

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

//la ciudad de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 19 días del mes de diciembre de 2012, se reúne la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por el doctor Raúl R. Madueño como Presidente y los doctores Luis María Cabral y Eduardo Rafael Riggi como Vocales, a los efectos de resolver los recursos de casación interpuestos por las querellas y el Fiscal General en esta causa N° 14.278, caratulada: **"De la Rúa, Fernando y otros s/recurso de casación"**, de cuyas constancias **RESULTA:**

1º) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, en la causa n° 29.376 de su registro, resolvió confirmar el auto de primera instancia que sobreseyó a Fernando de la Rúa en orden a los hechos por los que fue indagado (fs. 10548/10564).

Contra esa resolución interpusieron recurso de casación el Sr. Fiscal General, el Dr. Rodrigo Diego Borda apoderado de las querellantes María Nieves Marino y María Mercedes Arena y el Dr. Rodolfo N. Yanzón, apoderado de Martín Esteban Galli, Paula Simonetti, Leonardo Esteban de Rocha Ferreira, Susana Slamovits, Ricardo González, Ángel Fabián Cocca, Sergio Rubén Sánchez, Sandra Inés Santos, Ana María Juárez, Claudia Paulina Aguilera Farías, Oscar Rubén Chara, Julio Marcelo Talavera, Valeria Cook, Paulo Diego Córdoba, Mariano Gabriel Rodríguez, Diego Horacio Sulkes, Mónica Isabel Romero y Fernando Javier Rico. Asimismo impugnaron el sobreseimiento los apoderados de la querellante Marta Almirón, Dres. Daniel Adalberto Stragá y María del Carmen Verdú.

La Cámara Federal declaró admisibles y concedió los recursos únicamente respecto de los agravios vinculados con la interpretación de la ley (art. 456, inc. 1º del C.P.P.N.) y los declaró inadmisibles en lo que se refiere a los agravios referidos a la falta de motivación suficiente o arbitrariedad de la resolución (art. 456, inc. 2º del C.P.P.N.) - (fs. 10.636/10637).

Esas denegatorias parciales motivaron la interposición de las quejas que tramitaron bajo los números 14.231 y 14.251 que con fecha 20 de abril de 2012 fueron declaradas inadmisibles por esta cámara (registros nros. 19.427 y 19428).

Ante esta Cámara sólo se presentaron a mantener el recurso el Dr. Borda, abogado del CELS (fs. 10.665) y el Sr. Fiscal General ante esta Cámara, Dr. Ricardo Gustavo Wechsler (fs. 10.662)

2º) Que a continuación habrán de sintetizarse únicamente los agravios concedidos y que, consecuentemente, habilitarían la intervención de esta cámara.

Recurso de casación del Sr. Fiscal General.

Sostuvo que tanto el art. 23, cuanto el artículo 99, inciso 16 ambos de la Constitución Nacional permiten al Presidente de la Nación declarar el Estado de Sitio, pero no es una facultad exclusiva, sino que existen límites precisos frente a esa potestad. Además destacó que la declaración debe contar con acuerdo del Senado y que "en caso de conmoción interior sólo tiene esta facultad cuando el Congreso está en receso, porque es atribución que corresponde a ese cuerpo".

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

Agregó que de acuerdo con lo establecido en el art. 75, inc. 22 de la Constitución es inherente al Poder Legislativo "Declarar el estado de sitio en uno o varios puntos de la nación en caso de conmoción interior, y aprobar o suspender el estado de sitio declarado, durante su receso, por el Poder Ejecutivo". Por ello concluye que aun frente a hechos graves que puedan calificarse como conmoción interior, el Presidente solo puede dictar (y sujeto a convalidación) el estado de excepción si el Congreso se encuentra en receso.

Indicó que la excepción a la regla se da cuando el Congreso se encuentra en receso y le impone al presidente el deber de velar por la seguridad y salvaguarda de las garantías y derechos que el estado de sitio no puede suspender. En ese sentido citó el art. 27 de la Convención Americana sobre derechos humanos que establece que la suspensión de garantías no abarca el derecho a la vida ni a la integridad personal, ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos; imponiendo, además, la obligación al Estado Argentino de comunicar a los demás Estados miembros por vía del Secretario General de la OEA las disposiciones suspendidas. La misma limitación contiene el art. 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Sostuvo que el carácter unipersonal que reviste el Poder Ejecutivo, no diluye la responsabilidad del Presidente en virtud de la existencia de funcionarios que dependan directamente de él y que por él son instalados en los respectivos cargos; ni habilita la asignación de funciones a los

respectivos funcionarios mediante ley, la inobservancia del control de las tareas ejecutadas por los subordinados durante la instauración del estado de sitio.

Consideró que el Presidente debió avocarse especialmente al control de las fuerzas de seguridad y de los propios funcionarios subordinados por él nombrados, frente a la gravedad de los acontecimientos; máxime cuando ocurrieron a metros del propio despacho presidencial y estaban destinados a resaltar una marcada oposición de los manifestantes hacia el gobierno del ex presidente.

Indicó que la alegada ausencia de carriles de comunicación y la invocada ignorancia de los hechos ponen de manifiesto un desprecio por los derechos constitucionales amparados en pos de lograr mantenerse en la presidencia de la Nación; y que el volumen de las manifestaciones espontáneas por parte de la ciudadanía durante esa noche y la madrugada del 20 de diciembre, denominados como "cacerolazos", le imponían, cuanto menos, indagar sobre el desarrollo de las mismas y el consiguiente despliegue policial.

Dijo que Fernando de la Rúa, autor de la instauración del estado de sitio, debía, ante la excepcionalidad que implica esa medida, controlar a sus subalternos (Mestre, Mathov, Santos, etc.) estableciendo, al efecto, los mecanismos necesarios para mantener una actuación por parte de las fuerzas de seguridad conforme al estado de derecho, aun frente a la situación de excepción, conforme los pactos internacionales ya señalados; y que nada se dijo en la decisión sobre la

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

inaplicabilidad de los tipos penales en los que se encuadran los acontecimientos pesquisados (arts. 84 y 94 del C.P.).

Expresó que tanto los homicidios culposos como las lesiones culposas se dejaron de lado en virtud del principio de confianza, y que de la Rúa omitió truncar el abusivo y evidente accionar de sus subalternos. En ese sentido puntualizó que el imputado se encontraba en posición de garante no solo por encarnar el Poder Ejecutivo, sino por habilitar, decreto mediante, el estado de excepción a las garantías constitucionales que representa un estado de sitio.

Señaló que "no se discute si estaba habilitado para la implementación" del estado de sitio "o la utilización de dicha herramienta", sino que el centro de la imputación se dirige a la inacción del ex presidente frente al conocimiento del desarrollo de los acontecimientos por no implementar medidas que redirigieran a la legalidad el accionar de sus dependientes, evitando en consecuencia, los resultados muertes y lesiones que se le reprochan.

Concluyó que de la Rúa conocía las acciones de la fuerza (a través de diferentes medios periodísticos, SIDE, etc.) o debía conocer (por la gravedad de la medida adoptada y la falta de instauración de carriles de comunicación) y tenía todo el poder para evitarlo y no lo hizo. Agregó que el ex presidente resultaba garante en última instancia en el estado de excepción instaurado. Afirmó que el principio de confianza basado en la distribución de roles señalados por el voto de la mayoría, quedaba alterado mediante el especial deber que le cabía al ex presidente,

al observar que su equipo había comenzado a actuar fuera de los límites aprobados por las leyes y los reglamentos aplicables.

Citó a Stratenwerth, autor en que se basó la construcción dogmática de la cámara, en cuanto señaló que el supuesto de confianza cede como principio cuando el otro ha dado evidencias de un actuar dirigido a la ilicitud; y sostuvo que el imputado inobservó los deberes de vigilancia ante una acreditada situación de riesgo instaurada por el estado de sitio e incrementada por el operativo de represión inapropiado, advirtiéndolo o pudiendo advertir la inconducta de sus subalternos a quienes debía supervisar como garante de la situación y en quienes ya no podía confiar que ajustaran sus conductas a derecho.

Expresó que aun situados ex ante los acontecimientos que llevarán al resultado muerte y lesiones de las víctimas de la represión policial se encuentran conectados con el aumento de riesgo efectuado por el imputado (estado de excepción y operativo de control de las manifestaciones ciudadanas sin la debida preparación) creando una situación de peligro para los bienes jurídicos vida e integridad personal, reconducibles al principio reconocido en el derecho internacional como "dignidad humana".

Recurso de casación de los querellantes representados por el Dr. Diego Borda y por el Dr. Rodolfo N. Yanzón.

Sostuvo que en el marco de un operativo policial represivo de la magnitud del que tuvo lugar los días 19 y 20 de diciembre de 2001 en las zonas de Plaza de Mayo, el Congreso

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

de la Nación y las vías de comunicación entre ambos sitios, no rigieron -ni podían regir- las reglas de la vida cotidiana. Por consiguiente, sostiene que la simple invocación de las facultades que la Constitución Nacional le confiere al presidente en situaciones de normalidad, no resulta idónea para evaluar legalmente su actuación en el marco de un estado de sitio.

Indicó que la resolución cuestionada dejó de lado, como dato central que determinaba el deber de cuidado y la ilicitud de las acciones y omisiones del entonces titular del Poder Ejecutivo Nacional, la situación de excepción en la que se llevó a cabo el operativo policial de represión de una pacífica protesta ciudadana.

Afirmó que el temperamento desincriminante de la mayoría de la cámara de apelaciones viola lo dispuesto en los arts. 84 y 94 del C.P. por no determinar en forma correcta los deberes de cuidado atribuibles al ex presidente cuyo incumplimiento produjo los resultados lesivos que damnificaron a sus representados.

También sostuvo que la resolución en crisis colisiona abiertamente con la normativa constitucional que establece los deberes y responsabilidades del Presidente de la Nación en el marco de una situación de estado de sitio (art. 23 de la C.N.); sostuvo que tiene la facultad privativa para detener personas y trasladarlas, pero no puede delegarla en la Policía Federal pues carece esta institución de facultades para detener y poner a disposición del PEN -por sí- a cualquier ciudadano.

Remarcó, que aun de aceptarse una postura

más flexible que implique una cierta delegación del presidente en funcionarios subalternos, como el secretario de seguridad o el jefe de la Policía Federal, debió haber controlado o revisado lo actuado por esa fuerza.

Entendió que, a contrario de lo postulado en la resolución cuestionada, el ex Presidente tenía una posición de garante con relación a la corrección del accionar policial. En ese sentido citó el voto del juez Cattani en el que se estableció que "pesaban sobre el imputado deberes de vigilancia, control o supervisión que no cumplió. Con estas obligaciones se limita la posibilidad de confiar porque el sujeto no puede esperar a que se presenten en el caso concreto circunstancias que hagan pensar que el tercero se va a comportar incorrectamente, sino que ha de comprobar positivamente que no haya determinados aspectos que pueden dar lugar a la conducta incorrecta del tercero".

Como segundo agravio planteó que el Poder Ejecutivo Nacional no era competente para dictar el estado de sitio.

Consideró que los jueces Irurzun y Farah realizaron una incorrecta interpretación de las normas constitucionales en juego ya que el operativo de represión montado fue ilegítimo porque se desarrolló en el marco de un estado de sitio que fue dictado por de la Rúa sin darle intervención al Congreso Nacional, conforme lo exigen los arts. 23, 75 inc. 29 y 99, inc. 16, de la Constitución Nacional.

Por consiguiente, sostiene que al haber obviado la competencia que por regla la Constitución atribuye al

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

Congreso, asumió la responsabilidad que dicha decisión -la suspensión de garantías constitucionales- traía aparejada. Así las cosas, el imputado se habría transformado en garante por el riesgo creado por su propio comportamiento ilícito -arrogarse facultades del Congreso- o por decidir excepcionar la regla Constitucional que obliga al examen parlamentario previo al dictado del estado de sitio.

Sostuvo que el decreto 1678/01 que dispuso el estado de sitio en todo el país es inconstitucional y, por ende, debe colegirse que lo actuado en ese marco también lo fue; y que esa situación anómala reforzó los deberes de contralor y vigilancia del ex presidente. Señaló que, tanto el art. 75 inc. 29, como el art. 99 inc. 16 de la Carta Magna establecen que en caso de supuesta "conmoción interior", sólo podrá el Presidente de la Nación dictar el Estado de Sitio cuando el Congreso se encuentre "en receso", entendido como período de vacaciones del cuerpo legislativo. Indicó que nadie puede discutir que el mismo día del dictado del Estado de Sitio el Congreso estaba sesionando.

Recurso de casación de los Dres. Daniel Adalberto Stragá y María del Carmen Verdú, apoderados de la querellante Marta Almirón.

Esta querella adhirió a los fundamentos del recurso de casación del Dr. Yanzón y concluyó -en lo aquí pertinente- que bajo ningún concepto las fuerzas de seguridad actuaron por su cuenta, independientemente del poder político en circunstancias como las que se vivían en diciembre de 2001; y que la jurisprudencia que sienta la mayoría de la cámara

federal tiene gravísimas derivaciones constitucionales pues implica que el presidente que dispone el estado de sitio no tiene ningún tipo de responsabilidad sobre las barbaridades que pueden llevar a cabo sus subalternos y, por consiguiente, sería como si se resolviera un bill de indemnidad para quien, como determinante de medida excepcional, no le corresponde ningún tipo de obligación institucional.

En definitiva sostuvo que de la Rúa es responsable por los hechos de autos pues los restantes procesados eran sus subordinados, situación que, lejos de decretar su irresponsabilidad absoluta, la incrementa; ello por cuanto habría habido un plan común que era desalojar la plaza de Mayo, generar condiciones para "intentar la salida conciliada" con la oposición, y de la Rúa fue parte central y jerárquica de ese plan.

3º) Que en la oportunidad prevista por el art. 466 del C.P.P.N. se presentaron, en primer término, los apoderados de la querella, Dres. Rodrigo Diego Borda y Rodolfo N. Yanzón (fs. 10.692/10.701). Insistieron en que el estado de sitio imperante en la jornada del 20 de diciembre de 2001 indudablemente resultaba un dato central que determinaba el deber de cuidado y la ilicitud de las acciones y omisiones del entonces titular del PEN. Agregaron que el estado de sitio incrementa las facultades del Presidente y también su responsabilidad por el ejercicio de esas facultades que le concede la C.N. sólo a él.

Sobre esa base señalaron que el hecho investigado en autos no fue un operativo policial normal o de rutina que se llevó a cabo en esa jornada luctuosa, sino que fue

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

especialmente dispuesto para la ocasión en el marco del estado de sitio imperante. En ese orden de ideas sostuvieron que se equivoca el a quo al obviar en su análisis de la responsabilidad de de la Rúa, las particulares circunstancias del estado de excepción y del operativo de represión que se montó. Indicaron que el operativo montado significó el incremento del riesgo normal para las personas y cosas que acrecentaba el deber de los funcionarios encargados de controlar la actuación de las fuerzas de seguridad en el marco del estado de sitio.

En consecuencia, sostuvieron que el temperamento desincriminatorio de la mayoría de la cámara federal viola lo dispuesto en los arts. 84 y 94 del C.P. por no determinar en forma correcta los deberes de cuidado atribuibles al ex presidente.

Más adelante sostuvieron que la facultad de arrestar prevista en el art. 23 de la C.N. corresponde específica y privativamente al Presidente de la Nación y sólo está habilitado para ejercerla con referencia a sujetos individualmente identificados (con cita del fallo "Merino" de la C.S.J.N.). Citaron el voto del juez Cattani en cuanto sostuvo que pesaban sobre el imputado deberes de vigilancia, control o supervisión que no cumplió. Con estas obligaciones se limita la posibilidad de confiar porque el sujeto no puede esperar a que se presenten en el caso concreto circunstancias que hagan pensar que el tercero se va a comportar incorrectamente, sino que ha de comprobar positivamente que no haya determinados aspectos que pueden dar lugar a la conducta incorrecta de terceros.

Reiteraron que es evidente que el ex Presidente tenía una posición de garante con relación a la corrección del accionar policial y, en esas condiciones, el deber de contralor que la situación de excepción ponía en su cabeza no se limitaba a disponer la remoción del jefe de gabinete o de algunos de sus ministros, sino que su obligación era hacer cesar la represión brutal e indiscriminada de la PFA que detenía personas a disposición del PEN ejerciendo facultades que la Constitución atribuye exclusivamente al Presidente.

Dijeron que, a su entender, el Poder Ejecutivo Nacional no era competente para dictar el estado de sitio; y que el operativo de represión fue ilegítimo porque se desarrolló en el marco de un estado de sitio que fue dictado por de la Rúa sin darle la intervención al Congreso de la Nación que reclaman los arts. 23, 75, inc. 29 y 99, inc. 16 de la C.N.

Así las cosas expresaron que el decreto 1678/01 es inconstitucional porque el PEN no era autoridad competente para el dictado del estado de sitio y como consecuencia de ello expresaron que si la orden de reprimir y detener a los manifestantes durante las jornadas del 19 y 20 de diciembre de 2001 presupone un estado de excepción válido, la orden es ilícita pues el decreto 1678/01 también lo es.

En ese sentido indicaron que el PEN en caso de conmoción interior sólo tiene la facultad de declarar el estado de sitio cuando el Congreso esté en receso; y que se debe prestar atención al análisis semántico de la palabra "receso" a fin de determinar su significado. Citaron el diccionario de la Real

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

Academia Española según el cual "receso" -en su segunda acepción americanista- significa "vacación, suspensión temporal de actividad en los cuerpos colegiados, asambleas, etc.- y en su tercera acepción "tiempo que dura esta suspensión de actividades".

Desde esa definición sostuvieron que la norma constitucional al referirse a "receso" del Congreso se refiere al período de vacaciones, el que justamente por el espíritu de los constituyentes de 1994 de limitar el presidencialismo, fue acotado considerablemente; y que, más allá de si el Congreso Nacional estaba en sesiones ordinarias o extraordinarias, nadie puede discutir que el día del dictado del estado de sitio, el Congreso estaba sesionando y, por tal razón, debía ser el organismo competente para declarar el Estado de Sitio.

Indicaron, entonces, que al haber suplantado al órgano encargado de dictarlo, ello lo transforma indudablemente en garante de los riesgos que la responsabilidad asumida ilícitamente generaba; y que, en consecuencia, debe responder penalmente por no haber controlado en forma diligente esos riesgos inherentes a la decisión que adoptó en desmedro de las facultades del Congreso de la Nación.

También durante el término de oficina se presentó el Sr. Fiscal General, Dr. Ricardo Gustavo Wechsler (fs. 10.709/10.715 vta.).

Reiteró el cuestionamiento efectuado en el recurso de casación a la declaración de estado de sitio por parte

del ex presidente de la Rúa y afirmó que su decisión en ese sentido le imponía el deber de velar por la seguridad y salvaguarda de aquellas garantías y derechos que el estado de sitio no puede suspender. Expresó que el carácter unipersonal que reviste el PEN no diluye la responsabilidad del Presidente en virtud de la existencia de funcionarios que dependen directamente de él y que por él son instalados en los respectivos cargos; ni habilita la asignación de funciones a ellos mediante ley, ni la inobservancia del control de las tareas ejecutadas por los subordinados durante la instauración del estado de sitio. Adunó que, precisamente en función de la gravedad de los acontecimientos que habilitan su dictado y el carácter extremo de la medida, debió velar por que las consecuencias de su instauración no conllevaran el avasallamiento de los derechos inalienables, como son la vida y la integridad física de los ciudadanos.

Más adelante sostuvo que resulta inadmisibile sostener que Fernando de la Rúa no conocía los acontecimientos que sucedieron luego de las 22.41 hs del 19 de diciembre de 2001 en que anunció por cadena nacional el estado de sitio.

En cuanto a los homicidios y lesiones culposas (arts. 84 y 94 del C.P.) sostuvo que el imputado no podía ampararse en el principio de confianza ante las acreditadas constancias del conocimiento de la desviación en la actuación de sus subordinados. Agregó que el centro de la imputación se dirige a la inacción del ex presidente frente al conocimiento del desarrollo de los acontecimientos, por no implementar medidas que

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

redirijan a la legalidad el accionar de sus dependientes, evitando en consecuencia los resultados muertes y lesiones que se le reprochan.

En la misma oportunidad procesal se presentó la defensa de Fernando de la Rúa, ejercida por los doctores Miguel Ángel Almeyra y Zenón Ceballos (fs. 10.702/10708 vta.). Sostuvieron que se debe tener presente que el tribunal a quo limitó la concesión de los recursos a los agravios vinculados con la interpretación de la ley (art. 456, inc. 1º, del C.P.P.N.) y dejó expresamente excluidos los agravios que señalan que en la resolución se ha incurrido en arbitrariedad o falta de motivación suficiente (art. 456, inc. 2º, del C.P.P.N.). Aclararon que los recursos se refieren íntegramente a cuestiones de hecho o prueba, tal el caso de si el imputado participó o no podía ser ajeno a la implementación de un plan de acción policial para impedir manifestaciones y en especial el acceso a Plaza de Mayo y a la Casa de Gobierno; que conocía o debía conocer lo que ocurría durante esa jornada en la Plaza y sus zonas aledañas y que, sabiéndolo, omitió actuar para impedirlo; que es absurdo sostener que no dio directivas al respecto para evitar las manifestaciones o despejar la Plaza y que por ejercer la más alta función política, es responsable penalmente de lo ocurrido, en virtud de su injerencia en la planificación de las acciones y su conocimiento del curso de los sucesos.

En ese sentido indicaron los defensores que todos esos hechos fueron excluidos por el tribunal a quo y que los recurrentes pretenden alterarlos para justificar sus

planteos, lo que los torna inadmisibles.

Analizaron luego los fundamentos que llevaron al juez Cattani para descartar la aplicación al caso de de la Rúa del principio de confianza y sostuvo que los acontecimientos del 20 de diciembre de 2001 excedieron los parámetros normales sobre los cuales es aplicable el principio de confianza, por lo que al presentarse la jornada tan conflictiva, los resultados dañosos eran, en ese marco, previsibles para el imputado.

Expresaron que el ex presidente, por haber dictado el decreto que implantó el estado de sitio, tenía mayor responsabilidad y debió conocer o presumir los acontecimientos.

Señaló que la cámara federal de apelaciones le restó significación al dictado del estado de sitio para deducir o suponer en el ex presidente injerencia en la acción o conocimiento de lo sucedido. Destacó respecto de esa medida que el Congreso no estaba en sesiones ordinarias sino extraordinarias (limitadas a los temas de la convocatoria) y que la validez del decreto que lo ordena ya fue planteada y concluida en esta misma causa y no es materia de consideración actual.

De seguido indicaron que vincular ese decreto con lo que ocurrió después constituye una interpretación dogmática y voluntarista; que el estado de sitio no establece restricciones automáticas; que por ningún acto o decisión gubernamental se prohibieron manifestaciones o se limitaron otros derechos; que las facultades del presidente respecto a las personas se limitan a su arresto y traslado; que nadie puede

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

afirmar que el decreto del estado de sitio significaba por sí la promoción o autorización de un accionar policial excesivo, o el desalojo de la Plaza de Mayo; que los motivos de su dictado fueron explicados pues medió el pedido de los gobernadores de establecerlo como expresión de respaldo nacional ante los problemas surgidos en las provincias, sin que se haya dictado disposición alguna de implementación de cualquier medida derivada; y que el cuidado y preservación del orden público como deber policial opera con independencia de él y aun de las instrucciones del Ministerio del Interior en el que, por aquél entonces, estaba delegada la política de seguridad según una larga tradición institucional en la república.

Por consiguiente sostuvieron que vincular ese decreto con lo que ocurrió después constituye una interpretación dogmática y voluntarista y, como tal, jurídicamente inaceptable.

En otro orden de ideas indicaron que la cita que efectuaron los querellantes del voto del Dr. Cattani en cuanto a que de la Rúa estaba al tanto de la situación de conmoción interior y de los acontecimientos violentos que se venían sucediendo, no tiene trascendencia para la solución del caso pues se refiere a una opinión minoritaria que importa una conclusión fáctica que no forma parte del fallo y, por ello, está fuera del recurso.

Agregaron que conforme surge del primer auto de esta causa (fs. 1), fue la jueza interviniente, Dra. María R. Servini de Cubría, quien al promediar la mañana del 20 de

diciembre, dispuso el desalojo de la Plaza de Mayo frente a la Casa de Gobierno y quien ordenó que la gente se ubicara más allá de la Pirámide. También sostuvieron que esa magistrada se lo comunicó al Ministro de Justicia y lo acataron los funcionarios de seguridad. De ello concluyeron que fue una orden judicial y no una disposición política del gobierno; y que aun de dejarse de lado esa orden judicial, las medidas policiales no respondieron a un plan prefijado por el gobierno ni por el presidente.

En otro orden de ideas señalaron los defensores que las argumentaciones efectuadas por las querellas respecto de las detenciones practicadas por la autoridad policial han sido objeto de otra causa, cuyo sobreseimiento se encuentra firme.

Respecto al planteo referido a que de la Rúa se encontraba en una posición de garante sostuvieron que el ex presidente no estuvo al frente de las operaciones, ni las ordenó ni las condujo, ni tuvo conocimiento de los hechos, y la revisión de esas cuestiones fue declarada expresamente inadmisibles por la cámara de "a quo".

Al finalizar solicitaron que se declare inadmisibles el recurso de casación de los Dres. Stragá y Verdú por carecer de fundamentación autónoma.

Por último debe mencionarse que se presentó en calidad de "amicus curiae" el abogado y sociólogo Roberto Gargarella (cfr. fs. 10.733/10.738).

4º) Que a la audiencia prevista en el art.

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

468 del Código Procesal Penal de la Nación concurrieron una de las querellas (C.E.L.S.) y la defensa del Dr. Fernando de la Rúa.

El representante de la querella, Dr. Borda, dijo que la resolución recurrida incurrió en la errónea determinación jurídica del contenido del deber de cuidado en el contexto del estado de sitio. Sostuvo que se inobservaron los arts. 84 y 94 del C.P. y la normativa constitucional que define los deberes del presidente durante el estado de sitio. Criticó las conclusiones del sobreseimiento en cuanto se indicó que las obligaciones operativas recaían sobre Mathov y Mestre, con invocación de la ley de ministerios y de seguridad interior y que el estado de sitio no modificaba esa cadena de responsabilidades.

Indicó que, por el contrario de lo resuelto, el estado de sitio generaba mayores responsabilidades de control; obligaciones especiales inherentes a la decisión de suspender los derechos de los ciudadanos. Agregó que se usó un doble estándar de valoración jurídica que se refiere a reconocer que con respecto a Mathov el estado de sitio le implicaba especiales deberes de control sobre la policía, pero ello no se aplicó al presidente.

También expresó que la cámara de apelaciones dijo que de la Rúa no tuvo ingerencia en la decisión de Santos respecto de las detenciones -que fueron el primer detonante de lo que sucedió en la plaza-, pese a que no es facultad de la Policía Federal la de detener personas durante el estado de sitio, sino que es exclusiva del presidente; y que aún de aceptarse que de la Rúa podía delegar tácitamente la facultad de detener personas,

ello no puede implicar que no tuviera obligación de controlar lo actuado por la policía.

Citó a Sanchez Viamonte en cuanto sostiene que la Constitución Nacional establece que el presidente tiene facultadas de detener y no el Poder Ejecutivo Nacional; y concluyó que debe descartarse la posibilidad de que opere respecto del Dr. de la Rúa el principio de confianza pues, según indica Zaffaroni, en casos como este no existe la posibilidad de confiar en los subalternos.

Respecto del segundo agravio dijo que el presidente no era la autoridad competente para dictar el estado de sitio pues éste era resorte exclusivo del Congreso de la Nación en los casos de conmoción interior. De tal manera el ex presidente se habría arrogado facultades que no tenía, lo cual reforzó, aún más, los deberes de contralor y vigilancia que pesaban sobre él; es decir que se reforzó su posición de garante.

Se remitió al voto del Dr. Cattani en el que se indicó que Fernando de la Rúa debe responder por el riesgo creado por sus propias decisiones, es decir, por el dictado del estado de sitio y por el intento de frenar las manifestaciones.

Solicitó, en definitiva, que se haga lugar al Recurso de casación y se case la sentencia. Dejó planteada la reserva del caso federal.

Por su parte, el Dr. Miguel Ángel Almeyra por la defensa del Dr. Fernando de la Rúa, en la oportunidad de hacer uso de la palabra durante la audiencia, cuestionó la admisibilidad del recurso de la querella pues sostuvo que bajo

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

el pretexto de corregir errores de iuris se entremezclan cuestiones de hecho y prueba.

En ese sentido indicó que el agravio que se refiere a la errónea aplicación de los delitos de homicidio culposo y lesiones culposas se sustenta en afirmaciones que nada tiene que ver con la aplicación técnica de la cuestión.

Citó el fallo "Robles, Fernando y otros s/recurso de casación" de la Sala II de esta Cámara de fecha 13/10/10 en sustento de la posibilidad de analizar la admisibilidad de los recursos de la contraparte en esta etapa del trámite del recurso.

Agregó que la teoría del máximo rendimiento que emerge del fallo Casal sólo opera en beneficio del imputado pues la revisión amplia que allí se ordena no se traslada a los recursos de los acusadores.

Indicó que la discusión en torno a si el presidente conocía o debía conocer los excesos de sus subalternos, que se difundieron por los medios de comunicación recién a las 16 horas del día 20 de diciembre de 2001, es una cuestión de hecho.

Respecto del cuestionamiento a la manera en que se dictó el estado de sitio sostuvo que a la fecha de comisión de los hechos el Congreso se hallaba limitado en su actuación pues estaba llamado a sesiones extraordinarias. Adunó que ha sido costumbre en nuestro país que estando el Congreso en sesiones extraordinarias, lo dictaba el Poder Ejecutivo. Y así lo hizo de la Rúa frente al reclamo, sobre todo, de la provincia de Buenos

Aires.

Indicó que la sentencia recurrida es una pieza sólida e inatacable en su estructura motivacional como fundacional, tanto en lo que se refiere a la fijación de los hechos como al análisis del derecho aplicable.

Hizo referencia a la ley de seguridad interior (arts. 8 y 17) en relación a la limitación de responsabilidad política de los intervinientes en los hechos; y sostuvo que el estado de sitio no potenció el deber de cuidado de su asistido pues estaba legitimado para pensar que los demás iban a actuar debidamente en razón del principio de confianza.

Afirmó que el Dr. de la Rúa estaba tratando de salvar la vigencia de la investidura presidencial; y más adelante citó a Jacobs en cuanto sostiene que en situaciones de excepción se amplía el principio de confianza, cuando, como en este caso, hay conmoción interior.

De seguido indicó que los homicidios y lesiones materia de esta causa son hechos dolosos que generaron responsabilidad culposa y que no es posible llevar ad infinitum el control del deber de cuidado en un ámbito jerárquico.

Para finalizar su exposición efectuó una crítica del voto del Dr. Cattani y planteó la violación a la garantía del plazo razonable con invocación del fallo "Mattei" de la CSJN.

Ambas partes presentaron breves notas. De seguido, el Tribunal pasó a deliberar (art. 469 del C.P.P.N.).

Los doctores Luis María Cabral, Raúl R.

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

Madueño y Eduardo Rafael Riggi dijeron:

I. Habremos de comenzar señalando que conforme surge de la cédula obrante a fs. 10.614, los apoderados de una de las querellas, los doctores Daniel Adalberto Stragá y María del Carmen Verdú, fueron debidamente notificados del auto de fs. 10.660 el día 29 de marzo de 2011. Sin embargo, esa parte no se presentó a mantener su recurso ante esta instancia (arts. 464, segundo párrafo y 465, primer párrafo, ambos del C.P.P.N.).

Es por ello que corresponde declarar desierto el recurso de casación de esta querella, con costas.

II. Se ha imputado en autos al ex Presidente de la Nación, Dr. Fernando de la Rúa, los homicidios y lesiones culposas producidos el 20 de diciembre de 2001 en la Plaza de Mayo, en las inmediaciones de la Casa Rosada.

El ex presidente fue sobreseído tanto en primera como en segunda instancia por esos hechos. Los fundamentos desincriminatorios desarrollados por el juez federal y que confirmó la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal son varios. En primer término, sostuvo el tribunal de alzada que normativamente no existía en cabeza de de La Rúa una posición de garante con relación a la forma imprudente en que se coordinó el operativo de seguridad montado el 20 de diciembre de 2001.

En segundo lugar se afirmó que las pruebas de la causa permiten descartar que haya ordenado a sus subalternos reprimir las manifestaciones de aquel día y, con ello, que tuviera el deber -originado en su conducta precedente- de hacer cesar los

eventos que se desencadenaron durante la jornada. Finalmente expresó que no hay medidas pendientes que puedan alterar el cuadro de convicción actual.

Para así decidir, la Cámara Federal invocó lo dispuesto en el art. 99, inciso 1º de la C.N. en cuanto establece que el presidente es responsable político de la administración general del país, pero agregó -con cita del art. 100 de la C.N.- que su ejercicio corresponde, en primer lugar, al jefe de gabinete y, luego, al resto de los ministros y funcionarios del Poder Ejecutivo Nacional. Luego, con fundado análisis de lo dispuesto en la ley 24.059 -que establece las bases jurídicas, orgánicas y funcionales del sistema de planificación, control y apoyo del esfuerzo nacional de policía tendiente a garantizar la seguridad interior- concluyó que *"la implantación del estado de sitio no modificaba, normativamente, esa cadena de responsabilidades. Primero, porque ninguna previsión de la Constitución Nacional establece que, una vez tomada esa decisión, el Presidente deba hacerse cargo de custodiar personalmente cómo las fuerzas de seguridad cumplen sus tareas en todo el territorio de la República (ver arts. 23 y 99 inciso 16); y segundo, porque según la ley 22.250, al momento de los sucesos competía al Ministro del Interior "Entender en las cuestiones institucionales en que estén en juego los derechos y garantías de los habitantes de la República, y en lo relacionado con la declaración del estado de sitio y sus efectos (art. 17)"*

Estas dos leyes invocadas no fueron analizadas en sus recursos ni por el Sr. Fiscal General ni por

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

las querellas, pese a haber sido el fundamento normativo del deslinde de responsabilidad del imputado en la decisión que vienen cuestionando.

En efecto, insisten los acusadores con cuestionar la validez en abstracto de la declaración del estado de sitio para atribuir al imputado posición de garante respecto a la forma imprudente en que se coordinó el operativo de seguridad para enfrentar la conmoción interior en la que se encontraban sumidos varios puntos del país. Sin embargo, no efectúan una seria evaluación de la normativa que rige el diagrama de la seguridad interior y la división de funciones en la cadena de mandos que la gobierna, ni dan argumentos novedosos que justifiquen apartarse de la inteligencia que a aquella normativa le dio el "a quo".

En ese sentido se invocó en la decisión desincriminatoria lo dispuesto en el art. 8 de la ley 24.059 que establece que es el Ministro del Interior quien tiene a su cargo la dirección superior de los cuerpos policiales y fuerzas de seguridad del Estado Nacional; y se señaló que en consonancia con tales deberes, integraba junto al Subsecretario de Seguridad Interior y otros funcionarios de igual y menor rango, el Consejo de Seguridad Interior (arts. 9 y sgtes.).

Fue, entonces, sobre la base de las normas que, repetimos, no analizan ni cuestionan en su alcance los recurrentes, que la cámara "a quo" concluyó que al tiempo de los hechos investigados eran Enrique Mathov (Subsecretario de Seguridad) y Ramón Mestre (Ministro del Interior) y no de la Rúa

-quien, por otra parte tenía por debajo suyo al jefe de gabinete con el deber de ejercer la administración general del país- los funcionarios políticos a cargo del área de seguridad que, por su especial posición, tenían en principio la obligación de intervenir ante los excesos de la fuerza policial jerárquicamente bajo su responsabilidad.

Se ha sostenido que "no resulta prudente extender indefinidamente la cadena de responsabilidades, avanzando sin limitación de ninguna naturaleza en las estructuras jerárquicas, y de esta forma incorporando al elenco de imputados a todo aquél que de alguna forma u otra hubiera contado con facultades para influir en el esquema de toma de decisiones. Concluir de manera contraria, insistimos, importaría apartarse del principio de responsabilidad por el hecho que necesariamente debe primar en el estado democrático de derecho, incurriéndose así en un supuesto de responsabilidad objetiva ajena al derecho penal liberal" (cfr. Sala III, causa n° 7558, "Ibarra, Aníbal s/recurso de casación", rta. el 15/8/07).

III. Además, como ha señalado la defensa tanto en su presentación en término de oficina como durante el curso de la audiencia ante esta Cámara, en la decisión recurrida se fijaron cuestiones de hecho fundamentales para descartar la responsabilidad penal del ex presidente, que ahora no pueden ser revisadas en atención al alcance de la concesión de los recursos de casación dispuesto por la cámara federal. Fundamentalmente, que de la Rúa no contaba con la información instantánea, directa y pormenorizada de lo que ocurría, con capacidad de generar en

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

lo inmediato un curso de acción diverso, a diferencia de los otros funcionarios mencionados que, en principio, ejercían el control operativo de la represión policial.

En ese sentido el a quo afirmó - se habrá de transcribir la sentencia en lo sustancial- que *"para asignar responsabilidad a de la Rúa...tendría que probarse que tuvo razones especiales para creer que todos y cada uno de esos funcionarios -respecto de los cuales, obviamente, el Presidente estaba autorizado a presumir su idoneidad para cumplir eficazmente sus tareas- estaban obrando antijurídicamente o mediante abusos de poder. No hay en la causa ninguna evidencia objetiva que permita tener por configurada esa excepcional situación y a consecuencia de ello atribuirle negligencia...toda la información que se ha colectado durante la instrucción sugiere que las reuniones particularmente referidas al área de seguridad que se concretaron el 19 y el 20 de diciembre de 2001 se mantuvieron en sus ámbitos de decisión naturales. También, que de la Rúa estuvo ocupado en tareas de índole político en ambas jornadas. En efecto, el primer día, fue el Ministro del Interior, Ramón B. Mestre, quien convocó a una reunión sobre el asunto en Casa de Gobierno. Estuvieron presentes el Subsecretario de Seguridad Interior, Enrique J. Mathov; el Jefe de la Policía Federal Argentina, Rubén J. Santos; el titular de la Prefectura Naval, Juan J. Beltritti; la cabeza de la Gendarmería Nacional, Hugo A. Miranda; el Ministro de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, Juan J. Álvarez; el Subjefe de la Policía Federal, Osvaldo A. Cannizaro; y Raúl Andreozzi, Superintendente de Seguridad Metropolitana...Allí se*

impuso a los presentes del estado de convulsión social imperante, y de la decisión del gobierno federal de responder al pedido de auxilio de la Provincia de Buenos Aires -y de otras provincias- e implantar el estado de sitio en todo el territorio nacional. Además, se dispuso que la Policía Federal Argentina tuviera, en forma exclusiva, jurisdicción en esta ciudad...De la Rúa no estuvo en ese encuentro. Su actividad ese día se dirigió a participar en reuniones con otros actores políticos y sociales (como la mesa de diálogo convocada en sede de Cáritas, a la que concurrió junto a Chrystian Colombo), donde se trataron cuestiones vinculadas a la crisis económica y a la necesidad de realizar ciertos cambios en el gobierno y conformar un gabinete de unidad. Lo propio sucedió la jornada siguiente. Luego de hablar por teléfono con Mathov, a las 9:15 hs de la mañana, Rubén Santos ordenó: "desalojen la Plaza...quiero cincuenta detenidos". La directiva fue emitida a los funcionarios presentes en la Sala de Situación de la Dirección General de Operaciones y retransmitida vía trunking y celular a los oficiales jefe. De la Rúa no estaba allí y ninguna probanza sugiere que participara en la toma de aquella decisión operativa, que fue el primer desencadenante de los excesos de la fuerza policial durante la jornada. Al mediodía, se concretó la reunión de la Plana Mayor de la Policía Federal Argentina. Allí, Santos ordenó a todos los Superintendentes la inmediata puesta a disposición de la Dirección General de Operaciones de la mayor cantidad de personal como sea posible a los fines de reforzar el servicio implantado. Ese curso de acción fue calificado de imprudente por esta Sala, ya que no se impartió

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

ningún tipo de directiva acerca de la clase de elementos que debían llevar consigo los nuevos efectivos asignados al operativo, quienes concurrieron con el arma reglamentaria únicamente, en algunos casos sin contar con equipo de comunicación, o sin llevar material anti-disturbio...Nada indica la injerencia del por entonces Presidente en estas decisiones, que la ley delegaba en funcionarios menores. Las órdenes fueron emitidas por las autoridades de la Policía Federal Argentina de acuerdo a la competencia propia que ellos tenían en la materia, y a las directivas previas que diera su superior jerárquico, el Subsecretario de Seguridad, en horas de la mañana. Éste fue el segundo desencadenante de los resultados lesivos, pues la implantación del operativo en esas condiciones tuvo una relación causal directa con las muertes y lesiones que se concretaron en la ciudad de Buenos Aires durante toda la tarde. Aproximadamente a las 16:00 hs -en forma contemporánea a los episodios en que perdieron la vida Diego Lamagna, Carlos Almirón, Marcelo Riva y Gustavo Benedetto- se reunió el Consejo de Seguridad Interior. El encuentro fue presidido por Mathov, como la autoridad más alta presente...La información de la causa indica que, paralelamente, de la Rúa se dedicó, hasta avanzadas horas de la tarde, a la realización de una serie de actividades políticas, que procuraban lograr un acuerdo con la oposición...los elementos del sumario demuestran que la información sobre las primeras muertes producidas a consecuencia de los incidentes acaecidos superadas las 16:00 hs llegó a conocimiento de las autoridades en Casa de Gobierno a través de los medios de difusión masiva, poco tiempo

antes que el imputado presentara su renuncia, solicitara a su Secretario Legal y Técnico que la entregue al Congreso, y dejara Casa Rosada a las 19: 53 hs...Así, es claro que, a diferencia de lo probado respecto de otros encausados, de la Rúa no contó - en ese limitado espacio temporal y mientras se ocupaba personalmente de otras cuestiones- con las condiciones necesarias para evaluar si los resultados fueron el efecto directo de una actividad antijurídica de todos y cada uno de los funcionarios subalternos que tenían a su cargo el manejo y control del operativo de seguridad -desde las autoridades policiales hasta las ministeriales correspondientes-, o bien de aquellos que tenían el deber de ejecutar en la práctica la administración del país...con fundamento en lo dicho hasta aquí, no cabe, a nuestro juicio, entender que de la Rúa haya contado, mientras ocurrían los incidentes, con datos certeros y directos sobre un peligro surgido como consecuencia del comportamiento descuidado de todos y cada uno de los funcionarios que estaban por debajo suyo en la cadena jerárquica y tenían obligaciones específicas en la materia...".

Por consiguiente, denegado el recurso por la cámara federal de apelaciones en lo relativo al cuestionamiento de esa plataforma fáctica, la impugnación de los acusadores por la vía del art. 456, inc. 1º del C.P.P.N. queda limitada al respeto de los hechos probados en la sentencia.

Es por eso que no puede pretenderse ubicar al imputado como garante de comportamientos ajenos cuando se tuvo por probado -sin posibilidad de volver sobre esa cuestión- que

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

desconocía los supuestos excesos en los que habrían incurrido sus inferiores durante el estado de sitio. Lo contrario importaría una flagrante violación del principio de culpabilidad, además de una injerencia impropia de esta Cámara en ámbitos ajenos a su competencia en contra de lo dispuesto por el art. 445 del C.P.P.N.

Hemos de recordar aquí que los agravios relativos a la errónea aplicación de la ley sustantiva deben partir de los hechos probados en la sentencia, de manera tal que pueda adecuarse la significación jurídica que se pretende sin mengua o cuestionamiento a la plataforma fáctica fijada por el tribunal de mérito; aspecto en el que, por otra parte, se advierte que el resolutorio cuenta con los fundamentos jurídicos mínimos, necesarios y suficientes que impiden su descalificación como acto jurisdiccional válido (Fallos 293:294; 299:226; 300:92; 301:449; 303:888; entre otros).

IV. Así, en rigor de verdad, el recurso concedido queda limitado a considerar la validez del dictado del estado de sitio por el Presidente de la Rúa. Al respecto habremos de recordar que tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, siguiendo su reiterada doctrina, que deben reconocerse *"... las facultades privativas de los poderes legislativo y ejecutivo referentes a la apreciación de las circunstancias de hecho que torna aconsejable la declaración del estado de sitio, por la cual la decisión de esos poderes no resulta revisable por los jueces"* (Fallos 312:1882). En ese mismo precedente el Alto Tribunal sostuvo que lo que sí está sujeta al control

jurisdiccional es la aplicación concreta de los poderes de excepción del Presidente sobre las libertades constitucionales, *"examen judicial que implica un pronunciamiento desde el punto de vista de la legitimidad de las medidas, en el sentido de que medie exceso de los límites trazados por el art. 23 de la Constitución Nacional, como ocurriría si el Presidente aplicara una pena o negara el derecho de optar por salir del territorio argentino o detuviera a un miembro del Congreso o delegara la atribución de arrestar en funcionarios inferiores. Así ha sido interpretado por esta Corte, en su actual integración, el alcance de las facultades mencionadas..."*

Sobre esa base, y dejando de lado el análisis del acierto o conveniencia de la medida adoptada, habrá de efectuarse un análisis de las normas inherentes a la decisión adoptada, que no está de más señalar, tampoco fueron analizadas en los recursos de los impugnantes, pese a su fundamental trascendencia.

Se limitan los impugnantes a decir que el dictado del estado de sitio debió emanar del Congreso de la Nación y no del presidente pues aquél órgano se encontraba sesionando.

Ahora bien, por Decreto Nacional n° 1579/2001 el Poder Ejecutivo convocó a sesiones extraordinarias al Congreso de la Nación a partir del 6 de diciembre de 2001 y hasta el 21 de diciembre de 2001. Ese decreto, en su art. 2 declaró cuáles eran los asuntos comprendidos en la convocatoria y a tal fin se remitió al Anexo A que lo acompañó.

De más está decir que la validación del

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

estado de sitio no podía integrar el listado de temas para las sesiones extraordinarias, pues si bien la situación política del país era complicada, todavía no habían sucedido los hechos que justificaron que el presidente considerara que nos encontrábamos frente a un supuesto de conmoción interior.

Los temas a tratar en las sesiones extraordinarias que fijó el P.E.N. eran: "1.- *Proyecto de Ley de Presupuesto de la Administración Nacional para el ejercicio del año 2002.* 2.- *Consideración de Acuerdos, Convenios y Tratados Internacionales;* 3.- *Consideración de Acuerdos de ascensos del Personal Militar, ascensos y designaciones de miembros del Servicio Exterior de la Nación, designación de Autoridades del Banco Central de la República Argentina, designación de jueces y designación de miembros del Ministerio Público.* 4.- *Proyecto de Ley por el que se solicita autorización al Honorable Congreso de la Nación para que el señor Presidente de la Nación pueda ausentarse del país cuando razones de gobierno lo requieran.* 5.- *Ratificación de los Convenios Complementarios de la Segunda Addenda al "Compromiso Federal para el Crecimiento y la Disciplina Fiscal", suscriptos por los señores gobernadores de los Estados Provinciales, el Interventor Federal de la Provincia de Corrientes, el Jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Gobierno Nacional.* 6.- *Ley de Coparticipación Federal artículo 75 inciso 2 de la Constitución Nacional.* 7. *Prórroga de la Ley de Impuesto a las Ganancias que cuenta con media sanción de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación. Actualmente se encuentra en revisión en la Honorable Cámara de Senadores de la*

Nación. 8.- Proyecto de Ley de Prórroga de diversos tributos (Impuesto sobre los Bienes Personales, Régimen Simplificado para Pequeños contribuyentes, etc.), elevado a consideración del Honorable Congreso de la Nación, mediante Mensaje 1525 de fecha 27/11/2001" (cfr. Anexo A del Decreto 1579/2001 del P.E.N.).

Tal convocatoria a sesiones extraordinarias se efectuó de acuerdo con lo previsto en el art. 63 de la C.N. y fue prorrogada con fecha 12 de diciembre de 2001 por decreto Nacional n° 1642/2001, extendiéndose aquéllas hasta el 28 de febrero de 2002.

Los hechos de conmoción social en distintos puntos del país que llevaron a la declaración del estado de sitio son, a nuestro entender, de público y notorio, sin perjuicio de que el tribunal de mérito los dio por probados y no han sido controvertidos por los recurrentes. En ese sentido se sostuvo que *"las pruebas de la causa revelan que, previo a ello [la declaración del estado de sitio] se habían verificado en el país hechos violentos, incluyendo saqueos a supermercados y comercios, y enfrentamientos entre ciudadanos y la policía, con varios heridos como resultado... Además, que el Gobierno Nacional recibió pedidos de auxilio de la Provincia de Buenos Aires y otras provincias..."*.

En ese contexto, y de acuerdo con lo establecido por el art. 99, inc 16 de la CN, el Poder Ejecutivo Nacional dictó el Decreto 1678/2001, fechado 19 de diciembre de 2001, por el que se decretó *"artículo 1.- Declárese el estado de sitio en todo el territorio de la Nación Argentina, por el plazo*

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

de treinta (30) días. Art. 2.- Dése cuenta al Honorable Congreso de la Nación e inclúyese la declaración del estado de sitio entre los asuntos a considerar en el actual período de sesiones extraordinarias a cuyo efecto se remite el correspondiente mensaje..."

La norma constitucional invocada (art. 99, inc. 16 de la C.N.) establece que es atribución del Presidente de la Nación declarar el Estado de Sitio en caso de conmoción interior cuando el Congreso está en receso, con las limitaciones prescriptas por el art. 23 (a saber: "en caso de conmoción interior o de ataque exterior que pongan en peligro el ejercicio de esta Constitución y de las autoridades creadas por ella, se declarará en estado de sitio la provincia o territorio en donde exista la perturbación del orden, quedando suspendidas allí las garantías constitucionales. Pero durante esta suspensión no podrá el presidente de la República condenar por sí ni aplicar penas. Su poder se limitará en tal caso respecto de las personas, a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino").

Por su parte el art. 75, inc. 29 de la C.N. establece que corresponde al Congreso "Declarar en estado de sitio en uno o varios puntos de la Nación en caso de conmoción interior, y aprobar o suspender el estado de sitio declarado, durante su receso, por el Poder Ejecutivo".

Ha dicho Joaquín V. González que "1ª El estado de sitio, facultad de excepción originariamente legislativa y acordada por excepción también al Poder Ejecutivo

en casos limitados, condensa la suma de los poderes que su ejercicio implica, en manos del Presidente de la República; 2ª La suspensión de las garantías constitucionales comprende sólo los derechos civiles y políticos de los individuos, nacionales y extranjeros, y no la existencia de los Poderes del gobierno; su inteligencia es restrictiva y su uso limitado por la necesidad efectiva de la seguridad pública. 3ª Cada uno de los Poderes que intervienen en la declaratoria del estado de sitio y en su ejercicio es absoluto y discrecional en lo que le corresponde, pero en cuanto se desprende de la naturaleza de nuestro gobierno y de las limitaciones expresas en la Constitución, está sujeto a responsabilidad por el uso de facultades políticas no concedidas por la Constitución." (Joaquín V. González, Manual de la Constitución Argentina, pág. 257, Editorial Estrada, Vigésimo sexta Edición (tercera reformada), Buenos Aires, 1971).

La más encumbrada doctrina constitucional argentina afirma que la competencia del Congreso convocado a sesiones extraordinarias es limitada a los puntos fijados en el acto que la dispone.

Se ha dicho que "El Congreso no dispone de la plenitud de su competencia, sino que ésta queda circunscripta a las cuestiones que provocan la realización de las sesiones extraordinarias, y que son fijadas por el presidente de la República. Quien convoca con facultad exclusiva y excluyente convoca para "algo" (grave interés de orden y progreso); quien es convocado por iniciativa ajena, no tiene más competencia que la limitada por el temario de la convocatoria....si se reúne

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

extraordinariamente porque el Poder Ejecutivo lo dispone, sólo se reúne para tratar las cuestiones que el Poder Ejecutivo establece" (cfr. Germán J. Bidart Campos, "Derecho Constitucional del poder", Ediar, Bs. As. 1966 T. I, pag. 254 y 255; Humberto Quiroga Lavié, "Derecho Constitucional", Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, Bs. As., 1978, pág. 783, ambos citados en la obra compiladora "Atribuciones del Presidente Argentino" del Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos, Ed. Depalma, Bs. As., 1986, capítulo 14: "El presidente y las sesiones del Congreso", pág. 443/462).

En igual sentido se indicó que "la convocatoria a sesiones extraordinarias es facultad del presidente de la República... y éste debiera hacerlo sólo cuando alguna razón grave, de emergencia (v.gr., guerra, conmoción interior, etc...), lo justifique. Si bien la Constitución nada dice al respecto, la costumbre ha limitado la actuación de las cámaras en las sesiones extraordinarias únicamente al análisis de aquellos temas que hayan sido incluídos por el Poder Ejecutivo en el decreto de convocatoria, lo que se conoce como "agenda cerrada". En las sesiones ordinarias y de prórroga, en cambio, las facultades de las cámaras son amplias..." (Miguel Angel Ekmekdjian, "Tratado de Derecho Constitucional", Tomo IV, Ed. Depalma, pág. 331, Buenos Aires, 1997).

Siguiendo sin duda esta interpretación, el cuestionado decreto de declaración de estado de sitio, como ya se transcribió más arriba, incluyó expresamente la orden de dar

cuenta al Congreso de su dictado a los fines de que, de acuerdo a las atribuciones de ese cuerpo, procediera como lo marca la Constitución, aprobándolo o suspendiéndolo.

Antes de que el Congreso se expidiera por una u otra opción, y entre las últimas decisiones adoptadas por el Dr. Fernando de la Rúa como Presidente de los argentinos antes de presentar su renuncia, el 21 de diciembre de 2001, fue dictar el decreto 1689/2001 que en su artículo 1 rezaba "*dispónese el levantamiento del estado de sitio declarado por el Decreto nro. 1678/01*", ordenando también dar cuenta al Honorable Congreso de la Nación de dicha decisión (art. 2).

En la misma fecha, el Sr. Presidente Provisorio del Senado de la Nación en ejercicio del Poder Ejecutivo, Dr. Ramón Puerta, integrante del partido opositor (justicialismo) al del renunciante de la Rúa, siguiendo el mismo procedimiento de éste y ante la continuidad del estado de conmoción interior en que se encontraba sumido parte del territorio Nacional, declaró el estado de sitio por 10 días en la provincia de Buenos Aires (Decreto Nacional 16/2001).

Dicho decreto reza "visto los hechos de violencia generados por grupos de personas que en forma organizada promueven tumultos y saqueos en comercios de diversa naturaleza, y considerando que en la provincia de Buenos Aires continúan los actos de violencia colectiva que han provocado daños y puesto en peligro personas y bienes, con una magnitud que implica un estado de conmoción interior. Que las autoridades de la citada Provincia han solicitado al Gobierno Federal el

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

ejercicio de las facultades que la Constitución Nacional le otorga, a fin de resguardar el libre ejercicio de los derechos de los ciudadanos. **Que encontrándose el Honorable Congreso de la Nación en receso de sus sesiones ordinarias, corresponde a este Poder Ejecutivo Nacional resolver en lo inmediato e incluir el tratamiento de lo dispuesto por el presente decreto en el temario de sesiones extraordinarias.** Que el presente se dicta en virtud de lo dispuesto por los artículos 23, 99, inciso 16, de la Constitución Nacional..." (el resaltado nos pertenece).

Al otro día (22 de diciembre de 2001), el Dr. Puerta, por decreto 23/2001 ordenó derogar la convocatoria a sesiones extraordinarias y su prórroga (decretos 1579 y 1642, ambos del 2001) y prorrogó las sesiones ordinarias del Congreso hasta el 28 de febrero de 2002; sin perjuicio de que, el 24 de diciembre dictó un nuevo decreto, esta vez declarando el estado de sitio en todo el territorio de la provincia de Entre Ríos, por el plazo de 10 días (decreto nacional 18/2001) y esta vez, nuevamente ordenó dar cuenta al Honorable Congreso de la Nación e incluir la declaración de estado de sitio entre los asuntos a considerar en el actual período de sesiones "extraordinarias", a cuyo efecto se remite el correspondiente mensaje".

Tampoco puede obviarse aquí que, conforme surge de fs. 87 y sgtes. de esta voluminosa causa, el Poder Ejecutivo, cumplió con la obligación constitucional asumida a través de los pactos internacionales de derechos humanos que suscribió, de poner en conocimiento de la ONU y de la OEA de las declaraciones de estado de sitio respectivas.

Caber recordar aquí que el art. 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que "1) En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la Nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social. 2) La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los artículos 6, 7 y 8 (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18. 3) Todo Estado Parte en el presente Pacto que haga uso de derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en el presente Pacto, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión. Se hará una nueva comunicación por el mismo conducto en la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión".

Por su parte, el art. 27 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) establece que: "1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la

40

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social. 2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. 3. Todo Estado Parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión".

De todo lo hasta aquí expuesto surge que, desde el punto de vista formal, no existe como pretenden los recurrentes, ilegitimidad en el dictado del estado de sitio por parte del Poder Ejecutivo Nacional, que cumplió, en cambio, con los pasos que marca la Ley Suprema y los pactos internacionales a ella incorporados (Art. 77, inc. 22) para adoptar esa medida

extrema.

A lo que no puede dejar de agregarse que, según fue detallado más arriba, luego de la renuncia del presidente de la Rúa, quien lo sucedió de acuerdo con el orden que marca la Constitución Nacional y que era el presidente del Congreso proveniente electoralmente del partido político opositor, frente a la emergencia, no sólo siguió el mismo procedimiento, sino que efectuó una válida y legítima interpretación del suceso -ver nuestro resaltado del decreto "ut supra"-; extremo que resultó corroborado y convalidado por la actividad del propio Congreso de la Nación que no objetó la formalidad, licitud ni legitimidad de dichos actos, en los que en modo alguno resultó avasallado en sus facultades constitucionales propias; y todo muy por el contrario a cuanto afirmaron sobre el particular los recurrentes.

Debe señalarse también que los temas relativos a las detenciones resueltas a la luz del decreto de declaración de estado de sitio, como correctamente indica la defensa, ya han sido objeto de resolución por parte de esta Cámara (cfr. de esta Sala I, causa n° 10.103, "de la Rúa, Fernando y Andreozzi, Raúl s/recurso de casación" del año 2009).

En mérito de todo lo expuesto se impone el rechazo de los recursos de casación analizados.

Por ello, el Tribunal **RESUELVE:**

I. Declarar desierto el recurso de casación interpuesto por la querellante Marta Almirón cuyos apoderados son los Dres. Daniel Adalberto Stragá y María del Carmen Verdú a fs.

Causa N° 14.278 -Sala I-
De la Rúa, Fernando
s/recurso de casación

Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20.570

10.625/10.633, con costas (arts. 464, 465, 530 y 531 del C.P.P.N.).

II. No hacer lugar al recurso de casación presentado por los doctores Rodrigo Diego Borda -apoderado de las querellantes María Nieves Marino y María Mercedes Arena- y Rodolfo N. Yanzón -apoderado de Martín Esteban Galli, Paula Simonetti, Leonardo Esteban de Rocha Ferreira, Susana Slamovits, Ricardo González, Ángel Fabián Cocca, Sergio Rubén Sánchez, Sandra Inés Santos, Ana María Juárez, Claudia Paulina Aguilera Farías, Oscar Rubén Chara, Julio Marcelo Talavera, Valeria Cook, Paulo Diego Córdoba, Mariano Gabriel Rodríguez, Diego Horacio Sulkes, Mónica Isabel Romero y Fernando Javier Ricoy-, con costas (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

III. No hacer lugar al recurso de casación del Sr. Fiscal, sin costas (arts. 530 y 532 del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese en la audiencia del día 27 de diciembre de 2012 a las 12:00 horas a los fines del art. 468 del C.P.P.N. y devuélvase a su origen.

Fdo.: Raúl Madueño, Luis M. Cabral y Eduardo Rafael Riggi. Ante mí: Javier E. Reyna de Allende. Secretario de Cámara.