

S u p r e m a C o r t e :

I

Vuelve el presente incidente en vista junto con el expediente M.232.XLII que tramita en virtud de la queja interpuesta por la querrela. En este sentido y atento lo dictaminado en el día de la fecha en dichas actuaciones, considero que sin perjuicio de lo requerido a fojas 407 y que aún V.E. no ha resuelto sobre ese recurso de hecho, razones de economía procesal aconsejan emitir el dictamen que aquí se solicita.

Al respecto, cabe recordar que esta contienda negativa de competencia suscitada entre el Superior Tribunal de Justicia y la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, ambos de la provincia de Chubut, se originó en la causa en la que se investigan distintos delitos que habrían tenido como víctima a Iván Eladio Torres, cuyo destino se desconoce a la fecha, y que serían imputados a funcionarios policiales de esa jurisdicción. El magistrado provincial declinó parcialmente su competencia al considerar, conforme lo solicitado por la querrela y por los fiscales a cargo de la Unidad Especial de Investigación (creada por Resolución N° 47/04 de la Procuración General de la provincia del Chubut) que el hecho debía encuadrarse en la figura de desaparición forzada de personas prevista en la Convención Interamericana respectiva (aprobada por ley n° 24.556 e incluida con jerarquía constitucional mediante ley n° 24.820) pero manteniendo la competencia del tribunal para la investigación y juzgamiento de los delitos tipificados en el Código Penal como violación de los deberes de funcionario público en reiteradas ocasiones,

violación de domicilio, abuso de autoridad y privación ilegítima de la libertad en concurso real con apremios ilegales (fs. 26/28).

Como consecuencia de los recursos de apelación interpuestos por la parte querellante y la defensa de los imputados, la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia revocó la declinatoria (fs. 88/91). Sin embargo, dicho pronunciamiento fue declarado nulo por el Superior Tribunal de Justicia que resolvió confirmar la incompetencia del Juzgado de Instrucción en favor de la justicia federal, a la que remitió también para su conocimiento las causas conexas a la que tenía por víctima a Iván Eladio Torres. Para fundar su decisión el superior tribunal local explicó que por haber asumido nuestro país diferentes compromisos al ser parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la autoridad nacional era la que debía cumplir con dichas obligaciones (artículos 1, 25 inciso 2.a y 28 de dicho instrumento). En este sentido, consideró que el encuadramiento de los hechos en la figura de desaparición forzada de persona, descripta en un tratado internacional de derechos humanos, justificaba la competencia federal de acuerdo al artículo 116 de la Constitución Nacional y el artículo 20 del Código Procesal Penal del Chubut (fs. 165/167 y 265).

El juez federal, por su parte y de acuerdo a la opinión del ministerio público de ese fuero, rechazó la competencia atribuida en el entendimiento de que los hechos, que podían sean abordados con las normas vigentes (en cuanto a su tipificación y reglas de procedimiento y competencia) correspondían a la justicia ordinaria en sus aspectos territorial, personal y material, razón por la cual ordenó la remisión del expediente al tribunal declinante para

que, en su caso, lo elevara al superior común a fin de dirimir el conflicto de competencia (fs. 292/295).

Sin embargo y ante la interposición de un recurso de apelación por la parte querellante, el que fue concedido (fs. 316), el incidente llegó a la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, que confirmó aquel pronunciamiento y también invitó al máximo tribunal local a elevar las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en caso de mantener su criterio, para resolver la cuestión. Como fundamento, expuso que los delitos tipificados por la legislación nacional, que conforman la figura de desaparición forzada de persona (entre los que enumeró, a modo de ejemplo, a los descriptos en los artículos 141, 142, 143, 144 bis, 248, 249, 273 y 274 del Código Penal) no se encuentran incluidos entre los que habilitan la competencia federal en razón de la materia, según lo definen los artículos 3, inciso 5°, de la ley 48; y 33, inciso "e", del Código Procesal Penal de la Nación, sin que a su juicio concurra ninguno de los supuestos del inciso 3° del artículo 3 de la ley 48, o del inciso "c" del artículo 33 del código nacional de forma. En tales condiciones agregó, además, que es la Corte Suprema la que asegura en última instancia, como órgano federal y por la vía del recurso extraordinario, la supremacía de los tratados y que "la responsabilidad internacional del Estado Nacional por violación de los derechos humanos, será siempre una consecuencia, no causa, de la respuesta que a través de los órganos prestablecidos según su organización institucional dé a los casos ventilados, aun cuando aquella fuese generada por autoridades provinciales" (fs. 340/342).

Devueltas las actuaciones, luego de la solicitud efectuada por la parte querellante (fs. 394), el Superior Tribunal de Justicia mantuvo su criterio y elevó el incidente a la Corte (fs. 402).

II

Atento la complejidad de los sucesivos planteos, estimo conveniente establecer, en primer lugar, el marco fáctico de la presente causa.

Según expresó el juez local, a partir de la pesquisa realizada por la Unidad Especial de Investigación Fiscal, pudo determinarse que "...el día 26 de septiembre del 2003 Iván Torres fue detenido conjuntamente con otra persona por Funcionarios del Comando Radioeléctrico de la Unidad Regional de Policía y trasladado a la Seccional Primera, donde no se asentó su ingreso como detenido en los libros de registros oficiales. Así también se afirma que el día 2 de octubre de ese año, en horas de la noche Iván Eladio Torres fue visto por última vez, instantes previos a la circulación por calles Máximo Abásolo intersección con calle San Martín del móvil N° 469 de la Seccional Primera de Policía, lugar donde el nombrado se encontraba esperando a sus amigos Colin y Oliva, quienes declararon como testigos...en otras oportunidades el hoy desaparecido Iván Eladio Torres fue amenazado de muerte, sometido a simulacros de fusilamiento, detenido por Funcionarios Policiales sin razones que lo justifiquen..." (fs. 26/28, también tomado por el Superior Tribunal de Justicia a fs. 165/167).

La primera cuestión a determinar, entonces, es la calificación legal que corresponde dar a los

hechos cuando, como en el caso, la complejidad de su descripción posee características que permiten incluirlos en las figuras tipificadas tanto por la legislación nacional como por la internacional, aunque no existe un tipo penal específico definido en el Código Penal argentino (conf. Fallos: 310:2755; 313:824; 315:23; 316:2374; 323:2616, 3004, 3997; 324:2348, 2352; 325:2984; 326:212 y 327:90, entre otros).

Al respecto ha concluido esta Procuración General que "... el delito de desaparición forzada de personas ya se encuentra... tipificado en distintos artículos de nuestra legislación penal interna. No cabe duda que el delito de privación ilegítima de la libertad contiene una descripción típica lo suficientemente amplia como para incluir también, en su generalidad, aquellos casos específicos de privación de la libertad que son denominados 'desaparición forzada de personas'. Se trata, simplemente, de reconocer que un delito de autor indistinto, como lo es el de privación ilegítima de la libertad, cuando es cometido por agentes del Estado o por personas que actúan con su autorización, apoyo o aquiescencia, y es seguida de la falta de información sobre el paradero de la víctima, presenta todos los elementos que caracterizan a una desaparición forzada. Esto significa que la desaparición forzada de personas, al menos en lo que respecta a la privación de la libertad que conlleva, ya se encuentra previsto en nuestra legislación interna como un caso específico del delito -más genérico- de los artículos 141 y, particularmente, 142 y 144 *bis* y *ter* del Código Penal..." (punto IX. B.1 del dictamen del Procurador General en la causa S.1767.XXXVIII "Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc. -causa n° 17.768-", resuelta el 14 de

junio de 2005, en similar sentido en el mismo fallo, voto de los doctores Maqueda, considerando 85, y Lorenzetti, considerando 13).

Resulta entonces que, tal como sostiene la Cámara Federal, "...los ilícitos que pueden contribuir a conformar el delito de desaparición forzada de personas" son los "tipificados, por ej., en los arts. 141, 142, 143, 144 bis, 248, 249, 273 y 274 del C.P." (fs. 341).

De tal manera, soy de la opinión que los hechos investigados no se adecuan a los que atribuyen competencia a la justicia de excepción en razón de la materia, tal como se desprende de la enumeración contenida en los artículos 3, inciso 5º, de la ley 48 y 33, inciso "e", del Código Procesal Penal de la Nación. Tampoco encuentro, en tanto la imputación se dirige contra funcionarios provinciales, que se halle comprometido el buen servicio de instituciones nacionales o de sus empleados en los términos exigidos por el artículo 3, inciso 3º, o el artículo 33, inciso "c", de las normas de forma señaladas (Fallos: 306:1681; 310:146 y 1438; 312:1220; 320:482 y 322:2896, entre otros).

Estas afirmaciones me llevan a considerar que corresponde decidir la competencia a favor de la justicia ordinaria, más aun cuando se ha establecido que la jurisdicción federal es de naturaleza excepcional e interpretación restrictiva (Fallos: 307:1139; 312:1220; 313:1218; 315:2342; 316:795; 322:2996 y 327:5492).

Además, tampoco considero que las obligaciones contraídas por el Estado Nacional al suscribir la Convención Americana sobre Derechos Humanos determinen que deba asumir la competencia de

aquellas materias que la Constitución reserva a las provincias, aun cuando puedan comprometer su responsabilidad internacional. En tal sentido, creo oportuno recordar que el artículo 1.1 de dicha convención se refiere al compromiso que los Estados parte asumen de "...respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción...", de cuyo cumplimiento no pueden sustraerse alegando su carácter de Estado federal (artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y artículo 28 del instrumento americano ya mencionado).

Tal como estableció la Corte Interamericana de Derechos Humanos, esa norma "es fundamental para determinar si una violación de los derechos humanos reconocidos por la Convención puede ser atribuida a un Estado Parte. En efecto, dicho artículo pone a cargo de los Estados Partes los deberes fundamentales de respeto y garantía, de tal modo que todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del Derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención" ("Caso Velásquez Rodríguez", sentencia del 29 de julio de 1988, considerando 164).

En este contexto, entiendo que mal puede derivarse de las reglas que regulan la responsabilidad del Estado nacional, que sólo a éste corresponda cumplir con las obligaciones asumidas y, por ende, ser el único que pueda llevar adelante un proceso en el que

se investiga un delito que comparte las características de una violación a los derechos humanos.

En otras palabras, el sistema federal que estatuye la Constitución Nacional, en el cual el respeto por las autonomías locales determina que cada provincia dictará para sí una Constitución que asegure, entre otras cosas, su administración de justicia (artículo 5), no resulta incompatible con los deberes que recaen en la cabeza del Estado, por cuyo incumplimiento eventualmente deberá responder ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Como menciona el propio Superior Tribunal, el artículo 25, inciso 2.a, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que el compromiso consiste en garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado -en el caso, los jueces locales- decida sobre los derechos de toda persona que interponga un recurso para lograr protección judicial.

Estas consideraciones permiten respetar la organización interna del Estado en el que se ha estructurado un doble sistema, provincial y nacional, de justicia (artículos 5 y 31 de la Constitución Nacional) y cuya naturaleza se estaría quebrantando si se sometieran asuntos de índole común a la jurisdicción federal.

Tal inteligencia se ajusta además a las previsiones del artículo 9, primer párrafo, de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en cuanto establece que las conductas que prevé sólo podrán ser juzgadas por "las jurisdicciones de derecho común competentes" con exclusión de toda jurisdicción especial, en particular la militar. A ello cabe agregar que la operatividad de esta cláusula fue

reconocida por V.E. en Fallos: 323:2035, votos de los doctores Petracchi y Boggiano.

III

Por otra parte, tampoco encuentro acertada la argumentación sostenida por el superior tribunal local que sustenta la declinatoria en la posible inclusión de los hechos en la figura de desaparición forzada de persona en tanto ella se encuentra incluida en un instrumento internacional pues, según tiene dicho el Tribunal, cuando el delito que se investiga es de índole común, las disposiciones de carácter federal cuya interpretación podría resultar necesaria para evaluar la naturaleza delictiva del hecho motivo de denuncia no surten esa jurisdicción en las instancias ordinarias (Fallos: 326:126 y Competencia N° 1456, XXXIX *in re* "Catalano, Nora Marisa s/denuncia defraudación", resuelta el 10 de febrero de 2004).

IV

Pienso, además, que igual conclusión corresponde adoptar respecto de las causas conexas a la investigación principal, pues el tribunal declinante no ha mencionado razón alguna que permita hacer un distingo entre la naturaleza de esos hechos y los que aquí se analizan.

V

En razón de lo expuesto, opino que corresponde a la justicia provincial continuar con esta investigación.

Buenos Aires, 25 de septiembre de 2006.

ES COPIA

EDUARDO EZEQUIEL CASAL

Buenos Aires, 13 marzo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que los antecedentes del conflicto de competencia trabado entre el Tribunal Superior de Justicia y la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, ambos de la Provincia del Chubut, se encuentran adecuadamente reseñados por el señor Procurador General de la Nación en su dictamen de fs. 409/412, de modo que por razones de brevedad corresponde remitir a dicho relato.

Que tomando como base que el hecho del proceso se encuadra en la figura de desaparición forzada de personas, que se encuentra prevista en la Convención Interamericana incorporada por ley 24.820 a la Constitución Nacional, no puede soslayarse los compromisos asumidos por el país en su carácter de parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Que en igual sentido, la señora María Leontina Millacura Llaipén interpuso una denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, organismo que la admitió y dió curso al trámite (petición 960/03).

Que la Comisión Interamericana, en el marco del informe N° 69/05 - "Iván Eladio Torres", transmitió al Estado Nacional la pertinente denuncia y lo emplazó para que en el término de dos meses presentara observaciones y con posterioridad y en varias oportunidades, requirió también del Estado Nacional información vinculada a los avances en el trámite procesal y a la protección personal solicitada por la familia de la denunciante y los testigos de la causa. En todos los casos, es el Estado Nacional quien asumió la responsabilidad ante el organismo internacional y es quien actúa como su interlocutor en las mesas de diálogo entre las partes. Las particularidades del caso y el protagonismo que

debió asumir el estado central, justifican en este caso en particular atribuirle competencia a la justicia federal.

Por lo ya manifestado y tomando en cuenta razones de una mejor administración de justicia, resulta aconsejable que el expediente que dió lugar a esta contienda, así como las causas conexas continúen su tramitación ante el magistrado federal de Comodoro Rivadavia.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se declara que deberá entender en la causa que originó el presente incidente, así como en las causas conexas a la principal, el Juzgado Federal de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, al que se le remitirá. Hágase saber al Tribunal Superior de la Provincia del Chubut. RICARDO LUIS LORENZETTI - ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO - CARLOS S. FAYT - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JUAN CARLOS MAQUEDA - E. RAUL ZAFFARONI - CARMEN M. ARGIBAY (en disidencia).

ES COPIA

DISI -//-

-//-DENCIA DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M.
ARGIBAY

Considerando:

Que los hechos investigados, adecuadamente reseñados en el dictamen que antecede, no se adecuan a los que atribuyen competencia a la justicia federal (arts. 3 de la ley 48 y 33 del Código Procesal Penal de la Nación), máxime dado el carácter de excepción que rige a la intervención de esta última. Por lo demás, que el Estado se haya comprometido mediante tratados internacionales a prevenir y sancionar penalmente los hechos antes aludidos, no determina por sí solo la competencia federal, contrariamente a lo sostenido por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se declara que resulta competente para conocer en las presentes actuaciones la justicia de la Provincia del Chubut. Hágase saber a la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia y remítase al mencionado superior tribunal. CARMEN M. ARGIBAY.

ES COPIA