

Poder Judicial de la Nación

Causa: “*De Benedetti, Osvaldo Sigfrido S/investigación de su muerte (Acumulados Expte. D-255/11 a los autos D-26/10)*”- Expte. D-258/11

En la ciudad de San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán, República Argentina, a los cinco días del mes de junio del año dos mil catorce, siendo horas 12:00, tiene lugar la audiencia para efectuar la lectura íntegra de la sentencia dictada el día veintinueve de mayo del corriente año, por los Sres. Jueces de Cámara del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Tucumán, Dres. **GABRIEL EDUARDO CASAS** -quien presidió la audiencia-, **CARLOS ENRIQUE IGNACIO JIMÉNEZ MONTILLA** y **JUAN CARLOS REYNAGA**. Actuaron en representación del Ministerio Público Fiscal el Sr. Fiscal General Subrogante Dr. **LEOPOLDO PERALTA PALMA** y el Dr. **FERNANDO GUSTAVO GIMENA**, en representación de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación y de la querrela de Pablo Osvaldo Montanaro Cardone y Gabriel Montanaro Cardone los Dres. **BERNARDO LOBO BUGEAU** y **PABLO GARGIULO**, por la defensa de los imputados los representantes del Ministerio Publico de la Defensa, los Sres. Defensores Públicos ad hoc Dres. **ADOLFO BERTINI**, **VANESSA LUCERO MARTIN GALLIANO** y **MANUEL BONNIN**. La víctima en la presente causa es **OSVALDO SIGFRIDO DE BENEDETTI**. Fueron imputados en la audiencia **JORGE EDUARDO GORLERI**, DNI N° 7.492.830, nacido el día 5 de Julio de 1930, en la ciudad de Formosa, casado, domiciliado en calle Cabildo 466, cuarto piso B, capital Federal, militar retirado con el grado de General de Brigada, **HECTOR HUGO LORENZO CHILO**, LE N° 6.628.889, nacido el 10 de Agosto de 1931 en la ciudad de Río Cuarto, provincia de Córdoba, casado, oficial retirado del Ejército Argentino con el

USO OFICIAL

grado de Coronel, con domicilio en Boyero 274 Barrio Chateau Carreras, **JORGE GONZALEZ NAVARRO**, DNI N° 4.799.147, nacido el día 3 de Febrero de 1930 en San Miguel de Tucumán, casado, oficial retirado del Ejército Argentino con el grado de Coronel, con domicilio en calle Sucre 246, tercer piso A, Córdoba, **ALBERTO CARLOS LUCENA LE** N° 4.339.018, casado, nacido el 4 de Agosto de 1928 en la ciudad de Santiago del Estero, con domicilio en Diagonal Alberdi 2536, quinto piso, departamento B, Mar del Plata, Provincia de Buenos Aires, **CAMILO ANGEL COLOTTI**, DNI N° 6.119.283, casado, Militar retirado, nacido el 07 de Noviembre de 1935 en Berabevu, Santa Fe, con domicilio en calle 7 N° 1215, quinto piso, departamento 1, La Plata, Provincia de Buenos Aires y **ARIEL ROLANDO VALDIVIEZO**, DNI N° 8.196.717, casado, Militar retirado, con domicilio en Avenida Almirante Brown 959, tercer piso, departamento D, Capital Federal.

1 IMPUTACION

La imputación, conforme resulta de la rigurosa observancia del principio de congruencia, surge de los requerimientos de elevación de las acusaciones públicas y privadas y de los autos de elevación que corresponden a la presente causa.

El Tribunal emitirá el pronunciamiento en forma conjunta (Art. 398 del C.P.P.N.).-

2 PLANTEOS DE LAS PARTES

2.1 PLANTEOS PREVIOS

2.1.1 PLANTEO DE NULIDAD DEL REQUERIMIENTO FISCAL DE ELEVACIÓN DE LA CAUSA A JUICIO EN RELACIÓN A LOS IMPUTADOS LUCENA, CHILO, GORLERI Y GONZÁLEZ NAVARRO

La pretensión de la defensa de que se declare nulo el requerimiento fiscal de elevación de la causa a juicio por entender que hubo una modificación de la plataforma fáctica en relación a los hechos indagados y por los cuales se los procesó, no prosperó en razón de los siguientes fundamentos.-

Por un lado, el planteo de nulidad traído a la audiencia resultó extemporáneo en los términos del artículo 160 inciso 1 del C.P.P.N.. Ello por cuanto el Tribunal a lo largo del desarrollo del debate ha constatado que la pretensión de la defensa no encuadraba en la inobservancia de las disposiciones que trae expresamente el artículo 167 del citado cuerpo legal.-

Así, la circunstancia de que la Sra. Agente Fiscal expresara que en fecha posterior a los procesamientos se halló nueva prueba, donde surge que el lugar donde fue cometido el homicidio de De Benedetti es la Provincia de Tucumán, no puede ser considerada como vulneración del derecho de defensa en juicio, ni al debido proceso legal. Esto porque la confrontación de la prueba fue plenamente garantizada en la audiencia de debate a través del contradictorio. Siendo ello así, resulta que Lucena, Chilo, Gorleri y González Navarro fueron intimados en la imputación en relación al delito de homicidio calificado de Osvaldo Sigfrido de Benedetti. En lo que aquí respecta y en cuanto a la descripción del hecho en las

respectivas indagatorias “...en fecha y hora aún no determinada con exactitud, posiblemente el día 21 de julio de 1978 -a estar al contenido del comunicado del Segundo Comandante de la Quinta Brigada de Infantería Coronel Antonio Llamas -y en un lugar aún no identificado pero que podría ubicarse entre la ciudad de Córdoba y la Provincia de Tucumán Osvaldo Sigisfredo De Benedetti habría sido muerto por personal militar perteneciente al III° Cuerpo de Ejército en un simulado intento de fuga...”.-

Asimismo, y tal como lo señala la defensa, la Sra. Agente Fiscal al requerir la elevación a juicio aclara que con posterioridad a los procesamientos y sus confirmaciones se incorporaron al expediente “...constancias documentales que permiten tener por acreditado el lugar de comisión de tan aberrante hecho, esto es, la Provincia de Tucumán, todo lo cual será objeto de una profunda investigación que brindará mayores precisiones en relación a lo acontecido en día 21 de julio de 1978...”.-

Resulta evidente entonces que la plataforma fáctica del requerimiento fiscal de elevación de la causa a juicio se mantuvo incólume en este debate. Ello en tanto la intervención que se atribuye a cada uno de los imputados mencionados se hizo con fundamento en la teoría del dominio del hecho por dominio de la voluntad de un aparato de poder organizado.-

Agréguese a ello que el expediente D-26/10 fue acumulado al D-255/11 una vez elevados ambos a este Tribunal y que no debe perderse de vista que la prueba se produce en la audiencia de debate, siendo la etapa investigativa una estación para recolección de elementos que podrán ser utilizados para acreditar los extremos de la imputación y del descargo. Con

Poder Judicial de la Nación

ello se constató que la defensa tuvo conocimiento acabado de los extremos de las imputaciones formuladas en los requerimientos de elevación a juicio antes del inicio del debate y, en consecuencia, pudo controvertir todos y cada uno de los elementos de prueba producidos por la acusación, quedando descartada toda afectación al ejercicio de la defensa en juicio y al debido proceso legal.-

2.1.2 PLANTEO DE NULIDAD DEL REQUERIMIENTO FISCAL DE ELEVACIÓN DE LA CAUSA A JUICIO EN RELACIÓN A LOS IMPUTADOS VALDIVIEZO Y COLOTTI

Cabe también expresar aquí lo relativo a la extemporaneidad de la pretensión, en tanto fue opuesta una vez expirado el término de citación a juicio.-

Siendo ello así se advierte, por lo demás, que el auto de procesamiento obrante a fs. 3136/3146 vta. fue conocido por la defensa pública oficial conforme surge del escrito de apelación de fs. 3154/3155. El referido auto en sus fundamentos alude expresamente en el acápite 1.2 Elementos probatorios “(xii) *Informe pericial N° 574-00755/10, realizado a efectos de determinar si la firma del acta de entrega del detenido De Benedetti a personal del RI 19 en fecha julio del 78, efectivamente pertenece al imputado Valdiviezo*”. Dicho informe pericial fue valorado por el Sr. Juez de Instrucción como prueba de cargo en la referida resolución, con lo cual desde entonces la defensa tuvo conocimiento de la operación pericial cuestionada, sin que realizara en tiempo oportuno impugnación de la misma. En igual sentido, se desprende que la defensa estuvo presente en el momento en que le es exhibida la documentación original al imputado

USO OFICIAL

Valdiviezo en el acto de indagatoria (fs. 3108/3109 vta.), en tanto consta que la fiscalía “pone a la vista del encartado el original referido que ha sido incorporada al expediente en copia certificada”. Sobre dicho original, y siempre en presencia de la defensa, el Sr. Juez Federal decreta: “Téngase presente el documento original aportado por el Ministerio Público Fiscal y resérvese el mismo en Secretaría”. Y en ese mismo acto el magistrado dispone la toma de cuerpo de escritura de Ariel Rolando Valdiviezo y la realización de la pericia caligráfica en cuestión, lo que se produce con posterioridad.-

Resulta necesario tener en cuenta asimismo que en la audiencia, en ocasión de la comparencia de la perito Inspector Alejandra Rejas, perteneciente al Gabinete Científico Tucumán de la Policía Federal Argentina, fue sometida a un exhaustivo control por parte de la defensa, tanto en lo que hace a la idoneidad de la mencionada perito como la operación pericial en sí misma y su resultado, sin que hayan surgido vicios formales impugnantes de la misma. Lo que sí pudo constatarse fue la discrepancia de la defensa con las calidades de la perito y con el resultado de la operación pericial, que se tradujeron como apreciaciones carentes de rigor científico.-

En definitiva, la defensa material del imputado Valdiviezo respecto a esta cuestión fue ejercida plenamente en la audiencia de debate en tanto además se tuvo a la vista el documento original dubitado y no se puso en discusión el cuerpo de escritura prestado por el imputado Valdiviezo y que conformó el material indubitado.-

Por lo expuesto quedó descartada afectación alguna al ejercicio del derecho de defensa en juicio y al debido proceso legal.-

2.1.3 NULIDAD DE LOS ACTOS PROCESALES POSTERIORES A LA SEPARACIÓN DE LA CAUSA DEL MAGISTRADO PÉREZ VILLALOBO Y POR ÉSTE SUSCRITOS

Idénticos planteos de nulidad al aquí planteado fueron resueltos por este Tribunal.-

Se sostuvo en lo sustancial que mientras no se decidiera lo contrario por sentencia firme el Dr. Pérez Villalobo era juez del Tribunal. A ese respecto se citó a Clariá Olmedo en cuanto sostiene que “...*los códigos modernos...atribuyen el juzgamiento del incidente a un tribunal con distintas funciones. Esto obliga a la ley a decidir que el mismo juez recusado continúe entendiendo en la causa hasta tanto el superior jerárquico resuelva definitivamente su apartamiento o el rechazo de la recusación.*” (Claria Olmedo, Jorge A. Tratado de Derecho Procesal, Rubinzal Culzoni, T. II, p. 266).

Agréguese a ello que en todos los casos se trató de interlocutorias que no ponían fin ni al proceso ni a la pena, con lo cual no se produjo afectación al derecho de defensa invocado por la defensa.-

2.1.4 NULIDAD DEL PROCESO POR VULNERACIÓN DEL PLAZO RAZONABLE

El planteo no resiste mayor análisis atento a que la Corte Suprema de Justicia la Nación se ha pronunciado sobre la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad en reiteradas oportunidades. Al respecto téngase presente especialmente lo establecido en “*Arancibia Clavel, Enrique L.*” (Fallos 327:3294).-

Siendo ello así, las consideraciones traídas por la defensa en relación a la aplicación de un supuesto de plazo razonable carecen de aplicación en la materia. En consecuencia, no puede interpretarse aquí que el transcurso del tiempo en el presente proceso penal produzca una nulidad de carácter general por aplicación del derecho a un plazo razonable.-

2.1.5 EXCEPCIÓN DE FALTA DE ACCIÓN DE LA SECRETARÍA DE DD.HH DE LA NACIÓN

No obstante que el planteo es extemporáneo, corresponde el análisis y la resolución toda vez que versa sobre la legitimación para actuar como parte en el proceso y se invoca la inconstitucionalidad de la norma que la autoriza.-

Al respecto corresponde explicitar que el organismo cuestionado en su legitimación para actuar en el presente proceso lo viene haciendo desde la instrucción. Por otra parte, es menester señalar que la actuación de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación constituye una derivación del reconocimiento en el derecho argentino a la participación con un rol adhesivo de acusadores particulares en el proceso penal.-

En este sentido, no puede dejar de advertirse que la participación en el proceso penal de los acusadores particulares como instituto no exclusivamente confinado al particular ofendido, sino también comprensivo de organizaciones de la sociedad civil y del propio Estado en rol acusador no constituye una novedad en nuestro derecho y tiene extendido reconocimiento aún con anterioridad a la reforma legislativa que incorpora al digesto procesal nacional el artículo 82 bis.-

Poder Judicial de la Nación

En este sentido es aplicable al caso lo resuelto por la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán en los autos Causa: **“Carlóni de Campopiano Adelaida Celina s/Denuncia por privación ilegítima de la libertad y otros delitos e/p de Julio César Campopiano” Incidente de Excepción de falta de acción promovido por la Defensora Oficial Dra. Assaf. Expte, n° 51219/08 Expte. n° 443/04 y acum**”, en cuanto sostuvo: *“Como fuera considerado por este Tribunal en el Incidente n° 50684 mediante resolutive de fecha 5 de febrero de 2008, en los delitos de acción pública, incluidos los dependientes de una instancia para su persecución, se denomina “querellante” a la persona, de derecho público o privado, portador del bien jurídico afectado o puesto en peligro por el hecho punible concreto que es objeto de procedimiento (Maier Julio B.J., “Derecho Procesal Penal. II Parte General. Sujetos Procesales”, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004, pág. 680 y ss.)”.-*

“Sostiene Maier que la ley procesal se refiere siempre al ofendido en el sentido de “víctima individual del hecho punible”, no obstante, la existencia de bienes jurídicos colectivos, supraindividuales o universales plantea el problema de la legitimidad de las asociaciones denominadas intermedias como titulares de la facultad de querellar en aquellos casos referidos al bien jurídico cuya defensa constituye el objeto de la asociación de personas. En esta dirección y a efectos de resolver la cuestión postula una aplicación analógica: frente a bienes jurídicos colectivos sin perjuicio de la existencia de un ofendido individual con derecho a querellar, las asociaciones contituidas para su defensa están colocadas respecto de esos intereses en una posición análoga a la de la víctima individual frente a los bienes individuales (Maier, Ob.Cit., p. 684)”.-

“Paralelamente, al analizar la intervención del órgano estatal en el procedimiento penal, advierte Maier que, sin perjuicio de la existencia de un órgano estatal específico para la persecución pública (Ministerio Público Fiscal), leyes particulares legitiman para intervenir como querellante en el procedimiento penal, con las mismas facultades, deberes y responsabilidades que la fiscalía, sin desplazarla, a otros organismos estatales en casos de excepción (art. 23 de la Ley n° 24.769; art. 5 y ss. de la Ley n° 19359 citadas expresamente; también existen normas similares en la Ley n° 22415; Ley n° 17516; Ley n° 17811; Ley n° 21526). (Maier, Ob.Cit., p. 685/686)”.-

“Considerando los argumentos precedentes, cabe afirmar que la concesión de la facultad para intervenir como coadyuvante del Ministerio Público Fiscal en el ejercicio de la acción pública, a la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, mediante su constitución como querellante en causas donde se investigan delitos cometidos durante el terrorismo de estado, no violentaría las normas constitucionales ni legales que rigen la materia, ni generarían perjuicio alguno a las demás partes intervinientes en tales procesos”.-

“Por consiguiente el Decreto 1020/06, implicaría una reglamentación de las facultades acordadas al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación por la Ley 22520 y el Decreto 163/05 relativas a la “promoción y protección de los derechos humanos”, ajustada al plexo normativo constitucional”.-

En consecuencia, siendo de aplicación al caso los argumentos transcritos, de rechaza el planteo de la defensa.-

Poder Judicial de la Nación

2.1.6 PLANTEO DE NULIDAD DEL REQUERIMIENTO DE ELEVACIÓN DE LA CAUSA A JUICIO DE LOS QUERELLANTES PABLO Y GABRIEL MONTANARO CARDONE Y DE LA SECRETARÍA DE DERECHOS HUMANOS DE LA NACIÓN

El presente planteo es extemporáneo. No obstante, corresponde al Tribunal constatar que no estamos en presencia de nulidades absolutas expresamente contempladas en el código de rito.-

Al respecto, con relación a las variaciones de la plataforma fáctica en las piezas procesales cuestionadas, corresponde tener presente que el Tribunal en la caso traído a juzgamiento efectuó una rigurosa observancia del principio de congruencia. Siendo ello así, la plataforma fáctica traída en los requerimientos de elevación a juicio sólo prospera en tanto y en cuanto superan el test de congruencia impuesto por la verificación y constancia de que los hechos intimados en el acto de indagatoria, son los mismos sobre los cuales versa el auto de procesamiento, los requerimiento de elevación a juicio y la sentencia. Es decir, el hecho debe mantenerse invariable en todas las estaciones centrales y en la conclusión del proceso, tal como ocurre en el presente juicio.-

La circunstancia de que los requerimientos de las querellas contengan hechos diversos, no especificados o excluidos expresamente en alguno de los actos procesales esenciales del proceso no torna nulo esos actos procesales acusatorios particulares toda vez que los hechos incongruentes no integran el contenido de la acusación en el debate ni de la sentencia definitiva.-

Así las cosas, la defensa material quedó entonces circunscripta exclusivamente a aquellos hechos que superaron el test de congruencia

descripto. Por lo demás, esos hechos resultaron suficientemente claros y precisos para permitir el ejercicio concreto del derecho de defensa material.-

2.1.7 PLANTEO DE FALSO TESTIMONIO DE RAMÓN PABLO VIDELA

En relación a esta cuestión no se advirtió que el testigo incurriera en contradicciones o afirmaciones falsas que califiquen sus versiones como mendaces. Se trató de una víctima testigo que brindó un relato conforme a lo que recordaba en torno a los hechos juzgados. Ello con total independencia de la valoración que se hace de la prueba testimonial en el momento oportuno de la presente sentencia.-

De allí el rechazo de la pretensión de la defensa.-

2.2 PLANTEO RELATIVO A LA DECLARACIÓN TESTIMONIAL PRESTADA POR ARIEL ROLANDO VALDIVIEZO EN SEDE MILITAR

Se hace saber a las partes que el Tribunal a los efectos de la presente sentencia prescindirá de valorar la declaración prestada por Ariel Rolando Valdiviezo en sede militar. Ello en razón de que se trata de una declaración brindada sin la debida observancia de las garantías constitucionales -en particular a aquélla que resguarda la prohibición de la autoincriminación- y, en consecuencia, inhábil para ser considerada prueba testimonial.

La cuestión se enmarca en el ámbito de las restricciones impuestas a la actividad probatoria que impiden que al proceso penal se incorporen

Poder Judicial de la Nación

elementos de prueba desfavorables para el imputado que se ha obtenido ilegítimamente o, si ya se incorporaron, habilita la expulsión de los mismos. Al respecto Maier señala *"Las restricciones impuestas a la actividad probatoria (...), se conoce también en el derecho continental europeo, bajo epígrafe de prohibiciones de valoración probatoria y en el derecho anglosajón, bajo el rubro de exclusionary rule (regla de exclusión), supression doctrine (doctrina de la supresión), con su extensión al fruit of the poisonous tree (fruto del árbol venenoso), por el efecto principal que provoca: la decisión judicial contraria al interés del portador de la garantía no puede ser fundada en elementos de prueba obtenidos mediante la inobservancia o violación de las formas previstas en resguardo de la garantía"* (Cfr. MAIER, Julio B. J., *Derecho Procesal Penal I. Fundamentos*, del Puerto, Bs. As, p. 695 y sigtes.).-

Por lo expuesto, la declaración aludida será excluida del material probatorio de autos.-

3 DECLARACIONES DE LOS IMPUTADOS

HÉCTOR HUGO LORENZO CHILO

Dijo que se retiró con el grado militar de Coronel. Que niega los hechos que se le atribuyen. Que el hecho de haberse desempeñado como responsable de la División de Inteligencia 2 de la Brigada IV de Infantería Aerotransportada, no implicaba de ninguna manera tareas de inteligencia interior. Que sólo refería a cuestiones externas –el conflicto con Chile- y que él no contaba con especialización en esa área. Que, por ejemplo, el destacamento de inteligencia, organismo específico, no podía estar a su

cargo. Consecuentemente él no participaba de las reuniones de la comunidad informativa y que la mayor amplitud de información la tenía el general Centeno ya que había llegado a Córdoba desde el Estado Mayor del Ejército. Respecto a la lectura de los instrumentos para la elevación a juicio en esta causa, efectuó aclaraciones y respuestas. Relató algunos antecedentes referidos a su carrera militar, nombramientos, traslados, ascensos; explicó algunas cuestiones de estructuración y organización militar. Describió el marco externo e interno que se vivía en esa época. Refirió al personal del que disponía para trabajar en las tareas que le asignaban. Cita fragmentos del reglamento RC-330. Habló del conflicto con Chile; al respecto dijo específicamente que el único enemigo al que se refería su tarea era todo lo referido a Chile. Dijo que nunca recibió autoridad delegada alguna para desempeñarse como jefe, que tendría que haber recibido una concreta orden del Comandante General Centeno por escrito y transmitida a los segmentos de inteligencia que operaban en el Área 311. Señaló que dado el grado que tenía y la antigüedad, no podía haber estado a sus órdenes el destacamento de inteligencia 151 que tenía como jefe a un Coronel y como segundo jefe un Teniente Coronel, más antiguo que el declarante. Dijo que como G2 del Comando de la 4ta Brigada de Infantería, tenía la organización de todo el ejército de Chile perfectamente diagramada. Dijo que fue instructor del área de paracaídas y conoce la formación de un paracaidista militar; que en base a ello está en condiciones de decir que no podría el Teniente 1º haber sabido o conocido las reuniones de la comunidad informativa. Que nunca participó de ninguna reunión de la comunidad de inteligencia; que nunca se elaboró documento alguno respecto al marco interno y nunca se recibió documento alguno de ningún organismo referente al Área 311. Ratificó su declaración del 7 de

abril de 2009 ante el Juzgado Federal N° 3 de Córdoba. Valora las declaraciones de los testigos de este juicio. Por último, reitera que no es culpable del hecho que se le imputa y que por su edad y por los problemas de salud que padece, solicita que no se acepte modificar su situación de arresto domiciliario como pide el fiscal, y agrega que si se dicta condena no estaría firme aún la misma. A tal efecto cita el precedente “Videla”, de la CNCP.

JORGE EDUARDO GORLERI

Dijo haberse retirado del Ejército con el grado de General de Brigada. Preciso que hacia el mes de julio del 78 actuaba como G3 del Estado Mayor del Comando de Brigada Aerotransportada de Infantería IV, en la brigada de paracaidistas. Que se hizo cargo de ese puesto a comienzos del 78, en el mes de enero. Que nunca supo de esa delegación de presos políticos que fueron de Rawson a Córdoba, ya que no era su función el traslado de detenidos. Señalo respecto a los traslados de detenidos en la Brigada Aerotransportada IV, que todo eso era decidido por el comandante de la brigada, el General Centeno. Preciso que desde el 63 al 78 vivio en el paracaidismo. Que fue oficial de operaciones de la brigada, que nada tenia que ver con los detenidos, con la guerra contra la subversion y todo lo que se le imputa. Refirio como es la cadena de mandos de la Brigada, que los oficiales a cargo de las distintas areas del Estado Mayor responden al jefe, que es el Segundo Comandante, y por arriba de este, estaba el Comandante y cuando este no estaba, ejercia el mando el Segundo Comandante. Que los Regimientos 14 y 2, el Grupo de Artilleria 4, la Compania de Comando y Servicios, el Regimiento 17 de Catamarca, respondian al mando del

Comandante. Detalló además las funciones del jefe de operaciones, conforme al Reglamento RC-31, que siguió las pautas de la normativa del Ejército de Estados Unidos. Sobre la imputación de la muerte de De Benedetti específicamente, dijo que no fue autor, ni coautor, ni participe necesario, ni responsable mediato, ni inmediato, ni cómplice, ni encubridor, ni tuvo el dominio del hecho. En cuanto a su defensa material, específicamente, dijo que por primera vez escuchó el nombre y apellido de De Benedetti, el 11 noviembre de 2008 cuando declaró en el Juzgado Federal N° 3 de Campo de Mayo. Que niega haber conocido a De Benedetti. Dijo que jamás se enteró de su trayectoria, ideas, fallecimiento, ni detalles relativos a su vida o su muerte; que jamás supo detalles de su orientación política, si militaba en la derecha, centro o izquierda; que ni personalmente ni como miembro del Estado Mayor de Brigada intervino en trámite alguno referido a De Benedetti. Indicó que no existe testigo civil, ni militar, ni documento alguno que demuestre lo contrario a lo expresado, ni participación alguna del dicente en órdenes escritas, torturas, que puedan vincularlo. Refirió a la organización de la IV Brigada, Volviendo sobre la muerte de De Benedetti, refirió a su declaración indagatoria de fecha 11/11/08, cuya lectura se materializó el 15 de abril de 2014 en la audiencia de debate. Que no hay pruebas en su contra, solo suposiciones. Que la acción penal en su contra carece de sustento lógico y jurídico al no existir prueba alguna que empañe su alegación de inocencia. Manifiesta ser inocente y solicita su libertad y el restablecimiento de su buen nombre y honor.

ALBERTO CARLOS LUCENA

Poder Judicial de la Nación

Dijo ser militar retirado con el grado de General de Brigada. Que a la fecha de los hechos se desempeñaba como Segundo Comandante, ajeno a todo lo relacionado con la lucha contra la subversión. Refirió que hasta su declaración indagatoria, desconocía el hecho que se le imputa así como toda cercanía o proximidad con los mismos. Que su desempeño era en la compañía aerotransportada y su superior le ordenó que no participara en la lucha contra la subversión porque debía encargarse del conflicto con Chile. Preciso acerca de su excursión al país vecino. Explicó las tareas que realizó allí. Remarcó que allí estuvieron todo el mes de julio del 78, avocados a esta tarea en Chile, por eso es ajeno a los hechos que ocurrieron con la víctima.

JORGE GONZÁLEZ NAVARRO

USO OFICIAL

Manifestó durante la audiencia que se desempeñó como G1 y G5; que efectivamente tuvo contacto con los prisioneros de guerra, pero no hizo presencia en el penal de Córdoba como lo acusan; que sólo fue dos o tres veces a entrevistarse con el jefe del penal, un Sr. de apellido Torres, quien le proporcionaba las novedades. Refutó los dichos del Sr. Fiscal General en cuanto a que todo el Estado Mayor del Comando de la V° Brigada fue responsable de lo que pasó con De Benedetti y adujo a que ellos no sabían ni quién lo mató ni como murió. Expresó que niega absolutamente el cargo que le imputan con respecto a De Benedetti, con quien dijo no haber tenido ningún tipo de contacto en persona. Dijo que el Comandante de la Brigada era quien ordenaba los traslados de los detenidos, con nombre y apellido; que lo único que hacía el dicente era la lista con los nombres que le suministraba al que comandaba; y que respecto a quiénes iban, en cuántos

vehículos, el número de personas, etcétera, lo manejaba el responsable de la comisión.

CAMILO ANGEL COLOTTI

Dijo ser militar retirado con el grado de Coronel. Señaló que no conoció ni supo de la existencia de un Osvaldo De Benedetti, hasta que fue citado a declarar el 27/9/10, oportunidad en la cual dijo que tenía interés en declarar para que esto se esclarezca, pero le exhibieron fotocopias que no se leían bien y no podía declarar sobre eso. Contó que el juez le dijo en aquella oportunidad que sí calificaban como instrumento legal y siguió adelante con la declaración. En segundo lugar, dijo que nunca logró determinar de qué se valió la Sra. Fiscal Dra. López de Filoñuk para determinar que el dicente era el superior directo de Valdiviezo; y aclara que el hecho de que en ese tiempo figurara como primera instancia de calificación, es una consecuencia del cuadro de organización, nada más. Continuó refiriendo a cuestiones de organización militar en pos de rebatir tal afirmación. Remarcó que para el mes de julio del 78, ya no existían más las fuerzas de tarea, había concluido el operativo independencia, se estaban preparando para la batalla con Chile, ya que iban a tener que operar en un ambiente particular, en la altura, Atacama, Socompa, a 3400 metros sobre el nivel del mar. Preciso que una capacitación para una unidad les llevaba 3, 4 o 5 meses. Que previamente hacían tareas de aclimatación, lo cual está documentado. Negó la participación del RI 19 en la muerte de Osvaldo De Benedetti al decir que nunca supo que el RI 19 haya recibido esa orden. Dijo que lo que sabe del caso de De Benedetti, lo escuchó; que escuchó que el cadáver presentaba una herida de escopeta en el pecho y el RI 19 nunca

Poder Judicial de la Nación

tuvo escopetas por su dotación de armas. Negó responsabilidad de la Fuerza de Tarea Aconquija y reseñó que esa fuerza ya no existía a la fecha del hecho que se le imputa porque ya había pasado a llamarse Fuerza de Tarea Teniente Berdina en ese tiempo. Dijo que en el año 75 él estaba en Buenos Aires cursando el 3er año de la escuela superior de guerra, por lo que es imposible su participación en la muerte de De Benedetti. Dijo que nunca coincidió en la fuerza de tarea con Valdiviezo, porque cuando el equipo de combate del RI 19 estaba en Caspinchango, el jefe de la zona de tareas era el RI 28, Ríos Ereñú, por lo que mal puede haber sido jefe de tarea de Valdiviezo. Refirió a otras cuestiones de índole organizacional del ejército y a otras cuestiones de mandos y jerarquía, negando siempre su participación en el hecho investigado. Culminó su exposición diciendo que ha sido Comandante de una Brigada y por ello sabe cómo son las relaciones personales y que en base a ello puede decir que el Estado Mayor es asesor del Comandante.

USO OFICIAL

ARIEL ROLANDO VALDIVIEZO

Dijo que se retiró del ejército con el grado de Teniente Coronel. Que en el 78 tenía el grado de Capitán. Señaló que cuando fue indagado el 30 de septiembre de 2010, se enteró de la existencia de De Benedetti. Dijo que estos juicios son ilegales y hace una extensa exposición al respecto tratando de fundar esa supuesta ilegalidad. Respecto de la firma objeto de pericia, dijo que nunca la ha visto y solicita que se le envíe el documento para poder rebatirlo personalmente. Dijo desconocerla fundándose en que no estuvo en Tucumán en esa fecha. Destacó 3 aspectos en su declaración, los que analizó detenidamente: 1) La desigualdad de armas en la que se

encuentra; 2) El tema de su salud; y 3) La cuestión del testigo Fausto González. Indicó que el RI 19 manejaba solo el 0,66 % de la Provincia de Tucumán. Seguidamente ensaya una extensa tesis sobre lo que identifica como el “enemigo”, tratando así de atribuirle culpabilidad y responsabilidad. Entre otros, desarrolla los llamados “Principio de la simplificación del enemigo único”; “Principio de metodología de contagio”; “Principio de transposición”; “Principio de exageración”; de “vulgarización”; de “orquestración”; de “renovación”; de la “verosimilitud”; “Principio de la silenciación”; “Principio de la transfusión”; de la “unanimitad”. Cita senderos de La Sagrada Biblia, Isaías 64-5. Señala que con estos juicios se violan todas las garantías y leyes nacionales e internacionales. Cita el art. 18 de nuestra Constitución Nacional para decir a continuación que lo están sacando de sus jueces naturales. Ensaya una crítica de la Política de Estado y de la aplicación retroactiva de la ley penal. Denuncia falta de independencia del Poder Judicial. Cita los fallos “Arancibia Clavel”, “Simón” y “Mazzeo”. Denuncia la existencia de una doctrina de aniquilamiento de todo lo que se oponga a la política de estado vigente. Critica el sistema político y jurídico vigente. Refiere a la Causa 13/84. Calificó los hechos como hechos de guerra y dijo que deberían estar siendo juzgados por el Código de Justicia Militar y no por el Penal, ya que matar en ambos códigos tiene significados totalmente distintos. Hace un paréntesis para hablar del Código de Justicia Militar. Tacha de falsedad la acusación fiscal. Refiere al hecho en concreto por el que se lo acusa y los delitos que se le imputan, para luego ensayar una defensa a su favor. Puntualmente, sobre las pericias practicadas a su firma, manifiesta que no estaba en Tucumán en esa época y que ello figura en su legajo. Precisó que por esa fecha se encontraba realizando tareas de reconocimiento en la zona

del norte del país por el posible conflicto con Chile. Que lo mismo surge del legajo de Fausto González, ya que ambos hicieron el reconocimiento en el norte. Respecto al acta, dijo que es falsa porque no tiene fecha ni hora, sólo tiene los datos de De Benedetti; le falta el nombre y el DNI de la autoridad que entregó el preso y tampoco tiene nombre y DNI del dicente; tampoco tiene el lugar de destino del traslado, no tiene sello de la Unidad de Villa Urquiza, tampoco tiene la cantidad de ejemplares de un mismo tenor. Agrega además que él nunca hubiera firmado un acta de entrega y recepción de un preso como si fuera una nota común. Que siempre que recibió algo, hizo un acta, por lo que nunca hubiera firmado un instrumento como el que describe, sino que hubiera exigido la corrección de todas las falencias mencionadas, más tratándose de la entrega de un preso a disposición del PEN, aclaró. Luego intenta el dicente objetar el resultado de la pericia practicada a su firma, aduciendo que no es suya, que no se condice con su verdadera firma ni con su trazo al firmar. Ensayó toda una explicación acerca de los reconocimientos territoriales, destacando los problemas que se suelen suscitar, las dificultades e inconvenientes con los que contaban en los distintos casos. Dijo que a la zona de monte de Tucumán, en el 77, no recuerda haber ido nunca, porque estaba con el tema del conflicto con Chile. Dijo asimismo que siempre estuvo a cargo de la Compañía “C”, no de la “A”. Concluyó su exposición diciendo que De Benedetti fue un muy buen enemigo.-

4 ALEGATOS DE LAS PARTES

QUERELLANTES PABLO OSVALDO y GABRIEL MONTANARO CARDONE Y SECRETARÍA DE DERECHOS HUMANOS DE LA NACIÓN

A su turno el Dr. Lobo Bugeau dijo, en primer término, que en cuanto a la legitimidad de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación para actuar en juicio, cita el precedente “Campopiano” del 19/6/07 y el art. 82 del CPPN. Luego hace un breve relato de los hechos, analiza la prueba producida en el debate. Examina la responsabilidad de los imputados. Invoca el derecho a la verdad, objetivo de todo proceso penal. Plantea el siguiente interrogante: ¿Cómo fue que un preso especial, o preso político, puede haber tenido un destino final de ser sustraído del juez competente, natural, y entregado por el Servicio Penitenciario Federal el 20/7/78 a oficiales del ejercito argentino? Y ensaya una respuesta al respecto. Cita el caso de Carmen Aguiar de Lapacó; también el caso “Urteaga Facundo” del 15/10/98, específicamente habla del voto de Bossert. Refiere a las palabras del testigo De Breuil.

Cedida la palabra al Dr. Pablo Gargiulo, relata los hechos, analiza la prueba producida en el debate y examina la responsabilidad de los imputados. Remarcó que De Benedetti no era un preso ilegal ni estaba en la clandestinidad, por eso tuvieron que blanquear su muerte con la versión de que se quiso fugar. Hace alusión a la declaración del testigo Aybar. Refirió asimismo a la declaración de los testigos Varas, Levi, Novillo Rabellini y Marca. Hace referencia a una carta que escribió el padre de De Benedetti. Hace una comparación del caso con el de Vargas Aignasse. Enumera las pruebas de cargo que pesan sobre los imputados. Hace alusión a la idoneidad de la perito Rejas para realizar la pericia en cuestión. Refiere que

Poder Judicial de la Nación

del Legajo Personal de Valdiviezo surge que era Capitán del Regimiento de Infantería 19 y Jefe de la Compañía “C” del Regimiento de Infantería 19, bajo el mando directo de Colotti. También hizo referencia a la declaración de Ríos Ereñu. Cita la sentencia de este Tribunal en la Megacausa, específicamente los párrafos que acreditan la participación y el rol de Valdiviezo. Por último señala como los responsables de la muerte de De Benedetti, a Valdiviezo y a Colotti, este último por la relación directa que tenía con Valdiviezo.

Haciendo uso de la palabra nuevamente el Dr. Lobo Bugeau, endilga la responsabilidad a Colotti y Valdiviezo. Dijo que las responsabilidades tienen que ver, en el caso de Colotti, con que era 2º Jefe del RI 19, actuó como autor mediato, manejó el acontecer legal de los hechos. Cita a Roxin, al decir que Colotti fue una especie de autor de escritorio, retransmite la orden que venía del Área 311, integró una estructura organizada y refiere que esta coautoría mediata tiene que ver con la ubicación privilegiada de Colotti en el cargo que ostentaba. Respecto a Valdiviezo, alega que actuó como autor material directo, lo que Fontán Balestra llama “quien ejecuta el hecho por propia mano”; que la autoría por propia mano ha quedado demostrada. Manifiesta que los delitos confirman la acusación; que acusan a ambos, a Colotti en grado de autoría mediata y a Valdiviezo en grado de autoría directa, por el homicidio doblemente agravado de Osvaldo Sigfrido De Benedetti; que fue cometido con alevosía, con el concurso premeditado de dos o más personas; hace referencia al texto del art. 80 del Código Penal. Alude al testimonio de Élide Angélica Echeverría de De Benedetti, quien habló de las huellas de pólvora que tenía el cuerpo en el Hospital Padilla, donde lo vieron en una caja de vidrio, parado, muerto. Habla acerca de la alevosía, que se ejecuta

sin riesgo y sobre seguro, del desequilibrio entre víctima y victimario, una notable desventaja. Ratifica la acusación de privación ilegal de la libertad. Refiere a la doble pericial caligráfica. Dice que la figura agravada se debe a que Valdiviezo actuó en su carácter de funcionario público, art. 144 bis, inc. 1 del CP, con abuso de funciones y sin formalidades de ley. Refirió a que en la época de los hechos, regía la Constitución Nacional. Que ello se produjo en el marco del delito de genocidio, cita el art. 2 del Pacto para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio. Continúa hablando de genocidio, cita distintos autores, Baltazar Garzón entre otros, define el concepto, el alcance, el marco político del mismo. Dice que reiteran la calificación legal de la instrucción: En cuanto a la figura del art. 80 del CP, es agravada por el inc. 2 y 6; el art. 144 bis, inc. 1, en el marco del genocidio, como coautor material Valdiviezo y como coautor mediato Colotti.

Seguidamente el Dr. Gargiullo expresó que por lo expuesto, solicitan se condene a Camilo Ángel Colotti a la pena de prisión perpetua e inhabilitación absoluta perpetua, accesorias legales, se lo declare infame traidor a la patria y se ordene su baja deshonrosa como militar retirado del Ejército Argentino; y para Ariel Rolando Validiviezo, solicita también la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta perpetua, accesorias legales, se lo declare infame traidor a la patria y se ordene la baja deshonrosa como militar retirado del Ejército Argentino. Asimismo solicitó la querrela, que la pena sea de cumplimiento efectivo; funda tal moción y cita brevemente las distintas teorías de la pena, finalistas, absolutas, relativas, mixtas. Expresa que, como lo dice Beccaria, la magnitud del daño, un perjuicio insoportable para la coexistencia social, debe tener la pena máxima efectiva; por lo que solicita la querrela se mantenga la prisión

preventiva y se disponga continúen alojados en sus respectivas unidades penitenciarias. En relación a los hijos de Osvaldo De Benedetti, solicita se ordene la remisión de las piezas pertinentes, como ser por ejemplo la declaración de Aybar, al Fiscal Federal de turno, para que instruya causa por delitos que puedan haberse cometido por los oficiales Cubas y Llamas, el mismo criterio con piezas de las declaraciones de Ema De Benedetti, Levi, Genoud, Tumini y Elide Echavarría; se desglosen y sean remitidas para analizar los delitos que pueda haber cometido el Juez Federal Manlio Martínez.-

MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

A su turno el Sr. Fiscal General Subrogante, Dr. Leopoldo Oscar Peralta Palma, relata brevemente los hechos, analiza y valora la prueba producida en el debate, repasa las imputaciones y las responsabilidades de los imputados. En cuanto a responsabilidades, pide se tenga en cuenta el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Estado Mayor. Asimismo solicita al Tribunal, tenga muy en cuenta la foja número 1053, donde está bien claro qué era y qué abarcaba el IIIer. Cuerpo de Ejército. Subraya que a fs. 2209, consta que De Benedetti ingresó a Villa Urquiza el 3 de julio del 78 procedente del Comando de la 5ta brigada.

Por su parte, el Sr. Fiscal General Subrogante Dr. Gustavo Gimena hizo una introducción referida al concepto “subversión”. Hizo un repaso de los hechos, analizó las pruebas producidas en el debate, de las imputaciones y responsabilidades. Citó párrafos de distintos artículos publicados durante el año 1975 en el diario La Nación, por representantes del Ejército y de la Iglesia. Dijo que en ese marco, por incluirlo a De Benedetti en el concepto

de “subversivo”, fue que decidieron asesinar a una persona que hacía 4 años estaba privada de su libertad y a disposición de un Juzgado Federal. Concluye que tanto Colotti como Valdiviezo, son responsables de la muerte de De Benedetti, éste último, como autor material, por ser quien hizo la acción de disparar y Colotti, como coautor material, por haber dominado funcionalmente todo, participando del hecho. Expresa que por respeto al principio de congruencia mantendrán la calificación legal de homicidio doblemente calificado, figura prevista y reprimida por el art. 80 incisos 2 y 6 del CP, ya vigente al momento de los hechos. Dijo que la alevosía surge a las claras, relataron los testigos como eran los traslados y fusilamientos; los autores actuaron sobre seguro sin riesgo sobre sus vidas; que aquellos que formaron parte del Estado Mayor de la 4ta Brigada Aerotransportada son coautores mediatos de esos hechos, hicieron nacer la orden del homicidio y los que retransmitieron su cumplimiento, fueron Colotti, como coautor material y Valdiviezo, en calidad de autor material.

A continuación agregó el Dr. Peralta Palma que solicita se tengan presente las actuaciones obrantes a fs. 455, 457, 194/196, 197, 206, 208, 209, 211, 198 a 205, 207, 212 y 753. Asimismo, requiere se declare el hecho investigado, perpetrado en perjuicio de Osvaldo De Benedetti, como delito de lesa humanidad y solicita se condene a Alberto Carlos Lucena, a Jorge González Navarro, a Héctor Hugo Lorenzo Chilo y a Jorge Eduardo Gorleri, todos en calidad de coautores mediatos, penalmente responsables del delito de homicidio calificado, art. 80 inc. 2 y 6 del CP, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta perpetua, accesorias y costas, de cumplimiento efectivo y se disponga el traslado de los nombrados a la Unidad Penitenciaria Villa Urquiza o Federal que corresponda y una vez firme la sentencia se libre oficio al Poder Ejecutivo Nacional a fin de que

Poder Judicial de la Nación

ordene la baja deshonrosa y la pérdida de toda jubilación, pensión o retiro de que gocen los nombrados (art. 19 inc. 4 del CP). Asimismo, solicita se condene a Ariel Rolando Valdiviezo, en calidad de autor material, penalmente responsable del delito de homicidio calificado, art. 80 inc. 2 y 6 del CP, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta perpetua, accesorias y costas, de cumplimiento efectivo y se disponga su traslado a la Unidad Penitenciaria Federal que corresponda y una vez firme la sentencia se libre oficio al Poder Ejecutivo Nacional a fin de que ordene la baja deshonrosa y la pérdida de toda jubilación, pensión o retiro de que goce el nombrado (art. 19 inc. 4 del CP). Por último solicita se condene a Camilo Ángel Colotti, en calidad de coautor material, penalmente responsable del delito de homicidio calificado, art. 80 inc. 2 y 6 del CP, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta perpetua, accesorias y costas, de cumplimiento efectivo y se disponga su traslado a la Unidad Penitenciaria de Villa Urquiza o la Unidad Penitenciaria Federal que corresponda y una vez firme la sentencia se libre oficio al Poder Ejecutivo Nacional a fin de que ordene la baja deshonrosa y la pérdida de toda jubilación, pensión o retiro de que goce el nombrado (art. 19 inc. 4 del CP). Funda su pedido en algo que dijo el testigo Rípodas, esto es, que De Benedetti estuvo 4 años preso ¿Qué podría haber sabido o contado?, ya la organización estaba desmantelada, fue un crimen innecesario, salvaje, una cobardía, todo ello en base a la criminalidad del acto, concluyó el Sr. Fiscal.-

USO OFICIAL

MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA

A su turno, la defensa de Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo y Jorge Eduardo Gorleri, encabezada

por los Sres. Defensores Oficiales Ad-hoc, Dres. Adolfo Bertini y Vanesa Lucero, hace un breve relato de los hechos, valora la prueba producida en el debate, la acusación que efectúa la querrela y el Ministerio Público Fiscal y algunas cuestiones que se suscitaron durante el desarrollo del debate.

Expone el Dr. Bertini que para llegar a una condena, debe existir una certeza apodíctica, irrefutable; no se puede condenar si nos encontramos ante pruebas que solo nos puede llevar a una probabilidad. Señala que se está violentando el principio de congruencia por el grado de participación con que se pretende acusar; el Requerimiento de Elevación a Juicio los requiere como autores, el auto de elevación dice “partícipes” y así llegan a este debate, pero ahora dice el Fiscal que son autores mediatos, modificando así el marco acusatorio. Expresa que siguiendo la letra del art. 351 del CPPN, hay que sujetarse al auto; que llegamos a la acusación fiscal de juicio, se cita a juicio a las partes por el 354 CPPN y en ese marco se despliega el ofrecimiento de pruebas y en ese marco se presentan las pruebas y ahora se dan con otra acusación, manifiesta el letrado. Hace un análisis del caso en particular. Apunta que para encontrar la verdad material sobre el homicidio de De Benedetti, de todas las pruebas que se hayan producido en el debate, se debe tener en cuenta solo aquellas vinculadas estrictamente con De Benedetti, su muerte y las circunstancias que rodearon el caso. Que los testimonios de García y de Pérez, sólo relatan condiciones de modo, tiempo y lugar que nada tienen que ver con el homicidio. Analiza la valoración de los hechos, pruebas y responsabilidades que oportunamente hizo el MPF. Hace referencia al principio de confianza y prohibición de regreso. Pide al Tribunal que valore la situación de detenido legal de De Benedetti y agrega que, en la peor de las hipótesis que les quiera enrostrar, nada se les puede imputar a sus

Poder Judicial de la Nación

defendidos porque la orden tenía el marco legal, era una orden formal y sustancialmente legítima. Cita las declaraciones de sus defendidos en relación a que se encontraban afectados al conflicto con Chile, fs. 526 y 529 y la declaración del testigo Biolatto. Solicita se considere la atipicidad de la conducta y la absolución de sus defendidos. Plantea la inconstitucionalidad de la pena perpetua del art. 80, señala que este tipo de pena suprime la culpabilidad, ni más ni menos, en la teoría del delito, lo que nos lleva a sostener que nos encontramos en una sociedad de iguales; la aplicación de una pena perpetua, al suprimir la culpabilidad, suprime el concepto de ser humano, la dignidad del ser humano y se torna inconstitucional por violación a los Tratados Internacionales. Cita el fallo de este Tribunal en la llamada “Megacausa”.

A su turno, la Dra. Vanesa Lucero se refirió a la prueba producida en el debate. Sostuvo que la hipótesis fiscal está basada sobre hechos que no se pudieron probar y otros dudosos. Señaló 4 hechos fundamentales. El primero, referido a que cuando De Benedetti estaba preso en Córdoba, nadie conocía su relevancia en el ERP; el segundo, que este descubrimiento se materializa o queda probado en teoría por Aybar, a quien llevan a la UP1 a reconocer a De Benedetti o viceversa; el tercer hecho, es la entrevista de De Benedetti con el supuesto Coronel, que al decir de la defensora no quedó muy claro al igual que el punto anterior; y por último el hecho de que De Benedetti habría sido sacado el 3 julio del 78, según la versión acusadora, y al respecto esgrime la defensora que ellos nunca contaron con esa prueba en original. Destaca que arriba del “6” se lee un “7” y en eso se basa la prueba acusatoria. Sobre ninguna de estas hipótesis hay certezas apodícticas, agrega. Alude a los testimonios de Aybar, Videla, Sosa Padilla, Liliana Montanaro, Tumini, Novillo Rabellini, Levi. Dijo que el 90% de los

testigos dijeron que le contaron, que escucharon, que eran rumores y eso pasó con este rumor, era un rumor lo del miedo y de la amenaza que sentía De Benedetti, nadie pudo acreditar eso, ni lo del Coronel. Solicita en virtud del art. 275 del CP, se remitan dichas actuaciones al fiscal de instrucción de turno para que investigue si el testigo Ramón Pablo Videla incurrió en el delito de falso testimonio. Expone la hipótesis defensiva, en el marco del contexto histórico que se vivía en la época y pide al Tribunal la acoja por no haber podido desvirtuarla el MPF. En base a ello, sostiene la defensa que la acusación no tiene fundamentos ni responde a parámetros objetivos de acusación; que no se tiene por acreditada la forma en que habrían ocurrido los hechos, las fechas de salida de De Benedetti del penal y si no tenemos por acreditado el hecho fehacientemente, no podemos arribar a sentencia condenatoria, señaló la defensora. Solicita en base a los arts. 402 del CPPN; 18, 33 y 75 inc. 22 de la CN; 1, 2, 8, 24 y 29 de la CADH, la absolución de sus defendidos, Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo y Jorge Eduardo Gorleri, por la imposibilidad de imputárseles el homicidio de Osvaldo De Benedetti y se mantenga, en caso de no acogerse a ello, el arresto domiciliario de los nombrados, con fundamento legal en el art. 7 de la CADH y el informe 12/96 de la CIDH.

Cedida la palabra al Dr. Martín Galliano a los fines de practicar su alegato en defensa de Camilo Ángel Colotti, el letrado valoró las pruebas producidas en el debate, las responsabilidades, reiteró el planteo de nulidad del Requerimiento Fiscal de Elevación a Juicio y del Auto de Elevación de fecha 5/11/11. Funda los mismos. Puntualmente hace referencia a la pericia N° 574-00075/10. Señala que si bien la pericia se refiere a Valdiviezo, tiene relevancia en cuanto a Colotti también; que si bien al momento de

Poder Judicial de la Nación

recibirle declaración indagatoria se ordena la formación del cuerpo de escritura, el decreto de fs. 3110 que ordena a la Policía Federal Argentina retirar la documentación original y realizar el peritaje, no se notifica a esa defensa, tampoco los resultados de la pericia mencionada. Refiere que esta pericia es nula. Cita fs. 3194. Asimismo señala que también es nulo el Auto de Elevación, por violentar los principios del derecho de defensa en juicio y debido proceso legal, ya que no pudo ser cotejada por esa defensa ni por su defendido, siendo que constituye una prueba de cargo, art. 170 inc. 3 del CPPN. Refiere al libro del registro de detenidos; al informe de fs. 2926 firmado por Llamas; refuta la hipótesis del fiscal en cuanto refiere que De Benedetti fue retirado de Villa Urquiza por Valdiviezo y que por una orden del RI 19, al mando de Colotti, fue fusilado en el sur de la provincia, siendo Valdiviezo subordinado de Colotti. Hace una reseña especial de la supuesta prueba de cargo en que se sustentarían estas acusaciones y agrega que es inverosímil que Colotti impartiera una orden a Valdiviezo pasando por alto a Martella; que todas las órdenes las impartía el jefe del regimiento; que Colotti no era jefe superior directo de Valdiviezo. Agrega que tampoco consta en el legajo de Colotti que en esa fecha haya estado como jefe de tarea como refiere el Fiscal y cita fs. 2985. Que esto se contradice con el oficio del Comandante de la 5ta Brigada, Llamas, que anoticia al Juzgado Federal que el 21 de Julio De Benedetti habría sido retirado y abatido por personal de la fuerza del Comando 5° de Brigada. Señala que nada de esto surge de fs. 35 y 36 del libro de encausados de Villa Urquiza; no consta que De Benedetti haya sido retirado por personal del RI 19; en el legajo de Valdiviezo surge que del 3/7/78 al 7/8/78 estuvo en Jujuy y eso no lo dijo la querrela ni el MPF. Señala que existe a su criterio una seria duda acerca de cómo se habrían sucedido los hechos y esto debe jugar a favor de su

USO OFICIAL

defendido y no en contra. Planteó la nulidad de las acusaciones. Expuso los fundamentos. Adhirió al planteo del Dr. Bertini en cuanto a que no se probó el supuesto dominio del hecho, que la prueba del art. 354 fue en base al Requerimiento de Elevación y que no existe certeza apodíctica. Solicita la absolución de Camilo Ángel Colotti.

Llegado el turno del Dr. Manuel Bonnin, este hizo un repaso de los hechos, de la prueba, las responsabilidades y las acusaciones. Adelanta su pedido de absolución e inmediata libertad de su defendido Ariel Rolando Valdiviezo. Efectuó una crítica de la instrucción de la presente causa. Cita el fallo de la CNCP en causa “Correa Laguilon”, del 2003. Aduce una violación al principio de congruencia, ya que se lo indagó a su defendido por un hecho y se lo procesó por otro. Adhiere al pedido de nulidad de la prueba ilegítimamente incorporada que planteó el Dr. Galliano. Cita el precedente “Siuffo” de la CSJN. Refirió a la declaración testimonial de Valdiviezo en sede militar; dijo que con ello se violó el art. 18 de la CN, instrumentos internacionales con rango constitucional incorporados por el art. 75 inc. 22 CN y art. 8.2 de la CADH. Aludió a la pericia practicada a la firma de Valdiviezo, como única prueba de cargo sobre su defendido y sobre la cual nunca pudo realizar un efectivo descargo. Plantea la exclusión probatoria de dicha prueba, fundándose en la teoría del fruto del árbol venenoso, y el fallo “Rayford” de la CSJN. Introduce la cuestión del plazo razonable. Entiende que hay una subsistencia de la acción penal por el transcurso en demasía del proceso. Se refirió asimismo a los alegatos de la querrela y de la fiscalía, en relación a la acusación. Planteó la nulidad de dichas acusaciones. Manifestó que la querrela no tiene acción para acusar a su defendido y el diferimiento para definitiva de este pedido, lo tornó abstracto, ya se materializó el perjuicio. Se adhiere al pedido de declaración

de inconstitucionalidad de la pena perpetua del art. 80. Se opone a la valoración de la prueba en relación a la pericia y a la perito Alejandra Rejas. Refutó algunas cuestiones de hecho que se dijeron en la audiencia respecto a Valdiviezo, la prueba, acusaciones y responsabilidades. Hizo un intento por rebatir las acusaciones tanto privadas como públicas. Dio su propia versión de los hechos en cuanto a Valdiviezo e hizo algunas ponderaciones sobre la valoración de las pruebas más relevantes para con su defendido. Cita el fallo “Canesa” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y agrega al respecto, que se está fundando el hecho en una prueba falsa. Puso énfasis en intentar desvirtuar y restar valor probatorio a la pericia de la perito Alejandra Rejas y reitera que esta prueba incorporada, a mas de la nulidad, debe ser valorada y descartada en virtud del principio in dubio pro reo. Hace reserva de casación; deja planteado el caso federal para el caso de que no se haga lugar a sus pedidos; reitera el planteo de nulidad del llamado a indagatoria y de la indagatoria de Valdiviezo; la nulidad del auto de elevación, de la pericia, del testimonio de Valdiviezo en sede militar; la afectación del plazo razonable; la indefensión que le produjo a su defendido el hecho de no aceptar a Martella como testigo; la nulidad de la acusación de la querrela y el fiscal, al no señalar y probar el supuesto hecho llevado a cabo por su defendido. Concluye pidiendo que se valore la prueba recopilada en autos en tal sentido y se absuelva a Valdiviezo, ordenando su inmediata libertad.-

5 DECLARACIONES DE LOS TESTIGOS EN AUDIENCIA

RAÚL ANTONIO AYBAR

Dijo el testigo que en el año 1974 estuvo en el Regimiento de Infantería en la ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca; que pertenecía al Partido Revolucionario de los Trabajadores y al ERP. Preciso que ese mismo año conoció a Osvaldo De Benedetti; que lo vio algunas veces y después no lo vio más. Indicó que lo conoció porque era responsable militar de la célula donde operaba el dicente; que recuerda que era morocho, de nariz aguileña, flaco, de estatura media. Dijo que después del intento de copamiento del regimiento, donde asesinaron a 16 compañeros, a los dos días de eso, le dieron permiso al dicente para que vaya a su casa a Tucumán y en el trayecto lo secuestraron y lo llevaron al Dique Las Pirquitas en Catamarca; que lo torturaron y luego lo soltaron; que mientras lo torturaban le decían que eran compañeros suyos los que lo torturaban porque decían que era culpa suya lo de los asesinatos; fue a la Jefatura de Policía a hacer la denuncia, lo llevaron al cuartel y le dieron licencia hasta la baja. Agregó que a partir de ese momento lo empezaron a perseguir, que era muy ostensible la persecución. Que estaba seguro que lo iban a detener, por los movimientos que veía que había alrededor de su casa. Relató que un día a las 12 de la noche pararon dos camionetas y unos autos frente a su casa. Refirió que de una de ellas se bajó el Malevo Ferreyra, con su sombrero característico; que ante ello, el dicente se escapó saltando por las casas vecinas y no lo llegaron a agarrar. Dijo que eso fue al poco tiempo de la licencia que le dieron, que no recuerda la fecha exacta, que probablemente conste en el archivo del Ejército. Que hay muchas caras y fechas que no recuerda. Dijo que unos compañeros lo rescataron de esa situación de prófugo en la que estaba; que fue en la época de la ejecución del capitán Viola. Preciso que luego se puso en contacto con sus compañeros pero ya las cosas eran diferentes. Dijo que siguió militando en

Poder Judicial de la Nación

la organización hasta que llegó un momento en que ya no estaba de acuerdo con lo que estaba pasando y decide irse; que sus compañeros lo quisieron convencer de que se quede, pero se fue igual, entonces le hicieron documentos falsos, le dieron lo que ganaba un obrero en esa época y se fue. Precisó que ellos lo querían sacar del país, pero el dicente no quiso y se fue a trabajar a Rosario, también trabajó en Buenos Aires, siempre solo, allí entro en crisis, andaba solo, perseguido y leyó en un afiche que aquel que se presentaba sólo, le reducían la condena a un tercio, no lo torturaban, podían ser visitados por familiares; que hizo el cálculo y suponía que le podían llegar a dar 24 años de condena, que reducidos a un tercio eran 8 años, entonces se entregó, pero la realidad fue completamente distinta. Que estuvo en la Jefatura de Policía de Tucumán; que no pudo reconocer a ninguna persona de las que estaban detenidas allí. Recordó que una vez estaba el Coronel Cubas, lo recibió, le dio un papel a la madre del dicente, donde certificaban que el dicente se presentó detenido; que luego ese papel nunca apareció. Dijo que lo llevaron al Comando de la 5ta. Brigada, que nunca le hicieron nada, estuvo en una habitación, lo insultaban, lo amenazaban, le decían que hable, que cante. Precisó que lo sacaron a un salón amplio, lo pusieron en un escritorio contra la pared, lo interrogaron, le hicieron escribir una carta; recordó que era un Capitán el que lo interrogaba, al menos así se identificó, no lo llegó a ver, aclaró. Que esa carta que le hicieron escribir, nunca llegó a destino, luego se dio cuenta que le habían hecho escribir esa carta para ver cómo era su letra, su forma de escribir. Precisó que luego lo llevaron a la cárcel de Tucumán, de ahí lo pasaron a un “chancho”, una celda de castigo y de ahí lo sacaron y lo llevaron a Córdoba en auto, esposado. Dijo que antes de eso lo sacaron a pasear por el centro en auto para que identifique algún compañero en la

calle; que a esa altura ya hacía un año que estaba prófugo. Indicó el testigo que luego fue trasladado a Córdoba; que lo llevaron esposado, iba con 2 militares, pararon a almorzar, siguieron de viaje, lo llevaron al Comando de Infantería Aerotransportada, estuvo unas horas ahí, lo sacaron con los ojos vendados y atado, lo llevaron a La Perla chica, que se llamaba Malagueño en esa época, ya era el mes de Mayo. Recordó que no le pegaron ahí, lo tuvieron uno o dos días, lo sacaron a los golpes de ahí, esposado, vendado, le sacaron los dientes a golpes, patadas, etc., lo llevaron a La Perla. Relató que allí empezó el terror, las torturas, las picanas, etc., etc.; que le echaban agua, lo encadenaban a una cama de alambre, le esposaban los pies y las manos, lo picaneaban, luego lo sacaron de allí, lo dejaron tirado con un cartel que decía que lo tenían que fusilar por traidor a la Patria. Que eso del cartel le contaron sus compañeros, porque él no llegó a leer el cartel. Recordó el testigo, que le agarró hipotermia, temblaba de frío, había una compañera que le dio una colcha para que le pase el frío. Que al otro día lo pasaron a una habitación, allí le dijeron que le iban a bajar las vendas, que no abriera los ojos porque sino lo iban a matar, le bajaban y le subían la venda y alguien dijo “sí, es él, un poco mas viejo pero es él”. Que ahí le mostraron unos papeles donde decía que el dicente había sido el organizador del copamiento de Catamarca y le exhibieron planos hechos por él. Agregó que luego se dio cuenta que cuando lo hicieron escribir la carta estando en Tucumán, en realidad querían cotejar si era su letra la que estaba inserta en los planos y el dicente se hizo cargo de todo. Relató que siguió en La Perla, tirado en una colchoneta de paja, finita, atado de pies y manos, le practicaban torturas psicológicas, escuchaba ruido de botas, gritos, autos, disparos. Dijo que cree que quien le alcanzó la colcha era Carmen Pérez o la “Negrita” Saldaño, no recuerda muy bien. Preciso que a

Poder Judicial de la Nación

él, le decían “Tuqui” de apodo, por ser tucumano. Recordó que lo empezaron a torturar de nuevo y sacaron esos papeles, la carta, para relacionarla con los planos, y por la grafología dedujeron que era el dicente quien había hecho los planos. Precisó que no conocía el timbre de voz de De Benedetti. Refirió que Benedetti era su responsable; que con él habían organizado el copamiento del cuartel; que el dicente le pasaba los planos a aquel. Que por eso es que relacionó el dicente que quien pudo haber dicho “Es él, mas viejo”, era De Benedetti; que estima que era él porque a él le pasaba todas las cosas. Precisó que en la organización donde militaba, era todo clandestino, no te podías acordar de ninguna cara, te tenías que olvidar de las caras que veías. Dijo que en La Perla no identificó a ningún compañero; que supo que estuvo la “Negrita” o la Carmencita, Eduardo Porta, una chica Mohamed, Jorge López, Asadurian, había varios ahí. Precisó que de las torturas no se salvaba nadie, que a todos los torturaban. Recordó que entró un montón de gente detenida, del Partido Comunista, que los llevaron a Malagueño, pero no sabe dónde los llevaron después, era un lugar de paso, no había nadie en forma permanente ahí en La Perla chica o Malagueño. Recordó que estando en Malagueño, ya no lo torturaron; que los gendarmes los trataban bien, vigilaban, pero muchos los trataban bien, otros eran unos “h...d...p...” que los vivían amenazando. Que al dicente lo sacaron un día de Malagueño, fue la primera vez que lo sacaron, porque venía la Cruz Roja, andaba inspeccionando los CCD. Recordó que lo sacaron con dos compañeros más y los llevaron a Catamarca; de ahí los llevaron a Jefatura de Policía de Córdoba, siempre vendados y atados, estuvieron unas horas ahí, en un pasillo, de ahí los llevaron a la Casa de Hidráulica, en el Dique San Roque, que era un lugar que pertenecía a gente que trabajaba en hidráulica y que había sido copado por la policía; que ahí

los metieron, los esposaron a una cama, estuvieron varios días ahí, los insultaban y amenazaban. Recordó que eran 3 o 4 los torturadores; que pudieron ver por las ventanas el Dique San Roque; luego los llevaron de vuelta a la Jefatura de Policía y luego a Malagueño. Precisó que un día le dijeron que se bañe y se afeite, lo subieron a un camión del ejército, lo amenazaron con que lo iban a matar, lo llevaron soldados, pensó el dicente que lo iban a matar, lo llevaron a donde luego supo que era la sede del tribunal de personal subalterno de las FFAA, era una habitación, había un juez de instrucción y dos torturadores, lo interrogaron, recordó que contestaba “Sí” a todo, firmó unas cosas que no sabe qué eran, de ahí lo llevan de nuevo a Malagueño, aunque no recuerda si a la cárcel o a Malagueño, hasta el juicio. Refirió que luego lo llevaron de nuevo a donde había estado con el juez de instrucción militar, le sacaron las vendas, lo llevaron a un salón donde funcionaba el Consejo de Guerra, hicieron toda una parodia, le preguntaron si mataría a algún soldado si se le aparecía, a lo que contestó que no; luego hablaron de la traición a la patria y lo condenaron a 10 años de cárcel por los delitos de suministrar información concerniente a la seguridad nacional y asociación ilícita. Continuó su relato y dijo que lo sacaron de allí, no recuerda si estaba solo en Malagueño, pasó un tiempo y lo llevaron a la cárcel, a la Unidad Penitenciaria N° 1 de Córdoba; de ahí salió solamente para ir a la Comisión Permanente de Derechos Humanos y lo sacaron a la casa de la hidráulica con unos compañeros, sin vendas, solo custodiados por el ejército; estaban contentos, volvieron a la cárcel, ya habían construido el pabellón para presos especiales, en la planta baja estaban las mujeres y en el primer piso los varones, incomunicados, y en el segundo piso, otros compañeros. Recordó que no salían a ningún lado, solo al baño. Dijo no recordar cuánto tiempo

Poder Judicial de la Nación

estuvo ahí; que los subieron al segundo piso; que iban avanzando los organismos de Derechos Humanos, iba aflojando un poco el régimen, podían caminar y hasta jugar a la pelota en el pabellón especial. Precisó que una vez al año recibía visitas, iba su madre para Navidad a visitarlo. Dijo que luego los llevaron al pabellón 12 o 14 donde estaban los presos comunes, ya era otra la situación, podían cocinar, recibir más visitas, cada 1 o 2 meses; poco a poco iba mejorando el régimen, precisó el testigo. Refirió que no supo el destino final de De Benedetti, que solo sabe por lo que le comentaron, que lo habían matado; que no sabe dónde ni cómo. Dijo que mientras armaban el copamiento del cuartel sí lo veía, pero que después nunca más lo vio. Precisó el dicente que el 4 de Septiembre de 1984 quedó en libertad, fue el último en salir de la cárcel de Córdoba. Dijo el testigo que lo conoció a De Benedetti cuando empezaron a preparar el copamiento al cuartel, era su superior, aclaró. Dijo que no sabía nada ni había escuchado hablar de De Benedetti; que solo sabía que se había frustrado la operación; que de él no volvió a saber nada. Que aproximadamente a mediados o fines del 77, en unos papeles pudo ver la fecha en la que entró y salió de la cárcel el dicente. Recordó que durante su detención nunca lo nombraron a De Benedetti; que en la tortura no lo cuestionaron sobre él. Precisó que De Benedetti era responsable militar del declarante, para organizar el copamiento del cuartel, que el dicente le pasaba información para eso. Que nunca pensó en la posibilidad de fugarse, porque hasta Malagueño ni lo tocaron y pensó que todo iba a ser como decía el afiche ese que había leído; que nunca se imaginó que le pasaría todo esto. Refirió que no recuerda si vio personal militar en la UP1. Recordó que iba un cura a visitarlos y les decía que hablen porque sería lo mejor para ellos. Dijo el testigo que a él lo sacaron cuando fueron esos

organismos de Derechos Humanos porque había que desocupar el lugar, iban a inspeccionar y no tenía que haber ningún rastro de los Centros Clandestinos de Detención, entonces iban a La Perla y no encontraban nada ni nadie. Precisó que el Teniente Coronel Cubas era el jefe del regimiento de infantería aerotransportada, y que es el mismo el de Tucumán que el de Córdoba; que no sabe si después del asesinato en masa éste fue reemplazado. Agregó que no recuerda la fecha del episodio en que le preguntaron a esa persona si lo conocía al dicente. Precisó que sí prestó declaración en el 2008 en el juzgado federal de Córdoba. Agregó que el Capitán Carrizo era el Jefe de la Compañía de Infantería, y Cubas, el Jefe del Regimiento; que Coronel Cubas es el que lo recibe al dicente cuando lo llevaron detenido; que Cubas estaba en los dos lugares. Por otra parte, dijo el testigo que es probable que tenga dos declaraciones seguidas en Córdoba. Dijo que a De Benedetti lo describió rubio y alto en su declaración y luego morocho y de estatura media porque eso es lo que le parecía en ese momento, luego pasaron unos años y le pareció que era distinto; que no es tajante lo que dijo en su momento, porque los rostros no los recuerda muy bien. Aclaró que cuando le allanaron la casa, se logró fugar gracias a que logró ver por los agujeritos del portón las camionetas y los autos parados afuera y ahí fue que vio una persona parecida al “Malevo” Ferreyra, por el sombrero característico que éste usaba. Que dijo que no estuvo durante el allanamiento porque se fugó, se fue saltando casas vecinas.-

EMA ELIDE ANGELINA DE BENEDETTI

Poder Judicial de la Nación

Dijo que al momento del asesinato de su hermano, el 21 de Julio del 78, la dicente vivía en Francia; que por la consecutiva persecución de toda su familia, estuvo obligada a exiliarse. Contó que a través de cartas supo cosas que sabe ahora el Tribunal. Que desde febrero del 78 sus padres le hacían saber por correo, en códigos, que estaban preocupados porque el mayor se había ido de paseo a las sierras de Córdoba; luego le dijeron que llevaron frazadas, sábanas y unos regalitos; luego, que lo estaban buscando, que no sabían dónde estaba, que no tenían respuesta; y transcurrido un tiempo más, a fines de julio o principios de agosto del 78, se enteró la dicente que su hermano estaba muerto. Dijo que sus padres, de entrada, le escribieron que un rayo había alcanzado el cuerpo indefenso de su hermano. Recordó que su mamá le relató muchas veces el hecho de que su hermano le dijo en una oportunidad, cuando lo trasladaron de Rawson a Córdoba, que pensaba que lo iban a asesinar y él le dijo a su mamá que nunca se fugaría, que si le decían eso no debían creerlo, que si lo mataban lo mataban de frente y efectivamente fue encontrado con una herida al frente de su cuerpo. Preciso que tiene Cd's con cartas escaneadas, en las que se puede seguir la búsqueda incansable de sus padres. Que su hermano apareció en el Hospital Militar, fue detenido en el 72 y liberado en el 73 y luego fue detenido nuevamente aquí en Tucumán. Refirió que la causa estaba radicada en Tucumán; que el juez que intervenía era Manlio Martínez. Recordó que sus padres siempre le dijeron que el juez era en parte responsable del asesinato de su hermano, ya que él no podía no estar al tanto de lo sucedido, del hecho de que lo habían traído los militares hasta aquí, a la cárcel. Dijo tener los correos que intercambian con el Ejército y la cárcel pidiendo prisioneros, entre ellos su hermano. Dijo que la familia de Osvaldo se componía con su mujer, Liliana Olga Montanaro y sus hijos

USO OFICIAL

Pablo Osvaldo y Gabriel, y su familia nuclear era su papá Osvaldo Lincoln De Benedetti, médico de Venado Tuerto, Angélica Echeverría, profesora de inglés y 4 hermanos, Osvaldo Sigfrido, la dicente, Gabriel Francisco y Miguel Enrique, el menor. Relató que sus padres tuvieron que exiliarse, ya que les pusieron bombas en la casa. Que su papá apareció en una lista, le avisó un amigo; que su hermano Gabriel murió en cárcel de Rawson muy dramáticamente; que la dicente estuvo exiliada; que fue todo muy doloroso; que su hermano menor, Miguel, sufrió la persecución desde los 6 años, conoció a su hermano Osvaldo en las visitas carcelarias, lo conoció muy poco. Agregó que recuerda a Rípodas, pero no recuerda nada. Precisó que su hermano era muy especial, brillante, sabía hacer todo, era un excelente hermano, excelente hijo y hubiese sido excelente padre y era muy buen amigo. Dijo que la gente le habla de él con mucho afecto; remarcó que era inteligente, sensible, culto, que tenía muy buen carácter, que estaba lleno de optimismo, muy valiente, capaz de hacer cosas por sus ideales, capaz de darse entero por su gente y sus ideales. Continuó su relato diciendo que sus padres se enteraron de su muerte buscándolo por todos lados; alguien les informó que lo habían traído a Tucumán, entonces fueron por todos lados, se acercaron al cuartel y en un momento les dijeron que estaba en el Hospital Padilla; había recibido un disparo en el corazón y tenía una herida más chica que fue el tiro de gracia. Dijo que el cuerpo de Osvaldo quedó en Tucumán porque sus padres no tenían mas fuerzas, su otro hermano estaba preso en Rawson, la dicente no estaba, sus padres estaban solos, por eso decidieron dejarlo y enterrarlo acá. Que su madre vio cómo se reían en el hospital porque lo habían asesinado y pudo ver la herida en el pecho. Que aquella vez que le llevaron una frazada y sábanas cree que puede haber sido fines de mayo, cuando lo sacaron de la cárcel de Córdoba. Dijo que sus

padres llegaron a Francia en enero del 79; se fueron de aquí unos meses antes, estuvieron en Brasil unos meses. Que su padre falleció el 24 de Abril del 2006, hace 8 años. Recordó que la información de la herida en el pecho de Osvaldo, la dio el padre y la madre de la dicente.-

ROBERTO GABRIEL VARAS

Dijo que conoció a De Benedetti en el 72; que estuvo preso con él y luego compartieron pabellón en Rawson en el 74. Que tomó conocimiento de un traslado de presos políticos de Rawson entre fines del 77 y comienzos del 78, precisamente recuerda un traslado en abril del 78. Preciso que Osvaldo fue trasladado junto a Tumini, Rípodas y Tulum; que todos fueron trasladados desde Rawson en circunstancias de que había un viaje por un evento en Córdoba, se trataba de una visita de Videla a Córdoba, por eso fueron trasladados todos los detenidos políticos a esa ciudad. Dijo que estando en Rawson conoció también al hermano de De Benedetti, Gabriel, aunque no compartió pabellón con él. Agregó que ya a mediados del 78, junto con otros compañeros fueron trasladados a distintos penales. Que así fue de Rawson a Córdoba el 30 de mayo del 78 por el campeonato mundial de fútbol. Sobre el destino final de Osvaldo dijo que al llegar a Córdoba se encontró con Osvaldo. Explicó que De Benedetti no había sido trasladado con el grupo del declarante a Rawson, pero que como ellos, fueron conducidos todos a Córdoba por el mundial. Agregó que encontrándose alojados en la penitenciaría de Córdoba después del mundial, llegó una orden de traslado para De Benedetti que los sorprendió a todos; que se trataba de una orden para que fuera trasladado a Tucumán y que le dijeron que preparara sus cosas porque sería trasladado. Recordó que

Oswaldo le dijo que había sido amenazado de muerte y que tenía la certeza de que su vida había terminado con esa orden de traslado a Tucumán; que en esa oportunidad dijo que ya no tenía derecho a vivir y que su historia personal lo conducía a la muerte. Precisó que pasado el mundial, todos fueron llevados a los distintos penales en los que antes se encontraban y así supieron que Oswaldo había sido asesinado; todos sus compañeros fueron a saludarlo, a despedirlo, cree que fue el último en abrazarlo, se miraron y no se dijeron nada. Dijo que estima que la despedida fue en los días que terminó el mundial, el 28 de junio del 78 aproximadamente. Sobre el alojamiento de los detenidos políticos en Rawson, dijo que se trataba del régimen militar, que podían hacer con ellos lo que quisieran. Precisó que fue compañero de militancia de De Benedetti en el PRT/ERP. Explicó que no era común que se tiñeran el pelo o de alguna otra forma cambiaran su apariencia los militantes para las operaciones. Sobre una entrevista con un coronel dijo que de allí surgió que De Benedetti para los militares era un cuadro importante que no debería continuar viviendo, eso le manifestó el coronel. Precisó que en Rawson los detenidos políticos fueron visitados por la Cruz Roja y así se pudo denunciar la situación en que se vivía en las cárceles. Agregó que los detenidos políticos en Rawson tenían visitas de familiares pero en Córdoba estaban completamente aislados, de hecho su familia, mientras el dicente estaba en Córdoba, no sabía que estaba allí. Dijo que volvió a oír de Oswaldo en La Plata, donde estuvo 2 o 3 meses, luego en Caseros. Dijo que siempre fueron trasladados atados con alambres, sogas o esposas, con los ojos vendados o encapuchados; que no concibe la posibilidad de una fuga en esas condiciones. Precisó que la muerte de Oswaldo fue un tremendo crimen, estaba en el sistema penitenciario, no había necesidad de matarlo.-

RODOLFO FRANCISCO SOFANOR NOVILLO RABELLINI

Hizo referencia a un grupo de presos que hacia fines del 77 y comienzos del 78 llegaron a la UP1 de Córdoba. Recordó que hubo dos tandas de grupos de presos políticos de la cárcel de Rawson, en dos oportunidades, la primera fue cuando se hizo una fiesta a la que vino Videla, había un grupo de presos de distintas cárceles en carácter de rehenes; en la segunda oportunidad, puede haber sido fines de abril o mejor dicho antes del mundial del 78, vinieron presos en carácter de rehenes para neutralizar posibles atentados, si ocurría algo, ellos iban a ser fusilados en represalia. Dijo que el grupo que recuerda, era gente de Córdoba, estaba Tumini, Genoud, Rípodas; estuvieron durante un tiempo hasta que terminó la festividad, luego fueron trasladados nuevamente. Agregó que durante el mundial de fútbol, al dicente y a otra compañera los sacan de la cárcel y los llevan al D2 de Córdoba; que el día que Argentina le gana a Perú 6 a 0, fueron torturados a raíz de una denuncia que habían hecho ellos, por lo que no sabe qué pasó con el grupo de rehenes, a algunos los llevaron a Campo La Ribera, a otros a La Perla. Dijo que luego supo que fue la Cruz Roja y para evitar que la gente de la Cruz Roja tenga contacto con estos presos y denuncien su carácter de rehenes, fueron escondidos en La Ribera y La Perla. Precisó que estaban incomunicados, a pesar de estar “legalizados”, ya que estaban algunos a disposición de la justicia o del Poder Legislativo. Agregó que la mayoría de estos rehenes estaban con causas, por lo cual sonaba muy extraño que, estando en mano de los jueces, sean trasladados en carácter de rehenes, retirados y fusilados. Refirió el dicente que a él, luego de estar en la D2, lo llevaron a la UP1 donde estaba antes, a

disposición de la justicia; que sus jueces eran Zamora y Ledesma; que fue llevado, torturado y lo trajeron de nuevo a la cárcel. Refirió que eso fue después del mundial de fútbol. Recordó que un día, estando en el pabellón, bajo un régimen que tenían solo dos horas para salir al pasillo, a principios de julio, el dicente se acercó a la reja con otros compañeros y allí pudo conversar con un compañero. Dijo que ese compañero era De Benedetti y le decían “El Tordo”; que no recuerda palabras textuales, pero sí que le contó que lo iban a sacar del penal y que tenía la certeza de que lo iban a matar, que le habían dicho que lo iban a matar y transmitía la necesidad de hacer algo que le permitiera ser trasladado al hospital o algún lugar donde tenga chance de escape, tenía temor a ser asesinado. Refirió que a los pocos días se enteró que fue llevado y asesinado en el camino a la ruta o en Tucumán, no sabe bien dónde, pero se había dado lo que él había anunciado. Dijo que eso era en el pabellón n° 9 de la UP1, los varones estaban en el pabellón 9 y las mujeres en el 14, a Osvaldo De Benedetti lo habían puesto en el pabellón 7, lograba comunicarse con otros compañeros del penal con las manos. Recordó el dicente que antes de que lo retiren, estuvo en una celda con “Toto” Levi y Manuel Nievas, entre otros que no recuerda. Recordó que eran celdas con capacidad para 4 personas, pero metían 8. Dijo no recordar ni saber quiénes eran las autoridades del Área 311 de Córdoba; que el comandante era Menéndez, también estaba Manzanelli. Contó el dicente que a él lo secuestraron el 22 de junio del 77, con su compañera; los llevaron a La Perla, ahí estuvo del 22 de junio al 22 de julio del 77, los llevaron al Campo La Ribera hasta el 29 julio, los trasladaron a la UP1 hasta octubre del 78 y de ahí hubo un traslado masivo a La Plata, donde estuvo hasta el 82 que fue puesto en libertad vigilada. Agregó que se enteró por comentarios, que Osvaldo De Benedetti tuvo un

Poder Judicial de la Nación

diálogo con un Coronel. Que De Benedetti le había dicho que iba a ser fusilado, que era un error que estuviera con vida, que iba a morir; que se había develado que era dirigente del PRT. Refirió que a De Benedetti se lo vinculaba con un importante operativo del ERP, el de Catamarca. Respecto del Coronel al que hizo referencia, agregó que puede haber estado en Catamarca antes de la entrevista; que no tiene en mente el nombre del Coronel. Refirió que el Ejército estuvo en la UP1, manejando el penal, a pesar de que estaban los del servicio penitenciario; estuvieron hasta principios del 77, luego se retiró el Ejército y quedó Gendarmería en el perímetro interno, bajo el control del servicio penitenciario. Recordó el dicente que en el mes de febrero del 78 tuvieron la visita de una patota de gendarmería que entró al penal a la noche, fueron celda por celda, los hacían desnudar, les daban una golpiza que iba en crecimiento, sin motivo alguno. Dijo que no recuerda que haya habido visitas del Ejército al pabellón; que lo que sí recuerda es que había militares. Preciso que a él y a su mujer los buscaron militares, los llevaron esposados y tapados con lonas, a la D2. Remarcó que era personal militar. Indicó que a los traslados los hacían militares, en la mayoría de los casos. Que no pudo reconocer a los militares que hacían estos traslados y que los vendaban, ataban y maltrataban. Refirió que el personal que hacía los traslados, era personal militar, no penitenciario, quienes solo los recibían cuando llegaban a las distintas penitenciarías. Dijo que ese día que habló con Osvaldo De Benedetti, éste le dijo que se quería cortar para que lo llevaran al hospital y así dilatar un poco el tema de su fusilamiento. Preciso que sí recuerda el nombre Carlos Zamorano y entiende que estuvo como rehén en ese grupo que vino de Rawson.-

USO OFICIAL

ALBERTO LEVI

Dijo que desde pequeño lo apodaron “Toto”. Relató que conoció a De Benedetti en 1978, a principios de año, cuando llevaron a la cárcel de Córdoba a 15 o 16 jóvenes presos políticos a fin de tenerlos de rehenes porque se realizaba la Fiesta Nacional del Trigo en Córdoba e iban a estar presentes Videla y Harguindegui, entonces si se hacía algo o pasaba algo que obstaculizara el acto, los rehenes serían ejecutados. Dijo el declarante que estaba detenido en Córdoba desde febrero de 1977. Que en el mes de abril, mientras seguían esos jóvenes de rehenes en Córdoba y era inminente la visita de la Cruz Roja, esos jóvenes desaparecieron repentinamente unas tres semanas y al irse la Cruz Roja, reaparecieron. Precisó que cuando llegó el grupo de rehenes al pabellón, no quedaban tantos presos políticos en el pabellón, había menos de 200; ingresaron al pabellón 9 y estuvieron allí, salvo esos 20 días que se los llevaron transitoriamente y al volver contaron esos rehenes que estuvieron en La Ribera y en La Perla. Refirió que con esos jóvenes rehenes conversaron, con las limitaciones propias de la situación. Dijo que con Osvaldo fueron compañeros de celda cuando lo llevaron a Sierra Chica y luego cuando volvieron a llevarlo a Córdoba, por el mundial, en mayo del 78. Contó que Osvaldo estaba muy preocupado, que no tenía contacto con su familia hacía mucho tiempo. Precisó que estaban incomunicados los detenidos políticos en el penal de Córdoba. Dijo que a De Benedetti lo recuerda afable, cordial y sincero; que sus padres habían sufrido su detención, la de su hermano y la muerte de su cuñado. Recordó el testigo que aquel le contó que estaba en una situación delicada porque lo habían amenazado de muerte en La Ribera, en una conversación que tuvo con un alto oficial que le hizo saber que era un preso político de

Poder Judicial de la Nación

cierta relevancia y que le dijo que a esa altura del proceso militar ya tendría que estar muerto. Refirió que Osvaldo fue el único del primer contingente de rehenes que volvió luego con la segunda tanda para el campeonato mundial. Precisó que poco después del traslado de Osvaldo a Tucumán, supieron por los diarios sobre su muerte. Precisó el testigo que recuerda a González Navarro y a Lucena en el penal de Córdoba, aunque no los vio en el pabellón. Recordó a González Navarro como relativamente bajo, con pañuelito de paracaidista, hablando con el alcaide y el director del penal, mientras inspeccionaba los lugares de encierro. Sobre los rehenes no registrados, que fueron escondidos de la Cruz Roja, precisó que no puede asegurar que no hubiera realmente registro de ellos, pero el hecho de que fueron retirados, demuestra que esas personas o no estaban registrados o los tenían cambiados, sólo así se explica que el número de registrados pudiera no coincidir con los que estaban presentes, o el registro estaba hecho con la omisión de esas personas. Dijo que los traslados eran hechos con los detenidos atados y encapuchados; que la custodia externa de la cárcel estaba a cargo de gendarmería; los traslados a cargo de personal militar y eventualmente personal policial y adentro estaban a cargo del personal penitenciario. Recordó que Osvaldo estaba muy preocupado por su integridad física, cuando luego del mundial fue llevado a un centro clandestino y allí habían aparecido datos que lo comprometían; que por ello le habían manifestado que su situación era para temer su muerte en cualquier momento, hasta pensó en herirse para ir a enfermería, práctica usual entre los presos para evitar una situación muy grave. Precisó que no puede asegurar que lo haya visto a González Navarro el día que De Benedetti fue retirado; que no presenció el momento en que Osvaldo fue retirado de la cárcel; que fue retirado dos veces de la cárcel, una, cuando

USO OFICIAL

vino por el mundial y fue a La Perla, y otra, cuando a mediados de julio se lo llevaron y no se supo más de él; no vio cuando lo sacaban. Dijo que Lucena y González Navarro estuvieron en el Pabellón con anterioridad. Preciso que a Lucena no lo nombró al declarar en instrucción porque probablemente en ese momento no lo recordó. Dijo que supo quién era González Navarro porque otros detenidos lo conocían y se lo indicaron; que a Lucena lo vio una sola vez y a González Navarro, 2 o 3 veces. Indicó que llegaron acompañados del director de la cárcel y otras autoridades, conversaban y observaban el estado del penal, si la seguridad estaba correcta. Refirió que los presos políticos estaban alojados en un pabellón de arriba para impedir roces con los presos comunes que podían salir a los patios y evitar fugas por túneles. Señaló que al llegar al penal de Córdoba, primero estuvo en el pabellón 10 y luego cuando llevaron mucha gente a Sierra Chica, lo llevaron al 9; que permaneció en el penal de Córdoba hasta octubre del 78, allí reiteró que estaban incomunicados, sin patio; que estima que por presiones internacionales es que fueron luego trasladados a otros penales con un régimen menos riguroso. Preciso que los presos políticos fueron sacados de la órbita de Menéndez porque éste quería un conflicto con Chile y en Buenos Aires la autoridad militar no lo acompañaba. Consideró que el traslado de octubre del 78 estuvo a cargo de personal militar. Destacó que, a pesar de estar incomunicados, sí tenían comunicación con el exterior, a través de los presos comunes, del personal de sanidad de la penitenciaría, por comentarios de los propios guardiacárceles y hasta por gestos de humanidad de algunos guardiacárceles.

HUMBERTO MIGUEL TUMINI

Dijo que fue detenido el 28 de septiembre de 1974 y entre los seis que fueron detenidos, estaba Osvaldo De Benedetti; estaba Marcelo Silvano Castro, Orlando Meloni, Ricardo Rípodas, Alberto Genoud, Osvaldo De Benedetti y el dicente. Recordó el dicente que era una casa cerca de Avenida Mate de Luna, una casa de familia donde vivía Meloni. Precisó que fueron detenidos por la Policía Federal Argentina, los llevaron a la dependencia de dicha fuerza, los tuvieron 10 días allí, incomunicados, los torturaron a todos excepto a Rípodas, porque cuando los detuvieron les pegaron culatazos y a Rípodas le abrieron el ojo y la ceja y así fue que “zafó” de las torturas. Refirió que los llevaron al Juzgado Federal al momento de levantarles la incomunicación; que había un nuevo juez, el Dr. Manlio Martínez, que les hizo sacar fotos, les tomó declaración a tres de ellos, interrumpieron la declaración por el estado en que estaban, al dicente lo llevan a Villa Urquiza y a los otros al Hospital Padilla. Relató que al otro día aparecieron 5 personas vestidas de civil, con antifaces, acompañadas de personal de la cárcel, los subieron a una camioneta, pensó el dicente que los matarían, pero los llevaron al Juzgado Federal para terminar de tomarles declaración. Precisó que era de madrugada, se escuchaban disparos dentro del juzgado, al parecer era una presión directa sobre el juez, estaban todos asustados, incluso el juez, acotó el testigo. Luego dijo que esas fotos a las que hizo mención anteriormente, desaparecieron de la causa; que sabe eso porque cuando recurrieron a ver el expediente, las fotos no estaban. Dijo que le tomaron declaración a los que faltaban, los subieron a la camioneta, sentados, esposados, los llevaron al aeropuerto, los subieron a un avión y los llevaron a Buenos Aires. Precisó que aun no estaba declarado el Estado

de Sitio, inventaron una causa para llevarlos a Bs. As., justificando así ese viaje. Agregó, que a los 2 meses declararon el Estado de Sitio y los pusieron a disposición del Poder Ejecutivo. Aclaró que no los llevaron a Tucumán sino un mes antes del golpe, en febrero del 76; estaban en Rawson, los llevaron a Devoto, de ahí a Tucumán, al Juzgado Federal en caravana; el Juez Manlio Martínez les tomó declaración, ratificaron su denuncia, los llevaron de nuevo al aeropuerto y de allí a Devoto. Dijo que esa fue la única vez que los llevaron a Tucumán; quedaron a disposición del Poder Ejecutivo hasta septiembre del 83. Refirió que cuando fue el golpe, estaban en Rawson, los movían a los 6 juntos siempre; que allí estuvieron hasta principios del 78, que les dicen que armen sus cosas, los sacaron, los ataron y vendaron y los subieron a un avión con otros detenidos y los llevaron a Córdoba. Refirió que allí se enteraron de que la detención y el viaje a Córdoba era de rehenes, eran 19 presos del III° Cuerpo de Ejército, distribuidos en varias cárceles y ellos eran la segunda tanda de rehenes; permanecieron desde principios de febrero hasta principios de mayo en Córdoba, casi todo el tiempo en la cárcel. Contó que en abril los sacaron de la cárcel de Córdoba, los vendaron, los ataron y los llevaron a otro lugar que luego supieron que se trataba del Campo de La Ribera; estuvieron 6 o 7 días allí, luego los subieron a un camión y los llevaron a La Perla, otro campo de concentración; el 20 de abril los llevaron de nuevo a la cárcel de Córdoba, después, por versiones de presos, supieron que los habían sacado de la cárcel porque había ido de visita la Cruz Roja y no querían mostrar presos políticos. Preciso que todos esos movimientos tenían que ver con esconderlos de la Cruz Roja Internacional. Indicó que el 4 de mayo los trasladaron al penal de Sierra Chica, siempre los 6 juntos; que el siguiente grupo de rehenes, de los 6, solo llevaron a

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

Oswaldo De Benedetti, lo sacaron de la cárcel de Córdoba y lo mataron en Tucumán. Expresó que el padre de Oswaldo De Benedetti había ido a Córdoba a visitarlo en la cárcel y le dijeron que estaba en Tucumán y que en un supuesto intento de fuga había sido asesinado, le mostraron el cadáver, tenía un impacto de escopeta en el pecho. Refirió que hubo un hecho que fue cuando los llevaron a los 6, que indicó el final de Oswaldo, el “Tordo”; una noche cuando estaban en La Ribera, lo sacan a él de donde estaban todos, lo habían sacado a entrevistarse con un Coronel, tuvieron una charla donde le preguntaron cosas del pasado, le dijeron que era una persona conocida, que había alcanzado cierta notoriedad, etc., y en un momento dado le preguntan qué iba a hacer cuando salga en libertad; Oswaldo era joven, entonces contesta que pensaba rehacer su vida, había estado muchos años preso, tenía un hijo, quería retomar sus estudios; el Coronel le dijo que no porque iba a salir e iba a seguir “hinchando las bolas”; luego de eso Oswaldo le dijo al dicente y a los otros compañeros que eso le dio la sensación de que lo iban a matar; estaba muy preocupado, no lo mataron en esa oportunidad, pero a los tres meses lo trasladaron a la cárcel de Córdoba, de ahí lo sacaron y lo mataron; su intuición estaba totalmente fundada, acotó el testigo. Precisó que siempre los trasladaban a los 6 juntos y en esa oportunidad lo llevaron a De Benedetti solo, por lo que el dicente pensó, según relata, que lo iban a matar. Refirió el testigo que su madre le contó la anécdota del padre de Oswaldo, que había ido a su casa, había parado en su casa, había ido a la cárcel de Córdoba a buscarlo a Oswaldo; y cuando fue y le dijeron que a su hijo lo habían matado en un supuesto intento de fuga, le contó a la madre del dicente, quien se angustió también por la situación del declarante. Indicó que esos detalles los supo en la cárcel, porque el padre le había escrito a la familia y a su otro hijo

Gabriel, “El Tordito”, que murió en la cárcel de Rawson con posterioridad. Recordó que le habían comentado que el cadáver de Osvaldo De Benedetti tenía un hueco muy grande en el medio del pecho. Dijo que no sabe el nombre del Coronel que lo entrevistó a De Benedetti; que tampoco sabe quién integraba la plana mayor del Área 311, porque nunca estuvo bajo el Área 311, solo estuvo en Córdoba de rehén. Dijo que Ángel Pisarello era su abogado defensor pero fue asesinado a balazos y optaron por el defensor oficial. Indicó que el único que pasó a esa entrevista con el Coronel, fue Osvaldo, que eso le comentó él. Agregó que no vio cuando lo llevaron a Osvaldo, estaba vendado y atado, no podía ver. Dijo que Osvaldo le contó al dicente y a los otros compañeros de causa, que había sido entrevistado por el Coronel, todos interpretamos que había una intención de matarlo. Preciso que estaban en un calabozo grande que daba a un patio grande, eran muchos, había movimiento permanente; que no lo vio cuando salió para la entrevista. Por último acotó que sabía que era Coronel el que entrevistó a Osvaldo porque se presentó como Coronel, pero no sabe el nombre.-

RAMÓN PABLO VIDELA

Dijo que a De Benedetti lo conoció como “El Tordo”; trabajaba en una fábrica en Rosario y luego de su horario de trabajo militaba en barrios carenciados de la ciudad; así lo conoció a Osvaldo, hacia fines del 71, quien bautizó como “Yeyo” al declarante. Dijo que tuvo una militancia compartida con él y con otros compañeros y se veían esporádicamente por sus actividades, que eran distintas. Contó el testigo que él vivía a 5 cuadras de la fábrica y Osvaldo algunas veces dormía en su casa. Señaló que en abril del 72, mientras trabajaba, su casa fue allanada, le avisó un

Poder Judicial de la Nación

compañero de trabajo. Que a partir de allí, se fue de la fábrica, cambió su nombre, pasó a la clandestinidad y se fue de Rosario. Así fue que dejó de verlo a Osvaldo y a los otros compañeros que hacían actividad sindical; volvió a verlo al “Tordo” en el 74. Relató que en junio del 74 habló con compañeros del PRT y le asignaron la tarea de recomenzar la actividad sindical en ingenios de Tucumán y como conocía de mecánica, se desenvolvía en actividades fabriles; así fue que llegó a Aguilares y entró a trabajar al ingenio, hacía mantenimiento de trapiches y tolvas. Refirió que el viernes 9 o 10 de agosto del 74, al llegar a su casa en Aguilares, lo encuentra al “Tordo” y se dieron un gran abrazo. Lo recordó como una persona muy querida, de una gran virtud humana. Recordó que Osvaldo le pidió que se preparara, porque tenía que acompañarlo, entonces el dicente se duchó, comieron un pan dulce y luego partieron, viajaron a San Miguel de Tucumán, abordaron un ómnibus y ahí lo encuentran al “Negrito” Fernández, ambos le dicen que iban a Catamarca, luego el “Tordo” le dice que iba a presentarle un soldado; en Catamarca no recuperaron el armamento que tenían fijado, por lo que no le presentó a ese soldado. Preciso el declarante haber escrito un libro llamado “Un día, una esperanza”, donde relata la anécdota que ha contado precedentemente. Dijo que por ese libro fue citado por la justicia, ya que es el único que acredita que De Benedetti estuvo en Catamarca en la recuperación de armamento. Relató que posteriormente continuó investigando porque había leído un libro de unas chicas detenidas en el campo de La Ribera, que mencionan a un soldado de Catamarca al que señalan como Antonio Raúl o Raúl Antonio Aybar; entonces se preguntó el dicente si ese sería el soldado que el “Tordo” iba a presentarle. Dijo que luego investigó por qué lo matan al “Tordo” si estaba detenido y se dio con un Coronel que había careado a la

víctima con un soldado. Dijo que ese Coronel era Chilo. Que aun no entiende cómo De Benedetti pudo haber sido asesinado; el padre vio que tenía un gran agujero en el pecho. Sobre el viaje a la recuperación de armas en el regimiento de Catamarca, dijo que es detenido al día siguiente de que se aborta la recuperación de armamento, primero estuvo a disposición de la Policía de la Provincia de Catamarca y luego de la Policía Federal, fue salvajemente torturado; que cuando a los 15 días los llevan ante el juez federal de Catamarca, éste se horrorizó, no le tomó declaración, pidió pericias médicas. Precisó el testigo que estuvo detenido 10 años; que en el 90 fue absuelto en Tucumán y hasta el 2003 tuvo una causa en el Juzgado de Catamarca. Contó que no vio a gente ahí, perdió un testículo y le sacaron 4 dientes. Precisó que en oportunidad de declarar en Córdoba en el año 2008, dijo que supo que a De Benedetti lo sacaron de Villa Urquiza y fue ejecutado. Agregó que le resultaba imposible que alguien que llevaba 4 años detenido, fuera llevado a reconocer algo, que ese fue el pretexto con el que fue retirado De Benedetti de Villa Urquiza. Sobre el Coronel al que mencionó y que refiere como de apellido Chilo y que pertenecía a inteligencia, precisa que no sabe si pertenecía al destacamento 141 de inteligencia. Dijo que supo que el Coronel era Chilo porque era quien interrogaba a las víctimas e hizo el careo con Aybar; que a Chilo no lo conoció, pero otros detenidos de La Ribera, que sí lo conocían, son quienes dieron su nombre. Aclaró que las investigaciones que él realizó, que le permitieron individualizar a Chilo, son posteriores a su declaración ante la justicia del 2008. Expresó que ese nombre le quedó grabado, como el de Aybar, aunque no puede precisar la fuente de esa información. Aclaró que si bien supo que a esa fecha Chilo era Teniente Coronel, el dicente lo conoció como Coronel Chilo.

ALBERTO RAÚL GENOUD

Relató que eran un grupo de 6 personas, reunidos en una casa de la ciudad de Tucumán, en el marco de un conflicto sindical que se desarrollaba luego de haber intentado realizarse un congreso intersindical nacional, producto de lo cual se intervino la federación de trabajadores del azúcar y se produjo un paro general de los trabajadores del azúcar mediante la intervención del sindicato. Dijo que eran un grupo de activistas políticos de Tucumán; que el paro se prolongó durante varias semanas, con distintas actividades de los gremios adheridos a la Federación Obrera; que en el marco de una reunión en el Ingenio San Pablo, fueron seguidos por fuerzas de seguridad y llegaron a la casa donde estaban alojados y allí los detuvieron y comenzó un largo periplo, primero en Tucumán, fueron llevados a la Jefatura de Policía, luego de ser golpeados en la casa donde fueron detenidos, sin mas motivos que por ser 6 ciudadanos reunidos en una casa, sin ningún aditamento. Dijo que fueron torturados, llevados ante el Juez Manlio Martínez; que por el grado de deterioro que presentaban fueron llevados al Hospital Padilla, donde les dieron la primera asistencia al dicente, a De Benedetti y a Rípodas, mientras los otros 3 declaraban en el Juzgado Federal del Dr. Martínez. Preciso que a medianoche fue un grupo de gente que pertenecía aparentemente a las Fuerzas de Seguridad, los sacaron del hospital, los llevaron a declarar nuevamente al Juzgado Federal; se escuchaban disparos en el Juzgado; el Colegio de Abogados había presentado un Hábeas Corpus en defensa de Rípodas, estalló un artefacto explosivo, en ese marco declararon frente al Juez Manlio Martínez, quien decidió sacarnos fotografías del estado que presentaban,

las que fueron incorporadas al expediente, pero luego desaparecieron del mismo. Recordó que luego los llevaron al aeropuerto de Tucumán, con cualquier excusa fueron trasladados a la cárcel de Devoto, estaban imputados en una causa en Bs. As., cuando en realidad no tenían nada que ver, estuvieron detenidos ahí hasta que se decretó el Estado de Sitio a fines del año 1974. Continuó su relato diciendo que en diciembre del 74 los llevaron a la cárcel de Rawson, la cual se inauguró con el primer contingente de detenidos políticos que llevaban en ese momento; permanecieron ahí hasta mayo del 75 que son llevados a la cárcel de Devoto, donde les dicen que habían sido sobreseídos provisoriamente en la causa de Bs. As. Precisó que en Bs. As. estuvieron 3 meses, de ahí los llevaron a Rawson de vuelta, donde permanecieron hasta diciembre del 75; antes de fin de año fueron trasladados a Devoto nuevamente y el 2 de febrero del 76, al finalizar la feria judicial, los llevaron a declarar a Tucumán de nuevo. Relató que fueron alojados en dependencias de la policía, torturados y vejados; los llevaron al juzgado federal a declarar de nuevo; estaban en pésimas condiciones, no había ningún cargo demostrable contra ellos; a esa altura ya las fotos habían desaparecido del expediente. Dijo que Osvaldo estimaba que sería un problema muy grave para él, el hecho de obtener la libertad, que eso le iba a generar graves consecuencias y lo iban a matar. Siguió su relato diciendo que los llevaron al aeropuerto de Tucumán, un 3 de febrero; luego a la cárcel de Devoto, estuvieron unas semanas; que antes del golpe del 24 de marzo los trasladaron de nuevo a la cárcel de Rawson, hasta los primeros días de febrero del 78, los sacaron al patio en horario de recreo, en pleno conflicto con Chile por el Canal de Beagle. Precisó que fueron trasladados a Córdoba y fueron alojados en un camión celular. Explicó que aquello consistía en que eran rehenes del

Poder Judicial de la Nación

General Menéndez, que tenía una tabla de valores; que si en el lapso de esa estadía alguna actividad política significaba la muerte de algún militar, podía morir, según la tabla, alguno de los rehenes, de los detenidos políticos; que de esa situación dependía su suerte. Dijo que de ahí fueron trasladados en micro a la cárcel de Córdoba, con otros detenidos; que en abril habilitan la llegada de la Cruz Roja a la cárcel de Córdoba, así que son trasladados al campo de La Ribera; allí estuvieron una semana o diez días; ya llevaban tres meses sin contacto con familiares ni defensores. Contó que de ahí los llevaron a La Perla 3 o 4 días y de ahí a la cárcel de Córdoba; los primeros días de mayo del 78 los sacan de ahí y los llevan a la cárcel de Sierra Chica, junto a otros presos que venían en avión, que habían levantado en Jujuy y Salta. Preciso que en el campo de La Ribera estaban todos juntos; que durante esos días lo fueron a buscar a De Benedetti, lo llevaron a una dependencia del campo de La Ribera; que luego el mismo De Benedetti les contó que fue entrevistado por un Coronel que le hizo referencia a De Benedetti de sus antecedentes policiales, es decir que prácticamente le estaba haciendo saber que no se justificaba que siga vivo con los antecedentes policiales que tenía. Refirió que De Benedetti lo tomó como una amenaza, más que como una anécdota. Dijo que después de eso, se encontraron en la cárcel de Córdoba, luego al poco tiempo los trasladaron a Sierra Chica con motivo del mundial de fútbol; el IIIer. Cuerpo de Ejército hizo una nueva leva de presos de ese grupo y de los 6 detenidos al único que llevan a Córdoba es a De Benedetti; que ahí fue cuando lo dejó de ver. Dijo que cuando llegaron a la cárcel de Córdoba, habían padecido la muerte de más de 30 de sus compañeros; que la entrevista al preso era poco menos que la antesala de la muerte. Preciso que sabían que en la cárcel de La Plata habían fusilado a 3 compañeros. Indicó

que a Osvaldo le decían “El Tordo”, por cuestiones familiares, porque su papá era un médico prestigioso de Santa Fe y es común que a los médicos se les diga así. Aclaró que De Benedetti fue quien le dijo que la persona que lo entrevistó era Coronel; que estaba casi seguro que era Coronel; que era un militar de alta graduación. Refirió que en la cárcel de Rawson tenían visitas de familiares, quienes los ponían al tanto de los hechos mas salientes de la política nacional, por eso sabían lo de Chile. Preciso que fueron detenidos en Tucumán en el año 74; que esa noche los llevan a una dependencia policial y al otro día al Juzgado Federal. Por último recordó a De Benedetti como una persona muy humana y de un excelente humor.-

MARIA DEL CARMEN PEREZ Vda. de SOSA

Dijo que estuvo secuestrada en La Perla, desde abril hasta julio del 78; que de ahí la trasladaron, el 29 de agosto, a Magdalena; de ahí a la UP1 de San Martín, Córdoba, hasta el 29 de mayo del 80 que lo llevan a Devoto. Dijo que fue liberada el 24 de diciembre del 82; que no escuchó hablar de Osvaldo De Benedetti en todo ese tiempo; que recién en el 84 escuchó de él. Refirió que en una visita de un político, él fue el último que quedaba detenido y los compañeros que estaban en libertad se ocupaban de los que estaban presos. Dijo que De Benedetti era el último preso; que la dicente ya sabía que había sido trasladado de Tucumán a Córdoba. Relató que en una charla que tuvieron, él estaba “bajoneado” porque habían salido todos menos él, estaba mal porque lo habían llevado a Córdoba. Dijo que Aybar le contó en el año 84, que a De Benedetti lo habían traído trasladado como rehén; que Aybar se sentía culpable en parte de lo que había pasado, porque se cuestionaba que si hubiese hecho o dejado de hacer alguna u otra cosa,

Poder Judicial de la Nación

quizás no le hubiera pasado lo que le pasó a Osvaldo. Precisó la dicente que a Aybar lo conoció en La Perla; que a Aybar lo llevaron de La Perla después del día del padre. Dijo que luego los llevaron a Malagueño; que Aybar siguió secuestrado en la cárcel, aislado. Estimó que eso puede haber sido a fines del 78 o principios del 79. Que a mediados del 79 lo subieron a Aybar al pabellón con el resto de los compañeros. Que no sabe de qué se los acusaba; que lo que sabe de Aybar es que fue toda una pelea obtener la libertad de él. Precisó la testigo que no conocía a Osvaldo De Benedetti; que lo único que sabe de él es por la charla que tuvo con Aybar. Indicó que cuando fue secuestrada estaba en malas condiciones físicas; que desde La Perla llegó un grupo numeroso de detenidos rehenes, de ese grupo sacaron a una chica para que reparta comida, me llevó comida y medias, me dijo que se llamaba Liliana Deus, que era preso político, que la habían llevado de rehén. Dijo que del resto, sabe lo que se conoce por la prensa, sobre los que fueron sacados y fusilados. Aclaró que el perímetro de la Unidad Penitenciaria era custodiado por gendarmes; el traslado lo hacía el Ejército; el traslado de los secuestrados, desde los campos hacia la Unidad Penitenciaria, lo hacía el Ejército y a los que estuvieron en el consejo de guerra también los llevaba el Ejército. Refirió que el apodo o sobrenombre del soldado Aybar no lo recuerda, lo habían bautizado “Tuqui” entre varias compañeras, en La Perla, en alusión a que era tucumano. Dijo que no sabe en qué momento lo condenaron ni a cuánto lo condenaron a Aybar. Precisó que “Negrita” era Hilda Saldaña y Carmencita es la dicente; que Asadurián era preso legal antes de la dictadura en la causa “Villa María”. Que no recuerda cuándo lo liberaron a Aybar; calcula que debe ser a mediados del 84. Seguidamente manifestó que los traslados que tenían como destino final la muerte, fueron antes de que ella estuviera detenida; que de este caso de

De Benedetti se enteró después. Dijo que el nudo donde hoy hay personal penitenciario, en esa época eran gendarmes, los traslados del pabellón a las áreas administrativas los realizaba personal penitenciario, al menos en esa época. Recordó que un traslado que hicieron conjuntamente, fue cuando centralizaron todo al pabellón 14, es decir, todos los varones y las mujeres, en la planta baja. Respecto del personal que efectuaba los traslados, dijo que no se les veía las insignias de los uniformes ni exhibían documento personal alguno.

RICARDO RIPODAS

Dijo que es abogado desde 1968 y que ejerce la profesión desde ese año, salvo en los años que estuvo secuestrado; que se jubiló este año. Dijo que fue detenido el 28 o 29 de septiembre de 1974, en una casa en Tucumán, en un operativo que hicieron a las 8 o 9 de la noche, ya era de noche. Preciso que fue detenido junto a Osvaldo De Benedetti, Alberto Genoud, Luis Meloni y Marcelo Silvano Castro. Que permaneció detenido varios años y luego de prestar declaración aquí en Tucumán, lo trasladaron a Buenos Aires y lo alojaron en Villa Devoto; ese traslado lo hizo con De Benedetti y los otros, luego los llevaron a la cárcel de Rawson, a fines del 74; en el 75 los volvieron a llevar a Buenos Aires para sustraerlos de la justicia, se había hecho una denuncia de que ellos cinco se habrían escapado de una casa en Buenos Aires en un tiroteo; el Juzgado advirtió la mendacidad manifiesta y les dictó el auto de sobreseimiento. Contó que estaban muy lesionados por las torturas y la Policía Federal inventó esa causa y por eso los sacan de Tucumán. Dijo que después, en lo que sería el 4to traslado, los vuelven a llevar a Rawson, luego a Villa Devoto en

Poder Judicial de la Nación

Buenos Aires, no recordó el año; y luego a comienzos de febrero del 78 los llevan a Córdoba. Precisó que todos estos traslados eran los cinco juntos, en los vuelos iban vendados, golpeados y esposados, no podían ver cómo eran los aviones. Agregó que en ese último traslado iban como veinticinco personas y les dijeron que si pasaba algo y mataban a soldados, matarían a algunos de ellos. Refirió en un momento de la declaración, que se estaba olvidando de relatar un traslado más a Tucumán por una causa de apremios ilegales; que en total fueron diez los traslados: Tucumán - Buenos Aires; Devoto - Rawson; luego otro viaje a Buenos Aires y después a Tucumán, oportunidad en que los trajo la Fuerza Aérea y dijo que lo recuerda porque el oficial que piloteaba el avión no quiso que estuvieran vendados y eso era la primera vez que les pasó, esa vez estuvieron una noche en Tucumán, cree que en la Jefatura de Policía y que allí los sacaron y golpearon muchísimo a todos la noche antes del ir al Juzgado. Dijo que luego declararon y los llevaron al aeropuerto, allí bajó Bussi de un helicóptero, los cinco estaban sin vendas y les dio la mano a todos uno por uno y les dijo “Cómo estás hijo?” Indicó que luego de eso los llevaron a Devoto y después a Rawson. Dijo que recuerda muy bien lo que le referencia el Dr. Casas en cuanto a que otro testigo dijo que los llevaron rápido de Tucumán porque no se podía garantizar su seguridad; que recuerda bien cuál era el motivo de la causa y que cree que algo declararon en el Juzgado, no recuerda bien. Retomó el testigo su declaración diciendo que al llegar a Córdoba, supo de la existencia de 25 rehenes. Contó que el 11 de marzo del 78 les dieron una golpiza muy fuerte a todo el pabellón; era el aniversario del triunfo de Cámpora en las elecciones y les dijeron que por eso los golpeaban. Refirió que en el mes siguiente, en abril, los sacaron de la cárcel militar de La Ribera, donde estuvieron 5 o 10 días y los llevaron una noche

en un camión a una zona alejada de la urbana, lo que advirtió porque no había luces; los llevaron a La Perla, los golpearon pero nada comparado con lo que habían vivido antes; los bañaron, les hicieron un simulacro de fusilamiento en el que el declarante estaba convencido de que los iban matar. Precisó que luego los llevaron a la cárcel nuevamente y ahí se enteraron de que había estado la Cruz Roja, que por eso los habían sacado de La Ribera, para que no los vieran los de la Cruz Roja. Contó que en La Ribera estaban esposados y vendados y de ahí lo sacaron a De Benedetti; que después cuando volvieron a la cárcel, fue la última oportunidad que estuvo con De Benedetti y éste le dijo que esa sería la última vez que hablarían porque estaba seguro de que lo iban a matar, tenía la sensación de que lo iban a matar. Manifestó el testigo que está convencido de que a De Benedetti lo mataron. Precisó que al volver a fines de abril a Sierra Chica, ya no estaba De Benedetti con ellos, o al menos no recuerda haberlo visto. Contó que pasaron dos meses y se enteraron de que lo habían matado a De Benedetti en Tucumán. Dijo que cuando los detuvieron, el declarante y De Benedetti fueron trasladados juntos; que en esa oportunidad, también secuestraron papeles y el declarante dijo que él era militante, que tenía dos hijos en Santa Fe y que viajaba a veces a visitarlos. Refirió que esa mañana de la detención grupal, fue a la casa de Meloni, en donde había una reunión sindical. Dijo ser miembro del Partido Revolucionario de los Trabajadores; que estaban asqueados de tanta injusticia, que su Dios era el Che Guevara y que fue parte de una generación que vivió democracias interrumpidas por los golpes militares y que eso era permitido por las instituciones. Comentó que formó parte de esa juventud y que por eso estaba ahí, en la casa de Meloni; que abandonó a una familia por esos ideales. Relató que en Rawson fue torturado salvajemente y que volvía de los pabellones de

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

tortura “piel y hueso”, que en pleno invierno les tiraban agua fría. Dijo que la noche que los golpearon en Tucumán, no fueron a declarar, por apremios ilegales; recordó que los golpearon y cree que no los picanearon; que lo vivió como un acto de atemorización. Refirió que en Rawson estaban separados, en pabellones distintos; que Benedetti estaba generalmente con Tumini y Genoud, en el pabellón 2. Relató que no era común que apartaran a uno del grupo y que esa vez que lo separaron a Benedetti por una o dos horas, no le dijo que lo hayan torturado. Dijo que Benedetti volvió con la convicción de que lo iban a matar. Contó que había unas revistas del PRT o del ERP en la casa y que el declarante las firmó porque pensó que sería una tabla de salvación; contó que había estado en Catamarca como abogado y que firmó las revistas. Dijo que fue miembro del PRT y del ERP, que asume la responsabilidad política por ello; que actuaba además como abogado, por lo que era blanco de la Triple “A”. Destacó que se trató de un momento de gran activismo del sector trabajador y estudiantil de la clase media; manifestó que más que un tribunal de juicio, le hubiera gustado que haya un debate en la sociedad, una discusión, porque así se resuelven las ideas, más allá que este fue un crimen innecesario, acotó el testigo. Dijo que cree que con valentía habría que debatir porqué creyó toda esa generación que para cambiar el mundo había que matar al ejército; pero aquí se está juzgando un crimen e incluso si hubiera sido una guerra, el crimen se cometió al margen de las reglas que regulan cualquier guerra. Se lamentó de la muerte de Benedetti y dijo que fue un acto de cobardía que lo hayan matado; que fue un acto de venganza, porque ya la organización había sido desmantelada. No recordó si durante el interrogatorio le exhibieron las revistas que él había firmado, pero aseguró que no era nada vinculado con el intento de copamiento de Catamarca. Insistió que en la

casa no había nada más aparte de esas revistas, que no había armas de ningún tipo. Dijo que él vivía un poco en Santa Fe y otro poco en Tucumán; que acompañaba, como abogado, a personas que tenían familiares presos o perseguidos. Dijo que en una oportunidad lo bajaron de un ómnibus en el que venía de Catamarca con otro abogado y los llevaron a la Jefatura, pero luego los liberaron diciendo que se habían confundido y ante eso él supuso que lo iban a matar por lo que se fue a Córdoba. Dijo que tiene plena certeza de que Benedetti le dijo que lo iban a matar y cuando lo sacaron solo de Rawson, el declarante supuso que algo le iba a pasar y efectivamente fue así. Contó que la custodia en La Ribera estaba a cargo de gendarmes y narró que allí un gendarme les dijo que ellos estaban preparados para tratarlos como si estuvieran en sus casas, pero también para matarlos y destacó que eso a él le quedó en la memoria. Dijo que en Córdoba había militares uniformados que los golpearon. Contó que a Benedetti le decían “El Tordo” y que el declarante conocía a la familia De Benedetti, a los padres, a otro hermano Gabriel, que se suicidó en el año 79 en la cárcel de Rawson; que tenía otro hermano más chico, la madre Ema y el padre Osvaldo; que Osvaldo De Benedetti estuvo casado con Liliana Montanaro y cree que tuvieron hijos. Que cuando estaban en La Ribera, lo sacaron a Benedetti un rato, media hora, no fue para sesión de tortura sino para conversar con él; que habrá sido en el mes de abril, alrededor del 10 o 12, aproximadamente. Contó que se enteró estando preso en Sierra Chica, que le habían entregado el cadáver al padre de Benedetti, con la condición de que no hiciera velorio. En cuanto al Dr. Curuchet, recordó el testigo que le decían “Cuqui”. Sobre el episodio del 11 de marzo que relató que lo golpearon, dijo el declarante que a él le quedó la idea de que eran militares, pero que podrían haber sido gendarmes también. En relación a la causa por

Poder Judicial de la Nación

apremios ilegales en Tucumán, recordó que el Colegio de Abogados de Tucumán había interpuesto un recurso de Habeas Corpus por él; porque lo habían torturado y estaba quebrado, y el juez federal los hizo internar en el Hospital Padilla al declarante, a Genoud y a De Benedetti; estuvieron en el hospital hasta que los llevaron a Buenos Aires; destacó que el juzgado los sobreseyó en 24hs. Agregó que a su criterio falta un debate más profundo en el país y la posibilidad de analizar por qué esa generación tuvo ese desencuentro con la Democracia. Sobre De Benedetti, dijo que era muy cálido. Contó el testigo que proviene de un familia que tenía problemas económicos, estudió, se recibió, se casó, tuvo hijos y era uno de los dos abogados con más juicios en Rafaela; y fue educado con valores muy profundos. Dijo que su madre era antiperonista y el dicente era radical; que no entendió por qué lo derrocaron a Illia, ni tampoco entendió por qué otros no tenían qué comer.-

USO OFICIAL

MANUEL AMÉRICO NIEVA

Dijo que en el año 72 estuvo privado de la libertad por 2 días y luego en el año 77, hasta el 80. Que a la víctima, De Benedetti, la conoció en el 78 en un pabellón, el N° 9, de la cárcel de Córdoba. Que lo conoció siendo ambos presos políticos; que estuvieron un tiempo muy largo con régimen cerrado. Dijo que una mañana, en el 78, estuvo con él a solas, una hora, en un pasillo; el resto de las veces lo veía por las tardes, casi todos los días; que eso le permitió establecer una relación muy estrecha con el “Tordo”; fue una relación de tipo familiar. Recordó el testigo que el padre de De Benedetti siempre iba a llevarle paquetes y eso hacía un nexo entre la familia de éste y la del declarante. Relató que juntos soñaban por la

libertad, por juntarse libres a comer un asado, soñaban con sobrevivir y eso es lo que el “Tordo” le decía, que su sueño era sobrevivir, recuperar la libertad, encontrarse de nuevo en libertad. Que ese grado de confianza y afecto hacía que cada uno cuente su situación. Que el “Tordo” temía no sobrevivir, le decía al declarante que si moría, fuera a hablar con sus padres y el declarante le dijo lo mismo a él. Dijo que nadie tenía garantizada la vida. Contó que a mediados del 78, al volver el “Tordo” por segunda vez, expresó su temor de que lo sacaran de la cárcel para fusilarlo, por eso su muerte fue algo muy impactante para los detenidos cordobeses. Precisó que los presos comunes le contaron que en los diarios se había publicado la muerte del “Tordo”. Remarcó que el temor del “Tordo” era ser reconocido por alguien que supiera de su militancia; que no recuerda que haya nombrado a alguien en particular, pero le temía a eso. Dijo que solo pudo acceder a meros trascendidos, a rumores, sobre lo sucedido con la víctima, porque en la cárcel no había una comunicación normal, no se podía desde allí acceder a una verdad objetiva. Contó que a Aybar lo conoció también en la cárcel, era otro preso político. Precisó que en la cárcel vio personal militar y de gendarmería. Que, por ejemplo, el 24 de marzo entraron al penal fuerzas armadas; que estaban todos mezclados; que con las fuerzas armadas entraron militares también. Dijo que entre su familia y el padre del “Tordo”, se estableció una relación muy estrecha, porque cuando éste último iba a Córdoba, pasaba el día en la casa de la familia del declarante. Relató que en Córdoba fueron fusilados 33 compañeros; que todos los hechos sucedieron en el 76; que el único fusilamiento que hubo en el período en el cual el declarante estuvo preso, fue en el año 78; los otros fusilamientos fueron en el año 76. Señaló que quiere hacer un recordatorio y un homenaje a los jóvenes de los 60 y 70, en el sentido de que eran

Poder Judicial de la Nación

personas que querían un futuro mejor. Estimó que si la ley se hubiera aplicado como correspondía, no hubiera habido presos políticos ni asesinados. Culminó su exposición diciendo que su esposa siempre fue ama de casa y el declarante, dirigente gremial, y que pasaron años privados de su libertad por falta de imperio de la ley.-

NORMA SUSANA SAN NICOLÁS

Dijo que entre el 21 de octubre del 75 y el 21 de octubre del 82, estuvo detenida; y luego estuvo un año más con libertad vigilada. Contó que estuvo detenida en la Unidad Penitenciaria N° 1 de Córdoba y en Villa Devoto, Buenos Aires; que estuvo a disposición del PEN todo ese tiempo, detenida entre los presos políticos. Dijo que encontrándose detenida en Córdoba, en un primer período, tuvo el régimen de los presos sociales y en un segundo período, tuvo condiciones de detención peores porque había militares no solo en las torretas sino también adentro; les suprimieron las visitas y les prohibieron recibir paquetes; los incomunicaron totalmente con el exterior y con los otros presos; la comida era muy escasa; en Devoto tuvieron que internarla por la debilidad que tenía, pesaba 42 kilos. Agregó que los militares los hostigaban permanentemente, les hacían requisas vejatorias, desnudándolos, les hacían hacer ejercicios, se produjeron simulacros de fusilamiento con las detenidas y se retiraron compañeras que fueron asesinadas; y eran presos políticos legales y reconocidos, a disposición de la justicia federal. Preciso que todo eso sucedía en la UP1 de Córdoba. Contó que había gente que fue retirada por los militares y después fusilada; que fueron 29 personas retiradas en el 76, en la penitenciaría de

Córdoba. Dijo que fueron llevados a Devoto en diciembre del 76; que esos retiros de presos políticos que relató, fueron entre abril y octubre del 76; los sacaban en grupos de entre 2 y 6. Dijo que conoció a la mayoría de los presos retirados; a los varones los conocía de cuando estaban en el régimen de los presos sociales e iban al cine en la cárcel. Señaló que era imposible pensar en una fuga durante los traslados, porque eran llevados con las manos atadas atrás y los ojos vendados, además por la envergadura del operativo que se montaba, con camiones y muchas personas, hasta para los traslados de las parturientas, un excesivo despliegue para trasladar a alguien. Que era imposible que alguien se escapara durante un traslado. Agregó que pudo oír disparos dos veces; una, cuando sacaron a Diana Fidemann del pabellón de las mujeres donde estaba la declarante; la sacaron por la tarde y al rato se oyeron disparos bastante cerca, después supieron que había sido en el Barrio San Martín. Refirió que en septiembre del 76, cuando sacaron a varios presos, también oyó tiros por el lado del Barrio San Martín; las dos veces oyó disparos cuando sacaron presos políticos. Aclaró que los presos políticos estaban todos a disposición del PEN y de la justicia; sólo Vaca Narvaja fue asesinado estando únicamente a disposición del PEN. Dijo que al principio la vio el juez Zamboni Ledesma y después, alguna vez, un defensor oficial. Aclaró que en esas dos oportunidades denunció las condiciones de detención y el defensor le dijo que no denunciara eso porque iba a ser peor. Refirió que al ser trasladada a Devoto se quedó allí hasta su liberación en octubre del 82. Dijo que sí recuerda que algunos presos fueron trasladados en el 78 para el mundial. Recordó a una presa que fue llevada al mundial; que así supo que ella y los demás trasladados eran rehenes; que esa mujer, actualmente fallecida, se lo contó al regresar a Devoto. Sobre los militares que estaban en las torretas

dijo que estaban uniformados de verde o camuflados, algunos tenían boina roja, supone que eran de la IV° Brigada; también había gendarmes, pero no estaban en contacto con los presos políticos; los militares iban a torturarlos, ese era el objetivo de ellos, finalizó el testigo.-

SOLEDAD EDELVEIS GARCÍA

Dijo que fue secuestrada en la vía pública el 9 de marzo del 76 con un compañero, Rafael Flores, otro sindicalista, y los llevaron a la ex DD; fue torturada y vejada durante varios días y luego la llevaron a disposición del PEN hasta julio del 80, momento en que le dieron la opción de salir del país y se fue a España. Dijo que el 22 llegó a la Unidad Penitenciaria N°1 de Córdoba y no tenía celda, las condiciones eran las típicas de una cárcel; a los pocos días de estar allí, ingresaron los militares a la cárcel porque había devenido el golpe del 24 de marzo y desde allí las condiciones comenzaron a ser infrahumanas; la celda cerrada, poca comida, casi nada, tuvo ataques de asma, cosa que nunca antes había tenido. Que en el mes de mayo fueron sacados de la cárcel a la noche, silenciosamente. Recordó a “Tati” Barberis, que tenía 18 años; que la sacaron y nunca más volvió. Dijo que después se enteraron que esa noche también habían sacado a varios varones. Contó que en una oportunidad, en el mes de julio, pudo ver por un huequito que estaqueaban a un muchacho, era un día de mucho frío, se congelaban las gotas de agua de la ventana; ese muchacho murió en esa tortura, precisó la dicente. Acotó que también ese mes sacaron a “Tati” Barberis y a otros varones que corrieron la misma suerte; que en julio también hubieron otras muertes en las que aplicaban la ley de fuga, como decían los militares. Dijo que en los traslados no existía ninguna

posibilidad de fuga, que pensar eso sería un absurdo. Dijo que estuvo detenida hasta julio del 80 sin causa ni proceso. Dijo, en cuanto a los presos alojados entre febrero y julio del 78, que llegó un contingente de 12 presos que provenía de Rawson; que ella escuchó eso estando en Devoto; que se comentaba que habían llevado varios presos juntos desde Rawson. Dijo que recordó que se mencionaba a un muchacho o señor que le decían “Tordo”; que escuchó de algunas compañeras militantes que era una persona representativa de grupos políticos. Aclaró que estuvo en la UP1 de Córdoba desde el 22 de marzo del 76, hasta el 22 o 23 de diciembre de ese mismo año y después nunca más volvió. Comentó que lo que escuchó de De Benedetti fue por comentarios de compañeras detenidas que compartían cautiverio con la dicente.-

ENRIQUE MARIO ASBERT

Dijo que estuvo privado de la libertad desde el 75 hasta el 82. Refirió que estuvo detenido en la policía de Córdoba, luego en la UP1 de Córdoba, en Sierra Chica, Caseros, La Plata y Rawson. Dijo que en la UP1 estuvo desde agosto del 75 hasta septiembre del 76; que allí había una guardia externa armada a cargo del Servicio Penitenciario Federal y a partir del golpe la guardia interna de la cárcel se encargaba del abastecimiento y la custodia pasó a estar a cargo de personal militar que dependía del Área 311 del IIIer. Cuerpo del Ejército; ese personal militar era quien ingresaba a los pabellones y los sometían a torturas. Dijo que en la UP1, mientras estuvo detenido, se practicó lo que se conoce como ley de fuga, que era el fusilamiento de detenidos que posteriormente se daba a conocer como muerte en intento de fuga. Explicó que a la época de los hechos fue

Poder Judicial de la Nación

abogado de Amnistía Internacional y fue detenido en un contexto muy convulsionado en Córdoba. Acotó que actualmente está jubilado aunque continúa trabajando en tareas vinculadas con la promoción de los derechos humanos. Dijo que entre enero y julio del 78 estaba en la cárcel de Sierra Chica; que allí tuvo conocimiento de que habían sido retirados, con motivo del mundial, unos compañeros del penal de Sierra Chica donde había estado alojado el dicente y de otros penales; que los llevaron a la UP1 de Córdoba, fueron trasladados como rehenes para el caso de que hubiera algún problema durante el mundial y entre esos trasladados a la UP1 estaba un militante al que los compañeros llamaban “El Tordo”, el cual fue muerto. Que no puede agregar más, ya que cree que no lo conoció en persona. Preciso que no recuerda qué otros militares integraban la plana mayor del IIIer. Cuerpo del Ejército, además de Menéndez, entre enero y julio del 78, porque eso se mantenía oculto a los detenidos. Que sí recuerda algunos nombres como ser el del General Sasiaín, ya que en el 76 un hombre le contó que fue extorsionado por él.-

USO OFICIAL

EDUARDO ALFREDO DE BREUIL

Dijo que estuvo privado de su libertad desde el 7 de agosto del 75 hasta fines de septiembre del 82. Preciso que estuvo detenido todo ese tiempo en la UP1 de Córdoba. Que el personal encargado de la custodia, hasta el día del golpe, pertenecía al Servicio Penitenciario Provincial y luego, era personal militar. Aclaró que los traslados también eran llevados a cabo por personal militar del Ejército; que cada 15 días cambiaba el personal en forma rotativa entre paracaidistas y gendarmes. Dijo que no supo de gente que haya intentado fugarse y haya perdido la vida; que sí

supo de gente retirada del penal y llevada a “Informaciones”, de la policía de la provincia y en otros casos fusilada. Preciso que el 12 de agosto del 76, personal militar del Ejército retiró a su hermano Gustavo Adolfo, a Toranzo y a Vaca Narvaja, los trasladaron junto al declarante, al regimiento, donde estuvieron unos 15 minutos; luego los llevaron a la zona del Chateau Carreras, los separaron en dos autos, tres en uno y tres en otro; allí vio cómo fusilaban a los tres del otro grupo, le sacaron las vendas y le preguntaron qué había pasado; le dijeron que al volver contara lo que había presenciado. Culminó su exposición diciendo que a partir de fines de septiembre del 76, partió a Sierra Chica y luego lo trasladaron a Rawson y que no supo de la aplicación de la ley de fuga contra un militante santafesino en ninguno de los dos lugares.-

HERALDO ERNESTO BIOLATO

Dijo que es Coronel retirado del Ejército. En cuanto a qué significaba en los años 70 el Área 311, dijo que no conoce porque egresó en el 78 como cadete del Liceo Militar. Preciso que la Brigada Aerotransportada tiene al frente un Comandante, que es un General o eventualmente un Coronel. Aclaró que a una Brigada la manda un Comandante que generalmente tiene el grado de General, pero que hubo casos en los que ese cargo ha sido ocupado por un Coronel. Refirió que la Brigada 4ta Aerotransportada estaba integrada por un Coronel y un Jefe de cada División, de Personal, Inteligencia, Logística, etc. Que las funciones de un jefe de operaciones consistían en diagramar las operaciones militares teniendo en cuenta la orientación del Comandante. En cuanto al Jefe de Personal del G1, dijo que abarcaba la parte de prisioneros de guerra pero

Poder Judicial de la Nación

que no sabe cómo funcionaba en la década del 70. Dijo que a su entender, el único que mantenía responsabilidad estando de licencia, era el jefe o comandante, debido a que sus responsabilidades eran indelegables y el resto de la plana mayor no mantenía responsabilidad cuando estaba de licencia porque si se va uno de la plana mayor lo reemplaza otro.

RAMÓN ARIZA

Dijo que del año 76 al 83 era mozo del Director General del Servicio Penitenciario que funcionaba en calle 27 de abril al 700; que supo de la existencia de presos políticos alojados en la UP 1 de Córdoba, en el pabellón 8; que esos presos políticos eran custodiados por personal del ejército que venían del 310. Estimó que ingresaban con una orden pero no las vio. Indicó el testigo que sí supo de presos políticos trasladados a la UP 1; que quienes hacían los traslados era el ejército, todo era hecho por el ejército; que ellos solo abrían la puerta para que los del ejército entraran y salieran. Preciso que a veces se iban 15 y volvían 12; que no sabe qué ocurría con los que no volvían. Refirió que en el 77 fue trasladado como mozo a la Dirección General, con lo que en ese momento perdió contacto con la unidad penitenciaria. Que hacia el 77 pasa a la guardia de “encausados”; a su vez en octubre del 77 pasa de la sección “encausados”, a mozo del Director General, donde estuvo del 77 al 89, fecha en que regresa a la penitenciaría a cargo de la división de limpieza, donde se jubila en el 92.

FÉLIX JESÚS CARRANZA

Dijo que entre los años 1976 a 1983 fue inspector de guardia interna de la Unidad N° 1 de la Penitenciaría de Córdoba Capital, situada en el Barrio San Martín. Preciso que sí existían presos de carácter político en ese penal y que la custodia de ellos estaba a cargo del ejército, de personal militar, cree que eran suboficiales u oficiales, pero no recordó el testigo ningún nombre en particular. Expresó que creería que pertenecían al IIIer Cuerpo del Ejército. Dijo que estos detenidos eran trasladados a otros lugares por personal militar; recordó que los sacaban con los ojos vendados y las manos atadas con cables, pero que no recuerda si volvían todos de esas salidas. Dijo que en el 78 se encontraba en el penal pero que no recuerda a ningún detenido de apellido De Benedetti y aclaró que tenía poco contacto con esos detenidos en particular porque eran presos especiales que los manejaba el Ejército e ingresaban a cualquier hora, de día o de noche.

JULIÁN RICARDO CONTRERAS

Dijo que entre el año 76 y el 83 estuvo en estado de servicio como empleado del Servicio Penitenciario, con el grado de subprefecto, en la UP1 de la ciudad de Córdoba. Manifestó que había presos de carácter político en la penitenciaría que eran manejados por el Ejército; que estaban en el cuartel de la IV° Brigada, camino a La Calera. Dijo que si los empleados de la penitenciaría no se hacían a un lado, los miembros del ejército los pasaban por encima; que muchos de ellos traían orden firmada por el Teniente Coronel González Navarro; que cree que otro era el Gral. Sasiaín. Dijo que no recuerda que González Navarro se haya presentado, porque no se tomaba nota de los que ingresaban por parte de ellos, ya que

Poder Judicial de la Nación

entraban como si fuera su casa. Manifestó que su retiro comenzó en el año 78. Dijo que Héctor Gastaldi era el Director del Penal; que sabe que las órdenes las daba González Navarro porque lo conocían de antes. Afirmó que lo conoció y lo vio a González Navarro, que en una oportunidad fue a verlo con su jefe, pero que en el penal no lo vio nunca.-

JORGE VICARIO

Dijo que ingresó como preso político en marzo del 76, en la ciudad de Río Cuarto, aproximadamente 9 días antes del golpe; que allí fue detenido e incomunicado y luego lo trasladaron al Penal N° 1 de Córdoba y después al penal de La Plata en diciembre del 76. Manifestó que en el año 78 lo conoció a Osvaldo De Benedetti, en la época del mundial. Refirió que aproximadamente a fines de mayo los trasladaron a la Capital en un avión; que el avión aterrizó dos o tres veces para levantar gente de otros penales, entre otros, el de Sierra Chica. Que después los llevaron al penal de Córdoba, a la UP1, a un grupo de 25 personas, varones y mujeres y los pusieron en pabellones; estaban totalmente incomunicados, sin contacto con familiares ni abogados. Precisó que allí estuvieron mientras duró el mundial y supieron que estaban en calidad de rehenes. Dijo que Benedetti ya había estado en esa calidad y les comentó de la situación en la que estaban; que les dijo que era porque si ocurría alguna circunstancia anormal durante el mundial, los matarían. Contó que un día lo llamaron a De Benedetti; que a todos les llamó la atención que lo llamaran solo a él.; luego volvió y a los pocos días los trasladaron a todos. Dijo que a un grupo lo llevaron a Devoto y después de un par de días lo trasladaron a Sierra Chica y ahí se enteraron lo que había pasado con Benedetti; que fue una

noticia muy desagradable para todos. Contó que en el año 78 estaban presos también un abogado tucumano, otro de Catamarca, un muchacho apellido Gutiérrez y otros que no recuerda los nombres. Dijo que en agosto del 79 recuperó su libertad cuando lo trasladan a Caseros; que le dieron la libertad condicional por 6 meses. Por último dijo que todos sabían día a día acerca de la perspectiva de cada uno.-

FERNANDO JOSÉ SOSA PADILLA

Dijo que estuvo detenido desde 1975 en Rawson; que había traslados de un penal a otro, o bien, de un pabellón al otro. Preciso que en Rawson primero estuvo en el pabellón 7 y luego pasó al pabellón 1. Que a fines del 77 pasó al pabellón 2 y en los primeros días del 78 volvió al pabellón 1. Contó que estando en ese pabellón 1, lo conoce al militante del PRT, De Benedetti. Explicó que el 25 de septiembre del 76, en su calidad de delegado del pabellón 4, fue sancionado porque nadie podía ser delegado y es llevado por 15 días a un pabellón de castigo donde es torturado con golpes, privación de alimento, desnudez y baldazos de agua. Dijo que al regresar al pabellón tuvo que estar 3 o 4 días en enfermería; que recuerda que al volver al pabellón 1, celda 1, el inspector González lo llama y le dice que ese año, el 78, era el mundial y le dijo “Oíme zurdo de mierda, si ustedes los subversivos hacen algo, vos vas a salir con tus compañeros de aquí con los pies para arriba, porque no permitiremos que ustedes nos arruinen la fiesta del mundial”. Refirió que allí De Benedetti le dijo que corrían riesgo y que en su caso personal le habían dicho que era el número 3 entre los responsables del copamiento de Catamarca. Agregó que en febrero del 78, en una ocasión después de salir del pabellón, en horas de la

Poder Judicial de la Nación

mañana, después de desayunar, quedó con De Benedetti junto a los baños lavando los jarros y éste le dijo “Que lindo sería Fernando que podamos hacer un curso sobre la vida del “Chacho” Peñaloza”; allí se acercó a la reja el cuerpo de requisita encabezado por Esteide, que le dijo a De Benedetti que preparara sus cosas porque iba a ser retirado del pabellón; luego pusieron cortinas y fueron oyendo los nombres de otras personas que iban a trasladar como Rava, Tumini, Genoud. Agregó que al llegar el momento del encierro, a la noche, siendo que su celda por ser la número 1 estaba cerca de la reja y era el dicente al último que encerraban, pudo oír que la guardia del inspector González dijo entre risas que en el pabellón había 38 internos pero quedaban 37 porque De Benedetti ya se había ido al IIIer. Cuerpo y no volvería nunca más; que los celadores se reían. Relató que al día siguiente le comentó lo sucedido a sus compañeros y buscaron la forma de avisarle a la familia de la víctima, a pesar de que sabían que estaba indicado que de ese traslado ya salía condenado a muerte. Preciso el deponente que el mundial terminó el 25 de junio del 78 y a fines de julio se enteraron que De Benedetti había sido ejecutado en Tucumán a la altura de Caspinchango, en un supuesto intento de fuga. Dijo que hasta el golpe, las cárceles eran cárceles y los encausados, presos políticos; que después del golpe las cárceles se convirtieron en campos de concentración y los presos en rehenes. También recordó la masacre de Las Palomitas. Dijo al respecto que quienes estaban en los pabellones 1 y 2 eran irrecuperables por las autoridades militares, por eso eran conocidos como los pabellones de la muerte. Explicó que en Rawson, si bien dependían del Vº Cuerpo, estaban sujetos al IIIer Cuerpo de Córdoba y judicialmente al Dr. Manlio Martínez. Dijo que de la unidad de irrecuperables de Rawson recuerda a Tumini, Rava, Genoud, Llosa, Arqueola, cuya esposa había sido asesinada, Quiroga

USO OFICIAL

Gómez, entre otros. Que en otros pabellones estaban Meloni, en el pabellón 3 estaba Horacio Lobo, Bardach, Llorens, Rodolfo María Ojeda Quintana, Ramón Edgardo Ponce. Precisó que fue detenido en Tucumán, en la Brigada de Investigaciones, luego fue al sector de aislados de Villa Urquiza, en el 75 es trasladado a encausados de Villa Urquiza y en el 75 lo condujeron de Villa Urquiza a Rawson, en un avión de la línea Austral. Precisó que no era posible fugarse; que desde que les decían que levantarán las cosas, empezaban los golpes; que al salir de Villa Urquiza les encadenaron los pies, los vendaron, los golpearon. Precisó que tenía causa judicial y que estaba a disposición del Poder Ejecutivo; que Manlio Martínez se encargaba judicialmente de sus causas. Refirió que al día siguiente de ser retirado De Benedetti, pidió entrevista con las autoridades para saber del traslado de éste y el subalcaide le dijo que se meta en sus asuntos, que los traslados eran por orden judicial y que si seguía preguntando el próximo trasladado iba a ser él. Precisó que ya en 1976 De Benedetti había sido identificado por gente del Ministerio, como “el tercero” del PRT. Que De Benedetti fue detenido en septiembre del 74; que a mediados del 76 fue una delegación del Ministerio de Defensa y retiraron detenidos de distintos pabellones para interrogarlos. Refirió el deponente que en ese momento él todavía estaba en el pabellón 4 y pudo ver el momento en que sacaron a De Benedetti de su pabellón. Destacó que los detenidos se encontraban en una situación de total indefensión; que cuando lograron avisarle a la familia de De Benedetti, su padre lo siguió hasta Córdoba y nunca dio con él hasta que le informaron de la suerte que había corrido Osvaldo en un supuesto intento de fuga. Dijo que en el 79, compañeros de la cárcel de Córdoba, les dijeron que en el Área 311 los detenidos eran llevados a La Perla para ser torturados, donde les decían que

Poder Judicial de la Nación

estaban bajo la 311 de inteligencia, que ya se iba a ver si se salvarían de eso.-

LILIANA OLGA MONTANARO

Dijo que junto al “Tordo” formaron parte de un movimiento por la revolución y la justicia; que ello les fue creando una conciencia particular. Preciso que a Osvaldo lo conoció en las luchas estudiantiles por la democracia y luego en la militancia. Que aunque su situación era muy riesgosa, decidieron tener hijos; así fue que tuvieron dos hijos, Pablo, que nació en la cárcel cuando la dicente estuvo detenida, y Gabriel, que nació en Tucumán y fue inscripto en Santa Fe a raíz de la represión que había acá. Contó que fue muy difícil su vida en familia; que vivían en la clandestinidad, estaban siempre perseguidos, trataban de que los hijos estén lo mejor posible. Relató que la familia del “Tordo” estaba formada por el padre, un médico reconocido de Santa Fe; Élide, la madre; Ema, la hermana; Gabriel, el hermano que murió en la cárcel de Rawson y Miguel el más chico; quienes vivían en Santa Fe. Dijo por otra parte que su familia vivía en Rosario y estaba formada por su padre, Nicolás; su madre, Olga, que era maestra y su hermano Hugo, que está en Francia, en París. Contó que ella no estaba con él en ese momento, estaba en Rosario en la clandestinidad con sus 2 hijos. Dijo que a raíz de la represión, a raíz de que uno no tiene que acordarse de nada ni conocer nada, ha ido olvidando varias cosas y le cuesta mucho acordarse de datos precisos; que por ejemplo no recuerda el nombre de las calles en las que vivía en Argentina; que se enteró de la detención del “Tordo” por la radio. Recordó que ella había quedado en encontrarse con él en Tucumán y nunca pudo ser. Que le

salvó la vida y la de sus hijos el hecho de quedarse en Rosario y no haber ido a Tucumán. Dijo que jamás lo pudo visitar al “Tordo”, ni escribirle, porque no estaban casados y solo le escribía su familia; que a veces escribía diciendo que era la hermana o la madre, no era buena la comunicación. Dijo que nunca más lo vio desde que lo detuvieron; que sus hijos sí lo vieron, cuando eran muy pequeños. Que la dicente deseaba que los chicos vean a su padre, pero era peligroso llevarle los nenes a la cárcel y que después me los devolvieran a mí, los podrían matar o perseguir. Preciso que fue muy duro todo, que ya se sabe las cosas que pasaron en la época de Videla; que lo que sabe lo ha leído o se ha enterado, pero no porque tuviera una comunicación directa. Dijo que no recuerda dónde estaba situada la cárcel; que fue un par de veces que le escribió nada más o le dejaba algún saludo simbólico para que él supiera que estaban bien, que los chicos estaban bien, era algo breve y fue dos o tres veces nada más. Manifestó que no recuerda bien esa época, que tiene muchas nebulosas. Dijo que se le formó una causa judicial al “Tordo”, que cree que era por el delito de asociación ilícita; que sí recuerda el nombre del juez, era Manlio Martínez. Agregó que el juez estuvo directamente implicado en el asesinato, en el fusilamiento del “Tordo”, como el brazo civil de los militares. Que supo por los padres del “Tordo”, que él estuvo de rehén, que pasó a ser un rehén de los militares junto con otros compañeros; que lo hicieron desaparecer de las cárceles legales con el objetivo de tenerlo para que las organizaciones guerrilleras no hicieran ninguna acción armada durante el mundial de fútbol; porque si ellos hacían algo, los rehenes iban a ser asesinados. Dijo que eso fue en el 78; que todos los otros presos volvieron a las cárceles normales menos el “Tordo”; que nunca más apareció en una cárcel legal; que la última en la que estuvo fue la de Córdoba, ahí le dijeron a los padres

Poder Judicial de la Nación

del “Tordo” que éste estaba incomunicado; que le recibieron en el penal las cosas que le habían llevado éstos al “Tordo”, estaban desesperados los padres, querían que apareciera; fueron a Tucumán hablaron con Manlio Martínez, pero antes de esto hablaron con Menéndez, quien se les rió en la cara. Sigue su relato contando que los padres del “Tordo” luego hablaron con Manlio Martínez, le pidieron al juez que solicite la presencia del “Tordo” para ser interrogado o algo así para que él comparezca, pero es allí cuando lo asesinan. Dijo que el que firma la nota es el Gral. Centeno del Área 311 de Córdoba. Agregó que el “Tordo” fue trasladado a la cárcel de Tucumán y allí le aplicaron la Ley de Fuga, ya que decían que se quiso fugar y entonces lo mataron por eso; que le entregaron a los padres el cadáver del “Tordo” con un disparo en el pecho; los padres no lo inscribieron en el Registro Civil como fallecido, sino que lo hizo la dicente años más tarde al trámite; recordó que el expediente había sido perdido y luego pudo inscribirlo como muerto. Agregó la testigo que cualquiera que vea por Internet, conoce los nombres de los genocidas; que puede que se equivoque los cargos, pero los apellidos eran Lucena, Centeno, González Navarro, Chilo, Gorleri, todos dirigidos por Menéndez, uno de los máximos responsables del genocidio en Argentina. Que lo leyó por Internet, en denuncias de gente del exilio. Que en Francia, donde estuvo exiliada, se enteró de varias cosas, como que Astiz se coló en las reuniones de familiares de presos políticos para poder pasar información a los militares. Dijo que cuando se enteró que al “Tordo” lo empezaron a trasladar, estaba convencida de que lo iban a matar; que ella estaba desesperada sabiendo que lo iban a matar. Recordó haberlo llamado a Rodolfo Matarolo, abogado, a quien le planteó todo y éste le dijo que era imposible hacer una denuncia previa diciendo que sabían que lo iban a

matar, que no había pruebas, que no se podía hacer nada y que tenían razón porque al tiempo efectivamente lo mataron. Precisó que sus hijos llevan el apellido de la deponente por una cuestión de seguridad; que es un acuerdo que hicieron con el “Tordo” para no ponerle su apellido por miedo que les pasara algo. Refirió que es cierto que ella también estaba implicada, pero su papel no era tan importante como el del “Tordo”. Dijo que Pablo nació en una cárcel. Que al “Tordo” lo detienen en el 72, poco después que a la dicente, y firmó un acta de reconocimiento como padre. Agregó que en una de las visitas a la cárcel, resolvieron que no le iban a poner “De Benedetti” de apellido, porque era muy peligroso, que ya lo iban a ver, según lo que sucedía en Argentina. Que los dos estaban siendo buscados antes de que naciera Pablo, por lo que no sabían cómo hacer con la identidad del menor. Dijo que habían conseguido una familia que le iba a dar el apellido; que la otra opción era no inscribirlo, pero era similar a no existir legalmente. Explicó que como a ella la habían detenido ya, le dio su apellido; que ella ya estaba presa en el Hospital Pirovano. Contó que luego quedó embarazada de su otro hijo, Gabriel; estaban en Tucumán, estuvo en una clínica privada, en la clandestinidad. Que cuando nace Gabriel, a él no lo pudieron inscribir en ningún lugar porque estaban siendo buscados; estaban en la clandestinidad y no querían dejar huellas de su presencia en esa ciudad, por lo que se fueron en una camioneta, con su mamá y Gabriel, a Santa Fe a ver si ahí lo podían inscribir. Dijo que ya no se quería quedar en Tucumán, ya no militaba más. Contó que el “Tordo” les había conseguido una vivienda supuestamente, pero que la persona que había ofrecido la casa los vio y se asustó al ver que eran ellos, entonces se quedaron sin techo, en una plaza, igual que la película “Kamchatka”; se quedaron en lo de los padres de la dicente pero le allanaban constantemente la casa así que

Poder Judicial de la Nación

decidieron quedarse en la casa del “Tordo”. Relató que el padre del “Tordo” hizo una certificación como que la había atendido a la deponente en el parto y Gabriel fue inscripto allí. Dijo que el “Tordo” se fue a Tucumán, lo detuvieron y Gabriel quedó con el apellido de la declarante, hizo un juicio de reconocimiento y hoy en día puede optar por cualquiera de los 2 apellidos, logró que le den el apellido De Benedetti, precisó. Contó que sus hijos cuando iban a la cárcel, se llamaban Pablo y Gabriel, pero en la calle usaban otros nombres; que todo esto les trajo secuelas psicológicas, a todos; pero ella en todo caso lo había elegido, sus hijos no. Dijo que en la actualidad Pablo vive con mucha ira y mucha angustia y Gabriel está en tratamiento psiquiátrico. Acotó que si los chicos hubiesen tenido el apellido De Benedetti, no hubieran podido salir del país. Dijo que ella dejó un poder ante escribano para que sus padres pudieran gestionarles el documento a sus hijos y pudieran sacarlos del país. Agregó la testigo que quería que sus hijos fueran con ella, pero a la vez no porque era riesgoso cruzar las fronteras con documentos falsos. Que solicitó ayuda internacional pero no recibió ayuda alguna; que no podía llevárselos a sus hijos porque no cumplía con los requisitos de vivienda y trabajo, entonces no le dieron el permiso. Que sus padres luego pudieron sacar los documentos de los chicos; que la policía les dijo que el poder estaba caducado, entonces tuvieron que hacer un edicto diciendo que nadie se oponía a que Pablo y Gabriel salgan. Dijo que algo así fue el tema, que ella estaba en París. Que pasaron meses hasta que finalmente pudieron salir de Argentina sus hijos. Que la ayudó la CADH, que tenía dinero y apoyaba los gobiernos de Francia, Holanda y Suecia. Preciso que salió de Argentina en el 77 y los chicos después. Que no hizo gestiones legales; que formó parte de la Comisión de Familiares de Presos Políticos en París, pero no hizo nada

porque sus hijos estaban en Argentina y tenía mucho miedo. Que cree que el padre del “Tordo” hizo algún trámite en EE.UU., pero ella no lo acompañó, fue una gestión de él. Agregó que no sufrió persecuciones en Francia. Dijo también que se usaba la palabra rehén, que así le dijeron a ella, que el “Tordo” fue tomado como rehén, ya se usaba esa palabra. Describió al “Tordo” como una persona con un carácter fantástico, positivo, alegre, buen compañero; acotó que no peleaban nunca, que él tenía un carácter magnífico, era un gran compañero, gran orador y también el poco tiempo que pudo fue un buen padre, porque cuando estaban en Villa Devoto, Pablo podía visitarlo en la cárcel y recuerda que era muy cariñoso.-

ROBERTO EDUARDO DIAZ

Dijo el testigo que estuvo detenido desde octubre del 74 en Córdoba, en la UP1; que en octubre del 76 lo trasladaron al Penal de Sierra Chica; que antes del mundial fue trasladado como rehén a la UP1 de Córdoba junto a otros presos políticos de distintas cárceles. Preciso que una vez finalizado el mundial fue trasladado a la cárcel de Caseros, después a la Unidad N° 9 de La Plata, donde estuvo hasta octubre del 81; luego a Sierra Chica en octubre del 81 hasta el 23 de diciembre del 83. Agregó que salió en libertad condicional en febrero del 84. Relató que una madrugada de junio del 78 fueron trasladados varios internos de Sierra Chica hacia un aeródromo cercano, en la ciudad de Azul o Tandil; subieron a un avión Hércules y fueron haciendo escalas. Dijo que si bien no se podía conversar, siempre algún cuchicheo había; así se enteraron que había detenidos de varias cárceles, de Resistencia, Devoto, Buenos Aires, La Plata. Que

Poder Judicial de la Nación

estando en Córdoba, estuvieron en un patio de la UP1 donde pudieron conversar, eran 29 o 30 detenidos. Refirió que se presentó en un momento un Oficial del Ejército Argentino a cargo de esa cárcel y los arengó diciendo que eran rehenes del IIIer Cuerpo de Ejército y que cualquier atentado que ocurriera durante el mundial, matarían a 10 presos por cada militar. Preciso que a los pocos días fueron sacados del penal tres detenidos, para ser trasladados, eran Fermín Rivera, De Benedetti, que le decían “El Tordito” y otro estudiante de Córdoba, cuyo nombre no recordó el dicente. Preciso que estuvo detenido en Córdoba en el pabellón de máxima seguridad, desde el 24 de diciembre del 74 y siempre les decían que cualquier cosa que pasara afuera, habría represalias. Dijo que hubo 24 muertos desde marzo a diciembre del 76 en la UP1 de Córdoba. Que respecto a De Benedetti, dijo que cuando estaban detenidos, corría un rumor de que habían sido llevados a La Perla, pero no se enteraron de nada más, hasta que después cuando ya estaban en Caseros, se dieron cuenta de que no estaban todos y se corrió la voz de que faltaba De Benedetti y otros dos más. Preciso que se comentaba que De Benedetti había sido fusilado en un enfrentamiento en Tucumán, por la Ley de Fuga; que se sabía por los diarios y por comentarios. Indicó el testigo que sí tuvo contacto con De Benedetti, ya que estaban todos en un pabellón, pero no era amigo ni conocido de él. Que cuando lo vio, estaba bien, normal, como estaban todos los detenidos. Remarcó que no eran amigos, ya que el dicente era peronista y no coincidían ideológicamente. Recordó un episodio en el que Fermín Rivera contó, estando en la Unidad 6 del Penal de Rawson, que De Benedetti había estado en La Perla y luego lo habían trasladado a Tucumán. Expuso el dicente que en el IIIer Cuerpo había una ley de mando bien clara y el responsable era Menéndez. Agregó que todas las semanas cambiaba la

guardia externa del personal militar; a veces era el Ejército del IIIer Cuerpo, a veces eran gendarmes, a veces los requisaban, los interrogaban. Que no recuerda la identidad de ese militar que les dijo que por cada militar que cayera, caerían 10 presos, pero era evidente que era el jefe de la cárcel, algún oficial de alto rango. Dijo que cuando salían de la cárcel, cumplían la normativa administrativa del penal donde estén, hasta que eran entregados a otro penal. Recordó que en aquella oportunidad los subieron a un camión celular, de repente se encontraban en un aeropuerto, empezaron a ver personal militar y empezó la calesita; pasaron por varios aeropuertos hasta la noche, que llegaron a Córdoba. Dijo no recordar quién se llevó a los tres detenidos que nombró más arriba; que no podía saber porque cuando hacían los traslados, les ordenaban a cada uno recluirse en su celda y los retiraban a uno por uno, en voz baja los llamaban, por lo que no se podía saber a quiénes se llevaban ni quiénes eran los que los llevaban. Culminó su declaración diciendo que cuando fue trasladado a la Unidad 6, se enteró que otro hermano de De Benedetti sufrió graves problemas de salud mental, que terminaron con una muerte dudosa y dijeron que fue un suicidio.-

HECTOR LUIS RIOS EREÑÚ

Dijo que en el 76 se encontraba como Jefe del Regimiento 28 de Infantería de Monte, en Tartagal, Salta y tenía como misión, alternativamente con otros jefes, combatir en la zona de operaciones Tucumán, operativo independencia. Preciso que no dependió nunca de Alais; que cuando estaba en su zona de operaciones, tenía a cargo la fuerza de tarea Ibatín, compuesta por dos equipos de combate, Ibatín y

Poder Judicial de la Nación

Caspinchango, que también se llamaba Berdina. Indicó que los jefes de ese cuerpo se alternaban, el Mayor Deposi, el Mayor Garay, el Mayor Colotti, el Mayor Paz, que era del Regimiento de Infantería 19 y el deponente. Dijo recordar sus caras mas no sus nombres. Señaló que lo reconoce a Valdiviezo, que tenía buen estado físico, era Teniente Primero porque era jefe de un equipo de combate. Preciso que la tarea de un Teniente Primero era conducir un equipo de combate de 150 a 160 hombres, según si hubiera o no agregados de logística y servicios. Que el regimiento, en base a sus necesidades y disponibilidad, disponía que la base fuera una Compañía, que dependía del jefe de regimiento y había otra compañía para reemplazo. Dijo que Valdiviezo estuvo allí del 9 de junio al 14 de julio del 76; que eso está en el anexo 8 del legajo personal del dicente. Respecto a los límites territoriales, dijo que no los puede precisar porque ello obedecía a las particularidades de cada zona, a veces era una cerca lo que marcaba el límite, a veces un camino, algún elemento que hubiera. Que no puede precisarlo exactamente, pero estaban perfectamente determinados los límites de cada fuerza de combate. Que cada jefe se atenía a la zona que le tocaba, no se podía extralimitar. Preciso que Valdiviezo respondía al dicente directamente; no recibía órdenes de nadie más; las órdenes le llegaban al declarante y éste le transmitía a Valdiviezo. Preciso que no podía estar Valdiviezo al frente de dos equipos de combate a la misma vez; había reemplazos suficientes del R19 y R28 para ocupar cargos. Indicó que el territorio y las características de la zona de monte, impedía excederse de las zonas de operatividad o combate de cada fuerza de tarea. Señaló que no estaba previsto que una persona tomara dos equipos de combate, porque de hecho se constituiría en jefe de tareas. Agregó que los jefes de fuerza de tareas, eran jefes de unidades, Tenientes Coroneles y Coroneles. Puntualizó

USO OFICIAL

que nunca estuvo en Jujuy. Que cumplió funciones de Jefe de Regimiento desde el 9 de diciembre del 75 al 23 de diciembre del 77 en Salta. Explicó que el reconocimiento de terreno es una cosa normal; que cuando uno llega a una zona a operar, lo primero que se debe hacer es eso, conocer la zona de operaciones, ver los lugares de peligro, marcar el terreno, las zonas especiales a custodiar y otra serie de detalles a examinar; va una comisión de reconocimiento, constituida por el jefe del cuerpo de equipo de combate, el jefe de excepción y personal subalterno, que son suboficiales; que dentro de ese grupo podía suceder que un capitán jefe de compañía sea jefe de un equipo de reconocimiento. Precisó que el tiempo estimado que les llevaba hacer un reconocimiento, era de una semana o 15 días cuando se trataba de terrenos desconocidos y cuando se trataba de terrenos conocidos, era mucho más rápido. Precisó que a la zona de operaciones Tucumán no se concurría como Regimiento sino como fuerza de tarea, la que estaba compuesta por el R18 y 19, que aportaba cada uno un equipo de combate; se efectuaba un rastillaje en busca de personal combatiente que pueda haber en la zona o elementos peligrosos. Indicó que ellos no tenían nada que ver con Chile; que el objetivo de ellos era el enemigo que estaba en el terreno y que podía aparecer y tirotear la base de operaciones o equipo de combate. Dijo que las operaciones con países vecinos son combinadas, las otras, conjuntas; que el reconocimiento con los chilenos no era posible. Señaló que las otras áreas que dependían de la sub zona 32 que mandaba Bussi, eran Salta, con el Coronel Humboldt y Jujuy, con el Coronel Bulacio; que en Tucumán, dadas las características, el Comandante de la zona de operaciones, a la vez, se constituyó, desde marzo del 76, en la cabeza del Área 321, que comprendía toda la provincia de Tucumán; que de entrada se hace la excepción de toda la zona de operaciones de

Poder Judicial de la Nación

independencia, por lo tanto un jefe superior debía ser Comandante en Jefe del Área 321. Precisó el testigo que había 4 fuerzas de tarea, Ibatín era una y para armarla intervenían dos regimientos, el 19 de Tucumán y el 28 de Tartagal; cada regimiento seleccionaba una compañía para un determinado período, que se constituía en equipo de combate, porque aparte de los elementos regulares que tenían, era necesario reforzarla con otros elementos para cumplir las funciones que se le asignaban. Dijo que el equipo de combate normalmente tenía entre 140 y 160 hombres, todos de regimiento y si el regimiento tenía personal en otra tarea, se la reforzaba a esa compañía para cumplir las tareas asignadas. Acotó que el Reglamento RC-9/1, en su Anexo 2, establecía con respecto a los prisioneros, que no gozarán del derecho a ser tratados como prisioneros de guerra, sino que serán considerados delincuentes y juzgados y condenados como tales conforme a la legislación nacional. Dijo que en el año 78 no estaba en la zona de tareas, estaba en EEUU y regresó 2 años después. Precisó que una orden de la zona de Comandante de operaciones, era no tener prisioneros y si ocurría, debía enviarse al jefe de regimiento de operaciones, quien disponía, conforme a la ley, el tratamiento de ese personal. Dijo que no sabe si en julio del 78 el Capitán Valdiviezo realizó tareas de rastillaje en el marco del conflicto con Chile, que no puede saber porque estaba en EEUU en esa fecha y no se enteraba de lo que pasaba. Indicó que existía una fuerza de tarea de nombre Aconquija y que el Regimiento 19 aportaba como Jefe de Fuerza de tareas a Colotti y Paz; y Colotti se alternaba con el dicente.-

USO OFICIAL

Algunos aspectos que, sin perjuicio de las síntesis de sus versiones testimoniales que se consignaron por aparte, se consideran relevantes

Ricardo Rípodas: Uno de los compañeros de presidio de De Benedetti, planteó que, además de los juicios, debe realizarse un debate en el país para determinar por qué los jóvenes de la década del 70 tuvieron un total desencuentro con las fuerzas armadas, atribuyéndolo en principio a que los militares decidieron cuándo y cómo se hacían cargo del gobierno y desplazaban a las autoridades civiles. Al haber militado en el “Ejército Revolucionario del Pueblo”, reivindicó que todos los activistas y militantes de aquellos años lo hacían por un país auténticamente democrático, nunca tuvieron en la mira el enriquecimiento personal como objetivo de la acción política. Agregó que De Benedetti se hubiera reinsertado plenamente si no lo hubieran matado, muerte que fue un hecho de extrema cobardía. Después que en el centro de detención La Rivera, oficiales del Ejército lo entrevistaron, De Benedetti era consciente de que estaba tomada la decisión de matarlo.

Raúl Antonio Aybar: Recordó que era soldado en el Regimiento 17 de Infantería de Catamarca, que era militante del P.R.T. y del E.R.P., que colaboró con el intento de copamiento. Que lo torturaron y lo tuvieron muchos años preso, lo acusaban de “traidor a la patria”. Que una vez lo pusieron frente a alguien que dijo *“un poco más viejo, pero es él”*.

Emma Elide Angelina De Benedetti: La hermana de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, narró que en julio del 1978 estaba en Francia, mantenía correspondencia con sus padres y que a fines de julio o principios de agosto se enteró que estaba muerto, que estuvo preso desde hacía muchos años. Su padre que era médico vio el cadáver y dijo que tenía un disparo en el corazón y otro en el cuello. Que cuando estaba preso en

Poder Judicial de la Nación

Córdoba su madre iba de visita y se alojaba en casa de un compañero, hasta que un día no estaba porque se lo habían llevado.

Roberto Gabriel Varas: Narró que estuvo detenido con Osvaldo De Benedetti en el 72, luego en Rawson desde el año 74 en adelante. Que en abril de 1978, a Osvaldo De Benedetti y a otros más los trasladaron de Rawson a Córdoba por un evento en particular, la fiesta nacional del trigo, a la que iba de visita Videla. Los compañeros que volvieron le contaron que fueron como rehenes. Con motivo del Mundial de Fútbol, fueron trasladados a Córdoba, a Osvaldo De Benedetti lo volvieron a llevar desde Sierra Chica. Les decían que eran rehenes por el Mundial de Fútbol. Después del Mundial, llegó una orden de traslado de De Benedetti a Tucumán. Se había entrevistado con un coronel que le había dicho que lo llevaban a morir a Tucumán. Consideraban a Osvaldo De Benedetti un dirigente importante según les comentaron los penitenciarios.

Rodolfo Francisco Novillo Rabellini: Señaló que en 1978 desde la cárcel de Rawson llevaron dos tandas a Córdoba, en la primera oportunidad con motivo de la fiesta del trigo en Leones, a la que iba a asistir Videla, y en la segunda ocasión para antes del Mundial del 78. Puntualizó también que en los últimos días de junio, en un pasillo, el “Tordo” (apodo de Osvaldo) De Benedetti les contó que lo iban a sacar del penal y que le habían dicho que lo iban a matar. Después llegó la noticia de que lo habían matado.

Alberto Levi: Declaró que trajeron quince o dieciséis presos políticos a la cárcel de Córdoba como rehenes, conforme se lo dijeron las autoridades militares, porque se festejaba la fiesta de Leones. Que estaba en el mismo pabellón con Osvaldo De Benedetti. Que para junio el contingente fue más numeroso. A De Benedetti lo llevaron de Sierra Chica.

Que cuando los tuvieron en el centro de detención de La Rivera un oficial de alta graduación le expresó a De Benedetti que no se explicaba por qué estaba vivo. Que por ello permaneció aislado en un pabellón, muy preocupado. Que en varias ocasiones fueron González Navarro y Lucena. Que una vez llegó Menéndez en un helicóptero. Que adentro del penal estaban los penitenciarios, por afuera gendarmería y los movimientos los hacían los militares.

Humberto Miguel Tumini: Preciso en su relato que fue detenido con Osvaldo De Benedetti el 28 de septiembre de 1974, junto con Marcelo Castro, Osvaldo Meloni, Ricardo Rípodas, Genoud, en una casa donde vivía Meloni en Tucumán. Que los detuvo la policía federal. Que los golpearon y torturaron durante diez días. Levantada la incomunicación los llevaron al Juzgado Federal. Que por el estado en que se encontraban, el juez federal Manlio Martínez les hizo sacar fotos y les tomó declaración a tres de ellos, a los otros tres los envió al Hospital Padilla. Esas fotos desaparecieron de la causa. Los llevaron después al Aeropuerto y de ahí a Buenos Aires. Los pusieron a disposición del PEN. En febrero de 1976 los llevaron de nuevo a Tucumán ante el juez federal Manlio Martínez, para prestar declaración sobre los apremios. Los de Fuera Aérea que los habían llevado le dijeron al juez que no daban garantías si no los llevaban de vuelta ese mismo día. De vuelta a Villa Devoto, de ahí a Rawson. Que los movían a todos juntos. A principios del 78 los sacaron, los subieron a un avión y los llevaron a Córdoba. Se enteraron que eran diecinueve rehenes. En abril los llevaron a La Rivera. Allí permanecen seis o siete días y de ahí los llevan a La Perla. El 20 de abril a la cárcel de Córdoba. Después de vuelta a Sierra Chica. Luego volvieron a llevar a un grupo a Córdoba, de los seis al único que llevan de nuevo es a De Benedetti. Cuando va el padre

Poder Judicial de la Nación

de De Benedetti a averiguar en Córdoba le dijeron que lo habían llevado a Tucumán, y cuando llega allí le dicen que había muerto en un intento de fuga. Recordó asimismo que cuando estaban en La Rivera, una noche lo sacaron a De Benedetti para entrevistarse con un coronel. Tuvieron una charla y le dijo que si los largaban “ustedes van a seguir hinchando las bolas”.

Ramón Pablo Videla: Manifestó que conoció a De Benedetti como el “Tordo”. Que el declarante trabajaba en una fábrica en Rosario, que a la salida tenía militancia social y ahí lo conoció en 1971. Que él lo bautizó como “Yeyo”. Que el 10 de abril de 1972 allanaron su casa. Era la policía. Cambió su nombre, pasó a la clandestinidad y se fue de Rosario. Que vuelve a ver a De Benedetti en 1974. Que en el marco de la acción del P.R.T. le asignaron la tarea de reencausar la actividad sindical en ingenios de Tucumán. Llegó a Aguilares, entró a trabajar en el ingenio, hacía el mantenimiento del trapiche. El 9 o 10 de agosto de 1974 se presentó en su casa el “Tordo” y le dijo, “preparate, me tenés que acompañar”. Fueron a San Miguel de Tucumán, abordaron un colectivo, se dirigieron al fondo y allí lo encontraron al “Negrito” Fernández. Le dicen que iban a Catamarca. Le explicaron que le iban a presentar un soldado. Que fueron a Catamarca, pero no llegaron a hacer la recuperación de armamento. Que él se enteró que había un coronel de inteligencia que le había hecho un careo al “Tordo” con el soldado Aybar. Que rescató el nombre del coronel que era Héctor Hugo Lorenzo Chilo. Que era un coronel de inteligencia sin mando de tropa.

Alberto Raúl Genoud: Refirió que eran un grupo de seis personas reunidas en una casa de Tucumán por un conflicto sindical. Que desarrollaban actividad política en Tucumán. Que hubo un paro por la

intervención de FOTIA. Que los detuvieron y comenzó un largo periplo. Que los golpearon desde que los sacaron de la casa. Después los llevan ante el juez, quien mandó a tres al hospital Padilla. Que a medianoche encapuchados los sacaron del hospital, los llevaron de nuevo al juzgado federal. Sonaban disparos. El colegio de abogados había presentado un habeas corpus. Declararon ante el juez, quien les hizo sacar fotografías que incorporó al expediente y que luego desaparecieron. Los llevaron al aeropuerto y de ahí a Devoto. Estuvieron hasta que se decretó el estado de sitio a fines del 74, en diciembre los llevaron a Rawson, donde permanecieron hasta mayo del 75. Luego los llevaron de nuevo a Devoto. Fueron sobreseídos en una causa que les había inventado en Buenos Aires. Los trasladaron a Rawson. El 2 de febrero del 76 los traen a Tucumán a declarar, el juez les dijo literalmente que los iban a matar si los liberaba. Los llevaron en un avión de nuevo a Devoto; antes del golpe de Estado, a Rawson y de ahí a Córdoba, donde fueron rehenes de Menéndez.

Fernando José Sosa Padilla: Manifestó que conoció a Osvaldo de Benedetti en los primeros días de 1978 en la cárcel de Rawson, ya que compartían cautiverio. Que un suboficial le dijo que consideraban a De Benedetti el número tres del E.R.P. y responsable del intento de copamiento del Regimiento 17 de infantería de Catamarca.

Julián Ricardo Contreras: El Subprefecto penitenciario, quien prestaba funciones en la cárcel de Córdoba, señaló que ingresaba la gente del Ejército, de la IV Brigada que está camino a La Calera. “Si no nos hacíamos a un lado nos pisaban”, aseguró. Agregó que cumplían órdenes de la IV Brigada, y que el teniente coronel González Navarro firmaba órdenes. También el general Sasiaín. Los militares iban a la cárcel y paseaban como en la casa de ellos.

Poder Judicial de la Nación

Jorge Vicario: Refirió que fue preso político desde marzo de 1976, ocho o nueve días antes del golpe. Lo tuvieron en Río Cuarto hasta noviembre del 1976, de ahí a La Plata en diciembre. En marzo de 1978 trasladan presos de diversos penales a la UP 1 de Córdoba. Que ahí estaban como rehenes hasta después del Mundial. De Benedetti ya había estado antes. Un día lo llevaron y nunca más volvió. A los pocos días los devolvieron a las unidades penitenciarias. El grueso del grupo fue a Devoto y después a La Plata, donde se enteraron del desenlace.

Ramón Ariza: Fue empleado penitenciario en Córdoba y manifestó que había presos políticos en la UP 1, que todo eso era comandado por el Ejército que además se encargaba de los traslados.

Félix Jesús Carranza: En sentido coincidente con Ariza, el inspector de guardia interna en la UP 1 de Córdoba dijo que los presos políticos estaban a cargo del Ejército, suboficiales y oficiales, que dependían del III Cuerpo. Que los traslados los hacía el personal militar. Les vendaban los ojos y les ataban las manos. Que los penitenciarios tenían poco contacto porque los manejaba el Ejército.

Enrique Mario Asbert: Recordó que estuvo detenido desde 1975 a 1982. Que pasó por la UP 1 de Córdoba, Sierra Chica, Caseros, La Plata, Rawson. Que en la UP 1 de Córdoba estuvo desde 1975 hasta septiembre de 1976. Que en el interior cumplían funciones los penitenciarios, pero que estaban bajo la custodia de militares del área 311, III Cuerpo del Ejército. Que los militares no hacían guardia, pero ingresaban a los pabellones con la excusa de requisas y se producían golpizas. Que se practicó lo que en el argot le llamaban “ley de fuga”. Que en el 78’ llevaron rehenes a Córdoba, entre los cuales estaba el “Tordo” De Benedetti. Fue muerto.

Eduardo Alfredo De Breuil: Dijo que estuvo preso desde el 7 de agosto de 1975 hasta septiembre de 1982; hasta septiembre de 1976 estuvo en la UP 1 de Córdoba. Desde el 24 de marzo de 1976 se hicieron cargo de esa Unidad paracaidistas y gendarmes, que se alternaban cada quince días. Que a algunos presos los retiraban y fusilaban. Que al declarante lo hicieron presenciar el fusilamiento de tres presos, entre los que estaba Hugo Vaca Narvaja.

Heraldo Ernesto Biolatto: Coronel retirado, quien egresó del Colegio Militar el 1979 como subteniente, relató que el Estado Mayor incluye División 1 Personal, 2 Infantería, 3 Operaciones, 4 Logística y 5 Asuntos Civiles.

Soledad Edelweis García: Relató que estuvo detenida desde 1976 hasta julio de 1982, que se fue a España. Que cuando ingresan los militares a la cárcel el 24 de marzo de 1976 eliminaron las normas elementales, impusieron condiciones inhumanas. Que a muchos les aplicaron la denominada “ley de fuga” y que un preso murió estaqueado. Que a la UP 1 la custodiaba la IV Brigada Aerotransportada. Que se enteró que llevaron presos a Córdoba en el 78 y que recuerda que aludían a un muchacho que decían “Tordo”, que era un dirigente representativo. Después le dijeron que lo habían llevado a Tucumán para matarlo.

Liliana Olga Montanaro: Al momento de declarar, la esposa de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, relató que ella con sus dos hijos estaban escondidos pero que los pequeños, con sus abuelos, visitaron a su papá dos o tres veces en la prisión. Dijo que a su criterio el juez Manlio Martínez resultó responsable porque a él su suegro le solicitó que lo pidiera para ser interrogado. Dijo además que el que ordenó el traslado y la muerte fue el Gral. Centeno, que después que lo llevan a la cárcel, lo sacan y le aplican la

Poder Judicial de la Nación

llamada “ley de fugas”. Que a los padres de Osvaldo les entregaron el cadáver con un tiro en el pecho. Que ella se acuerda de los apellidos de Centeno, Lucena, Gorleri, Chilo.

Roberto Eduardo Díaz: Narró que estuvo preso desde Octubre del 74 a octubre del 76 en la UP 1 de Córdoba; de allí a Sierra Chica; Luego a la UP1 como rehén; finalizado el mundial, a Caseros; después a La Plata; después Sierra Chica; finalmente a Devoto, de donde lo pusieron en libertad. Recordó que una madrugada de junio del 78 llevaron a presos de Sierra Chica a un aeropuerto, de allí partieron en un avión Hércules, recogieron en varias escalas a presos del III Cuerpo, hasta llegar a Córdoba a la UP1. Un oficial les dijo que eran rehenes, que matarían a diez por cada militar que sufriera un atentado. A los pocos días sacaron a tres, entre ellos, a De Benedetti. El rumor que corrió era que los habían trasladado a La Perla. Después, cuando estaban en Caseros faltaban esos tres. Más adelante salió en los diarios que De Benedetti había sido fusilado en Tucumán, en aplicación de la “ley de fugas” que consistía en simular un intento de evasión. Que en el III Cuerpo el responsable era Menéndez. Que todas las semanas en la UP1 cambiaban la guardia externa de personal militar, que en realidad por semanas alternaban militares o gendarmes. A veces hacían entradas, los requisaban, los interrogaban. Que cuando lo retiraban de una cárcel, se registraba, salía con el “mono”. Los subían a un celular y desde allí ya los manejaba personal militar.

Héctor Ríos Ereñú: Quien fuera jefe del Regimiento de Infantería de Monte en Salta, declaró que dependía del Comando de la V° Brigada y que participó del Operativo Independencia, como jefe de grupo de tareas y que tuvo bajo mando a dos equipos de combate, uno de aquella unidad N° 28 y otro del Regimiento 19 de Infantería, a cuyo frente estaba Colotti y Paz.

También estuvo al frente de un equipo de combate el teniente primero Valdiviezo, que cada equipo tenía ciento cincuenta hombre aproximadamente. Que estaba perfectamente delimitada la zona de cada equipo de combate. Que toda la zona de operaciones dependía del comando de la V Brigada.

Alejandra Felisa Rejas: La Inspectora de la Policía Federal, ratificó en todos sus términos su informe pericial, dijo que con absoluta certeza se podía establecer que la firma que consta en el instrumento dubitado, pertenece al puño y letra de Valdiviezo. Tal documento refiere al retiro del preso Osvaldo De Benedetti de la cárcel de Villa Urquiza por parte del aludido oficial del Regimiento 19 de Infantería.

6 MARCO HISTÓRICO

En consideración a la naturaleza de la cuestión a decidir, corresponde realizar un análisis del marco histórico en el que se produjeron los hechos, a efectos de acreditar fehacientemente que se trata de injustos cometidos desde el aparato estatal con un plan sistemático y generalizado de represión contra la población civil.-

El Tribunal examinará brevemente los principales rasgos de este plan sistemático. Para ello tendrá especialmente en cuenta las consideraciones vertidas por la acusación pública y por la acusación privada en los requerimientos de elevación de la causa a juicio y durante la audiencia.

En el sentido expuesto, es menester señalar que el sistema represivo articulado en el plano nacional se instaura oficialmente el 24 de marzo de 1976, cuando las Fuerzas Armadas derrocan al gobierno constitucional de Isabel Martínez de Perón y asumen el control de los poderes públicos

Poder Judicial de la Nación

nacionales, provinciales y de toda índole, tal como fue acreditado en la Causa N° 13, año 1984, del Registro de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal (en adelante “Causa 13/84”).-

Si bien la ruptura total y completa del Estado de derecho puede datarse con precisión el 24 de marzo de 1976, múltiples normas y prácticas anteriores a esa fecha dan cuenta de un progresivo deterioro de las garantías constitucionales, fenómeno paralelo a un creciente incremento de la autodeterminación de las fuerzas de seguridad y militares al margen del gobierno constitucional. Este proceso es el que tornó factible y precipitó la usurpación total y completa del poder constitucional. El ejemplo más acabado del fenómeno descrito es Tucumán, provincia en la que el plan sistemático y generalizado de represión contra la población civil aparece montado a principios de 1975, más allá de que sus orígenes pueden rastrearse en años anteriores.-

En este sentido, se advierte que las Fuerzas Armadas en todo el país, y con particular intensidad en Tucumán, en el primer lustro de la década del 70' iniciaron actividades clandestinas con una metodología que revelaba una preparación para la usurpación total y completa del poder estatal en años posteriores. Grupos paramilitares y parapoliciales comenzaron a desplegar un accionar oculto y al margen de la legalidad que fue dispuesto por las propias jerarquías de las Fuerzas Armadas, sin perjuicio de que en los primeros tiempos puedan haber existido sectores de oficiales que no compartieron esa metodología.-

Al derrocar al gobierno constitucional, la primera medida de relevancia que tomó la Junta Militar fue el dictado del Acta, del Estatuto y del Reglamento del "Proceso de Reorganización Nacional". Estas normas

implicaron lisa y llanamente que la Constitución Nacional fuera relegada a la categoría de texto supletorio.-

Un examen detenido de tales instrumentos revela que las Fuerzas Armadas tomaron el control de todos los poderes del Estado, asumiendo así la suma del poder público. De los mismos surge una clara descripción de lo que constituye el delito constitucional de traición a la patria contenido en el artículo 29 de nuestra Carta Magna.-

El “Acta para el Proceso de Reorganización Nacional” estableció: *“En la ciudad de Buenos Aires, capital de la República Argentina, a los veinticuatro días del mes de marzo del año mil novecientos setenta y seis, reunidos en el Comando General del Ejército, el Comandante General del Ejército, Teniente General D. Jorge Rafael Videla, el Comandante General de la Armada, Almirante D. Emilio Eduardo Massera y el Comandante General de la Fuerza Aérea Argentina, Brigadier General D. Orlando Ramón Agosti, visto el estado actual del país, proceden a hacerse cargo del Gobierno de la República. Por ello resuelven: 1. Constituir la Junta Militar con los Comandantes Generales de las Fuerzas Armadas de la Nación, la que asume el poder político de la República. 2. Declarar caducos los mandatos del Presidente de la Nación Argentina y de los Gobernadores y Vicegobernadores de las provincias. 3. Declarar el cese de sus funciones de los Interventores Federales en las provincias al presente intervenidas, del Gobernador del Territorio Nacional de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, y del Intendente Municipal de la Ciudad de Bs. As. 4. Disolver el Congreso Nacional, las Legislaturas Provinciales, la Sala de Representantes de la Ciudad de Buenos Aires y los Consejos Municipales de las provincias u organismos similares. 5. Remover a los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al*

Poder Judicial de la Nación

Procurador General de la Nación y a los integrantes de los Tribunales Superiores Provinciales. 6. Remover al Procurador del Tesoro. 7. Suspende la actividad política y de los Partidos Políticos, a nivel nacional, provincial y municipal. 8. Suspende las actividades gremiales de trabajadores, empresarios y de profesionales. 9. Notificar lo actuado a las representaciones diplomáticas acreditadas en nuestro país y a los representantes argentinos en el exterior, a los efectos de asegurar la continuidad de las relaciones con los respectivos países. 10. Designar, una vez efectivizadas las medidas anteriormente señaladas, al ciudadano que ejercerá el cargo de Presidente de la Nación. 11. Los Interventores Militares procederán en sus respectivas jurisdicciones por similitud a lo establecido para el ámbito nacional y a las instrucciones impartidas oportunamente por la Junta Militar. Adoptada la resolución precedente, se da por terminado el acto, firmándose cuatro ejemplares de este documento a los fines de su registro, conocimiento y ulterior archivo en la Presidencia de la Nación, Comando General del Ejército, Comando General de la Armada y Comando General de la Fuerza Aérea.”.-

A su vez en el Estatuto para el “Proceso de Reorganización Nacional” se dispuso: “Considerando que es necesario establecer las normas fundamentales a que se ajustará el Gobierno de la Nación en cuanto a la estructura de los poderes del Estado y para el accionar del mismo a fin de alcanzar los objetivos básicos fijados y reconstruir la grandeza de la República, la Junta Militar, en ejercicio del poder constituyente, estatuye: Art. 1. La Junta Militar integrada por los Comandantes Generales del Ejército, la Armada, y la Fuerza Aérea, órgano supremo de la Nación, velará por el normal funcionamiento de los demás poderes del Estado y por los objetivos básicos a alcanzar, ejercerá

el Comando en Jefe de las Fuerzas Armadas y designará al ciudadano que con el título de Presidente de la Nación Argentina desempeñará el Poder Ejecutivo de la Nación. Art. 2. La Junta Militar podrá, cuando por razones de Estado lo considere conveniente, remover al ciudadano que se desempeña como Presidente de la Nación, designando a su reemplazante, mediante un procedimiento a determinar. También inicialmente removerá y designará a los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al Procurador de la Fiscalía Nacional de Investigaciones Administrativas...Art.5. Las facultades legislativas que la Constitución Nacional otorga al Congreso, incluidas las que son privativas de cada una de las Cámaras, serán ejercidas por el Presidente de la Nación, con excepción de aquellas previstas en los artículos 45, 51 y 52 y en los incisos 21, 22, 23, 24, 25 y 26 del artículo 67. Una Comisión de Asesoramiento Legislativo intervendrá en la formación y sanción de las leyes, conforme al procedimiento que se establezca. Art. 8. La Comisión de Asesoramiento Legislativo estará integrada por nueve Oficiales Superiores designados tres por cada una de las Fuerzas Armadas...Art. 12. El PEN proveerá lo concerniente a los gobiernos provinciales, y designará a los Gobernadores, quiénes ejercerán sus facultades conforme a las instrucciones que imparta la Junta Militar. Art. 13. En lo que hace al Poder Judicial Provincial, los Gobernadores Provinciales designarán a los miembros de los Superiores Tribunales de Justicia y Jueces de los Tribunales Inferiores, los que gozarán de las garantías que fijen las respectivas Constituciones Provinciales, desde el momento de su nombramiento o confirmación. Art. 14. Los Gobiernos Nacional y Provinciales ajustarán su acción a los objetivos básicos que fijó la Junta

Poder Judicial de la Nación

Militar, al presente Estatuto, a las Constituciones Nacional y Provinciales en tanto no se opongan a aquellos.”.-

Por último, a través del “Reglamento para el funcionamiento de la Junta Militar a cargo del Poder Ejecutivo Nacional y la Comisión de Asesoramiento Legislativo”, se organizó el desarrollo de la actividad gubernamental.-

Los instrumentos mencionados revelan con toda evidencia, que la estructura de poder instaurada por las fuerzas militares implicó la ilegítima colonización de las funciones estatales administrativa, legislativa y jurisdiccional; tarea que se instrumentó mediante el control de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, que desnaturalizó el sistema de frenos y contrapesos previsto por el constituyente histórico como la principal herramienta de control institucional sobre el poder político y que configuró la suma del poder público.-

Desde la estructura descrita es que pudo montarse el plan sistemático y generalizado de represión contra la población civil a cuyo amparo se cometieron los delitos objeto de juzgamiento.-

Según el requerimiento fiscal de elevación de fs. 3370/3382, las prácticas de represión contra la población civil pueden rastrearse reparando en los objetivos que el gobierno militar se propuso; objetivos que se conocieron expresamente el 29 de marzo de 1976, a través de un acta en la que se fijaban los propósitos del nuevo gobierno usurpador. En el acta que se indica, en su artículo 1, puede leerse que éstos giraban en torno a: *“Restituir los valores esenciales que sirven de fundamento a la conducción integral del Estado, enfatizando el sentido de moralidad, idoneidad y eficiencia, imprescindible para reconstruir el contenido y la imagen de la Nación, erradicar la subversión y promover el desarrollo*

económico de la vida nacional basado en el equilibrio y participación responsable de los distintos sectores a fin de asegurar la posterior instauración de una democracia, republicana, representativa y federal, adecuada a la realidad y exigencias de solución y progreso del Pueblo Argentino.”.-

Y en el marco de los objetivos propuestos se produjeron reformas legislativas importantes en concordancia con las proclamas descriptas. Así, por ejemplo, se restableció la pena de muerte, se declararon ilegales las organizaciones políticas sociales y sindicales y se estableció la jurisdicción militar para civiles.-

Asimismo, los objetivos de referencia dieron sostén a la represión generalizada y sistemática contra la población civil instrumentada a través de un plan clandestino de represión acreditado ya en la “Causa 13/84”. Allí se señaló: *“...puede afirmarse que los Comandantes establecieron secretamente un modo criminal de lucha contra el terrorismo. Se otorgó a los cuadros inferiores de las fuerzas armadas una gran discrecionalidad para privar de libertad a quienes aparecieran, según la información de inteligencia, como vinculados a la subversión; se dispuso que se los interrogara bajo tormentos y que se los sometiera a regímenes inhumanos de vida, mientras se los mantenía clandestinamente en cautiverio; se concedió, por fin, una gran libertad para apreciar el destino final de cada víctima, el ingreso al sistema legal (Poder Ejecutivo Nacional o Justicia), la libertad o, simplemente, la eliminación física...”.-*

Para la consecución de sus objetivos el gobierno militar dividió al país en cinco zonas de seguridad. Cada una correspondía a la Jefatura de un Cuerpo de Ejército y se dividía en subzonas. Conforme la declaración testimonial prestada en causa *“Jefatura de Policía de Tucumán*

Poder Judicial de la Nación

s/secuestros y desapariciones”, Expte. J - 29/09 y oralizada en la audiencia por Mirta Mántaras, esta fragmentación territorial se tomó de la doctrina francesa de la división del territorio para operar en la guerra revolucionaria (véase también Mántaras, Mirta, *Genocidio en Argentina*, Buenos Aires, 2005, pág. 119).

De conformidad con esta división, el Comando de Zona I dependía del Primer Cuerpo de Ejército, su sede principal estaba en la Capital Federal y comprendía las provincias de Buenos Aires, La Pampa y la Capital Federal. El Comando de Zona II dependía del Segundo Cuerpo de Ejército, se extendía por Rosario, Santa Fe y comprendía las provincias de Formosa, Chaco, Santa Fe, Misiones, Corrientes y Entre Ríos. El Comando de Zona III dependía del Comando del Tercer Cuerpo de Ejército y abarcaba las provincias de Córdoba, Mendoza, Catamarca, San Luis, San Juan, Salta, La Rioja, Jujuy, Tucumán y Santiago del Estero, la sede principal se encontraba en la ciudad de Córdoba. El Comando de Zona IV dependía del Comando de Institutos Militares y su radio de acción abarcó la guarnición militar de Campo de Mayo, junto con algunos partidos de la provincia de Buenos Aires. El Comando de Zona V dependía del Quinto Cuerpo de Ejército, abarcaba las provincias de Neuquén, Río Negro, Chubut y Santa Cruz y algunos partidos de la provincia de Buenos Aires (Cfr. Causa N° 44 del registro de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal, también denominada “Causa incoada en virtud del decreto 280/84 del Poder Ejecutivo Nacional”, fs. 8359 y ss.).-

El accionar represivo obedeció a un plan previamente elaborado, ejecutado en forma sistemática y aplicado a través de una estructura institucional y operacional que funcionó con un elevado nivel de eficacia.

Tal proceder se desplegó en todo el país, al interior de cada provincia o a través de distintas provincias en una misma zona de seguridad o en distintas zonas de seguridad.

Un ejemplo paradigmático del accionar que se describe en cuanto se extendió por todo el país son los hechos materia de juzgamiento de la presente causa, tal como se explicita en los requerimientos de elevación de la causa a juicio de fs. 1014/1037 y 3370/3382.

Sólo contemplando la situación descripta es que se comprende que Osvaldo Sigfrido De Benedetti (quien resultaba un objetivo a eliminar por su actividad política contraria a los designios del aparato organizado de poder), a mediados de 1978, encontrándose detenido a disposición del Juzgado Federal de Tucumán y del Poder Ejecutivo Nacional en la Unidad Penitenciaria 1 de Córdoba, haya sido asesinado con el concurso articulado de la IV Brigada de Infantería Aerotransportada de Córdoba y la V Brigada de Infantería de Tucumán, bajo las órdenes del Comando del III Cuerpo del Ejército al que se subordinaban las mencionadas unidades militares.

7 CONSIDERACIONES SOBRE LA PRUEBA

Con relación a la prueba incorporada al debate, en particular, con relación a la prueba testimonial y a su ponderación, el Tribunal considera necesario destacar la relevancia que tienen las declaraciones prestadas por los llamados testigos necesarios (aquellos que permiten reconstruir los hechos por haber tenido un compromiso con los mismos, tales como familiares y efectivos de las fuerzas de seguridad y militares) en causas vinculadas con la comisión de delitos de lesa humanidad; causas en las que

Poder Judicial de la Nación

no puede prescindirse de su percepción sobre los hechos que deben ser reconstruidos.

Ello por cuanto en dichas causas existen circunstancias que dificultan o impiden contar con testigos presenciales de los hechos por completo ajenos a los mismos, más allá de que no impiden contar con otros elementos de prueba hábiles para arribar al conocimiento de un acontecimiento dado o de sus participantes. Entre tales factores se destacan tanto el tiempo transcurrido desde la fecha los hechos como, asimismo, la circunstancia de que el *modus operandi* del aparato represivo montado por las fuerzas militares y de seguridad contaba con singular eficacia -desde su control total del entorno en el que actuaban con total impunidad- para el ocultamiento y eliminación de pruebas de los ilícitos que perpetraban.

Sobre esta cuestión en ocasión del dictado de la sentencia del 9 de diciembre de 1985 se señaló: *“Sana crítica y apreciación razonada o libre apreciación razonada, significan lo mismo: libertad para apreciar las pruebas de acuerdo con la lógica y las reglas de la experiencia que, según el criterio personal del juez, sean aplicables al caso. En este punto existe una unidad de concepto (conf. Devis Echandía, op. Cit. T.I. pág. 99). En este proceso el valor de la prueba testimonial adquiere un valor singular; la naturaleza de los hechos investigados así lo determina. 1º) La declaración testimonial es un medio de prueba que se privilegia frente a modos particulares de ejecución en los que deliberadamente se borran las huellas, o bien se trata de delitos que no dejan rastros de su perpetración, o se cometen en el amparo de la privacidad. En tales supuestos a los testigos se los llama necesarios. En la especie la manera clandestina en que se encaró la represión, la deliberada destrucción de documentos y huellas, el anonimato en el cual procuraron escudarse sus autores, avala el*

aserto. No debe extrañar, entonces, que la mayoría de quienes actuaron como órganos de prueba revistan la calidad de parientes o víctimas. Son testigos necesarios. 2) El valor suasorio de esos relatos estriba en el juicio de probabilidad acerca de la efectiva ocurrencia de los hechos que narran. Es un hecho notorio - tanto como la existencia del terrorismo...Notorio es el hecho que lo conoce la mayor parte del pueblo, de una clase, de una categoría, de un círculo de personas, y por ello en nuestro caso parece que es suficiente el concepto y que resulta inadecuada una definición, que tal vez nunca llegaría a reflejar sus infinitos matices, casi inasibles, el complicado fenómeno de la psicología colectiva...”(De las pruebas penales, Ed. Temis Bogotá 1976, T.I. pág. 136). No obstante tal caracterización del fenómeno que se viene de describir, conviene despejar todo equívoco acerca de la posible exoneración de la prueba; la circunstancia de que la ocurrencia de los hechos se halle controvertida en el proceso es condición necesaria y suficiente para que se demande su prueba. La declaración testimonial es un medio de prueba que se privilegia frente a modos particulares de ejecución en los que deliberadamente se borran las huellas, o bien se trata de delitos que no dejen rastros de su perpetración, o se cometen al amparo de la privacidad. En tales supuestos a los testigos se los llama necesarios. En la especie, la manera clandestina en que se encaró la represión, la deliberada destrucción de documentos y de huellas, el anonimato en que procuraron escudarse sus autores, avala el aserto. No debe extrañar, entonces, que la mayoría de quienes actuaron como órganos de prueba revistan la calidad de parientes o de víctimas. Son testigos necesarios.”.-

Concordantemente, también el Tribunal tiene en consideración en la estimación de la prueba el imperativo de la observancia de los estándares

Poder Judicial de la Nación

probatorios que surgen de la Constitución Nacional y del Código Procesal Penal de la Nación y que delinean los perfiles de las garantías del debido proceso y de la defensa en juicio.-

8 PRONUNCIAMIENTO DE FONDO

Que a estos fines se plantearon las siguientes cuestiones:

- 1) *¿Existieron los hechos y son autores responsables los imputados?*
- 2) *En su caso, ¿qué calificación legal les corresponde?*
- 3) *En su caso, ¿qué pena debe imponérseles?, ¿procede la imposición de costas?*

USO OFICIAL

8.1 PRIMERA CUESTIÓN

HECHOS PROBADOS Y RESPONSABILIDAD

Ha quedado acreditado durante el debate que Osvaldo Sigfrido De Benedetti fue asesinado por personal perteneciente a fuerzas militares en la provincia de Tucumán el 21 de julio de 1978 en el marco de un supuesto intento de fuga.

Osvaldo Sigfrido De Benedetti era llamado “Tordo”. Su padre Osvaldo Lincoln De Benedetti era médico, su madre Angélica Echeverría era profesora de inglés. Tenía tres hermanos, Ema Elide Angelina, Gabriel

Francisco -quien murió en el penal de Rawson- y Miguel Enrique. Estaba en pareja con Liliana Olga Montanaro.

Liliana Olga Montanaro relató en el debate que conoció a la víctima en el marco de la militancia política, que ambos formaban parte de un movimiento por la revolución y la justicia. También señaló que por el quehacer político que desarrollaban fueron objeto de permanentes persecuciones que los condujeron a vivir en la clandestinidad. Asimismo explicó que, a pesar de la riesgosa situación en la que vivían, decidieron tener hijos, y que así nacieron Pablo y Gabriel. Preciso que Pablo nació mientras permanecía detenida en una unidad penitenciaria y que Gabriel nació en Tucumán. Agregó que a ambos los anotó con su apellido porque el que llevaran el de su padre era muy peligroso. Además señaló que una vez que en 1974 su pareja fue detenida, prácticamente perdió todo contacto con él. A partir de ese momento nunca más volvió a verlo y sólo en muy escasas oportunidades pudo escribirle algunas breves líneas. Finalmente en el año 1977 se exilió en Europa y sólo meses después pudo reencontrarse allí con sus pequeños hijos, quienes lograron salir del país por no llevar el apellido De Benedetti.

Oswaldo Sigfrido De Benedetti era un dirigente político de relieve, militaba en el ámbito del Partido Revolucionario de los Trabajadores y el Ejército Revolucionario del Pueblo. A la actividad política de la víctima hicieron referencia en el curso del juicio oral sus compañeros de militancia Raúl Antonio Aybar, Roberto Gabriel Varas, Humberto Miguel Tumini, Rodolfo Francisco Sofanor Novillo Rabellini, Ramón Pablo Videla, Alberto Raúl Genoud y Ricardo Rípodas, y su pareja Liliana Olga Montanaro.

Poder Judicial de la Nación

A fin de alcanzar una adecuada comprensión de los hechos probados en la audiencia resulta necesario remontarse a 1974, atento a que la privación de libertad que culmina con la muerte de la víctima tiene inicio ese año. Al respecto corresponde tener presente que, tal como se señala en el requerimiento fiscal de elevación a juicio de fs. 1014/1037, desde que De Benedetti fue privado de su libertad en la ciudad de San Miguel de Tucumán en 1974 y hasta los primeros meses de 1978, fue itinerando por diferentes cárceles de todo el país junto a quienes había sido detenido y encausado en un proceso seguido ante el Juzgado Federal de Tucumán: Humberto Miguel Tumini, Ricardo Rípodas, Alberto Raúl Genoud, Orlando Meloni y Silvano Marcelo Castro.

Sobre la detención en Tucumán Humberto Miguel Tumini dijo en el debate que fue privado de la libertad junto a De Benedetti, Rípodas, Genoud, Castro y Meloni el 28 de septiembre de 1974, en ocasión en que se encontraban en una casa de familia en la que vivía Meloni ubicada en proximidades de la Avenida Mate de Luna.

También durante la audiencia Alberto Raúl Genoud precisó que la detención se originó en la actividad política que desplegaban. Explicó que al momento del hecho existía un conflicto sindical asociado con un intento de realizar un congreso intersindical nacional. En ese marco es que en Tucumán se intervino la federación de trabajadores del azúcar y se produjo un paro general en ese sector. Pues bien, encontrándose todos en una reunión en el Ingenio San Pablo, al finalizar la misma y retirarse a la casa de Meloni es que fueron seguidos y finalmente detenidos.

Humberto Miguel Tumini aclaró que al momento de ser privados de la libertad, en la casa misma en la que se encontraban fueron golpeados con gran violencia. Las torturas continuaron en la dependencia policial a la que

fueron trasladados y en la que permanecieron incomunicados durante diez días. Luego les levantaron la incomunicación y fueron trasladados al Juzgado Federal.

En el Juzgado Federal Alberto Raúl Genoud señaló que fueron recibidos por el juez Manlio Martínez quien, al advertir el estado en el que se encontraban, dispuso que al declarante, a De Benedetti y a Rípodas los llevaran al Hospital Padilla; en tanto, prestaron declaración Castro, Meloni y Genoud. Alrededor de la medianoche personas que estimó pertenecían a las fuerzas de seguridad los retiraron del hospital y los trasladaron nuevamente a declarar. Durante las declaraciones se oían disparos. El magistrado decidió sacarles fotografías que reflejaban el estado en el que se encontraban y que fueron agregadas al expediente de la causa que se les seguía, pero las mismas luego desaparecieron de las actuaciones. Agregó que posteriormente fueron llevados al aeropuerto de Tucumán y trasladados a Buenos Aires, donde fueron alojados en el penal de Villa Devoto.

Con relación al periplo que sufrieron los seis detenidos en Tucumán entre 1974 y 1978 realizaron consideraciones en el debate tres de ellos, Genoud, Tumini y Rípodas.

Alberto Raúl Genoud precisó que fueron trasladados al penal de Villa Devoto con la excusa de una causa que se había iniciado en Buenos Aires que los tenía por imputados, aunque esas actuaciones no tenían nada que ver con ellos. Permanecieron allí hasta que se decretó el estado de sitio a fines del año 1974. Así, en diciembre del 74' fueron llevados a la cárcel de Rawson. Permanecieron alojados en esa unidad penitenciaria hasta mayo del 75', cuando fueron conducidos nuevamente a la cárcel de Devoto. Allí les informaron que habían sido sobreseídos provisoriamente de la causa de Buenos Aires. Preciso que en el penal de Devoto permanecieron

tres meses, y que luego los llevaron otra vez a la unidad penitenciaria de Rawson, en la que permanecieron detenidos hasta diciembre del 75', fecha en la que fueron trasladados a la cárcel de Devoto. Estuvieron allí hasta el 2 de febrero de 1976, fecha en la que los llevaron nuevamente a Tucumán. En esa provincia fueron alojados en dependencias de la policía, donde fueron torturados y, luego, conducidos a declarar en el juzgado federal. Recordó que se encontraban en pésimas condiciones y que ya en esa oportunidad las fotografías que les habían tomado -en ocasión de declarar luego de que los seis fueran privados de su libertad en casa de Meloni- habían desaparecido. Al día siguiente, el 3 de febrero, fueron llevados a Buenos Aires, a la cárcel de Devoto, donde permanecieron unas semanas. Seguidamente manifestó que antes del golpe del 24 de marzo de 1976 los trasladaron de nuevo a la cárcel de Rawson, donde estuvieron hasta los primeros días de febrero de 1978.

Humberto Miguel Tumini señaló en la audiencia que a principios de febrero de 1978 fueron nuevamente llevados a Córdoba, donde permanecieron hasta principios de mayo de 1978. En esa oportunidad precisó que fueron trasladados como rehenes del III Cuerpo del Ejército. Al respecto Alberto Raúl Genoud explicó que durante el traslado eran rehenes del General Menéndez, quien tenía una tabla de valores según la cual si en el lapso de esa estadía alguna actividad política provocaba la muerte de algún militar, los detenidos podían morir.

En el curso de la permanencia como rehenes en Córdoba, en una oportunidad, los seis detenidos fueron retirados de la Unidad Penitenciaria 1 en la que se encontraban alojados y trasladados por unos días a los centros clandestinos de detención La Ribera y La Perla. Sobre ese desplazamiento Humberto Miguel Tumini precisó que tuvo lugar en el mes

de abril. También indicó que primero los llevaron vendados y atados a La Ribera -donde estuvieron seis o siete días- y luego a La Perla. Agregó que posteriormente fueron enviados nuevamente a la Unidad Penitenciaria 1 de Córdoba, donde por comentarios de los presos supieron que los movimientos a los que habían sido sometidos tenían por objetivo esconderlos para que la Cruz Roja que había visitado el penal en el que estaban alojados no viera los presos políticos. Con relación a las razones del traslado transitorio a La Perla y La Ribera Ricardo Rípodas y Alberto Raúl Genoud efectuaron en el debate referencias semejantes.

Mientras se encontraban en La Ribera, en una oportunidad, De Benedetti fue separado de sus compañeros y conducido a una dependencia de ese mismo centro clandestino a una entrevista con un militar. Durante la audiencia Tumini, Genoud y Rípodas hicieron referencia a esa entrevista.

Humberto Miguel Tumini dijo que la víctima fue retirada del grupo y conducida a hablar con alguien. Agregó que esa persona se presentó ante De Benedetti -según este mismo se lo precisó- como coronel, aunque no supo su nombre. Lo mismo refirió Alberto Raúl Genoud, explicando que lo que resultaba indudable en función de los dichos de la víctima era que se trataba de un militar de alta graduación.

Según lo señaló Tumini en función de lo que relató la propia víctima, en esa entrevista su interlocutor le preguntó a De Benedetti cosas del pasado, le manifestó que sabía que se trataba de una persona que había alcanzado cierta notoriedad y le preguntó qué tenía pensado hacer cuando saliera en libertad. A esa pregunta la víctima le respondió que pensaba rehacer su vida, retomar contacto con sus hijos y retomar sus estudios; el coronel le señaló que eso no iba a ser posible porque de quedar libre iba a seguir "*hinchando las bolas*". Genoud recordó asimismo que en esa

Poder Judicial de la Nación

entrevista el coronel le hizo mención a sus antecedentes policiales y prácticamente le hizo saber que con su historial no existían razones que justificaran que continuara con vida.

El impacto de esa entrevista en la subjetividad de De Benedetti fue significativo. A partir de la misma tuvo la certeza de que su destino final sería la muerte. En este sentido en el debate Humberto Miguel Tumini dijo recordar luego de la entrevista a la víctima en un estado de mucha preocupación, preocupación que era fundada atento a que tres meses después fue retirado del penal de Córdoba y asesinado. Ricardo Rípodas dijo que De Benedetti volvió de esa entrevista con la convicción de que lo iban a matar, lo que meses después de la misma sucedió. Ema Elide Angelina De Benedetti sostuvo que su mamá le relató muchas veces el hecho de que su hermano le dijo en una oportunidad, cuando lo trasladaron de Rawson a Córdoba, que pensaba que lo iban a asesinar y que nunca se fugaría, que si le decían eso no debían creerlo, que si lo mataban sería de frente; y, agregó, eso efectivamente fue lo que sucedió, ya que a Osvaldo lo hallaron muerto con una herida en el pecho.

Por otra parte, dan cuenta de la certeza de la víctima sobre su destino final las manifestaciones efectuadas en el debate por quienes tomaron contacto con ésta en los momentos más próximos a su traslado final a Tucumán, los detenidos alojados en la Unidad Penitenciaria 1 de Córdoba que lo vieron en su segundo traslado a Córdoba, aquel que realizó ya sin sus cinco compañeros. Así, durante el debate Alberto Levi dijo que Osvaldo estaba muy preocupado por su integridad física, que su situación era para temer su muerte en cualquier momento, que hasta había pensado en herirse para ser llevado a enfermería con la esperanza de evitar un nuevo traslado. También en la audiencia Rodolfo Francisco Sofanor Novillo

Rabellini señaló que De Benedetti tenía la certeza de que lo iban a matar, y que quería tratar de hacer algo que le diera la chance de ser trasladado a un hospital. Agregó que a los pocos días se enteró que fue llevado y asesinado, que se había dado lo que él había anunciado. Asimismo, Manuel Américo Nieva dijo en el debate que a mediados del 78', al volver el "Tordo" por segunda vez al penal de Córdoba, expresó su temor de que lo sacaran de la cárcel para fusilarlo, que por eso su muerte fue algo muy impactante para los detenidos cordobeses.

Ahora bien, si se retoma el hilo del periplo que experimentó la víctima antes de su muerte, corresponde señalar que, como se ha mencionado más arriba, una vez que los seis detenidos, encontrándose en Córdoba, fueron restituidos a la Unidad Penitenciaria 1 luego de haber permanecido escondidos en La Ribera y La Perla, posteriormente fueron llevados al penal de Sierra Chica. Es desde esa unidad penitenciaria que De Benedetti es nuevamente trasladado a Córdoba -esta vez sin sus otros compañeros- en el contexto de la realización del Mundial de Fútbol según resulta de lo manifestado en el debate por Tumini, Genoud y Rípodas. Encontrándose en el penal de Córdoba fue visto por Alberto Levi, Rodolfo Francisco Sofanor Novillo Rabellini y Manuel Américo Nieva conforme surge de sus testimonios.

Finalmente, desde la Unidad Penitenciaria 1 de Córdoba la víctima es trasladada a Tucumán, donde es alojada en la Unidad Penitenciaria de Villa Urquiza y, desde allí, es retirada y asesinada en el interior de esa provincia.

Encontrándose en el penal de Córdoba la situación procesal de De Benedetti es la de procesado por el delito de asociación ilícita a disposición del Juzgado Federal de Tucumán y del Poder Ejecutivo Nacional, esto es,

Poder Judicial de la Nación

se trata de una persona privada de la libertad regularmente visibilizada en el sistema penal.

En esas condiciones se decide su desplazamiento a Tucumán, lugar en el que es asesinado.

Al respecto, a fs. 113 de autos obra copia certificada de dos comunicaciones. Por la primera -de fecha 2 de julio de 1978- se dispone que el director del Servicio Penitenciario Provincial de Córdoba ordene la entrega de Osvaldo Sigfrido De Benedetti a los efectos de ser trasladado para su interrogatorio. Se trata de una orden emanada de una autoridad militar superior de Córdoba, según puede concluirse al examinar la comunicación siguiente -también de fecha 2 de julio de 1978- dirigida al Servicio Penitenciario Provincial de Córdoba, Departamento Tratamiento Penitenciario, Dirección General. Ello en razón de que esta segunda comunicación -que dispone el pase de la orden a la Unidad 1 Penitenciaria Capital a fin de que se cumpla con la medida dispuesta- que en copia también se envía al Comando de la Brigada I Aerotransportada IV (División I. Personal) pone en conocimiento a un integrante de la plana mayor del seguimiento del trámite, práctica administrativa habitual para el contralor del cumplimiento de una orden.

Por otra parte, a fs. 12 obra copia certificada de una hoja foliada con el número 5 del Servicio Penitenciario de Córdoba que lleva por título “Registro de Anotaciones Relacionadas con la Situación Legal” que pertenece a Osvaldo de Benedetti y en la que se consigna con fecha 3 de julio de 1978 “Traslado Área 311”.

Una vez cumplida la orden de traslado de la víctima a Tucumán, la misma es incorporada al Sistema Penitenciario Provincial de Tucumán, según resulta del libro reservado en Secretaría que lleva por título “Unidad

Penitenciaria. División judicial. Detenidos Subversivos y Económicos” y que pertenece a la Dirección General de Institutos Penales. En tal sentido, en el libro que se menciona, a fs. 17 vta. -cabe aclarar que las hojas están foliadas hasta la número 13, las sucesivas no lucen foliatura- se consigna de manera manuscrita, con tinta azul, que Osvaldo S. De Benedetti ingresó el 3 de julio de 1978 procedente del Comando de la V Brigada y fue retirado por esa misma autoridad militar el 20 de julio de 1978.

A su vez el ingreso y egreso del Sistema Penitenciario Provincial de Tucumán de Osvaldo Sigfrido De Benedetti en las fechas antes indicadas resulta también acabadamente acreditado por la documentación de Institutos Penales de la Provincia de Tucumán que lleva por título “Registro del Detenido”, “Año 1978”, reservada en Secretaría. Allí se consigna que la víctima (detenido a disposición de la justicia y de

l Poder Ejecutivo Nacional, decreto 1761/74) ingresó a la Unidad Penitenciaria de Tucumán el 3/7/1978 procedente del Comando de la V Brigada de Infantería y -lo que se indica como nota marginal con tinta roja- egresó el 20/7/78 retirado por autoridades militares del Regimiento 19.

Respecto de la salida del sistema penitenciario provincial de Tucumán de la víctima, como parte integrante de la documentación de Institutos Penales de la Provincia de Tucumán que lleva por título “Registro del Detenido”, “Año 1978” antes referenciada, se agrega una nota que indica como lugar de emisión a San Miguel de Tucumán y que se fecha en julio de 1978 (sin indicación del día) en la que textualmente se establece *“En el día de la fecha se hace entrega al interno OSVALDO SIGFRIDO DE BENEDETTI, Argentino de 30 años de edad, estudiante y domiciliado en calle España n° 2.442 (Rosario), hijo de OSVALDO LINCOLN DE BENEDETTI Y DE ELIDE ANGÉLICA ECHEVERRÍA,*

Poder Judicial de la Nación

quien se encuentra alojado en ésta Unidad Penitenciaria Tucumán, a disposición del PODER EJECUTIVO NACIONAL, por Dcto- n° 1761/1974, al personal comicionado quien firma para constancia, como así tambien se hace entrega en éste acto del prontuario Penal y una ficha de Identidad Personal, del nombrado interno.-”. Al pie de la nota aparece una firma ilegible con su aclaración que dice “Ariel Valdiviezo, Capitán del Regimiento de Infantería 19”. Corresponde tener presente que en el curso de la instrucción de esta causa se realizó una pericia sobre la firma mencionada que arrojó como conclusión “*La firma cuestionada inserta en la foja enviada para estudio pertenece al puño y letra del señor Ariel Rolando Valdiviezo...*” (fs. 3119/3124). Durante el debate Valdiviezo cuestionó su autoría sobre la firma en cuestión, manifestando desconocer el documento y que el día del traslado de la víctima se encontraba en comisión en Jujuy. Sin embargo, sus argumentos no logran conmover la conclusión de su autoría sobre la firma. Respecto de su desconocimiento de la firma en particular, el resultado de la pericia es concluyente al considerar lo contrario. Sobre el hecho de que se encontraba en Jujuy, en el legajo personal del imputado consta que encontrándose destinado en el Regimiento 19 de Infantería viajó en comisión el 03/07/78 a San Salvador de Jujuy y regresó de allí el 07/08/78, esto es, da cuenta de que no se encontraba en Tucumán. No obstante, esa constancia no autoriza a descartar que el imputado haya retirado a De Benedetti de la Unidad Penitenciaria de Villa Urquiza, atento a que lo consignado en los legajos de un militar a la fecha de los hechos de la causa, con el aparato organizado de poder plenamente operante, no puede ser considerado una verdad sacramental. Por otra parte, no puede dejar de advertirse que llama la atención que en el legajo del imputado se consigne su partida en comisión a

USO OFICIAL

San Salvador de Jujuy el mismo día que la víctima es ingresada en el sistema penitenciario de la provincia de Tucumán (3 de julio de 1978), para retornar más de un mes después, esto es, cuando De Benedetti ya había sido asesinado.

Una vez que la víctima es retirada de la Unidad Penitenciaria de Villa Urquiza en la que se encontraba alojada se produce su muerte en el marco de un supuesto intento de fuga. Al respecto, a fs. 2926 obra la copia de una nota por la que el Coronel Antonio Llamas del Ejército Argentino informa al Juez Federal Manlio Martínez el 21 de julio de 1978 *“Informe a V.S. que en el día de la fecha, en momentos que OSVALDO SIGFRIDO DE BENEDETTI (M.I. 4.069.960), quien por decreto Nro 1761/74 se encontraba a disposición del PEN y conjuntamente procesado por S.S., era trasladado por razones operacionales desde la Cárcel Penitenciaria ‘Villa Urquiza’ a la Zona de Operaciones Sur, intentó darse a la fuga. Luego de ser reiteradamente intimado para que se detuviera, y ante el no acatamiento de la orden impartida fue abatido por personal de la Fuerza. Asimismo llevo a su conocimiento, que el cadáver se encuentra a disposición de V.S. en el Hospital Padilla de esta ciudad”*.

A fs. 849/850 obra copia certificada de una foja de asientos que corresponde a fs. 265 del Libro del Cementerio Municipal de Tucumán. Allí se consigna como fecha de inhumación de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, de 30 años, el 29 de julio de 1978. También se anota en la columna “Diagnóstico” “Orden Juzgado Federal”, en la columna “Procedencia” “Hospital Padilla” y a continuación como lugar de inhumación “Cementerio Jardín”, Cuadro 6, Secc. 1, ap. 17.

A fs. 852 corre copia certificada del Acta de defunción de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, anotada en el Registro de Estado Civil y Capacidad

de las Personas en Tomo 302, Acta 1968, Año 1996. En el acta se consigna como fecha de fallecimiento el 21 de julio de 1978. No se indica causa de la defunción, sólo se anota “obra en virtud de la documentación que se archiva”.

Una cuestión dirimente para la ponderación de la responsabilidad de los imputados en autos en la muerte de la víctima, gira en torno de la determinación de si la misma tuvo lugar en el marco de un frustrado intento de fuga, tal como lo sostiene la versión de lo sucedido brindada por la autoridad militar o si, por el contrario, la misma fue consecuencia de una ejecución. En el curso de la presente resolución ya se ha anticipado que se entiende que la muerte de De Benedetti constituyó un asesinato. No obstante, esta es la oportunidad de explicitar las razones de tal aserto.

En la dirección que se anuncia, corresponde poner de resalto que una serie de factores permiten acreditar que la muerte de la víctima se originó en su ejecución ordenada y puesta en acto por personal militar.

En primer lugar, la percepción de la propia víctima respecto de que su destino final era con seguridad la muerte, luego de que se entrevistara en el centro clandestino La Ribera con un oficial de alto rango. Sobre esa entrevista y su impacto sobre De Benedetti, cabe remitir a los testimonios de las personas que pudieron conversar con él sobre la cuestión que se consideraron más arriba en este mismo acápite (declaraciones de Tumini, Genoud, Rípodas, Levi, Novillo Rabellini, Nieva). Y a dichas declaraciones cabe agregar el testimonio de Ema Elide Angelina De Benedetti en cuanto dijo que su hermano le había manifestado a su madre que nunca se fugaría, que si lo mataban no creyera que ese resultado obedeció a su propósito de fugarse.

En segundo lugar, la percepción de Tumini, Genoud, Rípodas, Levi, Novillo Rabellini, Nieva, en el sentido de que evaluaban que lo que les había manifestado la víctima era con seguridad el anuncio de un destino fatal.

En tercer lugar, la imposibilidad de fugarse de un detenido político privado de la libertad bajo el absoluto control de las fuerzas de seguridad y militares. En este sentido, son coincidentes los testimonios de personas detenidas en las condiciones referidas a la fecha de los hechos de la causa, que dan cuenta de la imposibilidad de concebir una fuga de los lugares en los que permanecían alojados o en ocasión de ser trasladados de un sitio de detención a otro. Así, en la audiencia Roberto Gabriel Varas -quien compartió pabellón con la víctima en el penal de Rawson en 1974- dijo que siempre fueron trasladados atados con alambres, sogas o esposas, con los ojos vendados o encapuchados; que no concebía la posibilidad de una fuga en esas condiciones. También en el debate Eduardo Alfredo De Breuil -detenido como preso político entre 1975 y 1982- dijo que no supo de gente que haya intentado fugarse y haya perdido la vida, pero que si tomó conocimiento de gente retirada del penal y llevada a dependencias de inteligencia de la policía y en otros casos fusilada. En términos semejantes se pronunciaron durante el juicio oral Norma Susana San Nicolás, Soledad Edelweis García y Fernando José Sosa Padilla; y además este último expresó *“Hasta el golpe, las cárceles eran cárceles y los encausados, presos políticos, después del golpe las cárceles se convirtieron en campos de concentración y los presos en rehenes.”*

En cuarto lugar, la circunstancia de que a la fecha de los hechos investigados constituía una práctica habitual del aparato organizado de poder enmascarar ejecuciones acudiendo a diversos artilugios con el

propósito de ocultar la ilegalidad absoluta de su proceder. De esa manera, las ejecuciones según la versión oficial brindada por las fuerzas militares eran muertes producidas, por ejemplo, en ocasión de un enfrentamiento o de una fuga (esta práctica de enmascaramiento era conocida con la expresión “ley de fuga”).

Con relación a las muertes producidas en supuestos enfrentamientos que en realidad constituían ejecuciones, ese proceder ha sido juzgado por este Tribunal en causa ***“ROMERO NIKLISON, MARÍA ALEJANDRA S/ Su denuncia por privación ilegítima de la libertad y otros delitos en perjuicio de María Alejandra Niklison - Acumulados: “Romano, Miguel Armando y otros S/ Infracción Arts. 213 bis C.P.”, Expte. N° 358/78 y “Meneses, Adolfo Francisco S/ Su Pedido”, Expte. N° 1119/00”***. Expte. R - 30/09. Por otra parte, también ha sido examinado recientemente por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Salta en autos ***“Guil, Joaquín y Alzugaray, Juan Carlos s/ privación ilegal de la libertad como funcionarios públicos y aplicación de tormentos en concurso real con el de homicidio calificado por alevosía como autor mediato y como partícipe primario en perjuicio de Eduardo Fronda” y sus acumulados N° 3366/10, 3383/10, 3395/10, 3417/10, 3430/10, 3436/10, 3488/11, 3491/11, 3500/11, 3562/11, 3591/11, 3605/11, 3670/11, 3700/11, 3725/12, 3744/12 y 3747/12”***.

En cuanto a la aplicación de la “ley de fuga” (práctica de cuyo empleo generalizado en los años 70’ en nuestro país han testimoniado en el debate Soledad Edelweis García, Enrique Mario Asbert, Eduardo Alfredo De Breuil, Liliana Olga Montanaro, Roberto Eduardo Díaz), los hechos de la presente causa constituyen un claro ejemplo de ese proceder. Sobre el

punto no cabe sino hacer remisión a lo precedentemente considerado en este mismo acápite.

Es en función de las circunstancias analizadas que ha quedado fehacientemente acreditado que la muerte de Osvaldo Sigfrido De Benedetti se produjo en el marco de una ejecución.

Sobre la cuestión debe tenerse presente asimismo que en el debate Ema Elide Angelina De Benedetti recordó que sus padres se enteraron de la muerte de su hermano buscándolo por todos lados, que alguien les informó que lo habían traído a Tucumán, que entonces fueron por todos lados, que se acercaron al cuartel y en un momento les dijeron que estaba en el Hospital Padilla. Preciso que sus padres le contaron que había recibido un disparo en el corazón y tenía una herida más chica que fue el tiro de gracia. Agregó que el cuerpo de su hermano quedó en Tucumán, porque sus padres no tenían más fuerzas, que su otro hermano estaba preso en Rawson, que ella no estaba, que sus padres estaban solos, que por ese motivo decidieron dejarlo y enterrarlo en Tucumán. Asimismo indicó que su madre vio cómo se reían en el hospital porque lo habían asesinado y pudo ver la herida en el pecho.

Humberto Miguel Tumini también en el debate expresó que el padre de Osvaldo De Benedetti había ido a Córdoba a visitarlo en la cárcel y le dijeron que su hijo estaba en Tucumán y que en un supuesto intento de fuga había sido asesinado, le mostraron el cadáver, tenía un impacto de escopeta en el pecho. En términos semejantes se expidió Ramón Pablo Videla en cuanto manifestó que el padre de De Benedetti vio que tenía un gran agujero en el pecho. También refirió a un disparo en el pecho la pareja de la víctima Liliana Olga Montanaro.

Poder Judicial de la Nación

Las heridas en el cuerpo de la víctima (una grande en el pecho, otra más pequeña como tiro de gracia) robustecen la afirmación de que la hipótesis de la muerte en un intento de fuga carece de andamiaje, en razón de que la experiencia demuestra que quienes se fugan normalmente reciben impactos de bala por la espalda.

A la fecha de los hechos, conforme surge de sus legajos personales que son prueba en la presente causa- Alberto Carlos Lucena con el cargo de Coronel se desempeñaba como Segundo Comandante y Jefe del Estado Mayor de la IV Brigada de Infantería Aerotransportada; Jorge González Navarro era Teniente Coronel y prestaba servicios como Jefe de Personal (G 1) del Estado Mayor de la IV Brigada de Infantería Aerotransportada; Héctor Hugo Lorenzo Chilo era Teniente Coronel y actuaba como Jefe de Inteligencia (G 2) del Estado Mayor de la IV Brigada de Infantería Aerotransportada; Jorge Eduardo Gorleri era Teniente Coronel y actuaba como Jefe de Operaciones (G 3) del Estado Mayor de la IV Brigada de Infantería Aerotransportada; Camilo Ángel Colotti era Mayor de Infantería del Ejército y prestaba servicios como Segundo Jefe del Regimiento de Infantería 19; Ariel Rolando Valdiviezo era Capitán del Ejército de Infantería y se desempeñaba como Jefe de Subunidad de la Ca. B.

En el análisis de la responsabilidad de los condenados corresponde tener presente que al momento de concretar el traslado de De Benedetti para su ejecución, desde Córdoba a Tucumán, con representación cierta de ese destino final conforme se acreditó en el debate, ya que todos los que compartían prisión con la víctima lo sabían, responsables de esa operación fueron Alberto Carlos Lucena, como Segundo Comandante de la IV Brigada, y Jorge González Navarro, en su condición de Jefe de personal. Ambos tenían amplias facultades de decisión respecto a cuestiones

atinentes a la UP 1 que exteriorizaban que todos los presos políticos de esa unidad penitenciaria estaban bajo su ámbito de dominio. Al respecto Alberto Levi -quien compartió detención con la víctima a principios del 78' en la mencionada cárcel de Córdoba- dijo que vio en el penal a Lucena y a González Navarro. Recordó a González Navarro como relativamente bajo, con pañuelito de paracaidista, hablando con el alcaide y el director del penal, mientras inspeccionaba los lugares de encierro. Agregó que supo quién era González Navarro porque otros detenidos lo conocían y se lo indicaron, y que lo vio dos o tres veces. Dijo que a Lucena lo vio una sola vez. Señaló asimismo que los traslados se hacían con los detenidos atados y encapuchados, que la custodia externa de la cárcel estaba a cargo de gendarmería, que los traslados estaban a cargo de personal militar y eventualmente personal policial, que adentro estaban a cargo del personal penitenciario. Por su parte Julio Ricardo Contreras -quien se desempeñaba como penitenciario en la UP 1 de Córdoba a la fecha de los hechos- manifestó que había presos de carácter político en la penitenciaría que eran manejados por el Ejército. Agregó que si los empleados de la penitenciaría no se hacían a un lado cuando llegaban los miembros del Ejército, estos los pasaban por encima. Señaló asimismo que muchos de ellos traían orden firmada por el Teniente Coronel González Navarro. Precisó que si bien no recordaba que González Navarro se haya presentado en el penal, porque no se tomaba nota de los militares que ingresaban, ya que lo hacían como si fuera su casa, lo había conocido cuando acompañó a su jefe a verlo.

Ese dominio por organización necesariamente fue compartido por Héctor Hugo Lorenzo Chilo, como responsable de la División de Inteligencia. A su vez, el Jefe de operaciones Jorge Eduardo Gorleri, materializó concretamente el traslado en cumplimiento de ese rol.

Poder Judicial de la Nación

Por otra parte, en la recepción de la víctima en Tucumán la responsabilidad de Camilo Ángel Colotti y Ariel Rolando Valdiviezo también se acredita en autos. Colotti era el oficial inmediatamente superior de Valdiviezo en el área de operaciones en el interior de Tucumán a cargo del Regimiento 19 de Infantería, incluida la “picada” cercana a Caspinchango donde fue muerto a balazos Osvaldo Sigfrido De Benedetti, según la información oficial dada por el Comando del III Cuerpo de Ejército desde Córdoba. Valdiviezo es quien retira del penal de Villa Urquiza y ejecuta a la víctima.

Es en función de lo expuesto que se concluye que Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo, Jorge Eduardo Gorleri, Camilo Ángel Colotti y Ariel Rolando Valdiviezo son autores del asesinato de Osvaldo Sigfrido De Benedetti en cuanto tomaron parte, desde los lugares que ocupaban en el aparato organizado de poder a la fecha de los hechos, de su eliminación en razón de su actividad política.

La responsabilidad asignada, les es endilgada en calidad de autores mediatos, con excepción de Ariel Rolando Valdiviezo que se ha acreditado que ha participado de la muerte de la víctima como autor material, más allá de que en razón del lugar que ocupaba en el aparato organizado de poder, su calidad de autor mediato resulta incontestable.

8.2 SEGUNDA CUESTIÓN

CALIFICACIÓN LEGAL

Habiéndose determinado los hechos y la responsabilidad que en los mismos les cupo a los imputados en el tratamiento de la cuestión anterior,

corresponde ahora fijar la calificación legal en la que deben encuadrarse las conductas atribuidas y realizadas por cada uno de los responsables: Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo, Jorge Eduardo Gorleri, Camilo Ángel Colotti y Ariel Rolando Valdiviezo.-

Con respecto al hecho cuya adecuación típica se pretende realizar, al tiempo de la realización del hecho antijurídico, mediante las conductas cumplidas por los imputados en la presente causa, éstos eran sancionados por el Código Penal Ley 11.179 y ley 11.221 y sus modificaciones dispuestas por leyes 14.616, 20.509, 20.642, 21.138 normas que integran el derecho a aplicar en la presente sentencia. Sin embargo, corresponde aplicar el artículo 80 incisos 2 y 6 del Código Penal en su redacción actual, que no difiere de la existente al tiempo de los hechos.

Se destaca asimismo que, conforme lo ya señalado, la información contenida en los legajos de los imputados constituye una referencia que contribuye a la determinación de la responsabilidad de los mismos, más no se trata de información irrefutable o de datos incontrovertibles. Ello en razón de que el modo de operar del aparato organizado de poder tornaba factible que la misma pudiera ser alterada o que lisa y llanamente no reflejara la realidad de lo que acontecía, tal como se valora la situación del legajo del imputado Valdiviezo.

8.2.1 FORMA DE INTERVENCIÓN DE LOS CONDENADOS

Acreditado en forma fehaciente el hecho, consistente en que mataron a la víctima con los agravantes de que fue con alevosía –al encontrarse absolutamente indefenso en su condición de preso y que lo ejecutaron con un tiro en el pecho- y en el marco de una acción desarrollada por una

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

pluralidad de intervinientes, debe determinarse la autoría y participación que les haya cabido a los imputados y en caso afirmativo la responsabilidad personal en el hecho, en determinación clara del grado de culpabilidad de cada uno. No hay duda de que en el hecho ha habido una clara y directa afectación del derecho a la vida, que ocupa el nivel más importante en la escala de intereses protegidos en nuestro sistema jurídico, con las características de realización que se han señalado precedentemente. Además, y consecuentemente, se ha lesionado una norma central del orden jurídico, con lo que resulta necesario el reforzamiento de su vigencia a través de la sanción punitiva, restableciendo la confianza del grupo que participa de los efectos de la lesión a la víctima y de la comunidad toda. Es que como bien se ha dicho al aludir al pensamiento de los profesores Polaino Navarrete y Polaino Orts, perfectamente aplicable al hecho que aquí se juzga, tanto la protección de bienes jurídicos como la protección de normas tienen cabida en el Derecho Penal. Y se agrega acertadamente al respecto: *“La jurisprudencia constitucional alemana también ha puesto esto en relieve cuando ha precisado que los mandatos jurídicos deben tender a la “protección” a partir de dos direcciones: tanto por lado de los efectos preventivos y represivos en el caso particular, en caso de amenaza o “lesión” (mejor “afección”) de bienes jurídicos, como también por lado del refuerzo y apoyo de las convicciones valorativas sobre lo justo y lo injusto en la población para formar la “conciencia jurídica” (es decir, la función explicativa de las normas y su estabilización)”* (Abanto Vázquez Manuel A., *Acerca de la teoría de bienes jurídicos* Revista de Derecho Penal, 2006-2, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2006,p. 742/743).-

El hecho que motiva la realización de este juicio, constituye un caso paradigmático de la decisión adoptada por los altos mandos de las Fuerzas

Armadas (concretada aquí a través del Ejército) durante el desarrollo del llamado *Proceso de Reorganización Nacional* –que fue del 24 de marzo de 1976 al 10 de diciembre de 1983- de matar a aquellas personas que consideraron portadoras de ideas políticas peligrosas –según la concepción del núcleo dominante-, que a su vez constituían una parte de la población civil que habitaba nuestro suelo (mayoritariamente argentinos, aunque no necesariamente en todos los casos), en el marco de un plan sistemático y generalizado (perfectamente estructurado en todo el territorio nacional bajo la consigna “*lucha contra la subversión*”).-

Claramente se estableció, y así ha quedado acreditado en los debates realizados en éste y en otros procesos que han tenido lugar ante este Tribunal, que habían sido elegidos para ser secuestrados, torturados y ejecutados (esto último en una gran cantidad de casos), todos aquellos que tuvieran ideas políticas que se consideraban peligrosas eventualmente para la realización de los objetivos militares-políticos-institucionales-económicos que habían explicitado orgánicamente al tomar el mando del país.

Lo dicho se torna absolutamente pertinente en relación al homicidio de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, según se evidenció en el desarrollo de las audiencias, a quien decidieron matar por las ideas políticas que tenía, eliminando así al adversario a pesar de que éste se encontraba absolutamente indefenso y, más aún, bajo el ámbito de competencia funcional de los propios ejecutores, lo que implicaba que nada podía hacer por fuera de la voluntad de aquellos, pero además viéndolo como instrumento humano para su mensaje de terror y amedrentamiento: *esto les pasa a los que nos desobedecen*. Es el mensaje “*ejemplarizador*” para los que osaban pensar distinto, para ellos no había lugar en la República

Poder Judicial de la Nación

Argentina, según la azarosa selección de quienes ejercían el mando o sus subordinados, particularmente de las áreas de inteligencia.

En nada resulta incompatible lo dicho con la situación de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, por su condición de dirigente y activista relevante del Ejército Revolucionario del Pueblo, por cuanto no fue muerto en el marco de un enfrentamiento (con las características lógicas de un supuesto como ese: que algún riesgo soporten ambas partes, incluso aunque fuere eventualmente mínimo).

Es por ello que en este hecho no caben siquiera las consideraciones que se han ido elaborando a lo largo de la historia del hombre, en especial durante el siglo XX y sin perjuicio de pautas diversas de épocas anteriores, con respecto a la situación que debe darse para que lealmente pueda hablarse de que alguien fue muerto en combate.

De Benedetti estaba preso a disposición de la justicia federal y del P.E.N. desde 1974, en diversas cárceles del país, con comunicación con otros presos e inclusive con visitas familiares. Todos sus compañeros de presidio fueron torturados, sin embargo no a todos les dieron muerte.

Así, conforme surgió del debate, un día cuando lo habían trasladado a Córdoba en condición de “rehén” junto a otros presos políticos (se les anunció que si había atentados durante el Campeonato Mundial de Fútbol, lo pagarían con sus vidas), fue puesto en foco de observación porque se lo consideraba tercer jefe del E.R.P. y responsable del intento de copamiento del Regimiento 17 de Infantería de Catamarca.

A partir de ese momento su suerte quedó echada, sin importarles que lo tenían en calidad de preso registrado oficialmente en el sistema penitenciario y que ello significaba que de cualquier forma resultaría fácilmente comprobable el homicidio.

Más aún, la decisión fue trasladarlo a Tucumán –“*prioridad 1*” en la denominada “*lucha antisubversiva*”-, para matarlo en la “*zona de operaciones*”, donde había tenido lugar años antes el intento del “*Ejército Revolucionario del Pueblo*” de instalar una compañía militar en el monte. Esa “compañía” había sido notoriamente desproporcionada por su mínima capacidad ofensiva en relación al despliegue que generó como reacción oficial del Estado Argentino.

Concretamente, a Osvaldo Sigfrido De Benedetti lo matan en Caspinchango, demostrando así en los hechos lo que estaban dispuestos a hacer con un desobediente.-

Al momento de concretar el traslado de De Benedetti para su ejecución, desde Córdoba a Tucumán, responsables de esa operación fueron Alberto Carlos Lucena, como 2do. Comandante de la IV Brigada, y Jorge González Navarro, en su condición de Jefe de personal. Ambos visitaban con frecuencia la cárcel con lo que exteriorizaban que todos los presos políticos de la UP1 estaban bajo su ámbito de dominio, según declaraciones de testigos presos y penitenciarios. Ese dominio por organización necesariamente fue compartido por Héctor Hugo Lorenzo Chilo, como responsable de la División de Inteligencia. A su vez, el jefe de operaciones Jorge Eduardo Gorleri, materializó concretamente el traslado en cumplimiento de ese rol.

Colotti era el oficial inmediatamente superior de Valdiviezo en el área de operaciones en el interior de Tucumán a cargo del Regimiento 19 de Infantería, incluida la “picada” cercana a Caspinchango donde fue muerto a balazos Osvaldo Sigfrido De Benedetti, según la información oficial dada por el Comando del III Cuerpo de Ejército desde Córdoba. Aunque en la información se aludía a que había tenido lugar con motivo de

un intento de fuga. Resulta absurda la pretensión de que sea creíble que quién murió preso con un fuerte disparo en el pecho y luego rematado en el cuello, haya intentado escaparse para adelante. Sobre todo si se tiene en cuenta la fecha en que tuvo lugar el hecho (ya los mandos que hablaban referían que se había liquidado a la subversión), las condiciones en que se manejaba a los presos (atados de pies y manos, vendados, extremadamente debilitados) y bajo control directo en fuertes operativos.

En esta sentencia se han establecido, en función de la realidad histórica reconstruida en un proceso judicial oral y público, los roles que tuvieron los intervinientes en el delito que se juzga y su caracterización en relación a la responsabilidad penal, conforme a los criterios dogmáticos que surgen de las normas vigentes en el Código Penal.

Quando se alude al autor material, la referencia es a aquel que efectúa (completa o parcialmente) la acción ejecutiva típica o, en otras palabras, quien comete por sí mismo el hecho punible. Él es autor directo (Stratenwerth, Günter, *Derecho Penal Parte General I. El hecho punible*, Hamurabi, Bs. As., 2005, p. 367).

Quando se hace referencia a autor mediato, se indica a aquel que comete por medio de otro el hecho punible. Más no se trata del supuesto en el que se hace actuar para sí a un inimputable y, por eso, jurídicamente tiene que responder solo (principio de responsabilidad). Nuestro caso es aquel en el que se debe adjudicar al hombre de atrás el rol de autor mediato, considerando que también el hombre de adelante responda como autor, es entonces el supuesto de la autoría mediata en virtud del dominio de la organización. La diferencia básica con la coautoría se da porque el intermediario subordinado al dominio de la organización a lo sumo puede decidir, merced a su fungibilidad, acerca de si él mismo (o bien otro)

ejecutará el hecho, mientras que el coautor tiene que tener en sus manos la decisión de si el hecho se cometerá en sí o no. (Stratenwerth, Gunter, ob. cit, *Derecho Penal Parte...*, p. 394). Ello sin perjuicio de que consideramos que también puede presentarse el caso de autoría mediata en situaciones de mandos intermedios que ejercen el dominio en el eslabón de la cadena de mando que les compete, respecto a la situación en determinados lugares. Tal es el caso de los imputados en esta causa. Debe anotarse, sin embargo, que en el caso de Ariel Rolando Valdiviezo, su actuación es ponderada en este juicio haciendo énfasis en la materialidad de su accionar en virtud de la prueba obrante en autos.

Se ha tenido presente asimismo el concepto doctrinario de delitos de infracción de deber. Se considera que en nuestra sociedad hay deberes institucionales adjudicados a determinadas personas, constituyen deberes especiales del autor en relación con lo que esta persona le debe al bien jurídico. Estos deberes no son los generales de actuación que apuntan a la violación de los límites generales de la libertad -caso de los habitantes en general-, sino que tiene que ver con la inobservancia de los límites trazados por un estatus especial (caso de los condenados en esta causa).

Además, coincidimos con Denise Staw (*Algunas cuestiones sobre la autoría y la complicidad por omisión*, en Revista de Derecho Penal y Procesal Penal, Abeledo Perrot, Set. 2012, p. 1517), en el sentido que tanto los delitos de acción como los delitos de omisión pueden tener su fundamento en una competencia por organización o en una competencia por institución.

Por último todos actuaron en forma dolosa, se decidieron contra el bien jurídico, conocieron y quisieron la realización del tipo, se trata de

conductas especialmente aptas para la lesión de los bienes jurídicos en juego, respecto a las cuales la alegación en contra no tiene credibilidad.

8.2.2 DOMINIO DEL HECHO

En el desarrollo de esta audiencia de debate, realizada en el marco de la plena vigencia de todas las garantías que prescribe nuestra Constitución Nacional y las normas procesales que rigen el modelo de enjuiciamiento en el orden federal, ha quedado plenamente acreditado que Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo, Jorge Eduardo Gorleri y Camilo Ángel Colotti, deben responder por los delitos que aquí se les atribuyen, en calidad de autores mediatos en virtud de su voluntad de dominio del hecho que les cupo en el seno del aparato organizado de poder en que se convirtieron tanto las Fuerzas Armadas de la Nación como las fuerzas de seguridad locales durante el denominado Proceso de Reorganización Nacional. Sin perjuicio de que algunos hechos anteriores respondían ya al propósito de los jefes superiores de las FFAA de llevar adelante ese plan sistemático y generalizado de exterminio.-

Según se ha señalado en el acápite anterior, la atribución de responsabilidad en el caso de Ariel Rolando Valdiviezo le asigna participación como autor material, más allá de que, en razón del lugar que ocupaba en el aparato organizado de poder, su calidad de autor mediate también resulta incontestable. Ahora bien, esta es la oportunidad de explicitar que el criterio dogmático adoptado obedece a la circunstancia de que la prueba producida en la audiencia permite acreditar su calidad de autor

material en la muerte de la víctima (hacemos referencia en particular a la orden de traslado de Osvaldo De Benedetti suscripta por Valdiviezo que lo ubica en la escena de la ejecución de la víctima), pero también da cuenta de una posición de jerarquía en la cadena de mandos (aludimos especialmente a su legajo personal) propia de un autor mediato. Así las cosas, el reproche que se le efectúa si bien destaca la materialidad de su participación criminal como autor, no invisibiliza su calidad de autor mediato, lo que determina que las consideraciones que a continuación se realizan sobre la autoría mediata le sean extensibles.

Los argumentos vertidos por algunos de los condenados (especialmente la obediencia de órdenes) sólo sirven para ratificar públicamente que corresponde encuadrar sus conductas como absolutamente reprochables desde cualquier sistema civilizado de vida comunitaria: asesinar a una persona indefensa, en situación totalmente pasiva y sin juicio previo. Ello constituye una acción incompatible con las normas básicas que el hombre ha consolidado como esenciales a una persona: no causar daño a tercero, no torturar, no matar. Más aún, Osvaldo Sigfrido De Benedetti se encontraba privado de libertad a disposición de la Justicia Federal de Tucumán y del P.E.N. desde 1974.

La estructura normativa que algunos invocan en su defensa, en función de las Fuerzas Armadas en operaciones bélicas, no justifica ni disculpa actos de barbarie. Una cosa es el leal combate y otra es la ejecución de un civil desarmado, sin juicio previo. De todas maneras, ninguna estructura normativa que consagre una injusticia extrema puede invocarse en contra de derechos esenciales de la persona humana, en especial el derecho a la vida. -

Al priorizar el derecho a la vida por sobre cualquier norma jurídica

Poder Judicial de la Nación

vigente pero de extrema injusticia, el Tribunal Constitucional Federal de Alemania sostuvo en el caso de los "*Guardianes del Muro*", en el marco del juzgamiento de la llamada criminalidad gubernamental durante el régimen del Partido Socialista Unificado en la República Democrática Alemana, que una causa de justificación debe ser dejada de lado en el proceso de aplicación del derecho, cuando ella encubrió el homicidio intencional de personas que no querían nada más que atravesar desarmadas la frontera interior alemana, sin peligro para ningún bien jurídico generalmente reconocido (Cfr. Vigo, Rodolfo Luis, *La injusticia extrema no es derecho*, La Ley, 2004, p. 73 y ss.).-

Como ya lo tiene dicho este Tribunal en fallos anteriores, no cabe así la invocación de órdenes ni disposiciones normativas que manden a cometer delitos. En aquel fallo, se señaló como fundamento el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Declaración Universal de Derechos Humanos (Resolución de la Asamblea General de la O.N.U. del 10 de diciembre de 1948) demostrativo de que el atentado en contra de la vida no puede justificarse en normas que, aunque vigentes, afecten elementales exigencias de justicia y contra derechos humanos protegidos por el Derecho de Gentes. En idéntico sentido, en la misma causa, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (ob. cit. p. 101 y ss.). En el presente caso la "*culpa*" de la víctima habría sido simplemente su actividad política contraria a los designios del aparato organizado de poder.-

Al analizar el dominio de la voluntad en virtud de estructuras de poder organizadas, Claus Roxin señala que este tipo de conductas no pueden aprehenderse selectivamente con los solos baremos del delito individual. El factor decisivo para fundamentar el dominio de la voluntad en tales casos (que se presentan como la tercera forma de autoría mediata, delimitada

claramente con respecto al dominio por coacción y por error) reside en la fungibilidad del ejecutor. En estos casos, no falta ni la libertad ni la responsabilidad del ejecutor directo, que ha de responder como autor directo y de propia mano. Pero estas circunstancias son irrelevantes para el dominio por parte del sujeto de atrás, porque desde su atalaya no se presenta como persona individual, libre y responsable, sino como figura anónima y sustituible. El ejecutor, si bien no puede ser desvinculado de su dominio de la acción, sin embargo es al mismo tiempo un engranaje –sustituible en cualquier momento- en la maquinaria del poder, y esta doble perspectiva impulsa al sujeto de atrás, junto con él, al centro del acontecer.-

Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo, Jorge Eduardo Gorleri, Camilo Ángel Colotti y Ariel Rolando Valdiviezo se encontraban en un nivel jerárquico intermedio en esa maquinaria de poder en que se convirtió a las Fuerzas Armadas y a las fuerzas de seguridad locales, y decidían sobre la vida de aquellos que pudieran perturbar el denominado Proceso de Reorganización Nacional. Desde sus respectivas posiciones en esa estructura de poder, intervinieron en el asesinato de la víctima de esta causa. Cabe asignarle, no obstante, especial significación a la conducta de Ariel Rolando Valdiviezo, atento a que fue ejecutor material del hecho acreditado en esta causa.

El Tribunal Regional de Jerusalén, al juzgar a Adolf Eichman, señala con acierto que en estos crímenes de proporciones gigantescas y múltiples ramificaciones, en los que han participado muchas personas de distintos puestos de la escala de mando (planificadores, organizadores y órganos ejecutores de distinto rango) no es adecuado recurrir a aplicar los conceptos del instigador.-

El asesinato de Osvaldo Sigfrido De Benedetti está conectado causal

Poder Judicial de la Nación

y normativamente con la acción de hacerlo desaparecer dispuesta por los mandos superiores y organizada y coordinada, en el ámbito local cordobés, por Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo y Jorge Eduardo Gorleri; y en la provincia de Tucumán, por Camilo Ángel Colotti y Ariel Rolando Valdiviezo, desde el momento que dispusieron de la víctima como objeto, desprovisto de derechos, sometido absolutamente a la voluntad de los mencionados.

Desde el punto de vista subjetivo, actuaron dolosamente: se representaron el resultado y lo quisieron. Conforme se ha demostrado en la audiencia, la vida y la integridad física de la víctima de esta causa estuvo bajo el dominio de Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo, Jorge Eduardo Gorleri, Camilo Ángel Colotti y Ariel Rolando Valdiviezo.-

Hay una realidad incontrastable: ellos organizaron el traslado de De Benedetti para matarlo y obtuvieron el resultado que se representaron y quisieron. No es una cuestión de suerte lo que le ocurrió a la víctima de esta causa: respondió a la decisión de los mandos superiores y de los coordinadores locales -Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo, Jorge Eduardo Gorleri, Camilo Ángel Colotti y Ariel Rolando Valdiviezo- quienes dispusieron aniquilarlo porque había pertenecido a una agrupación que podía resultar eventualmente perturbadora.-

8.2.3 RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS CONDENADOS. AUTORÍA MEDIATA, DOMINIO DE LA VOLUNTAD POR APARATOS ORGANIZADOS DE PODER

A fin de una correcta imputación del hecho delictivo y la correspondiente responsabilidad penal en cabeza de los imputados, es preciso analizar el rol que efectivamente desempeñaron éstos dentro del plan de terrorismo de estado ya descrito, y la relación concreta con el delito cometido en perjuicio de la víctima de esta causa.-

En primer lugar, cabe señalar que en la causa N° 13/84 quedó probado que el sistema implementado por el denominado Proceso de Reorganización Nacional fue el de un aparato organizado de poder, cuyo accionar respondió a una planificación metódica, y científicamente delineada que tenía en su vértice superior a los arquitectos del plan, autores de escritorio o mediatos.-

En la citada sentencia se demostró igualmente que la eficacia de este aparato fue proporcionada por las fuerzas armadas apostadas en todo el país, conjuntamente con las fuerzas de seguridad que estaban bajo control operacional de aquellas, y que este modo de organización se implementó en todo el territorio nacional, bajo las instrucciones emanadas los reglamentos y estatutos.-

La organización interna del aparato estatal del nuevo régimen se sirvió de la ya existente y la hizo coincidir con las jurisdicciones militares. La división en zonas, sub-zonas, áreas, a cargo de Comandos de Cuerpos del Ejército, Comandos de Infantería, Batallones, sedes de las policías locales, etc, era la estructura a través de la cual se transmitía el poder, la toma de decisiones a cargo de las comandancias superiores de cada área y la emisión de las órdenes.-

Ese mapa operacional, estaba destinado a la ejecución de un plan que piloteaba sobre dos órdenes normativos: uno expreso, público y con pretensiones de legalidad; y el otro predominantemente verbal y clandestino.

Poder Judicial de la Nación

Así, la efectividad de ese plan sistemático de exterminio, demandó la coexistencia de ciertos factores: una dominación jerárquica con una fuerte concentración de poder, la fungibilidad de sus operadores en las escalas intermedias y bajas, y la previsibilidad casi total de las consecuencias ante cada uno de los hechos -delitos- que formaban parte de estas órdenes.-

Adviértase, que conforme las directivas descriptas, quienes en cada jurisdicción asumían la responsabilidad de identificar a las personas a detener eran los Comandos de cada cuerpo del Ejército. En el presente caso, el Comando del III Cuerpo del Ejército al que se subordinaban la IV Brigada de Infantería Aerotransportada en Córdoba y la V Brigada de Infantería en Tucumán. En este sentido, afirma Kai Ambos que “...*la jerarquía de mandos no sólo participó en la elaboración de una estrategia general, sino también en las decisiones sobre el empleo concreto y en la “determinación final”.* Esto se deriva de las visitas de militares de alto rango a los campos de detención clandestinos, comprobadas por medio de testimonios, así como también por las documentaciones meticulosas del personal de los campos..” (Kai Ambos, *Fundamentos y Ensayos Críticos de Derecho Penal y Procesal Penal*, Palestra Editores, Lima, 2010, pág. 240).-

El rol que les ha cabido a los intervinientes en el hecho, se define por los elementos objetivos de sus conductas y no por el título que se atribuya a sí mismo el interviniente, porque ello sería renunciar a parámetros jurídicos (Günther Stratenwerth, “Derecho Penal. Parte General I. El hecho punible”, Hammurabi, Bs. As., 2005, p. 372).

La teoría del dominio del hecho sirve para contestar, en principio, la pregunta de quién ha perpetrado la acción ejecutiva típica.

La autoría mediata trata de contribuciones en las cuales alguien aparece como el señor del acontecer que cumple el tipo, aunque, justamente,

no cometa el hecho de propia mano.

Se debe adjudicar al hombre de atrás el rol de autor mediato, sin considerar que también el hombre de adelante responde como autor en caso del crimen organizado por un aparato de poder. Se habla aquí de autoría mediata en virtud del dominio de la organización. En éste aparece el “*autor de escritorio*”, quien si bien no participa por sí mismo en la ejecución del hecho, es el verdadero señor del acontecer, en la medida en que las estructuras de organización que él utiliza le aseguran que sus disposiciones serán llevadas a cabo por “*instrumentos*” sustituibles a discreción. Por otro lado, el hombre de atrás tendrá que tener una medida mínima de poder dentro de la organización y no podrá ser un mero “*cartero*” cuando deba tomar parte en el dominio sobre el acontecer (p. 394/395).

El contenido del ilícito de la participación se determina primariamente por el ilícito del hecho al que ella se presta.

La posibilidad de participación está fuera de discusión cuando el hecho principal para el cual ella se presta está consumado.

Las diversas formas de intervención pueden estar vinculadas entre sí, al cometerse un delito, de diferente manera.

Como quedó demostrado, Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo, Jorge Eduardo Gorleri, Camilo Ángel Colotti y Ariel Rolando Valdiviezo se ubicaban en un “*segundo nivel*” o “*jerarquía intermedia*”, ya que ejercían el control e impartían órdenes en el ámbito de sus jurisdicciones o zonas de operaciones en las que cumplieron funciones, a la vez que recibían instrucciones y se reportaban periódicamente con la jerarquía militar.

Aquí sale a la luz un principio de imputación del hecho total (Zurechnungsprinzip Gesamttat), según el cual, la organización criminal

Poder Judicial de la Nación

como un todo sirve como punto de referencia para la imputación de los aportes individuales al hecho, los cuales deben apreciarse a la luz de sus efectos en relación con el plan criminal general o en función del fin perseguido por la organización criminal. Aquí puede hablarse de un dominio organizativo en escalones, de donde el dominio del hecho presupone, por lo menos, alguna forma de control sobre una parte de la organización. (Cfr. Kai Ambos, ob. cit., p. 233). Citando a Kai Ambos, *“La distinción tradicional entre autoría y participación es reemplazada por tres niveles de participación: el primer nivel, más elevado, está compuesto por los autores que planifican y organizan los sucesos criminales, esto es, los que como autores por mando (Führungstäter) pertenecen al estrecho círculo de conducción de la organización; en el segundo nivel, encontramos a los autores de la jerarquía intermedia, que ejercitan alguna forma de control sobre una parte de la organización y por esto puede designárselos como autores por organización (Organisationstäter); finalmente, en el más bajo nivel, el tercero, están los meros autores ejecutivos (Ausführungstäter) que aparecen sólo como auxiliares de la empresa criminal global”*. (Kai Ambos, ob. cit., pág.233).-

Es decir, los cargos que ejercían implicaban los lugares de poder, decisión y dirección de ejecución del plan criminal, el que se realizaba conforme las directivas generales emanadas de la Junta Militar, así lo disponía el art. 12 del Estatuto del Proceso de Reorganización Nacional: El PEN -a cargo de un integrante de la Junta Militar- proveerá lo concerniente a los gobiernos provinciales, y designará a los Gobernadores, quiénes ejercerán sus facultades conforme a las instrucciones que imparta la Junta Militar, la que solo se reservaba el control del cumplimiento de los objetivos del proceso de reorganización puesto en marcha. A su vez el artículo 11 del

Acta del Proceso de Reorganización Nacional decía: *"Los Interventores Militares procederán en sus respectivas jurisdicciones por similitud a lo establecido para el ámbito nacional y a las instrucciones impartidas oportunamente por la Junta Militar"*.-

Ahora bien, la moderna doctrina penal asienta sus categorías de autor, en el dominio del hecho o del suceso: es autor, quien domina el hecho, quien retiene en sus manos el curso causal y que por tanto puede decidir sobre el sí y el cómo del hecho, quien tiene la posibilidad de decidir la configuración central del acontecimiento o bien detener o impedir la concreción del mismo.-Conforme sostuvo el Tribunal Supremo Federal alemán, existe una autoría mediata cuando el autor: *"aprovecha determinadas condiciones marco preconfiguradas por unas estructuras de organización, de modo que dentro de esas condiciones su contribución al hecho desencadena procesos reglados. Tal tipo de condiciones marco vienen en trato especialmente en estructuras de organización estatal y en jerarquías de mando. Si en tal caso el hombre de atrás actúa en conocimiento de estas circunstancias, en especial, si aprovecha la disposición incondicional del autor material a realizar el tipo y el hombre de atrás desea el resultado, es autor en la forma de autoría mediata"*. Desde un punto de vista objetivo, entonces, debe existir una *contribución al hecho* que bajo el empleo de determinadas condiciones marco organizativas haya provocado procedimientos reglados que desembocaron automáticamente, por así decir, en la realización del tipo. (Cfr. Kai Ambos, ob. cit. p. 237).-

Se indica a Hans Welzel como quien desarrolló firmemente su contenido. Autor es, según Welzel, aquél que mediante una conducción consciente del fin, del acontecer causal en dirección al resultado típico, es señor sobre la realización del tipo (Cfr. *Derecho Penal Alemán*, trad. Bustos

Poder Judicial de la Nación

Ramírez Yáñez Pérez, Santiago 1970, p. 143).-

Dicha tesis fue introducida en la dogmática penal por el profesor de la Universidad de Munich, Claus Roxin en 1963 a partir de los casos jurisprudenciales Eichmann y Staschynski, y formulada como "*teoría del dominio de la voluntad a través de aparatos organizados de poder*", fue desarrollada y precisada en sus límites y contenidos en su obra *Autoría y dominio del hecho en Derecho Penal* (Ed. Marcial Pons, Madrid, Edición 2000), aclarando que la aparición de nuevas formas de criminalidad no pueden ser abarcadas dentro de los límites marcados por la teoría del dominio del hecho o del dominio de la voluntad, por lo que correspondía la búsqueda de nuevos criterios fundamentadores que -bajo el marco del dominio del hecho- expresaran las reales y concretas circunstancias en las que dichos acontecimientos (crímenes del nazismo y del comunismo soviético) habían sido cometidos.-

Tales criterios, considera Roxin, se justificarían en dos razones a) en la necesidad de fundamentar la autoría del hombre de atrás, cuando no ha existido error o coacción en el ejecutor directo, existiendo plena responsabilidad de este sujeto, y b) en la necesidad de diferenciar la autoría mediata de la inducción.-

Si el ejecutor directo ha actuado sin error o coacción, ha existido libertad en la acción realizada y por lo tanto es preciso encontrar nuevos criterios que fundamenten la autoría. Ese mecanismo es para Roxin, de naturaleza objetiva y consiste en el funcionamiento peculiar del aparato organizado de poder que se encuentra a disposición del hombre de atrás.-

Se devela entonces la trama de la imputación por autoría mediata para el hombre de atrás, siendo su factor decisivo la fungibilidad del ejecutor, quien también será autor responsable.-

Así, cuando en base a órdenes del Estado, agentes estatales cometan delitos (homicidios, secuestros, torturas) serán también autores, y más precisamente autores mediatos, los que dieron la orden de matar, secuestrar o torturar, porque controlaban la organización y tuvieron en el hecho incluso más responsabilidad que los ejecutores directos.-

De esta manera, el autor, pese a no realizar la conducta típica, mantiene el dominio del hecho a través de un tercero cuya voluntad por alguna razón se encuentra sometida a sus designios. Si el autor es mediato en el sentido que domina el aparato de poder sin intervenir en la ejecución y concurrentemente deja en manos de otros la realización del hecho, como autores directos, entre éstos y aquel hay propiamente una coautoría, porque con su aporte, cada uno domina la correalización del hecho.-

El factor decisivo para fundar el dominio de la voluntad en este tipo de casos constituye una tercera forma de autoría mediata, que va más allá de los casos de coacción y de error, y se basa en el empleo de un aparato organizado de poder y en la fungibilidad de los ejecutores que integran tal aparato organizado, quienes son, desde la perspectiva del inspirador, figuras anónimas y sustituibles, o engranajes cambiables en la máquina del poder, como lo expresa el citado autor alemán. De esta forma, el "*hombre de atrás*" puede contar con que la orden por él dictada va a ser cumplida sin necesidad de emplear coacción, o como se da en algunos casos, de tener que conocer al que ejecuta la acción. Ellos solamente ocupan una posición subordinada en el aparato de poder, son fungibles, y no pueden impedir que el hombre de atrás, el "autor de escritorio", alcance el resultado, ya que es éste quien conserva en todo momento la decisión acerca de la consumación de los delitos planificados, *"él es la figura central dominante del delito ordenado por él, mientras que los esbirros ejecutantes, si bien también son*

Poder Judicial de la Nación

responsables como autores debido a su dominio de la acción, no pueden disputar al dador de la orden su superior dominio de la voluntad que resulta de la dirección del aparato" (Roxin Claus, "La autoría mediata por dominio de la organización", en Revista de Derecho Penal 2005, Autoría y Participación II, p. 21).-

Lo característico de esta fungibilidad es que el ejecutor no opera como una persona individual sino como una pieza dentro de un engranaje mecánico. De tal manera, el hombre de atrás no necesita recurrir ni a la coacción ni al engaño (ambas hipótesis tradicionales de la autoría mediata), puesto que sabe que, si alguno de los ejecutores se niega a realizar la tarea, siempre aparecerá otro en su lugar que lo hará sin que se perjudique la realización del plan total, por lo que *"el conductor"* con solo controlar los resortes del aparato logrará su cometido sin que se vea perjudicada en su conjunto la ejecución del plan.-

Pero esa falta de intermediación con los hechos por parte de las esferas de mando del aparato se ve suplida de modo creciente en dominio organizativo, de tal manera que cuanto más ascendemos en la espiral de la burocracia criminal, mayor es la capacidad de decisión sobre los hechos emprendidos por los ejecutores. Lo que significa que con tales órdenes están *"tomando parte en la ejecución del hecho"*, tanto en sentido literal como jurídico penal. Exponiendo la doctrina de Roxín, agrega Edgardo A. Donna el concepto de Peters, que describe con claridad la situación de los condenados en autos en la estructura de poder: *"El que ordenando y dirigiendo, toma parte en la empresa es, sea el que sea el grado jerárquico que ocupe, autor. A él le corresponde la plena responsabilidad aunque, por su parte, esté subordinado a su vez a otra instancia que emita órdenes."* (Donna Edgardo Alberto, "La autoría y la participación criminal", Rubinzal-

Culzoni Editores, 1998, p. 35).-

Por su parte, dice Eugenio Raúl Zaffaroni, en relación a la teoría de Roxín, "*... en lo ordinario, cuando un sujeto se encuentra más alejado de la víctima y de la conducta homicida, más se aleja del dominio del hecho, pero en estos casos, se produce una inversión del planteo, pues cuanto más alejado el ejecutor está de las víctimas, más cerca se encuentra de los órganos ejecutivos del poder, lo que lo proyecta al centro de los acontecimientos*" (Zaffaroni Eugenio, Alagia, Alejandro y Slokar, Alejandro, *Derecho Penal*, Ediar, Bs. As., 2000, p.747).-

Esta tesis cobra especial relevancia en los casos de criminalidad estatal como el evidenciado en este debate, dado que la estructura propia del Estado, con sus enormes recursos económicos y humanos, y sus cadenas de funcionarios integrantes de una enorme burocracia resulta ser la organización que mejor se adapta para este tipo de escenarios. Que aparezcan autores por detrás del autor, en una cadena de mandos, no se opone a la afirmación del dominio del hecho: "*... el dominio por parte de la cima de la organización se ve posibilitado precisamente por el hecho de que, de camino desde el plan a la realización del delito, cada instancia sigue dirigiendo gradualmente la parte de la cadena que surge de ella, aún cuando visto desde el punto de observación superior el respectivo dirigente a su vez, sólo es un eslabón de una cadena total que se prolonga hacia arriba, concluyendo en el primero que imparte las órdenes*" (Roxín, ob. cit., p. 274).-

En el mismo sentido afirma Marcelo Sancinetti que al menos en un punto de la jerarquía, los factores son totalmente fungibles y que las estructuras militares regulares son el mejor ejemplo de aparatos de poder organizados en este sentido.-

Poder Judicial de la Nación

Si la mirada se detiene en el "*hombre de arriba*", esto es quien funciona como vértice superior de un aparato así estructurado, y se admite (aún a riesgo de simplificar demasiado la interpretación del caso) que de éste depende enteramente el contenido de la acción general del aparato, puede decirse que más allá de ciertas diferencias que se observarán a continuación, este aparato es a él lo que un arma de fuego es a quien la empuña. Si quien acciona la cola del disparador de una pistola puede describirse como el autor del homicidio del que muere con la munición así disparada, quien pone en marcha de modo irreversible un aparato de poder organizado para producir un efecto determinado puede ser llamado también autor de ese efecto. (Sancinetti M. y Ferrante M, El Derecho Penal en la protección de los Derechos Humanos, Hammurabi, 1999, p. 205).-

Otra nota importante que se desprende de la estructura de la organización de dominio es que ella sólo puede darse allí donde el aparato organizado funciona como una totalidad fuera del orden jurídico, dado que si se mantiene el Estado de Derecho con todas sus garantías, la orden de ejecutar acciones punibles no sirve para fundamentar el dominio ni la voluntad del poder del inspirador.-

Roxin sostiene la aplicación de esta teoría para dos supuestos: cuando se utiliza el aparato del Estado y están suspendidas las garantías del Estado de Derecho, y la segunda forma de la autoría mediata para aquellos hechos que se cometen en el marco de organizaciones clandestinas, secretas, bandas de criminales, etc. La primera alternativa es aplicable al caso de los gobiernos de facto impuestos en toda Latinoamérica en la década del 70, como el sucedido en nuestro país. -

Así, la teoría del dominio del hecho por dominio de la voluntad en virtud de un aparato organizado de poder fue utilizada en el juicio a las

Juntas Militares (Causa N° 13/84) a efectos de fundar la responsabilidad por autoría mediata de los acusados.- *"... los procesados tuvieron el dominio de los hechos porque controlaban la organización que los produjo. Los sucesos juzgados en esta causa no son el producto de la errática y solitaria decisión individual de quienes los ejecutaron, sino que constituyeron el modo de lucha que los comandantes en jefe de las fuerzas armadas impartieron a sus hombres. Es decir que los hechos fueron llevados a cabo a través de la compleja gama de factores (hombres, órdenes, lugares, armas, vehículos, alimentos, etc) que supone toda organización..."*.-

"En este contexto el ejecutor concreto pierde relevancia. El dominio de quienes controlan el sistema sobre la consumación de los hechos que han ordenado es total, pues aunque hubiera algún subordinado que se resistiera a cumplir, sería automáticamente reemplazado por otro que sí lo haría, de lo que se deriva que el plan trazado no puede ser frustrado por la voluntad del ejecutor, quien sólo desempeña el rol de mero engranaje de una gigantesca maquinaria."(Juicio a las Juntas Militares. Causa 13/84. Fallos. N 309:1601/2).-

Las condiciones marco de la realización del hecho en el presente caso se basaron en estructuras organizativas estatales atravesadas por una jerarquía de mandos. Dentro de ese aparato militar estatal fue posible, sin más, la realización de procedimientos reglados que condujeron a la eliminación física de una persona; en especial, cuando esa persona era sospechada de pertenecer a la “*subversión*” o tener vínculos con ella. La eliminación de tales “*elementos subversivos*” correspondía con los objetivos generales fijados, así como con los procedimientos realizados en múltiples ocasiones por el aparato represivo argentino. Por lo tanto, están presentes los requisitos exigibles para una responsabilidad de dominio por organización

Poder Judicial de la Nación

(Cfr. Kai Ambos, ob. cit. p. 242).-

Tuvo igualmente respaldo por parte del Tribunal Supremo Alemán (BGH) en la sentencia del 26/7/94 en la que la Quinta Sala de dicho tribunal empleó esta fórmula de autoría mediata para condenar a tres integrantes del Consejo Nacional de Defensa de la R.D.A. por el homicidio de nueve personas entre 1971 y 1989 que quisieron trasponer el muro de Berlín, víctimas de los disparos de soldados fronterizos que cumplieron las directivas de aquellos funcionarios, sentencia que fue confirmada, a su vez, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Cfr. Vigo Rodolfo Luis, La injusticia extrema no es derecho, La Ley, 2004, p. 76 y ss).-

Más recientemente, esta tesis fue acogida por distintos tribunales de nuestro país, así, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de La Plata en las causas "Etchecolatz" (Sentencia de Septiembre de 2006) y "Von Wernich" (Sentencia del 01 de Noviembre de 2007); el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° I de Córdoba, en la causa "Menéndez Luciano Benjamín, Rodríguez Hermes Oscar, Acosta Jorge Excequiél, Manzanelli Luis Alberto, Vega Carlos Alberto, Díaz Carlos Alberto, Lardone Ricardo Alberto Ramón, Padován Oreste Valentín p.ss.aa. Privación ilegítima de libertad; imposición de tormentos agravados, homicidio agravado" -Expte 40/M/2008- (Sentencia del 24/07/08); y fue confirmada por la Cámara Nacional de Casación Penal en la causa "Etchecolatz" (Sentencia del 18 de Mayo de 2007).-

En dicha estructura de poder Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo, Jorge Eduardo Gorleri, Camilo Ángel Colotti y Ariel Rolando Valdiviezo se ubicaban en ese "*segundo nivel*" o "*jerarquía intermedia*" dado que ejercían el control e impartían órdenes en el ámbito que tuvieron a su cargo, en Córdoba y en Tucumán, a la vez que

recibían instrucciones y se reportaban periódicamente con la jerarquía militar.

8.2.4 IMPUTACIÓN OBJETIVA

Si bien es cierto que la conexión causal de las conductas imputadas a los procesados en estos autos se ha efectuado acabadamente a la luz de la llamada *"teoría del dominio del hecho mediante la utilización de aparatos organizados de poder"* es dable observar que la herramienta dogmática utilizada no obsta a la implementación -sino que se complementa en forma armónica- de otra construcción de naturaleza imputativa: la teoría de la imputación objetiva del hecho.-

Es conocido en la doctrina jurídico penal que esta teoría se presenta fundamentada en dos requisitos esenciales, a saber: a) la creación de un peligro no permitido para el bien jurídico y b) la realización o concreción en el resultado de ese peligro jurídicamente desaprobado. Es decir que autor (o coautor) del hecho será quien despliegue una conducta (o varias) que provoquen un peligro no permitido para el bien objeto de tutela penal y ese peligro luego se transforme en el resultado típico.-

Es así que, en el delito que se les enrostra a los condenados podemos encontrar fácticamente la presencia de los elementos enunciados. Y ello porque 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, provocaron una enorme cantidad de focos de peligro para los bienes jurídicos de más alta apreciación para nuestro digesto penal: la vida, la libertad y la integridad física.-

La actividad de estos individuos se dirigió sistemáticamente a

Poder Judicial de la Nación

organizar una estructura que puso en peligro la vida y la libertad de los individuos y que se transformaron posteriormente en resultados típicos de muerte, lesiones, torturas, violaciones de domicilio y privación de libertad, entre otros.-

Pero lo afirmado no es sólo una enunciación dogmática de carácter eminentemente teórico, sino que se ha tenido presente para tal afirmación- y para no caer en el vicio de la falta de fundamentación suficiente-, que el hecho ha sido debidamente probado a lo largo del desarrollo del juicio, por lo que la base fáctica, es decir el hecho juzgado, ha logrado emerger del desarrollo de la audiencia de debate con un nivel de certeza suficiente como para sostener el reproche que la condena implica.-

8.2.5 LA POSICIÓN DE GARANTE COMO FUNDANTE DE RESPONSABILIDAD

Aunque nuestro sistema jurídico penal no ha receptado de manera expresa a la posición de garante (como fundamento característico de punición de los delitos de comisión por omisión o también llamados de "*omisión impropia*") es interesante reseñar el papel desempeñado por los imputados respecto de la situación derivada de la muerte de la víctima.-

En el caso juzgado, cabe observar que aún cuando la víctima se encontraba privada de la libertad visibilizada en el sistema jurídico (De Benedetti se encontraba a disposición del Juzgado Federal de Tucumán y del Poder Ejecutivo Nacional), ello no fue obstáculo para que el aparato organizado de poder la sustrajera de dicho ámbito para ejecutarla.

Esta afirmación indudable es fundamental para sostener la responsabilidad de todos los condenados, en tanto todos tomaron parte en

ese proceder. De esa manera se han puesto en una situación de doble responsabilidad respecto de la víctima: la primera, la de haber violado la ley al no observar las garantías legales exigidas y la segunda, como consecuencia necesaria de la primera, la obligación de garantizar evitación de riesgos para la vida e integridad física de la persona detenida (ora cuidándola o dispensándole el trato correspondiente, ora evitando que sufra algún menoscabo en su salud).-

Por estos últimos argumentos surge claramente la obligación de vigilar por el resguardo del individuo detenido, lo que define la posición de garante de los imputados, pues si resulta claro que en un estado de derecho pleno las autoridades que tienen a su disposición personas detenidas son responsables por lo que les ocurra a las mismas por esa razón, es más claro aún qué es lo que debe esperarse de aquel funcionario que detenta el poder de facto.-

El sinalagma que marca esta relación es aquel que puede expresarse de la siguiente forma: quien priva a alguien de su libertad debe asegurar la indemnidad del sujeto que tiene detenido; *"libertad de configuración - responsabilidad por las consecuencias"*, diría el profesor alemán Günther Jakobs, por lo que todo individuo que configura defectuosamente su rol por una conducta que contraría el derecho, debe hacerse cargo de las consecuencias de su acción.-

8.2.6 HOMICIDIO AGRAVADO POR ALEVOSÍA Y POR EL CONCURSO PREMEDITADO DE DOS O MÁS PARTÍCIPES

El tipo penal del homicidio agravado por el que se condenó a los imputados es el previsto en el artículo 80, incs. 2 y 6 del Código Penal

Poder Judicial de la Nación

vigente a la fecha del hecho probado en esta causa, que mantiene la misma redacción en la actualidad.

Así, establece el art. 80 del C.P. *"Se aplicará reclusión perpetua o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el art. 52 al que matare: 2º Con ensañamiento, alevosía, veneno u otro procedimiento insidioso; 6º Con el concurso premeditado de dos (2) o más personas;..."*

La figura básica del homicidio consiste en la muerte de un ser humano ocasionada por otro. En este sentido, el plexo probatorio existente en la presente causa, hace concluir sobre la certeza del homicidio de Osvaldo Sigfrido De Benedetti.

El hecho de que De Benedetti estaba privado de la libertad a disposición del PEN y de la justicia Federal –desde 1974-, permitió a los imputados disponer con total impunidad de su destino final, de su vida.

El asesinato de De Benedetti fue planificado por las fuerzas militares que actuaban bajo el control y dirección operacional, entre otros, de los condenados en esta causa; ello en virtud de la cadena de mandos ascendentes, como se analizó en párrafos anteriores, en el marco del accionar ilegal del aparato organizado de poder del que formaban parte.-

Así, Lucena, Gorleri, Chilo, González Navarro y Colotti, al igual que Valdiviezo, quien fue además ejecutor material, tenían el control de la situación y en consecuencia del curso causal de los hechos. Ellos, en ejercicio de la función pública que detentaban, estaban a cargo de la libertad y de la vida de la víctima de esta causa cuyo homicidio se les atribuye. De forma indirecta y/o directa, generaron el riesgo no permitido, colocándose de tal manera en una auténtica posición de garantes por organización institucional, que los obliga a responder por los riesgos generados y las consecuencias determinadas.-

Ha quedado acreditado que Osvaldo Sigfrido De Benedetti fue asesinado por personal perteneciente a fuerzas militares en la provincia de Tucumán el 21 de julio de 1978 en el marco de una ejecución.

Al respecto, dijeron los testigos en el debate: Ema Elide Angelina De Benedetti, que sus padres le contaron que había recibido un disparo en el corazón y tenía una herida más chica que fue el tiro de gracia; Humberto Miguel Tumini también expresó que al padre de Osvaldo De Benedetti le dijeron que su hijo estaba en Tucumán y que en un supuesto intento de fuga había sido asesinado, le mostraron el cadáver, tenía un impacto de escopeta en el pecho; Ramón Pablo Videla manifestó que el padre de De Benedetti vio que tenía un gran agujero en el pecho; también refirió a un disparo en el pecho la pareja de la víctima Liliana Olga Montanaro.

Las heridas en el cuerpo de De Benedetti (una grande en el pecho, otra más pequeña como tiro de gracia) son determinantes para descartar la versión militar de su muerte en un intento de fuga ya que la experiencia demuestra que quienes se fugan normalmente reciben impactos de bala por la espalda.

A fs. 849/850 obra copia certificada de una foja de asientos que corresponde a fs. 265 del Libro del Cementerio Municipal de Tucumán. Allí se consigna como fecha de inhumación de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, de 30 años, el 29 de julio de 1978. También se anota en la columna “*Diagnóstico*” “*Orden Juzgado Federal*”, en la columna “*Procedencia*” “*Hospital Padilla*” y a continuación como lugar de inhumación “*Cementerio Jardín*”, Cuadro 6, Secc. 1, ap. 17. A fs. 852 corre copia certificada del Acta de defunción de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, anotada en el Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas en Tomo 302, Acta 1968, Año 1996. En el acta se consigna como

Poder Judicial de la Nación

fecha de fallecimiento el 21 de julio de 1978. No se indica causa de la defunción, sólo se anota “*obra en virtud de la documentación que se archiva*”.

Por lo expuesto, corresponde en este caso, subsumir la conducta de los condenados en el homicidio de nuestro código de fondo. Homicidio agravado por cuanto los autores actuaron sin riesgo para su persona y aprovechándose de la indefensión de la víctima, es decir, con alevosía y con el concurso premeditado de más de dos.

Coherentemente con la lógica de razonamiento que se utilizó en los apartados anteriores, el Tribunal entiende, que a Lucena, González Navarro, Chilo, Gorleri y Colotti, les cabe el reproche penal en carácter de autores mediatos penalmente responsables por la comisión del delito de homicidio agravado. En tanto a Ariel Rolando Valdiviezo, en carácter de autor material.

Se analizará a continuación cada una de las circunstancias que concurren en el presente caso agravando el tipo básico del homicidio.-

En cuanto a la alevosía, la esencia de su significado gira alrededor de la idea de marcada ventaja a favor del que mata, como consecuencia de la oportunidad elegida. Se utilizan para el caso las expresiones “*a traición*”, “*sin riesgo*”, “*sobre seguro*”, etc., pero lo fundamental es que el hecho se haya cometido valiéndose de esa situación o buscándola a propósito. Así, la alevosía resulta de la idea de seguridad y falta de riesgo para el sujeto activo como consecuencia de la oportunidad y de los medios elegidos.-

No existen dudas sobre la configuración de esta agravante en el homicidio de Osvaldo Sigfrido De Benedetti atento que los autores preordenaron su conducta para matar, con total indefensión de la víctima y sin riesgo ni peligro para sus personas, todo lo cual se aseguró, por haber

estado De Benedetti a total disposición de quienes contando con armas y medios eliminaron de esta manera toda posibilidad de resistencia y de ayuda de terceros. Cabe citar al respecto los dichos del testigo Roberto Gabriel Varas -quien compartió pabellón con la víctima en el penal de Rawson en 1974- en cuanto a que siempre fueron trasladados atados con alambres, sogas o esposas, con los ojos vendados o encapuchados; que no concebía la posibilidad de una fuga en esas condiciones.

Concorre también la agravante prevista como "*concurso premeditado de dos o más personas*", conforme quedó debidamente probado que esa fue la mecánica general de traslado y posterior ejecución de las víctimas y, en cuanto al delito que aquí se analiza, es lógico concluir que el procedimiento requirió, al menos, de la acción de dos personas.-

Por todo lo analizado, se concluye con el grado de certeza exigido para esta etapa procesal, que la conducta probada fue la descrita en el art. 80, incs. 2 y 6 del Código Penal, conforme lo explicado *supra*.-

8.2.7 CONGRUENCIA

Si bien el principio de congruencia se verifica en las diferentes etapas del juicio: acusación, defensa, prueba y sentencia, referido sustancialmente a la plataforma fáctica, este Tribunal no ha variado sustancialmente la calificación legal que se otorgara al hecho en los momentos procesales más relevantes: declaración indagatoria, auto de procesamiento, requerimiento fiscal de elevación a juicio y auto de elevación, como marco del juzgamiento y sentencia. De manera tal que la prueba y el consecuente debate giraron en torno a tales piezas procesales.-

La única figura que el Tribunal no ha receptado, por los argumentos

Poder Judicial de la Nación

que más adelante considera, está referida al delito de genocidio.-

Al momento de analizar la subsunción de las conductas de los imputados en los supuestos normativos de la legislación penal, atento a la envergadura de la cuestión a decidir, se efectuó un análisis del contexto histórico en el que se produjeron los hechos. En apartados siguientes, el Tribunal abordará un análisis de la normativa interna e internacional que rige el presente caso.-

De tal manera, no sólo se ha respetado la relación entre el hecho imputado y el hecho juzgado, sino que se ha mantenido la calificación jurídica de la acusación, con lo que se ha preservado la plena vigencia del principio de congruencia como derivación del derecho de defensa en juicio (Art. 18 de la Constitución Nacional).-

8.2.8 DELITOS DE LESA HUMANIDAD

El delito cometido en el marco de los hechos materia de la presente causa configura un delito de lesa humanidad.-

Al respecto, cabe tener presente que la expresión “delitos de lesa humanidad” es una categoría dogmática a través de la cual la comunidad internacional se propuso asumir y regular injustos que, en atención al bien jurídico que lesionaban, resultaban especialmente ofensivos para la humanidad en su conjunto. En tal sentido, en relación a la Corte de Nüremberg, Karl Jaspers vio una oportunidad para una nueva categoría legal y cosmopolita que reconocería la responsabilidad individual de todos los perpetradores: la base de esta responsabilidad no radicaría en el sistema legal de ninguna nación en particular, sino más bien en la familia de las naciones, de tal forma que los que en el pasado habían sido considerados

crímenes contra el Estado ahora se volverían crímenes contra la humanidad (Sznaider, Natan, *La memoria judía y el orden cosmopolita*, Capital Intelectual, Buenos Aires, 2012, p. 189). Por su parte, Hannah Arendt, recordando al pensador judío Jacob Robinson ha señalado: *“Esta situación, la emergencia de la humanidad como una entidad política, convierte a la noción de “crímenes contra la humanidad”, expresada por el juez Jackson en el juicio de Nüremberg, en la primer y más importante noción del derecho internacional”* (Sznaider, Natan, *La memoria...*, op. cit., p. 213).-

Aún en tiempos recientes, sin embargo, se observan algunos disensos doctrinarios en lo relativo a la legitimidad de la categoría delitos de lesa humanidad. En este sentido, en un estudio sobre la vigencia del Derecho Penal Internacional para sancionar los ataques graves a los Derechos Humanos reconocidos en Declaraciones y Convenciones Internacionales, resulta acertado lo señalado por Julia Roper Carrasco al sostener como uno de los asuntos indudables para la extensión de una ideología humanista *“La conclusión de que la prevención de nuevos ataques debe verse favorecida desde la persecución penal de los producidos, sobre la creencia de que la impunidad estimula la repetición de las agresiones”* (Roper Carrasco, Julia *“La relación entre la Teoría de los Derechos Universales del Hombre y el Derecho Penal más allá de los crímenes internacionales”* en *Nuevos Desafíos del Derecho Penal Internacional*, Tecnos, Madrid, 2009, p. 263). Y en sentido de alguna manera coincidente, cita a Werle G. (*Tratado de Derecho Penal Internacional*, Tirano lo Blanch, Valencia, 2005, p.84-85), quien sostiene que lo interesante no es el *“discutible efecto disuasorio del Derecho Penal Internacional”*, sino la creación y afirmación de la conciencia internacional de la existencia de la norma (prevención general positiva), de modo que el castigo de los crímenes internacionales

Poder Judicial de la Nación

haga que “*la humanidad tome conciencia de que el Derecho Internacional es también derecho y que se hace cumplir, en última instancia, también respecto de quien lo infringe*”.

Y en la dirección antes mencionada, con una clara y abierta posición humanista, Roperó Carrasco no elude referirse a los cuestionamientos del destacado jurista argentino Daniel Pastor -*El Poder Penal Internacional. Una aproximación jurídica crítica a los fundamentos del Estatuto de Roma*, Atelier, Barcelona, 2006- quien advierte de las consecuencias negativas que se derivan del paso de una política punitiva que parte de los Estados y encuentra en las Constituciones y en el respeto de los Derechos Fundamentales su límite, a otra que, auspiciada por la “*euforia*” en la protección de los Derechos Humanos y la confianza en su “*intangibilidad*”, avanza hacia la “*ideología de la punición infinita*”: “*en esto, la ilusión de una ‘defensa’ irrestricta de los Derechos Humanos disfruta de un impulso que fácilmente se transforma en euforia y que en algunos casos se aventura en cierto fanatismo*”. Recuerda que Pastor alude también a una “*cierta soberbia ética*” y que no cabe hablar de “*sociedad mundial*” homogénea ni de “*comunidad internacional*”: la realidad es la de un mundo dividido entre una minoría rica y una mayoría condenada a la pobreza, el hambre y la guerra. En este contexto, las potencias hegemónicas “*no contribuyen al desarrollo equitativo de todas las personas*”.-

Pues bien, no obstante algunos parciales aciertos que puedan tener los dichos de Pastor, coincidimos con Roperó Carrasco en el sentido que son valiosas tales voces críticas para evitar una autocomplacencia que no se corresponde con una realidad de éxitos en la protección de los Derechos Humanos. Y, sin embargo, “*la bondad o legitimidad de las metas no*

pueden depender del grado de su consecución en la práctica. Es aquí donde se aprecian algunas de las contradicciones del discurso crítico más arriba expuesto. Si se persigue la erradicación de las desigualdades materiales, de la pobreza o de la guerra, está claro que la legitimidad y validez de estos objetivos no se ve afectada porque en la práctica se consigan escasos logros” (Ropero Carrasco, Julia “La relación..., op. cit. p. 268). Para agregar luego: “El reconocimiento de unos valores universales, al menos en el plano teórico, no puede verse menospreciado por los déficits de su implementación práctica.”.-

Al reivindicar la necesidad de protección de la persona como *“ciudadana universal”* advierte Ropero Carrasco que *“el núcleo de la protección jurídica es el ‘individuo’, es decir cualquier hombre que habite cualquier lugar del mundo, sin que la legitimidad de sus pretensiones se adscriba a la pertenencia a una sociedad estatal concreta: la búsqueda de un orden público que formalice dichas aspiraciones para convertirlas en auténticos derechos subjetivos constituye un camino, lleno de obstáculos por otra parte, que está lejos de haber llegado a su meta real.”* (Ropero Carrasco, Julia “La relación..., op. cit. p. 271). Y subrayando la aludida universalidad, añade *“...la ‘euforia’ de los Derechos Humanos permite favorecer que en su defensa se tenga en cuenta también el respeto de los Derechos Humanos de los violadores de derechos”* (Ropero Carrasco, Julia “La relación..., ob. cit. p.273).-

Pero, por otra parte, en cuanto a la aplicación del tipo penal de derecho internacional delitos de lesa humanidad resulta atinado tener en cuenta que, desde sus primeras manifestaciones, algunas objeciones medulares ya fueron zanjadas. Así, por caso, respecto de la tensión entre las prescripciones internacionales de fondo y su realización en un proceso

Poder Judicial de la Nación

penal concreto, al analizar en particular la importancia de atenerse a las garantías del juicio penal, en relación al proceso sobre los crímenes cometidos en el campo de Auschwitz en Frankfurt, se ha señalado que tales limitaciones no desvalorizaron las sentencias recaídas. Muy por el contrario, justamente porque los tribunales estaban atados a las estrictas formas del proceso penal, sus comprobaciones alcanzaron un gran peso (Werle, Gerhard, *Pasado, presente y futuro del tratamiento jurídico-penal de los crímenes internacionales*, Hammurabi, Buenos Aires, 2012, p.39). Y en relación a ese juicio, se añade: *“El proceso de Auschwitz mostró, como dijo el presidente del tribunal, que tras la puerta del campo se iniciaba un infierno ‘inconcebible para un cerebro humano normal’”* (Werle, Gerhard, *Pasado...*, op. cit., p. 40). Asimismo, en los procesos realizados por la justicia alemana occidental referidos a los delitos nacionalsocialistas, se ha dejado perfectamente en claro que en los casos en que no resultaba posible una interpretación del derecho nazi se recurría, en casos extremos, a la concepción iusnaturalista de Gustav Radbruch, cuya muy citada fórmula reza: *“El conflicto entre lo justo y la seguridad del Estado debe ser resuelto de modo tal, que lo justo tenga la preferencia sobre el derecho positivo asegurado con estatutos y poder, cuando su contenido resulta injusto e inadecuado; o sea que, cuando la contradicción entre el derecho positivo y lo justo alcance una medida insoportable, la ley, como derecho injusto, debería ceder a lo justo”* (Werle, Gerhard, *Pasado...*, ob. cit., p. 52). El autor en cita así sostiene *“En la medida que los procesos penales de la justicia alemana se realizaron, dejaron sentado -pese a sus limitaciones- el correcto precedente de que los autores de crímenes organizados no pueden ser protegidos por el Estado, ni contar con la impunidad”*. Y, refiriendo específicamente a los crímenes estatalmente dirigidos en el

ámbito de Alemania Oriental antes de la caída del muro, Werle añade que las reflexiones precedentes son válidas para todas las violaciones generalizadas a derechos fundamentales *“El esclarecimiento y el reconocimiento de los injustos cometidos son de una importancia decisiva para las víctimas de las graves violaciones a los derechos humanos. El primer paso insoslayable de toda forma de reparación es la confirmación oficial del injusto sufrido... La condena penal tiene incluso un valor simbólico especialmente alto, porque los juicios no sólo determinan qué es lo que ha sucedido, sino que expresan de la manera más aguda la desaprobación jurídica del injusto cometido”* (Werle, Gerhard, *Pasado...*, ob. cit., p. 86/87).-

Ahora bien, determinar los precisos alcances y consecuencias de la calificación del injusto materia de la presente causa como delito de lesa humanidad demanda realizar algunas precisiones.-

Delitos comunes y delitos de lesa humanidad

Una primera distinción entre delitos comunes y delitos de lesa humanidad es la que puede establecerse teniendo en cuenta los ordenamientos jurídicos que los tipifican: mientras que los delitos comunes se encuentran tipificados en normas que integran el ordenamiento penal interno de cada Estado; los delitos de lesa humanidad, en cambio, se encuentran tipificados en normas que integran el ordenamiento penal internacional y que les asignan determinadas características como las de ser imprescriptibles.-

Otra distinción, mucho más explicativa, es la que finca en los sujetos que resultan lesionados por los mismos: si bien tanto los delitos comunes

Poder Judicial de la Nación

como los delitos de lesa humanidad implican la lesión de derechos fundamentales de las personas, los primeros lesionan sólo los derechos básicos de la víctima, los segundos, en cambio, implican una lesión a toda la humanidad en su conjunto. Así lo ha establecido la CSJN en el caso "Arancibia Clavel, Enrique L." (Fallos 327:3294, considerando 38 del voto del doctor Maqueda) al señalar que el presupuesto básico de los delitos de lesa humanidad es que en ellos *"el individuo como tal no cuenta, contrariamente a lo que sucede en la legislación de derecho común nacional, sino en la medida en que sea miembro de una víctima colectiva a la que va dirigida la acción. Tales delitos se los reputa como cometidos contra el derecho de gentes que la comunidad mundial se ha comprometido a erradicar, porque merecen la sanción y la reprobación de la conciencia universal al atentar contra los valores humanos fundamentales (considerandos 31 y 32 del voto de los jueces Moliné O'Connor y Nazareno y del voto del juez Bossert en Fallos: 318:2148)".-*

En la distinción establecida queda pendiente, no obstante, el examen de cuál es el criterio que habilita a considerar a un mismo hecho como un tipo u otro de delito. En este sentido la CSJN en el caso "Derecho, René J." del 11/07/2007 ha considerado *"...que el propósito de los crímenes contra la humanidad es proteger la característica propiamente humana de ser un 'animal político', es decir, de agruparse y formar organizaciones políticas necesarias para la vida social (conf. Luban, David. A Theory of Crimes against Humanity. Yale Journal of International Law 29, año 2004, p. 85 y ss.). El razonamiento del autor mencionado consiste en lo siguiente. La característica humana de vivir en grupo, la necesidad natural de vivir socialmente, tiene por consecuencia la exigencia de crear una organización política artificial que regule esa vida en común. La mera*

existencia de esa organización, sin embargo, implica una amenaza, al menos abstracta, al bienestar individual....Los casos de crímenes de lesa humanidad son justamente la realización de la peor de esas amenazas, la de la organización política atacando masivamente a quienes debía cobijar. 'Humanidad', por lo tanto, en este contexto, se refiere a la característica universal de ser un 'animal político' y la caracterización de estos ataques como crímenes de lesa humanidad cumple la función de señalar el interés común, compartido por el género humano, en que las organizaciones políticas no se conviertan en ese tipo de maquinaria perversa. El criterio de distinción entonces radicaría no en la naturaleza de cada acto individual (es decir, por ejemplo, cada homicidio) sino en su pertenencia a un contexto específico: 'El alto grado de depravación, por sí mismo, no distingue a los crímenes de lesa humanidad de los hechos más crueles que los sistemas locales criminalizan. Más bien, lo que distingue a los crímenes de lesa humanidad radica en que son atrocidades cometidas por los gobiernos u organizaciones cuasi-gubernamentales en contra de grupos civiles que están bajo su jurisdicción y control' (op. cit., p. 120). Con ello aparece dada una característica general que proporciona un primer acercamiento para dilucidar si determinado delito es también un crimen de lesa humanidad. Se podría configurar ese criterio como un test general bajo la pregunta de si el hecho que se pretende poner a prueba puede ser considerado el producto de un ejercicio despótico y depravado del poder gubernamental".-

Fuentes de los delitos de lesa humanidad

Según ya se ha dicho, los delitos de lesa humanidad se encuentran

Poder Judicial de la Nación

tipificados en el ordenamiento penal internacional; en consecuencia, es en ese horizonte jurídico que corresponde rastrear sus fuentes. En tal sentido la CSJN en Fallos 327:3294, considerando 38 del voto del doctor Maqueda; y en Fallos 328:2056, considerando 51 del voto del doctor Maqueda, ha señalado que las fuentes generales del derecho internacional son las fijadas por el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia que establece en su art. 38 *"esta Corte, cuya función es decidir de acuerdo con el derecho internacional aquellas disputas que le sean sometidas, aplicará: a) Las convenciones internacionales, generales o particulares, que establezcan reglas expresamente reconocidas por los estados en disputa; b) La costumbre internacional, como evidencia de la práctica general aceptada como derecho; c) Los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas; d) Con sujeción a las disposiciones del art. 49, las decisiones judiciales de los publicistas más altamente cualificados de varias naciones, como instrumentos subsidiarios para la determinación de las reglas del derecho".-*

Como se constata entonces, el ordenamiento penal internacional que tipifica los delitos de lesa humanidad reconoce como fuentes a sus normas consuetudinarias (*ius cogens*) y convencionales (tratados, declaraciones, pactos).-

Los delitos de lesa humanidad en el *ius cogens*

El origen del *ius cogens* puede rastrearse en la vieja idea del derecho de gentes. Autores como Vitoria, Suárez y Grocio consideraron al derecho de gentes como una consecuencia de la existencia de la Comunidad Internacional (una *totis orbis*) que goza de una entidad tal, que permite que

se erija en persona moral capaz de crear un derecho que se impone *imperativamente* a todas sus partes y que no resulta únicamente del acuerdo de voluntades entre los Estados que la integran.-

Pues bien, ese derecho de la Comunidad Internacional es el *ius cogens*; cuerpo normativo cuya vigencia en la comunidad internacional fue consagrada en el año 1899 a través de un precepto -con posterioridad bautizado como Cláusula Martens- contenido en el preámbulo de la II Convención de la Haya, luego reiterado en la IV Convención de la Haya de 1907 y, en términos similares, introducido en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, precepto que establecía una regla de comportamiento entre Estados en situación de guerra, sujetándolos al régimen emergente de los principios del derecho de gentes.-

A su vez, el *ius cogens* en mayo de 1969 recibió reconocimiento expreso en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados -ratificada por la República Argentina el 12 de mayo de 1972 mediante ley 19.865- que en su artículo 53 establece que una norma imperativa de derecho internacional será una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto, como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo podrá ser modificada por otra ulterior que tenga el mismo carácter. Asimismo, en el ámbito regional la Organización de Estados Americanos -de la que la República Argentina es miembro desde el año 1956- reconoció expresamente al *ius cogens* al explicitar la existencia de obligaciones emanadas de otras fuentes del derecho internacional distintas de los tratados en sus artículos 43, 53 y 64.-

Así, conforme lo expuesto es posible sostener que el *ius cogens* cumple para la Comunidad Internacional la misma función de parámetro de validez y vigencia que cumple una Constitución para un Estado (Cfr. Gil

Poder Judicial de la Nación

Domínguez, Andrés, *Constitución y derechos humanos. Las normas del olvido en la República Argentina*, Ediar, Buenos Aires, 2004, p. 44).-

Ahora bien, en el seno del *ius cogens* se hallan incluidos los delitos de lesa humanidad. Nuestro más Alto Tribunal así lo ha reconocido en 1995 en el caso "Priebke, Erich" (Fallos 318:2148, considerando 32 del voto de los doctores Nazareno y Moliné O'Connor), delineando con precisión dicha inclusión en "Arancibia Clavel, Enrique L." (Fallos 327:3294, considerando 33 del voto del doctor Maqueda) al establecer "*...el ius cogens también se encuentra sujeto a un proceso de evolución que ha permitido incrementar el conjunto de crímenes de tal atrocidad que no pueden ser admitidos y cuya existencia y vigencia opera independientemente del asentimiento de las autoridades de estos estados. Lo que el antiguo derecho de gentes castigaba en miras a la normal convivencia entre estados (enfocado esencialmente hacia la protección de los embajadores o el castigo de la piratería) ha derivado en la punición de crímenes como el genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad...*".-

USO OFICIAL

Los delitos de lesa humanidad en el derecho penal internacional convencional.-

Tratándose del derecho penal internacional convencional, la comunidad internacional realizó múltiples esfuerzos para delimitar con precisión qué son los delitos de lesa humanidad, esfuerzos que culminaron en la definición que proporciona de tales injustos el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.-

Sin perjuicio de lo considerado, no puede pasarse por alto que la

evolución del concepto de estos delitos, estuvo jalonada por importantes hitos tales como el Estatuto de Núremberg de 1945, la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio de 1948 -que introduce la posibilidad de que las acciones tipificadas como delitos de lesa humanidad sean calificadas como tales independientemente de que su perpetración se concrete en tiempo de paz o de guerra-, la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad de 1968 -que si bien toma el concepto de crimen de lesa humanidad del Estatuto de Núremberg, lo desanuda definitivamente de la guerra- y, más recientemente, el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia de 1993 y el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda de 1994.-

Sin embargo, es el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional -sancionado en el año 1998, con vigencia desde el 01 de julio de 2002- el instrumento que brinda la definición final en el camino evolutivo esbozado en su artículo 7. La CSJN en el caso “Derecho, René J.”, ha examinado los elementos y requisitos que autorizan a encuadrar a una conducta como delito de lesa humanidad en el marco del mencionado artículo 7 del Estatuto de Roma.-

En este sentido ha establecido que los elementos son: *“...Se trata, en primer lugar, de actos atroces enumerados con una cláusula final de apertura típica (letra "k", apartado primero del artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional). Comprende, entre otras conductas, actos de asesinato, exterminio, esclavitud, tortura, violación, desaparición forzada de personas, es decir, un núcleo de actos de extrema crueldad. En segundo lugar, estos actos, para ser calificados como crímenes de lesa humanidad, deben haber sido llevados a cabo como parte de un "ataque*

Poder Judicial de la Nación

generalizado o sistemático"; en tercer lugar, ese ataque debe estar dirigido a una población civil....En cuarto lugar... el final del apartado 1 incorpora realmente otro elemento, que consiste en la necesidad de que ese ataque haya sido realizado de conformidad con una política de un estado o de una organización, o para promover esa política".

A su vez, en el mencionado fallo se ha señalado que los requisitos que tipifican a una conducta como delito de lesa humanidad son: "... que haya sido llevado a cabo como parte de un ataque que a su vez -y esto es lo central- sea generalizado o sistemático. Este requisito recibió un tratamiento jurisprudencial en el fallo *Prosecutor v. Tadic*, dictado por el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia el 7 de mayo de 1997. Allí se explicó (apartados 647 y ss.) que la inclusión de los requisitos de generalidad o sistematicidad tenía como propósito la exclusión de hechos aislados o aleatorios de la noción de crímenes contra la humanidad... Los requisitos -sobre los que hay un consenso generalizado de que no es necesario que se den acumulativamente, sino que cada uno de ellos es suficiente por sí solo- fueron también definidos por el Tribunal Internacional para Ruanda del siguiente modo: 'El concepto 'generalizado' puede ser definido como masivo, frecuente, de acción a gran escala, llevado a cabo colectivamente con seriedad considerable y dirigido a una multiplicidad de víctimas. El concepto 'sistemático' puede ser definido como completamente organizado y consecuente con un patrón regular sobre la base de una política común que involucra recursos públicos o privados sustanciales.' (*The Prosecutor versus Jean-Paul Akayesu*, case N ICTR-96-4-T)... Por otra parte, el ataque debe haber sido llevado a cabo de conformidad con la política de un estado o de una organización... Este requisito tiene también un desarrollo de más de 50 años. En efecto, como

señala Badar (op. cit., p. 112), si bien el estatuto del Tribunal de Nüremberg no contenía una descripción de esta estipulación, es en las sentencias de estos tribunales donde se comienza a hablar de la existencia de 'políticas de terror' y de 'políticas de persecución, represión y asesinato de civiles'. Posteriormente, fueron distintos tribunales nacionales (como los tribunales franceses al resolver los casos Barbie y Touvier y las cortes holandesas en el caso Menten) las que avanzaron en las definiciones del elemento, especialmente en lo relativo a que los crímenes particulares formen parte de un sistema basado en el terror o estén vinculados a una política dirigida en contra de grupos particulares de personas...Un aspecto que podría ser especialmente relevante en el caso en examen radica en que se ha establecido, con especial claridad en el fallo Prosecutor v. Tadic, dictado por el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia el 7 de mayo de 1997, que la política de persecución no necesariamente tiene que ser la del estado. Pero aun cuando la fuerza que impulsa la política de terror y/o persecución no sea la de un gobierno, debe verificarse el requisito de que al menos debe provenir de un grupo que tenga control sobre un territorio o pueda moverse libremente en él (fallo citado, apartado 654)".-

Realizadas las precisiones precedentes, este Tribunal analizará la concreta recepción de los delitos de lesa humanidad en nuestro derecho.-

La recepción de los delitos de lesa humanidad como ordenamiento penal internacional consuetudinario (*ius cogens*) en el derecho interno

La Constitución histórica de 1853-1860 en su artículo 102 (actual artículo 118) dispone “*Todos los juicios criminales ordinarios, que no se*

Poder Judicial de la Nación

deriven del despacho de acusación concedido en la Cámara de Diputados se terminarán por jurados, luego que se establezca en la República esta institución. La actuación de estos juicios se hará en la misma provincia donde se hubiere cometido el delito; pero cuando éste se cometa fuera de los límites de la Nación, contra el Derecho de Gentes, el Congreso determinará por una ley especial el lugar en que haya de seguirse el juicio”.

Pues bien, mediante esta norma la Constitución recepta al derecho de gentes, pero, como Requejo Pagés afirma, lo hace en razón de la aplicabilidad pero no de la validez. Y la consecuencia de esta operación es que la pauta de validez del derecho de gentes se encuentra fuera del sistema constitucional autóctono; no depende de los órganos internos de producción del derecho que simplemente deben limitarse a examinar la actualidad de dicho ordenamiento foráneo y aplicarlo en situaciones concretas (Cfr. Gil Domínguez, Andrés, ob. cit., p. 48-49).

Sin embargo, además de la referencia constitucional expuesta en el derecho interno también existen otras alusiones al derecho internacional consuetudinario, entre las que resulta importante resaltar la mención existente en el artículo 21 de la ley 48 de 1863 que al enunciar las normas que deben aplicar los jueces y tribunales federales cita separadamente a los "tratados internacionales" y a los "principios del derecho de gentes", remitiendo con esta última expresión al derecho internacional consuetudinario.(Cfr. Bidart Campos, *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, Ediar, 2000, Tomo IA, p. 310).-

En el mismo sentido, en la causa “Mazzeo, Julio L. y otros”, la Corte dijo que: *“...la especial atención dada al derecho de gentes por la Constitución Nacional de 1853 derivada en este segmento del Proyecto de*

Gorostiaga no puede asimilarse a una mera remisión a un sistema codificado de leyes con sus correspondientes sanciones, pues ello importaría trasladar ponderaciones y métodos de interpretación propios del derecho interno que son inaplicables a un sistema internacional de protección de derechos humanos...” (Considerando 15), y es aún más contundente la Corte de la Nación al establecer en el considerando 15 que: “... la consagración positiva del derecho de gentes en la Constitución Nacional permite considerar que existe un sistema de protección de derechos que resulta obligatorio o independiente 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 (in re: "Arancibia Clavel" -Fallos: 327:3312-considerandos 28 y 29 de los jueces Zaffaroni y Highton de Nolasco; 25 a 35 del juez Maqueda y considerando 19 del juez Lorenzetti en "Simón").-

La recepción de los delitos de lesa humanidad como ordenamiento penal internacional convencional en el derecho interno

En el curso de la década de 1960 la República Argentina ya se había manifestado en el ámbito del derecho internacional convencional en forma indubitable respecto de la necesidad de juzgamiento y sanción del delito de genocidio, de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad.

Ello por cuanto el 28 de octubre de 1945 ratificó la Carta de

Poder Judicial de la Nación

Naciones Unidas, con lo que reveló en forma concluyente que compartía el interés de la Comunidad Internacional en el juzgamiento y sanción de los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra. Así convino la creación del Tribunal Militar Internacional encargado del juicio y castigo de los principales criminales de guerra del Eje europeo, acuerdo que fuera firmado en Londres el 8 de agosto de 1945 junto con el Estatuto anexo al mismo (Tribunal y Estatuto de Nüremberg).-

Asimismo, el 9 de abril de 1956, mediante decreto ley 6286/56 la República Argentina ratificó la "Convención para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio" aprobada por la Asamblea General de la O.N.U. el 09 de diciembre de 1948.-

Por último el 18 de setiembre de 1956 nuestro país ratificó los Convenios de Ginebra I, II, III y IV aprobados el 12 de agosto de 1949 que consagran disposiciones básicas aplicables a todo conflicto armado, sea éste de carácter internacional o interno.-

En consecuencia, atento a lo considerado precedentemente, este Tribunal se encuentra en condiciones de sostener con toda certidumbre que a la fecha de la comisión del ilícito imputado en autos existía un ordenamiento normativo imperativo, que reprimía los delitos de lesa humanidad.-

Imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad

Los delitos de lesa humanidad tienen un alcance que excede al de otras instituciones de derecho interno e internacional, al extremo que cada uno de sus ámbitos de validez permiten derivar notas características: 1) del ámbito material, se deriva la inderogabilidad y la inamnistiabilidad; 2) del

ámbito personal, se deriva la responsabilidad individual; 3) del ámbito temporal, se deriva la imprescriptibilidad y la retroactividad y 4) del ámbito espacial se deriva la jurisdicción universal (Cfr. Gil Domínguez, Andrés, *Constitución y derechos humanos. Las normas del olvido en la República Argentina*, Ediar, Bs. As, 2004, p. 46).-

En particular en la presente causa reviste especial relevancia considerar a la notas características del punto 3).-

Así, respecto de la retroactividad de los delitos de lesa humanidad cabe reiterar que la República Argentina al tiempo en el que tuvieron lugar los hechos objeto de esta causa ya había manifestado su voluntad indubitable de reconocer a los delitos de lesa humanidad como categoría del ordenamiento penal internacional consuetudinario y convencional incorporada a su derecho interno, conforme lo considerado precedentemente. Con lo que independientemente de aquella aseveración doctrinaria, no se hará aplicación retroactiva de normas internacionales salvo que fueren para hacer más benigna la situación del imputado.-

En cuanto a la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad no puede desconocerse que los mencionados excepcionan al principio general de caducidad de la acción penal por el paso del tiempo de nuestro derecho interno. A este respecto la Corte en "Arancibia Clavel, Enrique L." (Fallos 327:3294, considerandos 33 del voto del doctor Maqueda) estableció que "*...los principios que, en el ámbito nacional, se utilizan habitualmente para justificar el instituto de la prescripción no resultan necesariamente aplicables en el ámbito de este tipo de delitos contra la humanidad porque, precisamente, el objetivo que se pretende mediante esta calificación es el castigo de los responsables dónde y cuándo se los encuentre independientemente de las limitaciones que habitualmente se*

Poder Judicial de la Nación

utilizan para restringir el poder punitivo de los estados. La imprescriptibilidad de estos delitos aberrantes opera, de algún modo, como una cláusula de seguridad para evitar que todos los restantes mecanismos adoptados por el derecho internacional y por el derecho nacional se vean burlados mediante el mero transcurso del tiempo. El castigo de estos delitos requiere, por consiguiente, de medidas excepcionales tanto para reprimir tal conducta como para evitar su repetición futura en cualquier ámbito de la comunidad internacional...La aceptación por la comunidad internacional de los crímenes de lesa humanidad no extirpa el derecho penal nacional aunque impone ciertos límites a la actividad de los órganos gubernamentales que no pueden dejar impunes tales delitos que afectan a todo el género humano. Desde esta perspectiva, las decisiones discrecionales de cualquiera de los poderes del Estado que diluyan los efectivos remedios de los que deben disponer los ciudadanos para obtener el castigo de tal tipo de delitos no resultan aceptables. De allí surge la consagración mediante la mencionada Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y contra la Humanidad de un mecanismo excepcional (pero al mismo tiempo imprescindible) para que esos remedios contra los delitos aberrantes se mantengan como realmente efectivos, a punto tal que la misma convención dispone en su art. 1 que los crímenes de lesa humanidad son imprescriptibles cualquiera sea la fecha en que se hayan cometido".-

Conviene subrayar, sin embargo, que la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad en el derecho interno no se encuentra fuera de la garantía de la ley penal sino que, por el contrario, forma parte de ésta. Ello se comprueba si se repara en que el artículo 18 constitucional nació junto con el 118 (ex artículo 102). En otras palabras, desde los albores de nuestra

normatividad constitucional la garantía de la ley penal previa al hecho del proceso estuvo complementada por los principios del derecho de gentes. Así, ya en el sistema normativo diseñado por el constituyente histórico el *nulla poena sine lege* tiene un ámbito de aplicación general que se complementa con taxativas excepciones que también persiguen la salvaguarda de principios fundamentales para la humanidad. Ambas garantías se integran entonces en la búsqueda de la protección del más débil frente al más fuerte, por eso la prohibición general de la irretroactividad penal que tiene por objeto impedir que el Estado establezca discrecionalmente en cualquier momento la punibilidad de una conducta; por eso la prohibición de que el mero paso del tiempo otorgue un marco de impunidad a las personas que usufructuando el aparato estatal y ejerciendo un abuso de derecho público cometieron crímenes atroces que repugnan a toda la humanidad.-

El deber de punición del Estado Argentino

La reforma constitucional de 1994 al otorgarles jerarquía constitucional a los tratados sobre derechos humanos ha desarrollado una política constitucional de universalización de los derechos humanos que acepta sin cortapisas la responsabilidad del Estado argentino frente a graves violaciones a los derechos humanos.-

En el sentido apuntado en el fallo de la C.S.J.N. "Arancibia Clavel, Enrique L." se ha sostenido "*...la reforma constitucional de 1994 reconoció la importancia del sistema internacional de protección de los derechos humanos y no se atuvo al principio de soberanía ilimitada de las naciones. Sus normas son claras en el sentido de aceptar la responsabilidad de los*

Poder Judicial de la Nación

estados al haber dado jerarquía constitucional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Correlativamente la negativa a la prosecución de las acciones penales contra los crímenes de lesa humanidad importa, de modo evidente, un apartamiento a esos principios e implica salir del marco normativo en el que se han insertado las naciones civilizadas especialmente desde la creación de la Organización de las Naciones Unidas.” (Del considerando 63 del voto del doctor Maqueda).-

Precisando los efectos de la ratificación por un Estado de una norma del derecho internacional convencional, en específica referencia a la función jurisdiccional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que *"es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos". En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de 'control de convencionalidad' entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana -CIDH Serie C N- 154, caso "Almonacid", del 26 de septiembre de 2006, párrafo. 124)". (C.S.J.N., "Mazzeo, Julio L. y otros, considerando 21") -*

En la materia *sub examine* es importante además tener en cuenta que a la hora de analizar el alcance concreto de la responsabilidad del Estado argentino frente a violaciones graves a los derechos humanos en el sistema regional de protección de los derechos humanos tanto la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 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.-

Desarrollando lo que ya había establecido en el caso "Arancibia Clavel, Enrique L.", en el caso "Simón, Julio Héctor y otros", Fallos 328:2056, considerandos 18 y 19, la C.S.J.N. ha señalado "*...ya en su primer caso de competencia contenciosa, 'Velázquez Rodríguez', la Corte Interamericana dejó establecido que incumbe a los Estados partes no sólo un deber de respeto de los derechos humanos, sino también un deber de garantía, de conformidad con el cual, 'en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención, cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de poderes que ostentan por su carácter oficial. No obstante, no se agotan allí las situaciones en las cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ni los supuestos en que su responsabilidad puede verse comprometida por efecto de una lesión a esos derechos. En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la transgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por la falta de la debida*

Poder Judicial de la Nación

diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención'. Si bien el fallo citado reconoció con claridad el deber del Estado de articular el aparato gubernamental en todas sus estructuras de ejercicio del poder público de tal manera que sean capaces de asegurar la vigencia de los derechos humanos, lo cual incluye el deber de prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención, lo cierto es que las derivaciones concretas de dicho deber se han ido determinando en forma paulatina a lo largo del desarrollo de la evolución jurisprudencial del tribunal internacional mencionado, hasta llegar, en el momento actual, a una proscripción severa de todos aquellos institutos jurídicos de derecho interno que puedan tener por efecto que el Estado incumpla su deber internacional de perseguir, juzgar y sancionar las violaciones graves a los derechos humanos”.-

En tal sentido en el fallo que se examina en el considerando 65 del voto del doctor Maqueda se establece que la Corte Interamericana de Derechos Humanos "...ha señalado en reiteradas ocasiones que el art. 25 en relación con el art. 1.1. de la Convención Americana, obliga al Estado a garantizar a toda persona el acceso a la administración de justicia y, en particular, a un recurso rápido y sencillo para lograr, entre otros resultados, que los responsables de las violaciones de los derechos humanos sean juzgados y obtener una reparación del daño sufrido. En particular ha impuesto las siguientes obligaciones: a. El principio general que recae sobre los estados de esclarecer los hechos y responsabilidades correspondientes que debe entenderse concretamente como un deber estatal que asegure recursos eficaces a tal efecto (Barrios Altos, Serie C N 451, del 14 de marzo de 2001, considerando 48, y Velásquez Rodríguez, 29 de julio de 1988, considerandos 50 a 81);b. Deber de los estados de

garantizar los derechos de acceso a la justicia y de protección judicial (Loayza Tamayo, Serie C N 33, del 17 de septiembre de 1997, considerando 57 y Castillo Páez, del 27 de noviembre de 1988, considerando 106); c. La obligación de identificar y sancionar a los autores intelectuales de las violaciones a los derechos humanos (Blake, del 22 de noviembre de 1999, considerando 61); d. La adopción de las disposiciones de derecho interno que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de la obligación incluida en el art. 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Loayza Tamayo, Serie C N 42, del 27 de noviembre de 1998, considerando 171, Blake, considerando 65, Suárez Rosero, Serie C N 35, del 12 de noviembre de 1997, considerando 80, Durand y Ugarte, Serie C N 68, del 16 de agosto de 2000, considerando 143); e. La imposición de los deberes de investigación y sanción a los responsables de serias violaciones a los derechos humanos no se encuentra sujeta a excepciones (Suárez Rosero, párr. 79; Villagrán Morales, Serie C N 63, del 19 de noviembre de 1999, considerando 225, Velázquez, párr. 176); f. La obligación de los estados miembros de atender a los derechos de las víctimas y de sus familiares para que los delitos de desaparición y muerte sean debidamente investigados y castigados por las autoridades (Blake, párr. 97, Suárez Rosero, considerando 107, Durand y Ugarte, considerando 130, Paniagua Morales, del 8 de marzo de 1998, considerando 94, Barrios Altos, párr. 42, 43, y 48)."-

Que este Tribunal entiende que la investigación, persecución y sanción de los delitos de lesa humanidad resultan cruciales para robustecer el estado democrático de derecho, uno de cuyos bastiones es la lucha contra la impunidad; impunidad que puede ser definida como “...la imposibilidad de investigar, individualizar y sancionar, a los presuntos responsables de

Poder Judicial de la Nación

graves violaciones de los derechos humanos, en forma plena y efectiva.” (Cfr. Wlasic. Juan C., *Manual crítico de los derechos humanos*, La Ley, Buenos Aires, 2006, p. 132), o como *"la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana."* (Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, casos Castillo Páez, Serie C N° 43, párrafos 106 y 107 y Loayza Tamayo, Serie C N° 42, párrafos 169 y 170 del 27 de noviembre de 1998; Informe Anual, 2001, párr. 123).-

Los delitos materia de la acusación y la Constitución Nacional

Quienes asaltaron el poder en el año 1976 destituyeron el gobierno constitucional con el argumento de proteger las instituciones constitucionales. Sin embargo, no sólo no lograron proteger dichas instituciones, sino que establecieron durante ocho años, valiéndose del aparato estatal, un régimen donde imperaba el terror.

Es imperioso destacar que este accionar ya se encontraba fulminado con el sello de la ilegitimidad en nuestra constitución histórica. El artículo 29 del texto constitucional de 1853-1860 establece que el Congreso no puede conceder al Poder Ejecutivo facultades extraordinarias, ni la suma del poder público, ni otorgarle sumisiones o supremacías por los que la vida, el honor o la fortuna de los argentinos queden a merced de gobiernos o persona alguna. Se trata de una norma que actúa como columna vertebral de la división de funciones o separación de poderes en donde se asienta el sistema republicano. La prohibición constitucional abarca la concesión de facultades extraordinarias o la suma del poder público. Se conceden

facultades extraordinarias al Poder Ejecutivo cuando se le permite realizar actos que son competencia de alguno de los otros poderes o cuando, siendo actos complejos, se le permite realizarlos por sí solo. La suma del poder público consiste en la asunción por parte del Ejecutivo de las tres funciones esenciales en las que se descompone el ejercicio del poder, la ejecutiva, la legislativa y la judicial.

Los Convencionales Constituyentes de la Constitución de 1853-1860 establecieron también en el artículo 29 la prohibición absoluta de la suma del poder público bajo pena de nulidad insanable, y a quienes la formulen, la consientan o la firmen la responsabilidad y pena de los infames traidores a la Patria.

Ahora bien, a partir de una interpretación constitucional dinámica, es posible sostener que esta norma prohíbe y condena tanto la concesión de la suma del poder público, como también toda forma de acceso al poder que atente contra el sistema democrático con el fin de arrogarse la suma del poder público.

Asimismo, y como el Procurador General de la Nación lo ha dejado establecido en la causa "Simón, Julio Héctor y otros" (Fallos 328:2056) a propósito de la inamnistiabilidad de los delitos de lesa humanidad, el artículo 29 de la Constitución Nacional no solo alcanza con sus efectos al acto mismo de la obtención de la suma del poder público sino también a los delitos cometidos en el ejercicio de la suma del poder público porque *"...aquello que en última instancia el constituyente ha querido desterrar, no es el ejercicio de facultades extraordinarias o de la suma del poder público en sí mismo, sino el avasallamiento de las libertades civiles y las violaciones a los derechos fundamentales que suelen ser la consecuencia del ejercicio ilimitado del poder estatal, tal como lo enseña -y enseñaba ya*

Poder Judicial de la Nación

por entonces- una experiencia política universal y local” (Cfr. Gil Domínguez, Andrés, ob. cit., p. 37-42).

En concreto, considerando la interpretación propuesta de la norma constitucional que se analiza, la misma alcanza tanto a las conductas desplegadas por quienes usurparon el 24 de marzo de 1976 el poder constitucional arrogándose la suma del poder público desde el ámbito del poder ejecutivo, como a los delitos que cometieron valiéndose de la estructura de poder de la que se apropiaron. Y es en ese marco que la conducta del imputado en autos es pasible de reproche en los términos del artículo 29 de la Carta Fundamental.-

De otra parte, corresponde tener presente que la interpretación constitucional del artículo 29 *sub examine* se compece con las prescripciones del artículo 36 incorporado por la reforma constitucional de 1994, texto que no solo representa una complementación normativa del artículo 29, sino que amplía sus horizontes prescriptivos en un sentido semejante al que más arriba se ha expuesto.-

Ello por cuanto estipula que la Constitución mantendrá su imperio aún cuando se interrumpiere su observancia por actos de fuerza contra el orden constitucional y el sistema democrático, sancionando dichos actos con la nulidad insanable. También señala que los autores serán pasibles de la sanción prevista en el artículo 29 e inhabilitados a perpetuidad para ocupar cargos públicos y excluidos de los beneficios del indulto y la conmutación de penas. Agrega que tendrán las mismas sanciones quienes, como consecuencia de esos actos, usurparen funciones previstas para las autoridades constitucionales, los cuales responderán civil y penalmente de sus actos. En dicho caso, las acciones serán imprescriptibles.

Como corolario de lo aquí expuesto se sostiene entonces que el delito

objeto de juzgamiento en la presente causa además de configurar un delito de lesa humanidad en los términos del ordenamiento penal internacional consuetudinario y convencional, en tanto se inscribe en el derecho interno resulta alcanzado no sólo por la ley penal, sino también por el artículo 29 de la Constitución Nacional. Cuestión que no puede pasar inadvertida en la medida en que en el derecho interno la función represiva del Estado resulta configurada por la Constitución Nacional, norma que contiene los lineamientos básicos de la ley penal material y procesal.- (Cfr. Jauchen, Eduardo M., *El juicio oral en el proceso penal*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2008, p. 13-14).-

8.2.9 CONDUCTAS GENOCIDAS NO TIPIFICADAS

La cuestión que ahora se abordará tiene por objeto examinar si el delito perpetrado en perjuicio de la víctima de autos como integrante del colectivo "grupo político" resulta subsumibles en el delito de genocidio.-

El delito de genocidio es regulado en el derecho penal internacional por la Convención Internacional para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (en adelante CONUG), aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1948. Este instrumento internacional ha sido ratificado por la República Argentina por el decreto-ley 6286/56 promulgado el 9 de abril de 1956 y se ha incorporado al ordenamiento jurídico argentino con jerarquía constitucional al ser incluido en el artículo 75 inc. 22 de la Constitución por la reforma constitucional de 1994.-

El artículo 2 de la Convención define cuales son las conductas que considera comprendidas por la figura de Genocidio: "*En la presente*

Poder Judicial de la Nación

Convención se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal: a) matanza de miembros del grupo; b) lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; d) medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo; e) traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo".

La definición de la CONUG ha recibido múltiples críticas por parte de los juristas expertos en genocidio que entienden que resulta excesivamente exclusivista y estrecha por, entre otras circunstancias, proteger a un escaso número de grupos. Se afirma que resulta preocupante, en particular, la exclusión de los grupos políticos.

Un examen del concepto de genocidio en el contexto de surgimiento de la definición de la CONUG permite advertir que aún cuando esta no incluye entre los grupos protegidos a los grupos políticos, originalmente se había previsto su inclusión. Así, un par de años antes del nacimiento del citado instrumento internacional Naciones Unidas en la resolución 96 (I) por la que se convocaba a los Estados miembros a reunirse para definir un nuevo tipo penal como consecuencia directa de los asesinatos llevados a cabo por el nazismo se establece: *"el genocidio es la negación del derecho a la existencia de grupos humanos enteros, como el homicidio es la negación del derecho a la vida de seres humanos individuales; tal negación del derecho a la existencia conmueve la conciencia humana, causa grandes pérdidas a la humanidad en la forma de contribuciones culturales y de otro tipo representadas por esos grupos humanos y es*

contraria a la ley moral y al espíritu y los objetivos de las Naciones Unidas. Muchos crímenes de genocidio han ocurrido al ser destruidos completamente o en parte grupos raciales, religiosos, políticos y otros. El castigo del crimen de genocidio es cuestión de preocupación internacional”.

Tal como se constata, en la resolución de Naciones Unidas los grupos políticos se encontraban presentes y, lo que resulta más importante, en el marco de una enumeración de carácter enunciativo y no taxativo que hacía que la tipificación del delito de genocidio que proponía no fincara en la identidad de la víctima. No obstante, ya el jurista Raphael Lemkin (autor del neologismo "genocidio") en ocasión de elaborarse el primer proyecto de Convención había manifestado sus dudas en torno de la inclusión de los grupos políticos por entender que estos "carecen de la persistencia, firmeza o permanencia que otros grupos ofrecen", dudas que se reforzaron frente a la posibilidad de que la inclusión del colectivo considerado pudiera poner en riesgo la aceptación de la Convención por parte de muchos Estados que no querrían implicar a la comunidad internacional en sus luchas políticas internas. En este marco es que el primer proyecto de Convención dispone en su artículo 2: *"En esta Convención se entiende por genocidio cualquiera de los actos deliberados siguientes, cometidos con el propósito de destruir un grupo nacional, racial, religioso o político, por motivos fundados en el origen racial o nacional, en las creencias religiosas o en las opiniones políticas de sus miembros: 1) matando a los miembros del grupo; 2) perjudicando la integridad física de los miembros del grupo; 3) infligiendo a los miembros del grupo medidas o condiciones de vida dirigidas a ocasionar la muerte; 4) imponiendo medidas tendientes a prevenir los nacimientos dentro del grupo".* Según se observa, esta

Poder Judicial de la Nación

definición si bien incluye a los grupos políticos resulta más limitativa que la contenida en la resolución 96 (I) de Naciones Unidas ya que restringe el número de grupos protegidos: son solo cuatro casos que, asimismo, revelan una tipificación que se sustenta en la identidad de la víctima. Finalmente, luego del desarrollo reseñado es que se llega a la definición de la CONUG que no incluye a los grupos políticos e incluye como un elemento tipificador a características personales de las víctimas -su pertenencia a determinado colectivo- (Cfr. Feierstein, Daniel, *El genocidio como práctica social. Entre el nazismo y la experiencia argentina*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2007, p. 37-42).

De otra parte, resulta pertinente advertir que, tal como algunos especialistas han señalado, la exclusión de los grupos políticos del universo de grupos protegidos por la CONUG constituye mucho más que un mero defecto de técnica legislativa, por cuanto conduce a un tipo penal de contenido posiblemente desigualitario en la medida en que la misma práctica, desarrollada con la misma sistematicidad y horror, solo se identifica como genocidio si las víctimas tienen determinadas características en común (constituir un grupo étnico, nacional, racial o religioso), pero no otras (constituir, por caso, un grupo político). Por lo demás, resulta criticable la construcción de un tipo penal que en su forma básica se sustenta no en la definición de una práctica, sino en las características de la víctima (Cfr. Feierstein, Daniel, ob. cit., p. 42-47).

Por último, debe tenerse en cuenta que al margen de la definición jurídica de genocidio que establece la CONUG, las definiciones no jurídicas de genocidio desarrolladas en el ámbito de la historia, la filosofía, la sociología y la ciencia política en general tienden a resultar más comprensivas continuando la propia línea de Lemkin, para quien la esencia

del genocidio era la denegación del derecho a existir de grupos humanos enteros, en el mismo sentido en que el homicidio es denegarle a un individuo su derecho a vivir. (Cfr. Bjørnlund, Matthias, Markusen, Eric, Mennecke, Martin, "¿Qué es el genocidio? En la búsqueda de un denominador común entre las definiciones jurídicas y no jurídicas" en Feierstein, Daniel (Comp.), *Genocidio. La administración de la muerte en la modernidad*, Eduntref, Argentina, 2005, p. 23-26).

Sin embargo, más allá de que un examen del contexto de surgimiento de la definición de genocidio de la CONUG revele que inicialmente no se había previsto excluir de sus alcances a los grupos políticos; que resulte plausible considerar que tiene escaso sustento técnico-jurídico la exclusión de los grupos políticos de los grupos protegidos por la CONUG y, finalmente, que se constate la circunstancia de que las definiciones no jurídicas tienden a incluir a los grupos políticos en la definición de genocidio, este Tribunal entiende que el delito perpetrado contra la víctima como integrante del colectivo "grupo político" constituyendo crimen de lesa humanidad, no se subsume en el tipo del derecho penal internacional delito de genocidio, al menos en su formulación actual en la CONUG.

Arriba el Tribunal a esta conclusión por considerar que:

1) No puede afirmarse categóricamente que el delito de genocidio en un alcance que resulte comprensivo de los grupos políticos se encuentre previsto en el *ius cogens* con anterioridad al surgimiento de la CONUG (como lo entiende, por ejemplo, Beth Van Schaack al afirmar que el aniquilamiento sistemático de poblaciones se encuentra incorporado al derecho consuetudinario internacional -Cfr. Feierstein, Daniel, ob. cit., p. 54-55-) por cuanto la definición de genocidio es una construcción

Poder Judicial de la Nación

eminentemente moderna surgida en el plano académico solo a comienzos del siglo XX, a propósito del aniquilamiento de la población Armenia llevada a cabo por el Estado Itthadista turco - Cfr. Feierstein, Daniel, ob. cit., p. 31-32- y que solo se incorpora al derecho penal internacional con la CONUG en el contexto del espanto provocado por los crímenes cometidos por el nacionalsocialismo alemán.-

2) La jurisprudencia internacional -en particular se hace referencia a la desarrollada a partir del establecimiento del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia "TPIY", el Tribunal Penal Internacional para Ruanda "TPIR" y la Corte Penal Internacional "CPI" cuyos estatutos se sujetan a la definición de genocidio de la CONUG- no ha dado concluyentes signos de encaminarse a la inclusión de los grupos políticos entre los grupos protegidos por el delito de genocidio de la CONUG. En el caso del TPIR, si bien en su primer fallo, en la causa Akayesu, consideró que la CONUG protegía a cualquier "grupo estable y permanente" -excluyendo a los grupos móviles, los que se forman por compromisos voluntarios, como los políticos o económicos- en fallos posteriores -causas Kayishema y Semanza- retrocedió para considerar como contemplados por la CONUG a los cuatro grupos previstos por su artículo 2, más allá de que haya establecido criterios flexibles de adscripción a los mismos al sostener que la configuración de los grupos puede resultar de la autopercepción de las víctimas, la percepción de los perpetradores y que, en todo caso, la circunstancia evaluada debe ser considerada contemplando las particularidades sociales e históricas de cada caso. Tratándose del TPIY, en sus causas ha seguido un criterio semejante al del TPIR aunque en la causa Jelisic la Sala de Primera Instancia ha confirmado que la definición jurídica de genocidio deliberadamente "excluye a los miembros de grupos

políticos" (Cfr. Bjørnlund, Matthias, Markusen, Eric, Mennecke, Martin, ob. cit., p. 34-38; O'Donnell, Daniel, "Derecho Internacional de los Derechos Humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los Sistemas Universal e Interamericano", Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2012, p. 119/120; puede consultarse también en Revista digital de la Asociación de Pensamiento Penal, en del 04/11/2013).-

3) A pesar de que la definición de la CONUG ha sido duramente criticada desde su nacimiento, los Estados han tendido a aceptarla ampliamente; como en la causa Jelisic los jueces del TPIY han afirmado: "*...la Convención se convirtió en uno de los instrumentos más aceptados con relación a los derechos humanos*" (Cfr. Bjørnlund, Matthias, Markusen, Eric, Mennecke, Martin, ob. cit., p. 18 y Wlasic, Juan C., *Manual crítico de derechos humanos*, La ley, Buenos Aires, 2006, p. 62).-

4) La exclusión de los grupos políticos del alcance de la CONUG en la letra de su definición de genocidio. No se trata de un compromiso fetichista con la mencionada definición, se trata de la circunstancia de que incluir en su ámbito los grupos políticos no se compadece con los estrechos límites que marca la tipicidad en el proceso penal (Cfr. Bjørnlund, Matthias, Markusen, Eric, Mennecke, Martin, ob. cit., p. 23 y 36).-

Adicionalmente, este Tribunal entiende que tampoco el delito perpetrado contra la víctima puede subsumirse en el tipo del derecho penal internacional delito de genocidio considerando a la víctima como integrante de un grupo nacional, por entender que ello implicaría asignarle a tal colectivo una significación que no es la que recoge el derecho internacional y, en tal inteligencia, la CONUG. El derecho internacional con la expresión "grupo nacional" siempre refiere a conjuntos de personas ligadas por un pasado, un presente y un porvenir comunes, por un universo

Poder Judicial de la Nación

cultural común que inmediatamente remite a la idea de nación. El significado explicitado, a su vez, se asocia con la preocupación de la comunidad internacional por brindar protección a las minorías nacionales en el contexto de surgimiento de Estados plurinacionales al término de la Segunda Guerra Mundial. Pues bien, resulta difícil sostener que la República Argentina configure un Estado plurinacional que en la época en la que tuvieron lugar los hechos objeto de esta causa cobijara, al menos, dos nacionalidades, la de los golpistas y la de los perseguidos por el gobierno de facto de modo tal de poder entender a las atrocidades de las que han sido las víctimas como acciones cometidas por el Estado -bajo control de un grupo nacional- contra otro grupo nacional.-

Asimismo, este Tribunal considera que por la significación que para el derecho internacional tiene la expresión "grupo nacional" tampoco resulta posible incluir a toda la nación argentina como integrante de un grupo nacional comprendiendo a los delitos cometidos contra las víctimas como acciones cometidas contra unos integrantes de un grupo nacional por otros integrantes del mismo.-

Quizás debiera optarse, desde el punto de vista estrictamente teórico y siguiendo a Vezzetti (Vezzetti, Hugo, *Pasado y presente. Guerra, dictadura y sociedad en la Argentina*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2002), por la noción "masacre represiva" por sobre la más difundida de "genocidio", ya que el empleo de esta última ha excedido la calificación jurídica para ser empleada tanto en la descripción de los efectos del terrorismo de Estado como en la de los efectos de pobreza, precarización y exclusión social de determinadas políticas económicas. A diferencia de lo que implica la definición estricta de genocidio, que supone que "la víctima es elegida sólo por lo que es sin ninguna posibilidad de elegir o actuar para

evitar su destino: no hay profesión de fe, compromiso con el enemigo o incluso colaboración con sus verdugos que pueda ahorrarnos la muerte”, entendemos que la “lucha antisubversiva” fue una “masacre represiva” porque fue el producto de una decisión política, llevada adelante por motivos políticos, y dirigida contra las víctimas por lo que hacían o pensaban (o por lo que se creía que pensaban y lo que se temía que pudieran hacer) (cita de Canelo, Paula, *El Proceso en su Laberinto. La interna militar de Videla a Bignone*, Prometeo Libros, 2008, Buenos Aires, Argentina, p. 42).-

Este Tribunal reconoce que el grado de reproche del delito cometido contra la víctima es el mismo que el que merecen las acciones que tipifican el delito internacional de genocidio previsto por la CONUG y en este sentido configuran prácticas genocidas y, asimismo, que sus autores mediatos son claramente *genocidaires* en el marco de una definición no jurídica del genocidio pero, por las consideraciones *ut supra* expuestas, entiende que la víctima no puede incluirse en ninguno de los grupos que tipifican la figura. Todo ello sin perjuicio de considerar que sería altamente recomendable que tuviera lugar una enmienda formal de la CONUG que incluya a los grupos políticos, el desarrollo de una jurisprudencia internacional que de modo concluyente decida su inclusión, la incorporación del delito de genocidio por una ley argentina que incluya a los grupos políticos reconociendo jurídicamente la especificidad de los politocidios y el reproche como genocidios que merecen o el desarrollo jurisprudencial en el orden local que explícitamente los incluya. Tales estrategias permitirían especialmente en Latinoamérica resignificar jurídicamente los delitos cometidos en el curso de sus dictaduras del último tercio del siglo XX en su alcance más justo.-

8.3 TERCERA CUESTIÓN

8.3.1 DETERMINACIÓN DE LA PENA APLICABLE

Que por último corresponde precisar el *quantum* de la pena aplicable a Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo, Jorge Eduardo Gorleri, Camilo Ángel Colotti y Ariel Rolando Valdiviezo con arraigo en las prescripciones de los artículos 40 y 41 del Código Penal, atendiendo a las circunstancias atenuantes y agravantes particulares, a la naturaleza de la acción, al medio empleado, a la edad, a la educación y a las costumbres de los imputados, sus conductas precedentes y demás parámetros que menciona el art. 41 ya mencionado.-

En cuanto a la determinación del monto de la pena se tiene en cuenta sus fines de prevención general en relación a la estabilización de las normas del núcleo duro del derecho penal, es decir vigencia de la prohibición de conductas gravemente dañosas de bienes jurídicos esenciales de una sociedad, cuales son la libertad, la privacidad, la integridad, la vida, en fin, la dignidad de las personas. Ello con límite en la pena, como justa retribución del acto culpable, respetuosa de la dignidad del ciudadano.-

Que en la especie el grado de reproche que necesariamente debe guardar relación con la entidad del injusto, es mensurado respecto de ARIEL ROLANDO VALDIVIEZO en la pena de PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES por igual tiempo que el de la condena que incluye INHABILITACIÓN ABSOLUTA y COSTAS, por ser autor material del delito de Homicidio agravado por alevosía y por el concurso

premeditado de dos o más personas (art. 80 incs. 2 y 6 del C.P) en perjuicio de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, calificándolo como delito de lesa humanidad. (Arts. 12, 19, 29 inc 3°, 40 y 41 del Código Penal; arts. 530, 531 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación); ALBERTO CARLOS LUCENA, en la pena de PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES por igual tiempo que el de la condena que incluye INHABILITACIÓN ABSOLUTA y COSTAS por ser autor mediato en la comisión del delito de Homicidio agravado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas (art. 80 incs. 2 y 6 del C.P.) en perjuicio de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, calificándolo como delito de lesa humanidad. (Arts. 12, 19, 29 inc 3°, 40 y 41 del Código Penal; arts. 530, 531 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación); JORGE GONZÁLEZ NAVARRO, en la pena de PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES por igual tiempo que el de la condena que incluye INHABILITACIÓN ABSOLUTA y COSTAS por ser autor mediato en la comisión del delito de Homicidio agravado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas (art. 80 incs. 2 y 6 del C.P.) en perjuicio de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, calificándolo como delito de lesa humanidad. (Arts. 12, 19, 29 inc 3°, 40 y 41 del Código Penal; arts. 530, 531 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación); HÉCTOR HUGO LORENZO CHILO, en la pena de PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES por igual tiempo que el de la condena que incluye INHABILITACIÓN ABSOLUTA y COSTAS por ser autor mediato en la comisión del delito de Homicidio agravado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas (art. 80 incs. 2 y 6 del C.P.) en perjuicio de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, calificándolo como delito de lesa humanidad. (Arts. 12, 19, 29 inc 3°, 40 y

Poder Judicial de la Nación

41 del Código Penal; arts. 530, 531 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación); JORGE EDUARDO GORLERI, en la pena de PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES por igual tiempo que el de la condena que incluye INHABILITACIÓN ABSOLUTA y COSTAS por ser autor mediato en la comisión del delito de Homicidio agravado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas (art. 80 incs. 2 y 6 del C.P.) en perjuicio de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, calificándolo como delito de lesa humanidad. (Arts. 12, 19, 29 inc 3°, 40 y 41 del Código Penal; arts. 530, 531 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación); CAMILO ANGEL COLOTTI, en la pena de PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES por igual tiempo que el de la condena que incluye INHABILITACIÓN ABSOLUTA y COSTAS por ser autor mediato en la comisión del delito de Homicidio agravado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas (art. 80 incs. 2 y 6 del C.P.) en perjuicio de Osvaldo Sigfrido De Benedetti, calificándolo como delito de lesa humanidad. (Arts. 12, 19, 29 inc 3°, 40 y 41 del Código Penal; arts. 530, 531 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación).-

USO OFICIAL

Voto de los Dres Juan Carlos Reynaga y Carlos Enrique Ignacio Jiménez Montilla

El Dr. Carlos Enrique Ignacio Jiménez Montilla expresa en primer término que considera que en esta oportunidad no corresponde acoger el planteo de inconstitucionalidad del artículo 80 del Código Penal. Ello en razón de que las circunstancias del caso tornan innecesaria recurrir a una escala para graduar la pena que corresponde les sea impuesta. Considera en

relación a la merituación del grado de reproche del injusto las especiales características de las conductas en torno a su comisión: la naturaleza de la acción y los medios empleados en el contexto histórico específico vinculadas a las circunstancias de tiempo, lugar y modo que demuestran mayor reprochabilidad de la conducta; la graduación que detentaban en la jerarquía militar; la edad que tenían al momento del hecho -Lucena 59 años, Gorleri 48 años, González Navarro 48 años, Chilo 46 años, Colotti 42 años, Valdiviezo 33 años-; la antigüedad en sus respectivas funciones; la magnitud y la gravedad del ilícito. Todo ello evidencia que los condenados se encontraban en condiciones de comprender el disvalor de sus conductas que lesionaron gravemente el bien jurídico tutelado.-

El tribunal impone -por voto de la mayoría- la pena de prisión perpetua a los condenados en consideración de que se ha comprobado en sus conductas una culpabilidad gravísima, un ánimo dañoso extremo, un dolo enfatizado en función de las circunstancias (se alude aquí al dolo en su acepción amplia que incide en la culpabilidad y que va más allá del conocimiento y voluntad de realización del hecho -tipo subjetivo-).

Definida la materialidad del evento, su calificación jurídica y su autoría culpable corresponde establecer la medida de la sanción que deberá imponerse a los imputados teniendo en cuenta el marco punitivo que consagra el tipo penal (art. 80 inc.2 y 6 del Código Penal) y conforme las pautas de mensuración previstas en los arts. 40 y 41 de dicho cuerpo normativo, atendiendo a las circunstancias atenuantes y agravantes particulares, a la naturaleza de la acción, al medio empleado, a la edad, a la educación y a las costumbres de los imputados, sus conductas precedentes y demás parámetros que menciona el art. 41 del Código Penal. Todo ello sin perjuicio de no estar en el caso de una pena divisible y es en este

Poder Judicial de la Nación

sentido que el legislador quiso ponderar este acotado espacio punitivo para homicidios de una gravedad tal que llevó a incluir su especial punición en la temática de la libertad condicional.

La obligación del juez de fundar las penas en el sistema republicano, surge de la circunstancia de que ésta constituye la concreción del ejercicio más grave del poder punitivo del Estado.

Se trata pues, de que la decisión que individualiza la pena se realice siguiendo ciertas reglas que implican un deber de fundamentación explícita que permita el control crítico del proceso de decisión (Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y Jurisprudencial- David Baigun, Eugenio R. Zaffaroni, Marco Terragni, T. II pag.59).-

Así, las pautas impuestas se relacionan unas, estrictamente con el hecho cometido y otras, con la persona y circunstancias en que actuó el autor y, específicamente, con su condición de guardianes de la seguridad pública. Las primeras refieren a la naturaleza de la acción, de los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño causado. Las segundas pueden distinguirse en circunstancias especiales de los autores en el caso concreto, que para nada importa diseñar pautas de peligrosidad *a priori* propias del derecho penal de autor.-

Asimismo, la extensión del daño causado por ellos cometidos -los cuales persisten aún en los familiares directos de De Benedetti-, el nivel de educación y la marcada utilización del aparato del Estado para la comisión del hecho que evidencia la labor sistemática funcional en el accionar de los condenados.-

Una pauta decisiva para la valoración de las conductas, que se reitera en todos los encausados, como un elemento agravante de relevancia, es la elección del medio utilizado para cometer el injusto. Al respecto, la

doctrina es uniforme al expresar que “... como regla general pueden decirse que agrava la penalidad la elección de un medio ofensivo que disminuye la posibilidad de defensa de la víctima o le causa un especial sufrimiento” (Conf. Fleming, Abel – Viñals, Pablo López, “Las Penas”, Ed. Rubinzal – Culzoni Editores, Santa Fe, 2009, pág. 380).

Que en la especie mensuramos que el grado de reproche que necesariamente debe guardar relación con la entidad del injusto es, respecto de **Alberto Carlos Lucena, Jorge González Navarro, Héctor Hugo Lorenzo Chilo, Jorge Eduardo Gorleri, Camilo Ángel Colotti y Ariel Rolando Valdiviezo**, la pena de prisión perpetua e inhabilitación absoluta y perpetua, accesorias legales y costas por considerarlos *autores mediatos* – Lucena, González Navarro, Chilo, Gorleri y Colotti- y *autor material* – Valdiviezo-, todos penalmente responsables de la comisión del delito de homicidio doblemente calificado por haber sido cometido con alevosía y con el concurso predeterminado de dos o más personas, previsto y penado por el art. 80 inc. 2 y 6 del Código Penal; art. 45 del Código Penal y arts. 530, 531, y cctes. del Código Procesal Penal de la Nación.

Con arreglo a la calificación legal que se propiciara para el hecho acreditado (art. 80 inc. 2º y 6º. del Código Penal) y lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación el 22/2/2005 en el caso “*MENDEZ*”, en el sentido de que la diferencia entre la pena de reclusión y prisión, a los fines de la ejecución de la pena y según lo dispuesto por la ley 24.660, se encuentra virtualmente derogada, se sigue que en el caso la respuesta penal es única: prisión perpetua, pena sobre cuya constitucionalidad se ha expedido la Cámara Undécima en lo Criminal de Córdoba el 02/11/07, en la causa “*BACHETTI, Sebastián Alejandro y otra p.s.a. Homicidio Calificado por el Vínculo*”- Expte. Letra 8 N°135579- Año 2006.-

Poder Judicial de la Nación

El homicidio calificado prevé la aplicación de una pena absoluta e indivisible que excepcionalmente no permite graduaciones: la prisión perpetua, que lleva inherente la inhabilitación absoluta por igual tiempo que el de la condena contenida en el art 19 y demás accesorias legales previstas en el art. 12 del Código Penal. La sanción prevista aplica el principio constitucional de proporcionalidad entre la lesión producida por la conducta del autor y el castigo.-

En consecuencia, lo relevante para ponderar esa razonabilidad y proporcionalidad, radica en la relación entre la magnitud de la pena con las características y gravedad de la infracción a la que se vincula, lo que se establece en función del valor social del bien ofendido y del modo de ataque al mismo previsto en la figura penal respectiva.-

La culpabilidad también funciona como fundamento de la determinación cuantitativa de la pena aplicable, cuyo contenido difiere de aquélla, en cuanto establece los criterios de la medición de la gravedad del reproche (principio de proporcionalidad). En otras palabras, la magnitud de la pena debe ser adecuada (proporcional) a la culpabilidad, lo que significa que se encuentra prohibido el exceso sobre la medida de la culpabilidad (prohibición de exceso).-

Pese a que en la actualidad hay válidos cuestionamientos de inconstitucionalidad de los mínimos legales en algunos tipos penales menores, importante doctrina ha sostenido que “...*la prisión perpetua del código vigente no es inconstitucional en sí, dado que no es perpetua en sentido estricto, sino relativamente indeterminada, pero determinable, pues tiene un tiempo límite si el condenado cumple con los recaudos de la libertad condicional. Tampoco es inconstitucional como pena fija, siempre que en el caso concreto no viole la regla de la irracionalidad mínima, pues*

guarda cierta relación de proporcionalidad con la magnitud del injusto y de la culpabilidad sólo sería en los supuesto en que esta condición resulte violada” (Zaffaroni, Eugenio, Plagia, Alejandro, Slokar, Alejandro. Derecho Penal Parte General).

En suma, cabe concluir que desde el ámbito de los instrumentos de derechos humanos comprendidos por la Constitución Nacional y la interpretación que de ellos ha efectuado la Corte Suprema, no es posible concluir en la inaplicabilidad de la prisión perpetua prevista en el artículo 80, del Código Penal, ni que ella pueda significar la afectación de la integridad personal en los términos el artículo 5º, inciso 2º, del Pacto de San José de Costa Rica, de la garantía de igualdad ante la ley o del principio de culpabilidad. En el caso concreto no hay elemento alguno que permita inferir que la pena contenida en el art 80 del CP no resulta proporcional al grado de culpabilidad establecido en el grave evento que tuvo a los imputados como protagonistas.-

Que al respecto, cuadra resaltar las consideraciones de Marcelo A. Sancinetti y Ferrante (*Derecho Penal en la protección de los derechos humanos*. Edit. Hammurabi 1999. pág. 459/63). “... *A mi juicio, el fenómeno de la criminalidad gubernamental, ocurrido en la Argentina y otros países de su contexto, en desmedro de los derechos fundamentales, constituye la mejor prueba de que aquella explicación doctrinal del sentido de la pena es correcta y que no implica una concepción autoritaria del sentido del derecho penal. Si es que funcionarios estatales han recurrido en masa al secuestro, tortura y asesinatos por causa políticas, y, una vez restablecido el orden no se reacciona contra los responsables o se lo hace en una medida mendaz, queda refirmado que lo que se ha hecho por*

Poder Judicial de la Nación

entonces “estaba bien”: “secuestrar”, “torturar” y “matar”: es correcto...”.-

Señala de ese modo Sancinetti, que “... sólo es seguro que está en juego la medida en que la sociedad argentina cree, de verdad, en unos cuantos valores, entre los cuales, la dignidad del hombre, su libertad, su integridad corporal y moral y su vida, constituyen los más importantes. ...Estos son los valores comprometidos por la alternativa punibilidad-impunidad, ante el terrorismo de Estado”. (Sancinetti, Marcelo, *Derechos humanos en la Argentina post-dictatorial*. Lerner Editores Asociados, Bs.As. 1988, pp 10 y 11).-

Corresponde destacar lo oportunamente resuelto por el Dr. Enrique Santiago Petracchi al fallar el 5 de septiembre de 2006 en la causa Letra G, n° 560, Libro XL, caratulada **"Gramajo, Marcelo Eduardo s/ robo en grado de tentativa - causa n° 1573-**", cita textual que tomamos del dictamen del Dr. Eduardo Exequiel Casal en autos **"B., Sebastián Alejandro y otra s/ P.SS.AA. homicidio calificado por el vínculo -causa n° 57/10 B.327, L.XLVII, .."** en su voto, este último magistrado recordó sobre la base de jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional Alemán, que *“las condenas a encierro por tiempo indeterminado -incluidas las aplicadas a reincidentes o delincuentes habituales- son compatibles con la respectiva Convención Europea y con la Ley Fundamental de Alemania, sólo bajo la premisa que se asegure debidamente el control judicial periódico de las condiciones para la liberación y que haya existido un examen concreto de la situación del afectado...”*.-

Así también, en autos **"Maldonado, Daniel Enrique y otro si robo agravado por el uso de armas en concurso real con homicidio calificado -**

causa n° 1174-" (expte. Letra M n° 1022, Libro XXXIX), al referirse a la figura del homicidio agravado cometido por mayores, se sostuvo que *"la sola subsunción de la imputación en el tipo penal basta para dejar sentada la gravedad del hecho sin necesidad de mayores argumentaciones, pues la pena prevista es absoluta y por lo tanto, no exige, de hecho, ningún esfuerzo argumental adicional para la determinación de la pena: prisión perpetua"*.-

Voto del Dr. Gabriel Eduardo Casas en lo relacionado a la Inconstitucionalidad del artículo 80 del C.P.

En los juicios *"Mirtha Clerici y otros s/ solicita medidas procesales (N° 4148/04)"*, Expte. N° 16/12, juzgado por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Catamarca -en el voto en disidencia- y, en *"Arsenal Miguel de Azcuénaga y Jefatura de Policía de Tucumán s/ secuestros y desapariciones (Acumulación Exptes. A – 36/12, J – 18/12 y 145/09)"* - Expte.A - 81/12, del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Tucumán -en el voto de la mayoría-, se fijó criterio sobre la obediencia debida militar como atenuante de culpabilidad.

Como se sostuvo en tales antecedentes, antes de arribar a la declaración de inconstitucionalidad del artículo 80 del Código Penal por falta de escala mínima que permita el análisis de la culpabilidad personal en cada caso, acto de última ratio en nuestro sistema, corresponde realizar un recorrido doctrinario de lo que implica, desde el punto de vista del derecho penal la culpabilidad a los fines de sostener tal declaración.

Para Urs Kindhauser *"la pena sólo puede ser justa si ella sirve a la retribución de culpabilidad por un comportamiento que expresa una falta*

Poder Judicial de la Nación

grave de humanidad” (Urs Kindhauser-Juan Pablo Mañalich, “Pena y culpabilidad en el estado democrático de derecho”, B. de F., 2011, p.3). Agrega más adelante: “*Una reacción estatal que ni siquiera exige el convencimiento (de un juez) acerca de la efectividad del quebrantamiento de una norma, no representa pena alguna, sino una forma alternativa -más allá de cómo pueda ser fundamentada- de violencia*” (ob. cit. p. 12). Y afirma en forma clara y contundente: “*culpabilidad es una falta personal que lesiona el sentido de la justicia de un modo que produce indignación*” (ob. cit. p. 15).

Al sostener que debe partirse de la capacidad para tomar decisiones en forma intencional, se nota que ello se concreta como “*capacidad de dar prioridad a una intención sobre otras intenciones (potenciales) en atención a razones normativas admite ser denominada, siguiendo a Frankfurt, libertad de voluntad*” (ob. cit., p.17). Y en sentido coherente, añade: “*la culpabilidad jurídico penal ya fue designada como una forma particularmente grave -que gatilla indignación- de falta personal, a saber, como una grave lesión del sentido de la justicia*” (ob. cit., p. 18).

En cuanto a tenor de las funciones del derecho penal, el coautor de la obra aludida -Mañalich-, con cita de Michel S. Moore, sostiene que “*la respuesta tiende a consistir entonces en una conjunción de funciones de prevención, justicia retributiva -y eventualmente- también de justicia distributiva*” (ob. cit., p.32) – Y por “pena” habrá que entender “*la irrogación de un mal como expresión de desaprobación por un comportamiento previo defectuoso*” (p.33). Para agregar: “*el sujeto que no reconoce como vinculante una norma cuyo seguimiento generalizado es beneficioso para todos, incluido él mismo, se aprovecha de la confianza depositada ex ante en él como persona moral por parte de los demás*” (ob.

cit., p. 49) y define luego: *“el reproche de culpabilidad puede ser visto como un reproche por una falta personal que muestra una falta de sentido de la justicia, de modo tal que ese reproche se expresa en la irrogación del mal en que se materializa la imposición de la pena. La pena, de este modo, resulta justificada como pena retributiva, pero su justificación no es absoluta, en el sentido de las teorías retribucionistas tradicionales, sino relativa, en el sentido en que la pena expresa el reproche por un abuso unilateral de la confianza cuya reciprocidad es indispensable para la estabilidad de las normas de comportamiento cuyo seguimiento posibilita la existencia de iguales espacios de libertad”* (ob. cit., p. 50). Y en esa misma perspectiva, añade: *“La irrogación de un mal es el modo por el cual tiene lugar la expresión de reproche porque, a diferencia de lo que se da en situaciones de relaciones personales de intimidad o cercanía, el reproche penal tiene lugar en el contexto social de contactos anónimos, en el cual una mera declaración de reproche no alcanza a materializarlo”* (ob. cit., p. 59).

En torno al tema de la competencia de los integrantes de la sociedad para imputárseles responsabilidad personal, Kindhauser apunta: *“la recíproca atribución de capacidad y voluntad para cumplir y mantener los compromisos asumidos es el equivalente, en el nivel de la teoría del derecho y de la comunicación, al libre albedrío metafísico”* (ob. cit., p.50). Y luego propone: *“.... el reproche de culpabilidad debe estar justificado, y la pena debe corresponderse en la medida evidenciada de deslealtad”* (ob. cit., p. 113).

A su vez, Mañalich argumenta para que haya una pena admisible: *“La irrogación del mal que es la ejecución de la pena puede entenderse como una suspensión de una disposición generalmente favorable respecto*

Poder Judicial de la Nación

del sujeto que defrauda la pretensión fijada en la norma -la medida de esta suspensión depende tanto de la magnitud de la lesividad del hecho como de la intensidad de la responsabilidad del sujeto por el hecho lesivo. En términos de las categorías dogmáticas correspondientes, la magnitud del reproche ha de depender tanto de las características de la antinormatividad del comportamiento como de la culpabilidad del autor” (ob. cit., p. 133).

En una frase ajustada en plenitud al estado de derecho, Kindhauser apunta que *“así como la creación de la norma ha de poder atribuirse, en último término, a las decisiones libres de los ciudadanos del Estado, así también el quebrantamiento de la norma sólo ha de considerarse como culpable si el mismo es imputable al individuo como expresión de una decisión libre en contra del carácter vinculante de la norma”* (ob. cit., p. 164)

Puede decirse que ha habido una falta de fidelidad a la norma por un defecto en la comprensión comunicativa, determinada por la situación de revista, que los ubicaba en un nivel intermedio dentro de la jerarquía militar. Además, ninguno de los imputados ejercía el mando pleno de su unidad militar, sino que participaba de una cadena de mandos en estratos subordinados.

Pero sólo puede valer como atenuante de culpabilidad porque se trata de sujetos plenamente competentes y en consecuencia podían comprender la criminalidad de sus actos. Aquello -defecto comunicativo- planteado desde la concepción de Jakobs o Kindhauser, para quienes el fundamento de la culpabilidad es el acto comunicativo de negación de la norma prohibitiva. En cambio, Bernd Schünemann (*“La culpabilidad, estado de la cuestión”*, trad. David Felipe Sabort y Ramón Ragues Vallés, en *“Sobre*

el estado de la teoría del delito”, Seminario de la Universidad Pompeu Fabra, Civitas, Madrid, 2000, p. 103) sostiene: *“la utilización del derecho penal depende en general de la capacidad del destinatario para cumplir la norma, lo que equivale a su capacidad para evitar la conducta lesiva para el bien jurídico”*. No hay dudas en el sentido que todos los imputados contaban con plena capacidad para conocer y decidir que se estaban afectando bienes jurídicos esenciales que gozan de protección de la norma penal (la libertad y la vida de Osvaldo Sigfrido De Benedetti). Ello, sin perjuicio que al no revestir como los máximos responsables del mando ni tener el grado de general, existe la posibilidad de atenuar su culpabilidad tal como lo admitieron los estatutos de los juicios de Nüremberg, de los Tribunales Penales Internacionales de Yugoslavia y Ruanda y de la Corte Penal Internacional -este último llega a aceptar que puede la obediencia debida operar incluso como eximente-, así como en todos los casos se la excluye como causa de justificación.-

Desde una concepción comunitarista -si se quiere también de tradición europea-, *“la infracción de la norma niega la integración social realizable sin violencia a través de la comprensión comunicativa leal”* (Urs Kindhauser, *“La fidelidad al derecho como categoría de la culpabilidad”*, Conferencia Rostock, mayo 1995, publicado en ZStw 107 (1995) 701-733 - Trad. Percy García Caverro). Para prevenir esa violencia resulta justificada la imposición de una pena. A este respecto, la doctrina y jurisprudencia mayoritaria sostiene que no puede operar como eximente total cuando se trate de homicidios.-

En el párrafo 46 inciso 1 del StGB (Código Penal Alemán) se consigna *“La culpabilidad del autor es el fundamento de la individualización de la pena”*.-

Poder Judicial de la Nación

Para Roxín, el sujeto actúa culpablemente cuando realiza un injusto jurídico penal pese a que (todavía) le podía alcanzar el efecto de llamada de atención de la norma en la situación concreta y poseía una capacidad suficiente de autocontrol de modo que le era psíquicamente asequible una alternativa de conducta conforme a Derecho (cfr. Claus Roxin, *Derecho Penal*, Parte General, t. I, p. 792). “*Cuando se interpreta el derecho vigente no se trata de posibilitar al juez una exención de pena conforme a sus representaciones político criminales, sino que se deben averiguar las hipótesis preventivas que sirven de base a la ley*” (Roxin, ob. cit., p. 793).-

Otro en su lugar habría actuado de otro modo. Un juicio de desvalor sobre “*la actitud global del sujeto frente a las exigencias del derecho, actualizada en el hecho concreto*” (Jeschek y Wessels).-

Resulta claro que son dos cosas distintas la culpabilidad para la fundamentación de la pena y la culpabilidad para la medición de la pena. No obstante, la culpabilidad para la fundamentación de la pena y la culpabilidad para la medición de la pena no están completamente aisladas una de otra. La asequibilidad normativa, que decide sobre la culpabilidad para la fundamentación de la pena, repercute, en el caso de su desviación, también en la culpabilidad para la medición de la pena (Roxin, ob. cit, p. 813/814).-

“*Solo la culpabilidad existente durante la misma realización del tipo puede convertirse en fundamento de la responsabilidad jurídico penal. Si falta, no es lícito recurrir en vez de ella a una ‘culpabilidad por la conducción de la vida’ o ‘culpabilidad por la decisión de la vida’ existente en el pasado, y que ha convertido al sujeto, por su propia conducta equivocada, en lo que es hoy. Pues una conducción ‘culpable’ de la vida*

no es una realización culpable del tipo, y sólo este es punible” (Roxin, ob. cit., 817).-

“La pretensión de prescindir de la culpabilidad y proveer una respuesta tradicional fundada en el injusto sería inconstitucional, por un lado por ser violatoria del principio de igualdad y, por otro, por negar frontalmente la antropología constitucional (el concepto de lo humano que presuponen los principios constitucionales)” (Zaffaroni, Eugenio Raúl, “Derecho Penal”, Parte General, 2000, p. 620).-

“La antropología ius humanista y constitucional democrática -en todas sus variables- y la antropología peligrosista, son radicalmente incompatibles. Por ello se reitera en la legislación de posguerra que la medida de la pena es la medida de la culpabilidad” (párrafo 46.1 del Código Alemán, párrafo 32.1 del Código Austríaco, Zaffaroni, p. 629).-

En el curso de Especialización en Derecho Penal de la Universidad Nacional de Tucumán, decía Fernando Jorge Córdoba: *“El autor tiene culpabilidad cuando no satisface la medida de un ciudadano fiel al derecho, que en la misma situación se habría motivado según la norma”.-*

Miguel Soto Piñeiro, en ese mismo curso (09/11/01), apuntaba: *“Feuerbach y los penalistas de la ilustración separan el ámbito del derecho del ámbito de la moral. Suprimen la contaminación metafísica del sistema penal. Objetiva la lesión. Perturbación material de la esfera externa. Se evita hacer un juicio moral sobre el individuo. ‘Hacer justicia es fácil, lo difícil es aplicar el derecho’ ” (Dostoievski, Crimen y castigo).-*

A su turno, Patricia Ziffer, quien ha trabajado detenidamente el tema, en aquel curso de posgrado reflexionaba: *“Los marcos penales son los más aptos para graduar las distintas culpabilidades. Las opiniones actuales coinciden en señalar que la base de la determinación de la pena en el*

Poder Judicial de la Nación

sistema argentino es el hecho culpablemente cometido. Dentro de un derecho penal de culpabilidad, la existencia de penas relativas, es decir, con marcos penales, es considerada un presupuesto básico, pues ellos constituyen el instrumento más apropiado para reflejar las distintas culpabilidades posibles, o más precisamente, los diferentes grados de capacidad de motivación frente al mismo ilícito”.-

En sentido coincidente, Juan Facundo Gómez Urso subraya enfáticamente: *“Toda teoría del derecho penal debe fijar un puente entre injusto y pena, ese nexo indicará la cuantía de la consecuencia, que actualmente Zaffaroni denomina ‘conexión primitiva’: la determinación de la pena no podría sostenerse exclusivamente en la proporción del ilícito, porque ello llevaría a desconocer el dato antropológico de diferenciación humana...Por supuesto que el injusto representa un parámetro de graduación relevante, pero no puede prescindirse de aquella visión antropológica, jurídica y social que encuentra raigambre en la categoría de la culpabilidad”*(Juan Facundo Gómez Urso, *“Culpabilidad, vulnerabilidad y pena. Disensos respecto de la ‘culpabilidad por vulnerabilidad’”*, Revista de Derecho penal y Criminología, N° 11, Dic/2012, p. 31).-

Para este autor, los grados de configuración a considerar desde una concepción de la culpabilidad por el acto, son la comprensión del injusto, el espacio de autodeterminación y la capacidad psíquica.-

Todos los supuestos típicos previstos en el artículo 80 del código Penal, están amenazados con pena de prisión perpetua (atento lo determinado por doctrina y jurisprudencia en cuanto a la falta de vigencia de la pena de reclusión) y se refieren a casos que en la jerga forense se conocen como homicidios agravados.-

Al analizar la prisión perpetua, Raúl Eugenio Zaffaroni sostiene que debe tener un punto de extinción y considera que en el código argentino sí lo tiene, para agregar que en cualquier caso la carencia de un límite legalmente establecido en forma expresa en la ley, obliga a deducirlo por imperio constitucional. Desde esa perspectiva, la prisión perpetua del código vigente no es inconstitucional en sí -analiza el citado tratadista-, dado que no es perpetua en sentido estricto, sino relativamente indeterminada, pero determinable. Y agrega textualmente: *“Tampoco es inconstitucional como pena fija, siempre que en el caso concreto no viole la regla de irracionalidad mínima, pues guarda cierta relación de proporcionalidad con la magnitud del injusto y de la culpabilidad. Sólo lo sería en los supuestos en que esta última condición resulte violada en concreto.”* (Cfr. Derecho Penal, Ediar, 2000, con la colaboración de Alejandro Alagia y Alejandro Slokar).-

El mismo autor argentino, en coincidencia con la doctrina dominante, en consideraciones sobre la culpabilidad (referenciando a Baumann - Weber - Mitsch), señala que es el juicio que permite vincular en forma personalizada el injusto a su autor y de este modo operar como el principal indicador que, desde la teoría del delito, condiciona la magnitud del poder punitivo que puede ejercerse sobre éste. Prescindir de la culpabilidad en aras de atender sólo la gravedad del delito -agrega el maestro Zaffaroni-, llevaría a imaginar una sociedad de seres humanos idénticos pero también inmutables. Tal sería una sociedad no humana compuesta de seres no humanos.-

Y permítaseme proseguir con la cita, atento la aplicabilidad de su contenido: *“El principio de que a nadie puede cargárselo con un injusto si no ha sido resultado de su libre determinación o que no puede hacérselo en*

Poder Judicial de la Nación

medida que supere su ámbito de autodeterminación es poco menos que axiomático para cualquier tentativa de construcción racional del derecho penal”. Zaffaroni agrega respecto a la culpabilidad que forma parte de ella la exigencia de autodeterminación del injusto para reprochar a su autor y que debe ser un concepto que limite el efecto de reproche con la referencia al dato selectivo; a su entender, se trata de legitimar la función reductora y no el poder punitivo. Para agregar en sentido coincidente: “La exigibilidad, como todo criterio que depende de un contenido real, no se puede definir de antemano como una disyuntiva entre blanco y negro, sino que es eminentemente graduable, reconociendo una amplia gama de matices. Toda persona tiene un ámbito de autodeterminación en cada circunstancia porque eso no es más que una condición indispensable de ser persona, corresponderá a la acusación probar que fue más amplio y a la defensa que fue más estrecho, pues sin éste no podría haber sujetos procesales”.-

Pues bien, conforme pacífica jurisprudencia y normativa nacional e internacional, en relación con la situación de obediencia debida en que se considera que estarían amparados efectivos militares y policiales subordinados, ella en ningún caso puede ser invocada como causa de justificación que neutraliza la existencia de delito, cuando se esté frente a la situación de que existe la orden de cometer un delito. De tal manera, no hay ninguna duda que está presente la categoría dogmática de la antijuridicidad, o lo que es lo mismo, falta de justificación, es decir, el subordinado que dice haber obedecido la orden de cometer un delito, ha realizado un hecho delictivo (cruzó ya el análisis de tipicidad) cuya antinormatividad no reconoce ninguna prescripción permisiva que la elimine. En consecuencia, lo que se debe analizar es si tal situación de obediencia debida ha

mantenido incólume el máximo grado de culpabilidad, ésta se ha visto atenuada o incluso eventualmente ha obrado como eximente.-

En ese sentido, desde la perspectiva funcionalista de Günther Jakobs habrá que analizar si el temor a la desacreditación en el ámbito de su trabajo, al retiro o retraso en la carrera profesional, a la pérdida de la libertad, a sufrir daño en su integridad física o eventualmente la muerte, constituyen en el marco de la obediencia debida un obstáculo relevante para sus actos de organización.-

Para Claus Roxin, el sujeto actúa culpablemente cuando realiza un injusto jurídico penal pese a que (todavía) le podría alcanzar la llamada de atención de la norma en la situación y poseía una capacidad suficiente de autocontrol, de modo que tenía que serle psíquicamente asequible una alternativa de conducta conforme a derecho. Ya Frank, en 1907, al desarrollar un concepto normativo de culpabilidad, señalaba que para que exista, entre otros elementos, hace falta *“normalidad en las circunstancias en que actúa el sujeto”*. A su vez, para Freudenthal, si para la comisión del delito hubiera sido necesario un grado de capacidad de resistencia que normalmente no puede exigirse a nadie, falta el poder de reproche y con ello la culpabilidad.-

Téngase en cuenta, además, que cuando se atiende a la culpabilidad para la medición de la pena, ello atañe al supuesto de hecho o tipo de conexión para la medición judicial de la pena y por tanto al *“conjunto de los momentos que poseen relevancia para la magnitud de la pena en el caso concreto”* (Achenbach, citado por Roxin en ob. cit.).-

En consecuencia, en el análisis del caso puede sostenerse que se ha reducido la capacidad de conducta conforme a la norma. Es decir, ha existido un menoscabo de la libre determinación de la voluntad causado por

Poder Judicial de la Nación

especiales circunstancias externas (orden de oficiales jefes de actuar de determinada forma, en el marco de una organizada acción represiva). La orden provino del Comando del III° Cuerpo (*“éramos rehenes de Menéndez”* dijo uno de los testigos) y pasó por el Comandante de la IV° Brigada, General Centeno. Puede hablarse de una *“presión anímica extraordinaria”* o una *“sobrepresión que influye en la motivación”*. De cualquier forma, esa restricción de la libertad de decisión reduce la pena pero no la excluye. Se trata de una situación de reducción de las penas que obedece a la reducción de la culpabilidad, que responde a situaciones de este tipo *“nombradas”* por el legislador internacional y que no responde a situaciones subjetivas del juez. Así el apartado 4 del artículo 7 del Estatuto del Tribunal Internacional de Yugoslavia, establece: *“El hecho de que el inculpado haya actuado en cumplimiento de una orden impartida por un gobierno o por un superior no lo eximirá de responsabilidad penal, pero podrá considerarse circunstancia atenuante si el Tribunal Internacional determina que así lo exige la equidad”*. En sentido similar los estatutos de Nüremberg, Ruanda y Corte Penal Internacional -en esta última norma se admite incluso el supuesto de exclusión de culpabilidad-. Puede decirse además que los autores enfrentaban un *“peligro permanente”* y de tal manera es razonable pensar que debían contar con un peligro para la integridad física o la vida en caso de negarse.-

En este marco de análisis de nuestra situación nacional y lo actuado en otras latitudes, debe tenerse presente -para comprender casos que puedan resultar semejantes- que los tribunales militares norteamericanos hacen una distinción en el sentido que el deber de control disminuye con un decreciente poder de mando. La plena responsabilidad por crímenes de subordinados se aplica aún por omisión en plenitud para comandantes

generales y aún a oficiales de mando, pero ni siquiera a éstos cuando sólo transmiten una orden, ni tampoco a los oficiales superiores ya que éstos no tienen poder de mando. Criterios similares se aplican en los juicios de crímenes de guerra británicos, canadienses, australianos y chinos. En concreto, los tribunales competentes, grosso modo, consideran crucial la posición o status del acusado al momento de determinar la responsabilidad penal basada en la responsabilidad por mando -inclusive, el ICTR (Ruanda) al analizar la responsabilidad de civiles por mando sostuvo que es apropiado determinar caso por caso el poder de la autoridad efectivamente atribuido al acusado-. Por su parte, el ICTY (Yugoslavia) cuando analiza la responsabilidad por mando alude a líderes civiles y comandantes militares.-

Estas consideraciones del párrafo precedente, han sido extraídas de un artículo de Kai Ambos, *“Responsabilidad penal individual en el Derecho penal supranacional. Un análisis jurisprudencial de Nüremberg a La Haya”* (Revista Penal La Ley, Salamanca, 2001), que concluye con esta síntesis: *“En base a la jurisprudencia de los crímenes de guerra, puede decirse que son fundamentales para que haya responsabilidad individual: - en el plano objetivo, un concepto muy amplio de participación en el sentido de cualquier atribución causal a la comisión de un acto; -en el plano subjetivo, conocimiento, eventualmente probado con evidencia circunstancial (no sobre la base de una presunción), e intención, distintas formas de expansión de la imputación, en particular la responsabilidad de mando.”*.-

La culpabilidad es siempre culpabilidad por el hecho; sólo se puede realizar culpablemente un tipo determinado (y no algo antijurídico en abstracto) (Roxin, Derecho Penal, Parte General, Capítulo 21, *“El error de prohibición”*).-

Poder Judicial de la Nación

En el estado de necesidad disculpante hay que analizar si actuó por miedo por su propia persona o por sus allegados en vez de por motivos delictivos. Hay que tener en claro que quien comete acciones conminadas con pena no para evitar el peligro, sino por impulso criminal precisa por razones tanto de prevención especial como general de una sanción.-

Para Roxin, la atenuación de la pena que se prevé para el estado de necesidad disculpante puede resultar procedente incluso en casos extremos para aquellos que tienen un deber intensificado de soportar el peligro. Y pone como ejemplo que puede invocarlo un agente ejecutivo de policía...cuando es forzado por un poder estatal delictivo (¡régimen nacionalsocialista!) a cometer delitos y en caso de negarse correría “*serio peligro de sufrir él mismo la muerte*”. Inclusive, agrega que tampoco en el supuesto de peligros específicos de la profesión se puede exigir que el que tiene el deber de protección asuma la muerte segura o altamente probable; el Derecho exige soportar peligros, pero no el sacrificio consciente de la propia vida.-

En tales supuestos, el Código Penal Alemán los considera en el art. 35 con remisión al 49, que legisla circunstancias especiales de atenuación.-

En definitiva, los imputados en esta causa tenían distintas situaciones en la jerarquía militar. Alberto Carlos Lucena era Segundo Comandante, sólo ejerce el mando en ausencia del comandante. Jorge Eduardo Gorleri, Jorge González Navarro y Héctor Hugo Lorenzo Chilo eran los titulares de las divisiones del Estado Mayor del comandante, sus oficiales auxiliares. En Tucumán, Camilo Ángel Colotti era oficial de baja graduación que tuvo un tramo de la ejecución de la orden en esta provincia. Ariel Rolando Valdiviezo era subordinado suyo, pues Colotti era 2º jefe del Regimiento 19 de Infantería.

Todos ellos, como 2º Jefe de la IVº Brigada -Lucena-, o como titular de la división Inteligencia -Chilo-, de Personal -Gorleri-, de Operaciones -González Navarro-, del Estado Mayor de la Brigada, realizaron las acciones conducentes en sus ámbitos respectivos, para el traslado y muerte en Tucumán, en la zona de operaciones de Valdiviezo y Colotti, que es la que estaba a cargo del Regimiento 19 de Infantería (Caspinchango), según se acreditó en la causa “*Arsenal Miguel de Azcuénaga y Jefatura de Policía de Tucumán s/ secuestros y desapariciones (Acumulación Exptes. A – 36/12, J – 18/12 y 145/09)*”, Expte.: A - 81/12. Ha sido acreditado que fue Ariel Rolando Valdiviezo quien retiró a Osvaldo Sigfrido De Benedetti del penal de Villa Urquiza y que Camilo Ángel Colotti era su jefe.

Lucena, González Navarro, Chilo, Gorleri y Colotti conocían que estaban realizando una acción ilegal (actos de ejecución de la orden de matar a Osvaldo Sigfrido De Benedetti). No puede decirse entonces que haya habido error de prohibición inevitable. En todo caso, sería posible un eventual análisis de la existencia de un error evitable, que no excluye la culpabilidad sino que impacta en la punibilidad, conforme los artículos 40 y 41 del Código Penal. Sin embargo, considero que en el caso aquí juzgado lo que corresponde es declarar que existe una culpabilidad atenuada que se refleja en el monto de las penas. Así, opera como atenuante relativo el hecho de que dejaron a De Benedetti como preso oficialmente registrado en la Unidad Penitenciaria de Villa Urquiza.

En este sentido, opina el juez Maqueda en su voto en disidencia en la causa “Tejerina, Romina A. s/homicidio calificado”, (8) “*De acuerdo con esta concepción, la medida de la pena no puede exceder la del reproche que se le formule a la persona por haber escogido el ilícito cuando tuvo la posibilidad de comportarse conforme a la norma, o sea, que la pena debe*

Poder Judicial de la Nación

ser proporcional a la culpabilidad del autor, y esa culpabilidad determina, según el ámbito de autodeterminación que este haya tenido para ejercer su conciencia moral en la constelación situacional en que hubiese actuado y en relación a sus personales capacidades en esa circunstancia. De este modo, nuestra Constitución impuso desde siempre un derecho penal de acto, es decir, del acto ilícito en razón de la concreta posibilidad y ámbito de reproche, y rechaza toda forma de reproche a la personalidad del agente. No se pena por lo que es, sino por lo que se hace, y solo en la estricta medida en que esto se le pueda reprochar al autor” (del voto en disidencia del juez Maqueda en causa “Tejerina, Romina A. s/homicidio calificado” –causa N° 29/05, t.228, XLIII, CSJN, 8/4/08).-

Desde una concepción anglosajona habría que decir simplemente que corresponde hacer lugar parcialmente a la “*defense*” de obediencia debida como atenuante en relación a la responsabilidad penal, en el marco de las circunstancias procesales o sustantivas, justificantes o excusantes que se oponen a los *actus reus mens rea*, aspectos externos e internos del delito (Jean Pierre Matus, “*La transformación de la teoría del delito en el derecho penal internacional*”, Atelier Libros Jurídicos, Barcelona, 2008, pg. 19, con cita de los autores Zahar/ Slviter, Cryer/ Friman/ Robinson/ Wilmshurst, Werle y Satzger).

Aludir a esta concepción resulta oportuno si se tiene en cuenta que tal estructura bipartita al estilo *Common Law* es la que se considera que ha sido recogida en el Estatuto de Roma. Así, G.P Fletcher en su obra “*Grammar of Criminal Law*”, New York: Oxford University Press, 2007 (conforme cita del trabajo referido de Matus y traducción libre de la Dra. Daniela López Testa), dice respecto a la vigencia de tal concepción: “*Para bien o para mal, ese sistema bipartito está ahora incorporado en la*

estructura básica del derecho penal internacional... la influencia del Estatuto de Roma en la reforma legal en el futuro asegura la supervivencia del sistema bipartito en varias partes del mundo". Aunque cabe dejar aclarado que Kai Ambos objeta a esa posición que el estatuto romano no decide la cuestión del "*sistema*" (cita de su obra "Toward...", por parte de Matus), para reivindicar dogmáticamente la necesaria distinción categórica entre injusto y culpabilidad; en coincidencia con otros autores alemanes como Werle, Eser y Nill- Theobald e inclusive la internacionalista norteamericana L.N Sadat.

En el ámbito del Common Law, en el caso "*The Queen vs Dudley & Stephens*", tras el naufragio del yate La Mignonette -5/7/1884-, con motivo de que dos marineros dieron muerte a un pasajero y se alimentaron de su cadáver, la Corte de Apelaciones Inglesa decidió que la "*duress*" (necessity) no podía definirse como "*defense*" (excuse) en un homicidio y condenó a los acusados a muerte, tras lo cual la Corona redujo la pena a seis meses de prisión. El caso siempre fue invocado por los dogmáticos germánicos romanos como una muestra de las limitaciones de un sistema y que la solución debió buscarse en la distinción entre justificantes y exculpantes. Siempre en función de aquella concepción anglosajona que reúne las circunstancias que neutralizan la responsabilidad en las "*defenses*", en el caso "Erdemovic" (un soldado voluntario croata enrolado en el ejército serbio-bosnio que confesó haber matado cientos de civiles y que dijo que si no lo hacía lo habrían matado), el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia resolvió que la *duress* no se admitía como *defense* para eximir de pena un asesinato, sino únicamente para atenuarlo (y en casos muy calificados perdonar la pena), pero no impedir la condena (Referencia a los casos en el libro citado de Matus, quien se pregunta si no se hubiera

Poder Judicial de la Nación

producido, parecida solución desde la dogmática alemana tradicional, p. 33).

Sin perjuicio de todo lo dicho, debe tenerse presente que en el Common Law de los Estados Unidos de América, la distinción entre “*justifications*” y “*excuses*” no es desconocida ni ajena a la legislación, jurisprudencia y teorías dominantes en el Common Law que allí se practica (Jean Pierre Matus, ob. cit., p. 35). Como muestra de ello, considérese que el *Model Penal Code* –fuente de legislaciones estatales y de textos de estudio–, consigna al delito como una conducta que injustificadamente e inexcusablemente infringe o amenaza sustancialmente con dañar el interés público o individual. Además, numerosos autores, el propio Fletcher (lectura positivista del Estatuto de Roma), entre otros, se pronunciaron a favor de la admisión del análisis que separa justificación y exculpación en el marco del sistema tripartito y sostiene que ésta no es una doctrina alemana más de lo que la teoría de la relatividad de Einstein representa la ciencia física alemana, suiza o norteamericana.

Apuntando a la concepción utilitaria norteamericana, debemos recordar uno de sus inspiradores, J. Bentham, quien sostenía: la misma punición para la misma ofensa no debe ser aplicada o infligida a todos los delincuentes. Es necesario prestar atención a las circunstancias que afectan la sensibilidad.

Por otra parte, representativo del pensamiento que sostienen que se debe resolver justamente el caso concreto, el sucesor de H.L.A Hart en su cátedra de Oxford, Ronald Dworkin, de origen norteamericano, puntualiza que jueces que aceptan el ideal interpretativo de la integridad deciden los casos difíciles tratando de encontrar algunos conjuntos de principios coherentes de derechos y deberes del hombre, la mejor interpretación

constructiva de la estructura política y doctrina legal de su comunidad... El juez debe elegir entre interpretaciones preguntándose cuál de ellas refleja mejor la estructura de las instituciones de la comunidad y sus decisiones... su propia moral y convicción política están ahora directamente comprometidas (Matus, ob. cit., p. 87).

Coincidente con lo sostenido en este pronunciamiento sobre la existencia de atenuación de la culpabilidad y no justificación en este tipo de delitos, cuando ha funcionado el instituto de la obediencia debida para militares respecto a aquellos que ejercían el mando y siempre y cuando no se haya producido un especial ensañamiento doloso ni se haya excedido los límites de la orden, resulta en lo esencial lo que surge del criterio expresado por la autora chilena Clara Szczaranski, en su obra *“Culpabilidades y Sanciones en Crímenes contra los Derechos Humanos. Otra Clase de delitos”* (Fondo de Cultura Económica, 2004, 1ª. ed.). Se trata de quién fuera Presidenta del Consejo de Defensa del Estado de Chile y en tal carácter quien hizo los alegatos ante la Corte de Apelaciones de Santiago de Chile y ante la Corte Suprema de Chile, en el proceso de desafuero de Augusto Pinochet Ugarte.-

En esa línea, algunas expresiones no por obvias resultan menos resaltables. Así, subraya que *“en el siglo XXI ya no podemos sancionar a una persona sin considerar su culpabilidad como condición y medida del castigo o absolución que se le otorgue”*. Y ello para fijar su posición respecto a este análisis: *“Ante ofensas contra los derechos humanos, a menudo aberrantes, perpetradas por militares se reclama la aplicación de las más drásticas penas para quienes las cometieron, casi como si se tratase de una categoría punible en sí, especial, que debiera ser penalizada sólo en función de la gravedad de los hechos y no de la propia y personal*

Poder Judicial de la Nación

culpabilidad que a cada uniformado le cupo en los mismos” (ob. cit., p. 13). Y agrega: “...constituye un mal presagio para la permanencia de los logros civilizatorios de la coexistencia social la concesión de espacio a regresiones punitivas que sobrepasan los límites de la culpabilidad personal” (ob. cit., p. 19).

Sostiene además en forma clara y precisa: *“La culpabilidad determina el carácter personalísimo de la sanción penal, cada individuo responde sólo de su actuar y la sanción prevista debe afectarlo a él mismo. Porque la culpabilidad, sin la cual no cabe aplicar pena, es una valoración de ese actuar y de sus circunstancias que incluye en un reproche: no haber actuado como era debido en derecho pudiendo haberlo hecho, siendo exigible para determinada persona, en sus precisas condiciones históricas objetivas y subjetivas de acción, haber optado por otra conducta que fuese jurídicamente adecuada. Obviamente tal opción presupone un grado de libertad suficiente. Sin libertad no existe un espacio para optar y es infundado el reproche. ¿Cuál fue el margen efectivo de libre opción en instituciones jerarquizadas y altamente disciplinadas en situaciones definidas por el mando institucional como de “guerra interna”? ¿Afectaban esa libertad el desconocimiento de los alcances reales de un acto, la desinformación o el miedo?” (ob. cit., p. 26).*

Alude también la profesora de Derecho Penal de la Universidad de Chile, al *“extraordinario condicionamiento de la libertad de los subordinados que existe en los cuerpos militares”* y a que, en este tipo de crímenes, las preguntas sobre las circunstancias se relacionan estrechamente con la historia y con los procedimientos y criterios militares (ob. cit., p. 35).

En el análisis de ese proceso chileno que fue semejante a lo ocurrido en nuestro país, Clara Szczaranski apunta: *“en los casos de anormalidad jurídica como vivió Chile después del golpe militar de 1973, no existían garantías constitucionales ni siquiera para los propios militares que fueron sujetos activos de los delitos contra los derechos humanos, configurándose un complejo entorno de competencias constitucionales y legales desbordadas y reemplazadas por la fuerza militar al mando del país. En tales casos, no sólo la utilización de la amenaza creíble del uso de la fuerza física o moral limitó la capacidad de opción individual de los militares, sino también la información sesgada o dirigida que les fue proporcionada por sus mandos, produciendo en muchos de ellos una suerte de mayor o menor ceguera histórica, proporcional a los diferentes grados de cultura de cada uno”* (p. ob. cit., 37).

Refiere también la jurista chilena que se debe *“considerar la facultad de mando de la autoridad militar como un bien jurídico tutelado por el derecho positivo, que sanciona las conductas que lo afectan y ello incide, profundamente en el adiestramiento militar, adiestramiento y formación que no pueden sino condicionar las formas de reacción ante las órdenes de un superior”* (ob. cit., p. 108). Advierte que mientras se descende en la orden de mando, menor es la información que dispone el subordinado (ob. cit., p. 127) y también sobre *“la necesidad de considerar la mayor responsabilidad del mando y su especial culpabilidad fundada en su posición plusvalente”* (ob. cit., p. 163).-

Y viene al caso valorar esta reflexión de Szczaranski: *“En suma, tanto el contexto social histórico como las características de las estructuras militares -con sus elementos según los niveles de jerarquía, mando, disciplina, obediencia y normas por los tiempos de guerra-*

Poder Judicial de la Nación

resultan determinantes al momento de valorar y juzgar la conducta de los protagonistas materiales de los delitos cometidos contra los derechos humanos” (ob. cit., p. 126).-

Lo que resulta evidente es que no había ninguna “*necesidad militar*” de matar a De Benedetti. Y se trata de un supuesto fáctico –la ejecución de un prisionero indefenso- que más allá incluso del dolo directo del delito de organización, está previsto como crimen respecto al cual resulta suficiente el imperativo “*debiera haber sabido*”, emergente de los delitos de infracción de deber (ello desde el punto de vista dogmático en coherencia con la normativa internacional convencional y consuetudinaria que regula el derecho humanitario de la guerra).

En relación con la necesaria posibilidad de mensurar el grado de culpabilidad en la determinación de la pena, vale lo dicho por A. Gil Gil cuando analiza hipótesis de error (un tema que motiva incluso una consideración más limitada), en el sentido de que “*cualquier restricción de los efectos del error de prohibición o de tipo que infringiese el principio de culpabilidad sería contraria a la Constitución Española por atentar contra la dignidad humana*” (*Bases para la persecución penal de crímenes internacionales en España*, Comunes, Granada, 2006, p. 74; citado por Mariano Melendo Pardós en *Imputación subjetiva y error en el estatuto de la C.P. J: desafíos para la dogmática penal continental*, Atelier, Barcelona, p. 77).-

Por otra parte, debe establecerse rigurosamente el grado de culpabilidad en el caso concreto. En este sentido, al tratar el tema de las excusas que constituyen atenuantes o eximentes, H.L.A. Hart sostiene que es injusto someter a una persona a responsabilidad penal a menos que haya tenido capacidad y una oportunidad razonable de obedecer la ley

(*Punishment and Responsibility*, Oxford, Oxford University Press 1969, citado por Douglas Husak, en *Sobrecriminalización*, Marcial Pons, Madrid-España, 2013. p. 132). En sentido coincidente, Jeremy Harder considera que *cualquier causa de excusa es una explicación de la participación en conductas ilícitas...que hace que la condena aparezca como algo inadecuado, al menos condenar por el delito de manera íntegra* (*Excusing crime*, Oxford, Oxford University Press, 2004, también referido por Douglas Husak en la obra cita *Sobrecriminalización*).

En la misma obra (p.160), Douglas Husak transcribe una acertada reflexión (que ayuda al análisis de la culpabilidad en función de acciones, roles y ámbitos de determinación en el caso concreto), de los autores Andrew von Hirsch y Andrew Ashworth (*Proportionate Sentencing*, Oxford, Oxford University Press, 2005, p.134): *“El requisito de determinación proporcional de la pena puede ser derivado directamente de efectos de censura de la sanción penal. Una vez que uno ha creado una institución con las connotaciones condenatorias que tiene la pena, castigar a los infractores de acuerdo con los niveles de reprochabilidad de su conducta pasa a ser un requerimiento de justicia y no sólo una cuestión relativa a una cuestión eficaz de la ley. Los castigos desproporcionados son injustos no porque podrían ser inefectivos o contraproductivos, sino porque se proponen condenar al actor por su conducta y, sin embargo, se imponen más, o menos, censura que aquella que por la reprochabilidad por su conducta haría apropiado”*.

Así las cosas, analizados exhaustivamente los argumentos que obligan a una mensura del grado de culpabilidad en cada caso concreto, considero que corresponde declarar la inconstitucionalidad del artículo 80 del Código Penal, en relación con los casos concretos de las conductas de

Poder Judicial de la Nación

los imputados que se mencionan a continuación, imponiéndoles a cada uno de ellos las penas que se fijan de la siguiente manera: Alberto Carlos Lucena, dieciocho años de prisión; Jorge Eduardo Gorleri, catorce años de prisión; Jorge González Navarro, catorce años de prisión; Héctor Hugo Lorenzo Chilo, catorce años de prisión y Camilo Ángel Colotti, catorce años de prisión.

Ello así, en tanto al establecer una pena fija de prisión perpetua y carecer en consecuencia de una escala mínima, constituye una irracionalidad punitiva e impide la determinación del monto de la pena según el grado de culpabilidad de cada uno de los mencionados existente al momento del hecho.-

No obstante, entiendo que el razonamiento precedente no es aplicable a Ariel Rolando Valdiviezo. La conducta desplegada por este condenado al retirar personalmente, bajo su firma, a Osvaldo Sigfrido De Benedetti, y luego ejecutarlo con un tiro en el pecho y otro en el cuello, constituye una acción plenamente conciente y dirigida para quitarle la vida. Venía de ser jefe de equipo de combate con el grado de teniente 1º en el área de la zona de operaciones, a cargo del personal militar del Regimiento 19 de Infantería, en Caspinchango, justamente el lugar donde fue ejecutado De Benedetti. Se presentó su ejecución como producto de un intento de evasión, es decir, lo que se ha conocido en la crónica de aquellos años como *“ley de fugas”*, que no es otra cosa que afirmar que el prisionero intentó fugarse y ello motivó su persecución y muerte. Pero más allá de tal simulado supuesto, se decidió matarlo y Ariel Rolando Valdiviezo, con absoluta frialdad, se hizo cargo de la ejecución con premeditación, alevosamente y con la intervención de más de tres personas. El hecho ilícito se produjo fácticamente de forma tal que constituye plenamente el

acto previsto en el artículo 80 del Código Penal como homicidio agravado y, en lo que hace a la culpabilidad, significa su realización como pleno ejercicio de su ámbito de determinación, como protagonista central de la denominada *lucha antisubversiva* en el caso que él concretó.

Cabe concluir que la responsabilidad se ha probado fuera de toda duda razonable, mediante una clara y suficiente prueba de testigos, instrumental, pericial, lo que demuestra que se ha superado en el debate la presunción o estado de inocencia de que gozaban los imputados. Se ha cumplido con el estándar probatorio necesario, concordante y concluyente que requiere una sentencia de condena.-

8.3.2 MODALIDAD DE CUMPLIMIENTO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

Que el Tribunal considera que resulta razonable a los efectos de evitar el riesgo de fuga, revocar la modalidad domiciliaria de cumplimiento de la prisión preventiva de Alberto Carlos LUCENA, Jorge GONZÁLEZ NAVARRO, Héctor Hugo Lorenzo CHILO y Jorge Eduardo GORLERI, y disponer sus detenciones en las unidades penitenciarias más cercanas a sus domicilios hasta que la sentencia adquiera firmeza. En esa ocasión el imputado en cuestión pasará a ser penado o eventualmente podrá recuperar la libertad si se produce una revocatoria o modificación de la condena.

Por las mismas razones, se dispone la detención de Ariel Rolando VALDIVIEZO y Camilo Ángel COLOTTI.

De esta forma, los condenados Alberto Carlos LUCENA, Jorge Eduardo GORLERI y Ariel Rolando VALDIVIEZO, deberán ser trasladados y alojados en el Hospital del Servicio Penitenciario Federal de Ezeiza;

mientras que Jorge GONZÁLEZ NAVARRO y Héctor Hugo Lorenzo CHILO serán alojados en el Complejo Penitenciario de Bouwer, en la ciudad de Córdoba; por último, Camilo Ángel COLOTTI permanecerá en la Unidad Penitenciaria de Villa Urquiza.

Lo resuelto es consecuencia de la aplicación de los criterios emanados de los fallos de la Corte Suprema de Justicia “*Olivera Rovere, Jorge*” -sentencia del 21/08/2013- y “*Vigo, Alberto Daniel*” -sentencia del 14/09/2010-, en cuanto al 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 y las implicancias que ello tiene con relación a la posibilidad de sustraerse al proceso (art. 10 del C.P. y fallos de la C.S.J.N “*Olivera Rovere S/ recurso de Casación*”, “*Vigo, Alberto Gabriel S/causa 10.919*”, “*Estrella Luis Fernando; Menéndez, Luciano Benjamín s/ recurso de casación*” del 15 de mayo de 2014 y concordantes en materia de delitos de lesa humanidad).

Todo ello en el marco de las obligaciones del Estado Argentino de investigación, reparación y sanción de los hechos constitutivos de delitos de lesa humanidad.

Sin perjuicio de la decisión asumida, se dispone que un perito del Cuerpo Médico Forense de la Corte Suprema de Justicia de la Nación examine a los condenados en las Unidades Penitenciarias donde cumplan detención, e informe al Tribunal si se encuentran en condiciones de permanecer alojados en tales establecimientos.

Voto concurrente del Dr. Gabriel Eduardo Casas respecto a la modalidad de cumplimiento de la condena

Dejando a salvo mi opinión personal ya expresada en causas anteriores por delitos de lesa humanidad respecto a la prisión domiciliaria a partir de los setenta años, en función de los nuevos criterios de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sentido de que debe acreditarse que no hay peligro de fuga en el caso de tal tipo de delitos para que pueda aplicarse ese beneficio y no encontrándose probado que no hay peligro de fuga, en tal sentido mi voto.-

Se hace constar que habiendo deliberado, el Dr. Gabriel Eduardo Casas no suscribe los fundamentos de la presente sentencia por encontrarse en uso de licencia (artículo 399 del C.P.P.N.).

Por lo que el Tribunal, con la disidencia parcial del Dr. Gabriel Eduardo Casas respecto del planteo de inconstitucionalidad del artículo 80 del Código Penal y a la determinación de pena, se

RESUELVE:

I) NO HACER LUGAR a las pretensiones de nulidades, falta de acción, falso testimonio y exclusiones probatorias planteadas por las partes, conforme se considera.

II) NO HACER LUGAR al planteo de inconstitucionalidad del artículo 80 del Código Penal, conforme se considera.

III) HACER SABER, que el Tribunal prescindirá de la valoración de la declaración testimonial brindada por Ariel Rolando Valdiviezo en sede militar, conforme se considera.

IV) CONDENAR a ARIEL ROLANDO VALDIVIEZO, de las condiciones personales que constan en autos, a la pena de **PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES por igual tiempo que el de la condena que incluye INHABILITACIÓN ABSOLUTA y COSTAS**, por ser **autor material** del delito de **Homicidio agravado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas** (art. 80 incs. 2 y 6 del C.P) en perjuicio de **Oswaldo Sigfrido De Benedetti**, calificándolo como **delito de lesa humanidad**. (Arts. 12, 19, 29 inc 3º, 40 y 41 del Código Penal; arts. 530, 531 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación), conforme se considera.-

V) CONDENAR a ALBERTO CARLOS LUCENA, de las condiciones personales que constan en autos, a la pena de **PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES por igual tiempo que el de la condena que incluye INHABILITACIÓN ABSOLUTA y COSTAS** por ser **autor mediato** en la comisión del delito de **Homicidio agravado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas** (art. 80 incs. 2 y 6 del C.P.) en perjuicio de **Oswaldo Sigfrido De Benedetti**, calificándolo como **delito de lesa humanidad**. (Arts. 12, 19, 29 inc 3º, 40 y 41 del Código Penal; arts. 530, 531 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación), conforme se considera.

VI) CONDENAR a JORGE GONZÁLEZ NAVARRO, de las condiciones personales que constan en autos, a la pena de **PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES por igual tiempo que el de la condena que incluye INHABILITACIÓN ABSOLUTA y COSTAS** por ser **autor mediato** en la comisión del delito de **Homicidio agravado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas** (art. 80 incs. 2 y 6 del C.P.) en perjuicio de **Oswaldo Sigfrido De Benedetti**,

calificándolo como **delito de lesa humanidad**. (Arts. 12, 19, 29 inc 3°, 40 y 41 del Código Penal; arts. 530, 531 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación), conforme se considera.

VII) CONDENAR a HÉCTOR HUGO LORENZO CHILO, de las condiciones personales que constan en autos, a la pena de **PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES por igual tiempo que el de la condena que incluye INHABILITACIÓN ABSOLUTA y COSTAS** por ser **autor mediato** en la comisión del delito de **Homicidio agravado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas** (art. 80 incs. 2 y 6 del C.P.) en perjuicio de **Oswaldo Sigfrido De Benedetti**, calificándolo como **delito de lesa humanidad**. (Arts. 12, 19, 29 inc 3°, 40 y 41 del Código Penal; arts. 530, 531 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación), conforme se considera.

VIII) CONDENAR a JORGE EDUARDO GORLERI, de las condiciones personales que constan en autos, a la pena de **PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES por igual tiempo que el de la condena que incluye INHABILITACIÓN ABSOLUTA y COSTAS** por ser **autor mediato** en la comisión del delito de **Homicidio agravado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas** (art. 80 incs. 2 y 6 del C.P.) en perjuicio de **Oswaldo Sigfrido De Benedetti**, calificándolo como **delito de lesa humanidad**. (Arts. 12, 19, 29 inc 3°, 40 y 41 del Código Penal; arts. 530, 531 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación), conforme se considera.

IX) CONDENAR a CAMILO ANGEL COLOTTI, de las condiciones personales que constan en autos, a la pena de **PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES por igual tiempo que el de la condena que incluye INHABILITACIÓN ABSOLUTA y COSTAS** por

ser **autor mediato** en la comisión del delito de **Homicidio agravado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas** (art. 80 incs. 2 y 6 del C.P.) en perjuicio de **Oswaldo Sigfrido De Benedetti**, calificándolo como **delito de lesa humanidad**. (Arts. 12, 19, 29 inc 3º, 40 y 41 del Código Penal; arts. 530, 531 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación), conforme se considera.

X) REVOCAR la modalidad domiciliaria de cumplimiento de la prisión preventiva que cumplen los condenados Alberto Carlos LUCENA, Jorge GONZÁLEZ NAVARRO, Héctor Hugo Lorenzo CHILO y Jorge Eduardo GORLERI. **DISPONER** el inmediato traslado y alojamiento de los condenados Alberto Carlos LUCENA y Jorge Eduardo GORLERI al Hospital del Servicio Penitenciario Federal de Ezeiza. **DISPONER** el inmediato traslado y alojamiento de los condenados Jorge GONZÁLEZ NAVARRO y Héctor Hugo Lorenzo CHILO al Complejo Penitenciario de Bouwer, en la ciudad de Córdoba. Todo lo precedente, conforme se considera (art. 10 del C.P. y fallos de la C.S.J.N *“Olivera Rovere S/ recurso de Casación”*, *“Vigo, Alberto Gabriel S/causa 10.919”*, *“Estrella Luis Fernando; Menéndez, Luciano Benjamín s/ recurso de casación”* del 15 de mayo de 2014, y concordantes en materia de delitos de lesa humanidad).

XI) DISPONER que los condenados Ariel Rolando VALDIVIEZO y Camilo Ángel COLOTTI cumplan prisión preventiva en el Hospital Penitenciario Federal de Ezeiza y en la Unidad Penitenciaria de Villa Urquiza, respectivamente. Todo lo precedente, conforme se considera (art. 10 del C.P. y fallos de la C.S.J.N *“Olivera Rovere S/ recurso de Casación”*, *“Vigo, Alberto Gabriel S/causa 10.919”*, *“Estrella Luis*

Fernando; Menéndez, Luciano Benjamín s/ recurso de casación” del 15 de mayo de 2014 y concordantes en materia de delitos de lesa humanidad).

XII) DISPONER que un perito del **CUERPO MÉDICO FORENSE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN** examine a los condenados en las Unidades Penitenciarias donde cumplan detención, e informe al Tribunal si se encuentran en condiciones de permanecer alojados en tales establecimientos.

XIII) IMPONER las **COSTAS** por la actuación de los letrados querellantes en representación de la víctima, a los condenados. **IMPONER las COSTAS** por la actuación de los letrados querellantes en representación de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, en el orden causado (art. 403 del C.P.P.N.).-

XIV) TENER PRESENTE las reservas de casación y de caso federal (art. 14 Ley 48) deducidas por las partes durante el transcurso del presente debate.-

XV) PROTOCOLÍCESE - HÁGASE SABER.

Carlos E. I. Jiménez Montilla
Juez de Cámara

Juan Carlos Reynaga
Juez de Cámara Subrogante

ANTE MI:

Mariano García Zavalía
Secretario de Cámara