

COPINACIÓN  
Judicial de la Nación

Año del Bicentenario

Sent. Int. Penal

Nro. 351

Folio 722/734

Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/psto.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguido de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
JF. Rawson.-

//modoro Rivadavia, 24 de junio de 2010.-

VISTOS:

Para emitir el veredicto y los fundamentos de la audiencia celebrada en fecha 12 de mayo 2010 en estos autos n° 25.369, caratulados "AMAYA Mario Abel s/presunto secuestro, apremios ilegales, malos tratos, vejaciones y tormentos seguido de muerte" en trámite por ante el Juzgado Federal de Rawson.

Y CONSIDERANDO:

I.- Que vienen estas actuaciones a conocimiento del Tribunal en virtud de los recursos de apelación deducidos contra el auto de fs. 2033/2066 vta., por el Ministerio Público Fiscal en cuanto dispuso el sobreseimiento de Hugo Nito LABORDE y las faltas de mérito de Juan Carlos SALEG y Luis Eduardo GARCÍA por el delito de encubrimiento; por la defensa particular de Osvaldo Jorge FANO en cuanto consideró a su asistido partícipe necesario del delito de torturas agravadas por ser la víctima un perseguido político en la modalidad de delito continuado y por la defensa oficial en representación del imputado Carlos Alberto BARBOT en cuanto se dispuso su procesamiento en orden al delito de privación ilegal de la libertad agravada en concurso real con torturas agravadas por ser la víctima, un perseguido político, con la modalidad de delito continuado en carácter de partícipe necesario.

II.- a) Que en su impugnación de fs. 2088/2091 vta., el Fiscal Federal consideró que el a quo realizó una errónea apreciación del cuadro probatorio ya que se encuentra probada la materialidad del suceso y la responsabilidad de los imputados en los hechos subsumidos en el art. 277 C.P.

En este sentido refirió que para tener por acreditadas las torturas sufridas por Amaya el Sr. Juez meritó las declaraciones testimoniales de Acuña, Torres Molina y Solari Yngoyen. Y que toda vez que esos testimonios daban cuenta que Amaya presentaba un corte en la cabeza, los médicos debieron observar, en algún momento, de la atención que le brindaran tales lesiones. Concluyendo de ese modo en que la argumentación desarrollada para expresar que existe duda y concluir en la falta de mérito de Saleg y García carece de lógica y razonabilidad

La misma argumentación fue utilizada para solicitar se revoque el sobreseimiento de Hugo Nito Laborde, respecto del cual el Fiscal entendió que al haber atendido en la enfermería de la U.6 al interno Amaya, no pudo dejar de observar las lesiones que tenía.

VERONICA R. ESCRIBANO  
Secretaria

USO OFICIAL

b) Por su parte la defensa particular de Osvaldo Jorge Fano principió su crítica de fs. 2092/2094, sosteniendo que el decisorio carece de la debida fundamentación y que concluir, como se hace, en que toda vez que su asistido fue director de la Unidad 6 al tiempo que regia la dictadura, compartía el accionar delictivo que a la misma se le endilga, es un prejuicio teñido de ideología. Agregó que no se sabe concretamente que se le reprocha a su asistido ya que se han intimado conductas contradictorias, consistentes en 1.- "haber cooperado con los ejecutores materiales de las torturas", 2.- "transmitiendo las ordenes recibidas" 3.- "permitiendo que los autores desplieguen sus acciones ilícitas en el ámbito de la Unidad penitenciaria" 4.- "mas aun garantizando la impunidad".

Argumentó que para el adecuado ejercicio del derecho de defensa debe existir un ataque, una imputación que como descripción acabada de un proceder precisado claramente en circunstancias de tiempo lugar y modo. Que en el caso pareciera que solo por haber sido Director se le adjudican conductas en un marco de abstracción propio de un ensayo literario. Agregando que la declaración del Dr. Ezequiel Cablinsky, le resta todo asidero al maltrato físico de Amaya.

c) A su turno, en el escrito obrante a fs. 2095/2105 la defensa oficial en representación del imputado Carlos Alberto Barbot, solicitó se dicte su sobreseimiento y subsidiariamente la nulidad del resolutorio por ausencia de motivación suficiente, planteando también la aplicación del decreto 1002/89.

Se agravió de que el principal fundamento tenido en cuenta para vincular a Barbot con los hechos investigados (sosteniéndose incluso su inverosímil participación directa en los mismos) fue su pretérita calidad de Jefe del Área Militar 536 con jurisdicción en la zona de las ciudades de Trelew, Puerto Madryn, Rawson y zonas aledañas. Indicó que el Área 536 era una Unidad Administrativa del Ejército que a su vez dependía de la IX Brigada de Infantería de Comodoro Rivadavia, y que tal como su asistido manifestó al momento de declarar, nunca estuvieron bajo su autoridad, ninguno de los establecimientos donde estuvo Amaya.

Agregó que el solo hecho de desempeñarse como máxima autoridad del Distrito Militar de Trelew -y del Área Militar respectiva- no puede transformarlo piso facto en cómplice necesario de todos y cada uno de los hechos investigados en autos.

Indicó que sostener que la privación de la libertad de Amaya fue ordenada por Barbot, resulta una mera

Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/psto.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguidos de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
JE. Rawson.-

USO OFICIAL

afirmación dogmática ya que carece de todo correlato objetivo o sustento probatorio. Relatando que mal puede pensarse que un mero jefe del área militar pueda ordenar la detención de un ciudadano pasando por sobre la autoridad del PEN o sus superiores jerárquicos (Comando V Cuerpo Ejército) y que menos aun podría disponer que la detección se lleve a cabo en lugares en donde no tenía jurisdicción. Expuso también que los hechos referidos a la privación ilegal de Amaya no están mínimamente esclarecidos y que los tormentos agravados presuntamente impuestos a Amaya en el V Cuerpo del Ejército en Bahía Blanca no se encuentran acreditados (citando lo resuelto en al causa 13/84), y aún cuando así fuera el Comando del V cuerpo del Ejército era un ámbito jerárquicamente superior, ajeno a la jurisdicción territorial y por lo tanto fuera del control operacional de su defendido.

Finalizando indicó que no pueden imputársele a su defendido los hechos de tormentos y vejámenes presuntamente ocurridos en el interior de la unidad Penitenciaria n° 6, ya que la misma se encontraba bajo el contralor del Ministerio del Interior.

Por último solicitó la aplicación de pleno derecho del decreto 1002/89 del 6 de octubre de 1989, mediante el cual se indultó a su asistido, considerando que a partir del mismo existe también una causal obstativa a una nueva persecución penal por los mismo hechos (*ne bis in idem*).

III.- Que en la audiencia oral llevada a cabo con arreglo al art. 454 del CPPN (Ley 26.374), los recurrentes desarrollaron los argumentos deducidos en las apelaciones, siendo del caso resaltar que al momento de rebatir la impugnación presentada por el Fiscal respecto al imputado Saleg, su defensor particular introdujo una cuestión de raigambre constitucional y que consideró deriva en el sobreseimiento de su asistido. Al respecto hizo extensa referencia al principio de legalidad traducido en los sentidos estricto, escrito y previo de la ley penal. Refiriéndose puntualmente a la excepción a la garantía de la ley previa, dada por la intractividad de la ley penal más benigna, consideró que por su aplicación corresponde el dictado de sobreseimiento de su asistido. En este sentido refirió que la Cámara Nacional de Casación Penal en el decisorio Victor Alderete, ya resolvió que a partir del año 1999 y con la modificación del inciso 1ero del art. 277 del Código Penal se ha modificado la estructura del tipo y el delito de omisión de denuncia ha desaparecido. Haciendo referencia a la redacción actual de dicho tipo consideró que la norma hace referencia exclusiva a los

L.L. 2003-9-84

VERÓNICA R. ESCRIBANO  
Secretaria

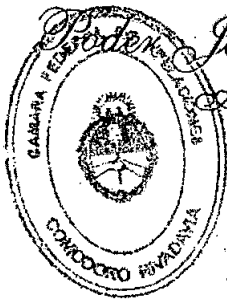
funcionarios públicos que están obligados a promover la persecución penal. Concluyendo en que por taxativa aplicación de la ley penal, la conducta descrita por el Ministerio Público Fiscal aun cuando pudiera acreditarse ha dejado de ser delito.

Por su parte, la defensa oficial en representación de Laborde solicitó se confirme la decisión de primera instancia y se rechace el recurso Fiscal, adhiriendo al análisis efectuado previamente por la defensa particular.

IV.- Que previo a abordar el tratamiento de los puntuales agravios esgrimidos por los apelantes, deviene necesario efectuar un relato cronológico de las actuaciones producidas durante estos más de treinta años, a efectos de circunscribir el objeto de la causa cuyo inicio data del 18 de agosto de 1976, fecha en la que Blanca Yunez viuda de Amaya denunció en la Comisaría Distrito Trelew que su cuñado Mario Abel Amaya había sido presuntamente secuestrado. Al respecto relató que según le dijo su suegra Ana Rosa Gatica de Amaya, el día 17 de agosto siendo aproximadamente las 3:30 hs. de la madrugada, tres personas vestidas de civil se hicieron presentes en su domicilio y Amaya se retiró con los mismos diciéndole a su madre que se quedé tranquila que era un asunto de rutina (fs. 1/vta.).

En efecto, Ana Rosa Gatica de Amaya manifestó a fs. 6/7 que estaban acostados cada uno en su dormitorio y que Mario le dijo que se levante que venía la policía, que ella fue al living donde había tres personas, una de las cuales le dijo que se quede tranquila que eran cosas de rutina, luego los tres salieron junto con su hijo y subieron a un vehículo Ford Falcon anaranjado o metalizado y se alejaron del lugar. Agregó que el 17 de agosto se enteró lo que le había ocurrido a Solari Yrigoyen por lo que decidió hacer la denuncia.

Iniciada la investigación se libraron radiogramas a todas las dependencias policiales. Con fecha 24 de agosto de 1976 el segundo jefe de la Comisaría Distrito Trelew Hortilio Omar González, informó que el segundo jefe de la Unidad Regional, Saúl Octavio Bahamonde había manifestado en una conversación que el día anterior en horas de la mañana, el presunto secuestrado había sido visto por un señor de apellido Fernández en compañía del ex diputado Ramón Gutiérrez en un Chevy Coupe amarillo con franjas negras, circulando por el casco céntrico (v. fs. 16). Ante el requerimiento policial Bahamonde indicó que la información le había sido dada por el mayor Carlos Alberto Barbot, quien le dijo que por un llamado telefónico había tomado conocimiento de dicha novedad (fs. 20).



COPIA  
Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario

Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/psto.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguidos de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
JF. Rawson.-

Continuando dicha línea de investigación se recibió declaración testimonial a Miguel Ángel Fernández, quien manifestó que lo había visto a Amaya de acompañante en un rodado de las características descriptas que podía pertenecer al ex diputado Gutiérrez, por lo que llamó a Barbot para comunicarle la novedad (fs. 23). Sin embargo a fs. 24 vta. Gutiérrez negó haber estado con Amaya, señalando que nunca tuvo un auto de esas características.

Según surge del recorte periodístico de fs. 29, que la prevención dispuso agregar a fs. 30, el lunes 30 de agosto las crónicas periodísticas daban cuenta de la inminente aparición de Amaya y Solari Yrigoyen. El mismo día a las 23:45 hs. se comunica que ambos se encontraban demorados en la Delegación de la policía Federal de Viedma en carácter de incomunicados (fs. 31).

El recorte del Diario 'El Chubut' de fs. 32 da cuenta que la liberación se produjo en inmediaciones de la Ruta Nacional n° 3 en cercanías de la ciudad de Viedma, cuando una comisión policial interceptó una camioneta rural blanca en la que eran transportados ambos. Que al darse la orden de detención los ocupantes de dicho rodado abrieron fuego contra el móvil policial generándose un intenso tiroteo hasta que abrieron la puerta y arrojaron a los dos ex legisladores para proseguir la fuga. La misma crónica informa que poco después de la medianoche el jefe del área 536 Mayor Carlos Barbot ratificó la novedad indicando que por conducto del quinto cuerpo del ejército habían recibido la confirmación del hecho.

Así las cosas el 31 de agosto de 1976 la prevención elevó lo actuado al Juzgado Federal de Rawson, y el Juez Federal Omar D. Garzonio con fecha 12 de octubre de 1976 decretó la competencia del tribunal a su cargo; disponiendo se oficie al Instituto de Seguridad de Capital Federal, a efectos de conocer sobre el estado de salud de Mario Abel Amaya (v. fs. 44 vta.). La próxima actuación judicial obrante a fs. 45 ya daba cuenta del fallecimiento de la víctima.

Las constancias remitidas por la Dirección de la Unidad 6 del SPF daban cuenta que Mario Abel Amaya ingresó detenido a disposición del PEN por Decreto 1878 del 1/9/76 a dicha Unidad el 11 de septiembre de 1976 proveniente del servicio correccional U 4 de Bahía Blanca, permaneciendo hasta el 28 de septiembre en que fue evacuado al hospital penitenciario central en virtud de lo solicitado por el servicio médico de la unidad, lugar éste último en el que falleció el 19 de octubre a las 22:20 hs., como

VERÓNICA ESCRIBANO  
Secretaría

USO OFICIAL

consecuencia de una insuficiencia cardiaca aguda por infarto agudo de miocardio obrando a fs. 54 la partida de defunción.

Y atento el dictamen fiscal de fs. 56, el 22 de marzo de 1977 se dispuso sobreseer provisoriamente la causa instruida con motivo del presunto secuestro del que fue víctima Mario Abel Amaya ocurrido en la ciudad de Trelew (v. fs. 57).

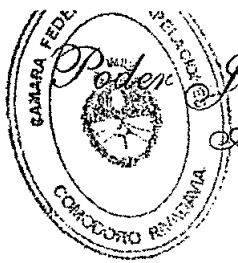
La causa permaneció archivada hasta el 16 de noviembre de 1984, cuando en virtud de la aparición de nuevos datos en el marco de los informes producidos por la Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas (en adelante CONADEP), el entonces Juez Federal Mulhall resolvió revocar por contrario imperio el sobreseimiento provisional que se había decretado.

En dicho marco la Subsecretaría de Derechos Humanos de la Nación remitió las partes pertinentes del Informe de la CONADEP y del informe sobre la situación de los derechos humanos en la Argentina elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

En el informe de la CONADEP -fs. 55/80- logrado sobre la base de cientos de testimonios de liberados que estuvieron en la condición de detenidos desaparecidos se describen los CCD (centros clandestinos de detención), las torturas, la deficiente alimentación y atención sanitaria de los mismos. Luego en lo que titula "El secuestro de los Dres. Hipólito Solari Yrigoyen y Mario Abel Amaya" los cita entre los casos de "arrestados del Poder Ejecutivo Nacional", calificando su situación como casos extremos en los cuales el decreto fue precedido por el secuestro y desaparición de los detenidos y culminó con la muerte de uno de ellos.

En tanto el informe de la CIDH al describir el caso n° 2088 B -fs. 81/86- da cuenta que luego de recibir la comunicación que denunciaba el secuestro de Mario Abel Amaya, el 26 de agosto de 1976 se le solicitó al Gobierno de Argentina que suministre la información correspondiente. Así el 31 de agosto de 1976, nuestro país notificó que "Como resultado de investigaciones organismos competentes lograron liberación el 30 del corriente mes el ex Senador Solari Irigoyen y el ex Diputado Amaya secuestrados por grupo no identificado aún".

De todas maneras los denunciantes informaron que el ex diputado Amaya estaba detenido y puesto a disposición del Poder Ejecutivo Nacional en virtud de la vigencia del estado de sitio, y se encontraba alojado en dependencias del Quinto Cuerpo del Ejército, con asiento en la ciudad de Bahía Blanca, al sur de la Provincia de Buenos Aires. Ante un nuevo requerimiento de la CIDH, el Gobierno de Argentina, indicó que el día 19 de octubre, a las 22



**COPIA**  
*Judicial de la Nación*  
*Año del Bicentenario*

Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/psto.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguidos de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
JF. Rawson.-

horas se había producido el deceso del detenido en el Hospital Penitenciario Central.

Luego de recibir en el seno de la CONADEP, la declaración de Hipólito Solari Irigoyen, quien por haber permanecido detenido junto con Mario Abel Amaya aportó datos respecto de los brutales castigos recibidos en la Base y en la cárcel, así como de la falta de atención médica; la Comisión recomendó al Gobierno de Argentina que "disponga una investigación completa e imparcial para determinar la autoría de los hechos denunciados, sancionando de acuerdo con las leyes del país a los responsables de dichos hechos e informando, finalmente, sobre las medidas tomadas en aquel sentido".

A fs. 144 se dispuso agregar copia de distintos testimonios obrantes en la causa 500/1980 caratulada "Actuaciones labradas con motivo de las denuncias formuladas por reclusos alojados en el Instituto de seguridad U.6 Rawson", entre los que merecen destacarse los prestados por Juan Rodolfo Acuña (fs. 93), Rubén Anibal Bustos (fs. 94/96); Domingo Vargas Sosa (fs. 104/106); Rodolfo María Ojeda Quintana (fs. 129), Ramón Horacio Torres Molina (fs. 136/138).

Que a partir de dichos elementos se receptó declaración indagatoria a General de Brigada @ D. Adel Edgardo Vilas, al General de División @ Osvaldo René Azpitarte -fs. 166- y al T. Cnl. @ Carlos Alberto Barbot -fs. 179/180-, respecto de los cuales se dictó auto de prisión preventiva en el mes de septiembre de 1985.

Que posteriormente, según surge del dictamen fiscal de fs. 242 (ya que esas actuaciones no obran en autos), el 5 de diciembre de 1985 las actuaciones fueron remitidas al Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas, que dispuso el 10 de marzo de 1986 la prescripción de la acción en la causa.

Que en virtud de la apelación obligatoria del art. 56 bis del COM. las actuaciones fueron elevadas a esta Cámara, resolviéndose el 9 de febrero de 1987 declarar la incompetencia territorial para intervenir en la causa, remitiéndola a la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca. Que a esos efectos el tribunal consideró que su objeto cognoscitivo lo constituían los hechos ocurridos entre el 17 de agosto de 1976 hasta que apareció en la ciudad de Viedma, en el entendimiento que lo referente a las torturas se investiga en la causa 500, -y fs. 268/270-.

La Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca no aceptó la competencia atribuida -v. fs. 285/286-, y ante la insistencia de la Cámara Local, se elevaron las actuaciones a la

VERONICA R. ESCRIBANO  
Secretaria

USO OFICIAL

4

Corte Suprema de Justicia de la Nación, a efectos que dirima la cuestión suscitada -fs. 291-. Resolviendo el Alto Tribunal con fecha 24/6/87 la competencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca (fs. 298).

Que ya radicada la causa en dicho tribunal se suspendió el proceso en relación al imputado Azpitarte, y se corrió traslado a los defensores de Vilas y Barbot respecto de la extinción de la acción penal por prescripción que había sido resuelta por el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas y objeto de la apelación obligatoria del art. 56 bis del CJM.

Que mientras tramitaba dicho recurso, el Presidente de la Nación dictó el decreto de indulto 1002/89, por lo que se confirió vista del mismo al Ministerio Público Fiscal (fs. 389). Luego de distintas vicisitudes -el Fiscal originario, Dr. Hugo Omar Cañon, fue apartado de la causa por haber planteado la inconstitucionalidad del decreto-, el Fiscal designado Norberto Quantín solicitó "por estricto cumplimiento de las ordenes impartidas por el Procurador General de la Nación, la aplicación como de previo y especial pronunciamiento del decreto 1002/89 del Poder Ejecutivo Nacional", peticionando en consecuencia el sobreseimiento por extinción de la acción penal de Acel Edgardo Vilas y Carlos Alberto Barbot (v. fs. 397)-.

Mediante resolución obrante a fs. 419/425, la Cámara Federal de Bahía Blanca consideró que resultaba una cuestión ajena a la jurisdicción la decisión sobre el indulto de los procesados dispuesto con posterioridad a encontrarse los mismos comprendidos en la causal de obediencia debida establecida en los arts. 1 y 3 de la ley 2.352 resolviendo en definitiva y por mayoría, dejar sin efecto el procesamiento de Carlos Alberto Barbot en función de la citada ley de obediencia debida y continuar con el trámite de la excepción de prescripción respecto del General Vilas (en tanto que con relación a Azpitarte se había declarado extinguida la acción penal por fallecimiento el 24/11/89).

Contra dicha decisión la defensa de Vilas interpuso recurso extraordinario, y ante su rechazo se presentó en queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, quien declaró admisible el recurso, hizo lugar a la impugnación y ordenó la devolución de las actuaciones a la instancia anterior, a efectos que dicte un nuevo pronunciamiento pronunciándose respecto del pedido de sobreseimiento por indulto (fs. 495/497). Así las cosas, la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, dispuso la devolución de las actuaciones al Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas, que el 24 de junio de 1993 resolvió el sobreseimiento del imputado Vilas por





**COPIA**  
*Poder Judicial de la Nación*  
*Año del Bicentenario*

Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/psto.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguidos de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
JF. Rawson.-

aplicación del indulto, resolución n° 96/93 que adquirió firmeza por cuanto el recurso interpuesto por el fiscal militar, ante la Cámara de Casación Penal, fue desistido por el Fiscal ante dicho Tribunal (fs. 529/532 y 540).

Que casi seis años después, en el mes de septiembre del año 1999, en el marco de la causa "Presentación de A.P.D.H. del Neuquén- Bahía Blanca y otros en causa 11/86 reclamando saber el destino de los desaparecidos", la Excm. Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca solicitó las actuaciones al Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas. Con fecha 2 de junio de 2005, ante la solicitud de desprocesamiento e incidentes de nulidad de las leyes 23.492 y 23.521, la Cámara dispuso su remisión al Juzgado Federal n° 1 de la ciudad de Bahía Blanca.

En tanto, en el Juzgado Federal de Rawson en la causa caratulada "Fotocopias de la causa Amaya Mario Abel s/presunto secuestro, apremios ilegales, malos tratos apremios y vejaciones y tormentos seguidos de muerte", se solicitó a Bahía Blanca la remisión de copias de los autos originales. Que ello como consecuencia de la Resolución 1/2005 de este Tribunal, mediante la que dispusimos la tramitación en los respectivos Juzgados Federales de Primera Instancia, de las causas en las que se investigare la comisión de delitos por parte de personal policial penitenciario y/o militar en la represión de presuntos actos terroristas ocurridos entre el 24 de marzo de 1976 y el 26/11/83 en jurisdicción de esta Cámara y en perjuicio de detenidos por esa razón en unidades carcelarias federales; así como de la presentación efectuada el 31 de marzo de 2006 por el abogado Mario Cimadevilla solicitando el desarchivo de los actuados (fs. 834).

Que ante la solicitud efectuada por el Juez Federal de Rawson, su par de Bahía Blanca resolvió conferir vista al Ministerio Público Fiscal, a los fines de la competencia de dicho juzgado para intervenir en la privación ilegal de la libertad de Mario Abel Amaya, quien dictaminó a fs. 558 que dicho ilícito debía ser investigado por el Juzgado Federal de Rawson, lo que así se resolvió a fs. 560/562.

Recibida la causa en el Juzgado Federal de Rawson y previa vista Fiscal, el magistrado aceptó la competencia declinada, ordenando tener como expediente original el conformado por los cuerpos provenientes del Juzgado Federal n° 1 de Bahía Blanca, agregando al final los cuerpos sustanciados hasta su recepción (v. fs. 858/859 vta).

VERÓNICA R. ESCRIBANO  
Secretaria

USO OFICIAL

151

Del mismo modo dispuso la reapertura de la investigación ordenando se agregue copia del testimonio de Hipólito Solari Yrigoyen en la causa en la que se investigaba la llamada Masacre de la Base Zar (fs. 837/840) en la que el nombrado relató los tormentos sufridos por Amaya.

Posteriormente y luego de producir diversas medidas probatorias y ante la petición fiscal de que se recepte declaración indagatoria a los imputados, con fecha 10 de febrero de 2009, el a quo dictó la resolución 52/2009 mediante la cual dispuso declarar la nulidad absoluta de la sentencia n° 96/93 emitida por el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas que obra a fs. 529/532, las declaraciones indagatorias obrantes a fs. 166 y 179/180, los autos de fs. 168, 181 y de todos aquellos actos consecutivos y conexos con ellos.

V.- Entendimos necesaria la cronología procesal efectuada para eventuales planteos relacionados con la causa y a efectos también de una más clara comprensión de su definitivo objeto procesal.

Así las cosas en autos se investiga tanto la privación ilegítima de la libertad sufrida por Amaya el 17 de agosto de 1976 en la ciudad de Trelew, como las torturas de las que resultó víctima durante su traslado desde la Base Almirante Zar, su ingreso y su estadía en el Sector B y en el Pabellón n° 8 de la Unidad Penitenciaria n° 6 -del 11 al 15 de septiembre de 1976-. Entendemos que, sin perjuicio de la eventual conexidad de los hechos, los padecimientos que el mismo pudo haber sufrido durante su cautiverio en la ciudad de Bahía Blanca escapan al conocimiento del Tribunal, no advirtiendo por lo demás que los mismos hayan sido objeto del auto de procesamiento cuya impugnación nos convoca.

Que la investigación desarrollada ha permitido demostrar que Mario Abel Amaya fue privado de su libertad el día 17 de agosto de 1976, cuando tres personas procedieron a retirarlo de su domicilio sito en la calle Pecorado 120, de la ciudad de Trelew, Provincia de Chubut.

Que las pruebas colectadas permiten tener por cierto con el grado de verosimilitud exigido en el presente estadio procesal, que las personas que irrumpieron en su domicilio dependían operacionalmente del Ejército Argentino, y actuaron bajo las órdenes del imputado Barbot, en su carácter de Jefe del Área Militar Chubut.

Del mismo modo se ha probado que luego fue trasladado a la Base Zar, desde donde fue llevado en un avión Naval, en el que también iba Hipólito Solari Yrigoyen -secuestrado en el mismo momento en la ciudad de Rawson- a la ciudad de Bahía Blanca



**COPIA**  
*Poder Judicial de la Nación*  
*Año del Bicentenario*

Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/psto.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguidos de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
JF. Rawson.-

permaneciendo en cautiverio en distintos lugares dependientes del ejército, hasta que en virtud de la repercusión pública nacional e internacional de dichos secuestros, se montó el simulacro que culminó en la parodia de su liberación y de Hipólito Solari Yrigoyen el día 30 de agosto de 1976 en horas de la tarde, en jurisdicción de la ciudad de Viedma.

No de otro modo puede interpretarse pues que luego de esa simulada liberación, los mismos -quienes debían revestir el carácter de víctimas- fueron incomunicados y a partir del 31/8/76 alojados en carácter de detenidos en el Batallón de Comando de Comunicaciones 181. Al día siguiente el ex legislador Mario Abel Amaya fue puesto a disposición del Poder Ejecutivo Nacional mediante Decreto 1878/1976, siendo trasladado junto con Solari Yrigoyen a la Unidad Carcelaria n° 4 de Bahía Blanca, por orden del Coronel Ariel Horacio Valero (Jefe. Div. Fun. Pers. Cdo. Cpo. Comando a Cpo. Ej V.).

Posteriormente el 11 de septiembre fue trasladado con un grupo de personas entre las que también se encontraba Hipólito Solari Yrigoyen a la Unidad Penitenciaria n° 6 de la ciudad de Rawson, lugar en el que permaneció hasta el 28 de septiembre de 1976, fecha en la que se dispuso su derivación al Hospital Penitenciario Central.

En esta dirección lucen a fs 942/944, sendos informes librados al Jefe de Contrainteligencia de la Base Aeronaval Puerto Belgrano, al Jefe del Servicio de Inteligencia Prefectura Marítima Zona Sud y al Jefe del Destacamento de Inteligencia 181, en los que se les pone en conocimiento que el 11 de septiembre fue trasladado -entre otros- a la U.6 de Rawson Mario Abel Amaya, por haberlo dispuesto el Comandante de la Subzona 51 del Comando del V Cuerpo del Ejército.

Del mismo modo se encuentra acreditado y prácticamente no fue objeto de controversia, excepto por lo argüido por el defensor del imputado Fano, que desde su traslado y durante los primeros días de su estadía en el Penal de Rawson, hasta el momento en que fue internado en el servicio médico de dicha Unidad, fue sometido a malos tratos físicos y psicológicos, habiendo sido golpeado y privado de medicación imprescindible para él por la afección asmática que padecía.

Al respecto Solari Yrigoyen relató que el viaje hacia la ciudad de Rawson lo hicieron vendados y atados con cadenas en un avión naval, siendo golpeados y maltratados al descender del

USO OFICIAL

VERONICA R. ESCRIBANO  
Secretaria

6

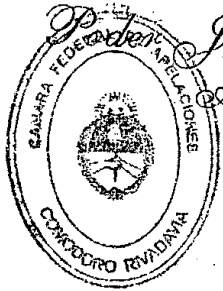
mismo, oportunidad en la que los metieron en un camión que tenía celdas y los llevaron a la U.6. Que una vez allí y al ingresar al penal, los golpearon a todos juntos y los llevaron a unas celdas que eran los "chanchos", cree que estuvieron dos días allí, oportunidad en la que pudo escuchar a Amaya, pidiendo desesperadamente la medicación y el inhalador. Que había un agente que le decía que el mayor le iba a dar el inhalador. Luego los pasaron al régimen de celdas abiertas, que los llevaron al Pabellón 8, donde Amaya estaba una celda por medio de la de él, que estuvieron atados y vendados que a Amaya lo vio una vez en el baño, estaba muy golpeado y tenía un corte muy grande en el cuero cabelludo, que al preguntarle como estaba le dijo que muy mal. Agregó que una vez lo vio a Barbot en el patio desde la ventanita de su celda, que él era el responsable ya que era quien comandaba la lucha contra la subversión. Agregó que su hijo lo vio a Amaya en el cajón (sic) y le vio la herida en la cabeza.

Del mismo modo deben meritarse las declaraciones testimoniales de Juan Rodolfo Acuña (fs. 93), quien manifestó que lo vio personalmente agonizar en el Pabellón 8; Rubén Aníbal Bustos (fs. 94/96) quien dijo recordar que cuando Amaya llegó al Pabellón tenía una rajadura en la cabeza; Rodolfo María Ojeda Quintana quien a fs. 129 relató que escuchó cuando eran golpeados e insultados a su ingreso Amaya y Solari, y a Amaya cuando reclamaba sus medicamentos, a quien igualmente vio en una camilla y moribundo; Ramón Horacio Torres Molina (fs. 136/138) quien indicó que vio personalmente en el Pabellón 8 a Amaya visiblemente golpeado pidiendo atención médica, y que era obligado a correr cuando se lo sacaba al baño, que aproximadamente a los dos días recibió atención médica y fue trasladado a la enfermería.

En efecto las constancias del libro de enfermería de fs. 1517 dan cuenta que recién el 15 de septiembre a las 9:30 hs. (y pese a haberse detectado anteriormente la crisis asmática sufrida por el mismo) el enfermero Laborde procedió a internar a Amaya por orden de García, con suero y tratamiento en la sala general del servicio.

VI.- Expuesta la plataforma fáctica y la materialidad de los hechos que se tienen por acreditados, corresponde dar tratamiento a los planteos de los impugnantes.

A esos efectos, resulta insoslayable la referencia al contexto político institucional imperante en el momento en que acaecieron los hechos para analizar la atribución de responsabilidad de los imputados en los mismos.



**COPIA**  
*Judicial de la Nación*  
*Año del Bicentenario*

Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/psto.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguido de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
JF. Rawson.-

En este sentido no puede obviarse que el 24 de marzo de 1976 las Fuerzas Armadas derrocaron al Gobierno Constitucional, promulgando el Estatuto para el Proceso de Reorganización Nacional asumiendo el control sobre los poderes del estado mediante la ley 21.256.

Asimismo es un dato relevante a considerar que en dicho contexto las Fuerzas Armadas continuaron con el control de las operaciones de represión y aniquilamiento del accionar de los grupos guerrilleros, que se había insinuado un año antes.

El documento denominado "Orden de operaciones n° 2/6 (pasaje a la fase de consolidación) complementaria del plan del Ejercito (contribuye al plan de seguridad nacional)", establecía que el Ejercito procederá a implementar las medidas que correspondan a partir del 30 de marzo de 1976 y en forma progresiva, con la finalidad de contribuir al logro de una imagen de tranquilidad, normalidad y seguridad del proceso de reorganización nacional. Entre las pautas esbozadas para cumplir tal cometido se señala que se continuará con la detención de aquellas personas que aun se encuentren prófugas de acuerdo a las listas de prioridad, quedando los denominados delincuentes subversivos a cargo de la Policía Federal, la Policía Provincial y los elementos técnicos de inteligencia del ejercito, estableciéndose que deben extremarse los recaudos para lograr en el mas breve lapso la detención de las personas que significan un peligro cierto o potencial para el desarrollo de las operaciones militares y/o que puedan atentar contra los intereses de la Nación.

Que ya nos hemos referido a las características del plan de lucha contra la subversión y a la naturaleza de los ilícitos que se perpetraron en su consecuencia, dentro del penal de Rawson a los que consideramos constitutivos de crímenes contra la humanidad.

De allí que deba considerarse un indicio indiscutible que quienes en dicha época, integraron los altos mandos del ejercito y/o ocuparon puestos claves en el diseño de la estructura montada para combatir la subversión, debían necesariamente estar consustanciados con los objetivos del plan previamente diseñado.

a) SITUACION PROCESAL DE CARLOS ALBERTO BARBOT

De este modo y teniendo en cuenta que surgen suficientes elementos que permiten sostener que la detención ilegal de Mario Abel Amaya, fue perpetrada bajo las ordenes del ejercito,

VERONICA R. ESCRIBANO

USO OFICIAL

71

consideráramos que atento el carácter de Jefe Militar del Área 536 que revestía el imputado Barbot, el mismo hubo de prestar una colaboración indispensable para su consumación, perpetrada justamente en el territorio bajo su mando.

En este sentido, también las manifestaciones de Solari Yrigoyen, relatando que Amaya le dijo que las tres personas que lo habían retirado de su domicilio eran las mismas que lo habían detenido el día 4 de agosto del mismo año por orden de Barbot, se erigen en un elemento acreditativo de la participación del imputado en el secuestro de Amaya.

Así en su declaración de fs. 891/863 vta. Solari Yrigoyen refirió que luego del secuestro lo llevaron a la Base Zar y lo subieron a un avión reconociendo en el mismo la voz de Amaya quien se quejaba. Que luego en Bahía Blanca fueron llevados a la cárcel de Floresta y allí Amaya le contó detalles de su secuestro, relatando que habían sido tres personas de civil que trabajaban con Barbot ya que eran quienes lo habían detenido en el mes de agosto.

Efectivamente, según surge de la copia del Diario Jornada acompañada por el mismo Barbot al momento de prestar declaración indagatoria en la causa 500 (y cuya agregación deberá disponerse en autos) mediante un comunicado oficial efectuado por el Jefe del Área 536 el día 3 de agosto del mismo año Amaya había sido detenido por personal a su cargo. Por su parte en la copia del mismo periódico pero correspondiente al día 6 de agosto, se informaba que el Área 536 había dispuesto el día anterior su libertad por falta de mérito, información que se presentaba como firmada por Carlos A. Barbot Jefe Distrito Militar Chubut (fs. 4710/4711 de la causa 500). Dicha circunstancia también fue relatada por Amaya al momento de prestar declaración testimonial en las actuaciones en las que presuntamente se investigaba su secuestro, en las que incluso relató de manera espontánea que el 3 de agosto en la ciudad de Trelew se realizó un operativo militar comandado por el Jefe de Área de Seguridad que comprendió una minuciosa y prolija inspección en su domicilio particular, su estudio y una finca que poseía en un pueblo vecino cercano.

En las mismas actuaciones labradas en la delegación Viedma de la Policía Federal Argentina como consecuencia del secuestro obrantes a fs. 1314/1320 y caratuladas "Atentado a la autoridad con armas, privación ilegal de la libertad en donde resultan acusados 4 NN en una pick up Chevrolet color blanca", resulta significativo observar que el interrogatorio efectuado a la víctima, lejos de estar orientado a recabar datos que pudieran esclarecer el hecho, se encontraba direccionado a la investigación



Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/psto.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguidos de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
JF. Rawson.-

del damnificado. Así, se le preguntó si simpatizaba con las ideologías de izquierda, si integró la comisión de solidaridad con los integrantes subversivos de la U.6, si tenía conocimiento anticipado de la fuga de extremistas del penal de Rawson, cómo explicaba su presencia en el aeropuerto de Trelew en momentos en que se materializó la fuga.

En esta dirección no puede soslayarse la participación nunca acreditada, que se pretendió adjudicar a Amaya en la fuga de agosto de 1972 del Penal de Rawson en la que se produjo la muerte del penitenciario Valenzuela, y en virtud de la cual el mismo fue detenido por autoridades militares por el solo hecho de encontrarse en el aeropuerto de la ciudad de Trelew cuando fue tomado por los evadidos.

b) Consecuentemente confirmaremos el punto I del auto en crisis, en cuanto dispone el procesamiento de Carlos Alberto Barbot como partícipe necesario del delito de torturas agravadas por ser la víctima un detenido político el que concurre materialmente con el delito de privación ilegal de la libertad también en carácter de partícipe necesario.

Al respecto las alegaciones defensoristas del imputado, con las que pretende sostener que carecía de control sobre el penal, así como los fundamentos de la impugnación en dicho sentido, se ven desvirtuadas por las constancias obrantes en autos. En efecto en virtud de los Decretos 2770 y 2777 las Unidades de detención del Servicio Penitenciario Federal quedaron bajo el control operacional de las Fuerzas Armadas, encontrándose puntualmente la Unidad Penitenciaria n° 6 bajo las órdenes del Área de Seguridad 536, a cargo del imputado.

En la misma línea, obra a fs. 1332/1333 el informe del Estado Mayor General de la Armada en el que se indica que: El Área de Seguridad 536 pertenece al Comando de la Subzona 53 (Brigada de Infantería IX del Ejército Argentino) y ejercía control operacional sobre las siguientes fuerzas: Fuerza de tarea n° 7 (ARA), Distrito Militar Chubut (EA9), Agrupación Chubut de Gendarmería Nacional, Delegación Rawson (PNA), Policía Provincia del Chubut (UR Trelew) y la Unidad Penitenciaria de Rawson.

Dicho control operacional diseñado para los detenidos políticos, no resultaba meramente administrativo, ya que era por disposición de la Jefatura de Área que se disponían ingresos y egresos del Penal, comunicándose por parte de los Directores de la U.6 las novedades relacionadas con los detenidos políticos. Así a fs.

USO OFICIAL

VERONICA B. ESCRIBANO  
Escribano

8

1403 obra un informe suscripto por Fano dirigido al Jefe del Área 536 Carlos Barbot, en el que remite adjuntas las planillas donde figuran los ingresos de internos subversivos de fecha 11 de septiembre provenientes de la Unidad Penitenciaria n° 4.

Que a efectos de tener por acreditada su participación en las torturas sufridas por Amaya en el interior del Penal, debe tenerse en cuenta también que el hecho objeto de autos no resultó un procedimiento aislado, siendo la practica imperante con relación a los detenidos políticos en el territorio del distrito militar a su cargo.

Así tal como ya tuvimos oportunidad de señalar al momento de resolver la situación procesal de Fano en las causas "SOLARI YRIGOYEN, Hipólito Eduardo s/denuncia presunto secuestro, severidades, vejaciones o apremios ilegales, que resultó víctima" (reg. de ésta Cámara n° 24.303), y "VALEMBERG, Jorge s/pstas. severidades, vejaciones apremios ilegales o torturas seguidas de muerte de las que resultó víctima" (reg. de ésta Cámara n° 24.682), a partir del año 1976 el régimen carcelario de la Unidad Penitenciaria n° 6 se modificó sustancialmente, habiéndose acreditado la existencia de un régimen de cruda represión consistente en constantes mortificaciones físicas mediante golpes con puños, palos y patadas, y psicológicas a través de aislamientos en celdas de castigo por motivos insignificantes, traslado de detenidos en algunos casos a la IX Brigada de Infantería de Comodoro Rivadavia lugar en el que eran sometidos a torturas, y en otros casos sin destino conocido.

Por lo demás, el traslado del grupo en el que viajó Mario Abel Amaya, (junto a Jorge Valemborg, Manuel Ángel Langenhein, Carlos Alberto Varela, Félix Urbano Oga, Orlando Luis Stinermann, Carlos Alberto Paschetta, Hipólito Solari Irigoyen, Juan Carlos Herrero, Alberto Barbeito, Rubén Di Siervo, Marcelino Soule, Heber Nazareno Tapatta, Horacio Ciafardini, Miguel Ángel Arias y Roberto Néstor Sañudo), se habría desarrollado bajo la misma modalidad en que se efectuaban todos los que se realizaban desde distintos puntos del país (Chaco, Neuquén, Devoto, La Pampa, Bahía Blanca). Es decir, con los ojos vendados, las manos atadas y siendo sometidos a continuos golpes, los que continuaron inmediatamente de descender del avión en la Base Aeronaval Almirante Zar y al ingresar posteriormente -aun con los ojos vendados- al penal.

Asimismo, las agresiones respondían a una practica habitual que se efectuaba sobre los detenidos políticos que ingresaban conocida como técnica de "ablande", es decir inmediatamente de llegar se recibía una golpiza, y en muchos casos se los enviaba a la celda de castigo conocida como "Los Chanchos", lugar





COPIN

Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/pato.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguidos de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
JF. Rawson.-

de escasas dimensiones sin mueble alguno y adonde que en muchas oportunidades aún en pleno invierno eran mojados con la manguera durante la noche.

También Solari Yrigoyen relató que los carceleros pretendían que él y Amaya confesaran si eran del ERP o Montoneros y que les decían que el Mayor los tenía fichados y que había dispuesto que fueran "boleta" que cuando hablaban del Mayor se referían a Carlos Alberto Barbot Jefe del Área Militar 536.

De allí como anticipáramos corresponde confirmar el procesamiento del imputado Barbot en orden al delito de torturas agravadas en carácter de partícipe necesario, por cuanto los elementos acreditativos reseñados conforman un plexo cargoso, que se vislumbra como suficiente para el estadio procesal que se transita.

c) Con relación a la solicitud de aplicación del indulto dispuesto mediante decreto 1002/89, corresponde señalar que ya en la causa "MAZZEO, Julio L. y otros s/rec. de casación e inconstitucionalidad" la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante sentencia de 13 de julio de 2007, confirmó su inconstitucionalidad, la que había sido declarada por la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín y la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal (Fallos: 330:3248).

Que aún cuando dicha declaración hizo referencia al decreto 1002/89 en cuanto indultó a Santiago Omar Riveros, no puede desconocerse la existencia de un virtual efecto erga omnes de la sentencia que ha sido dictada por la C.S.J.N. más cuando las consideraciones tenidas en cuenta por nuestro más Alto Tribunal para resolver como lo hizo resultan aplicables al caso del imputado Barbot.

Partiendo de la calificación de los hechos objeto de la presente como crímenes contra la humanidad, la que no ha merecido objeciones por parte de los impugnantes, resulta evidente la oposición del indulto cuya aplicación se pretende, con la obligación internacional asumida por nuestro país de perseguir y sancionar penalmente a los autores de los crímenes contra la humanidad y las graves violaciones a los derechos humanos.

Por lo demás, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tuvo oportunidad de analizar la compatibilidad de dicho decreto con las cláusulas de la Convención, concluyendo en que las Leyes n° 23.492 y n° 23.521 y el Decreto n° 1002/89 son incompatibles con el artículo XVIII (Derecho de Justicia) de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y los

USO OFICIAL

VERÓNICA B. ESCRIBANO  
Secretaria

9

artículos 1, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos", recomendando al Gobierno de Argentina la adopción de medidas necesarias para esclarecer los hechos e individualizar a los responsables de las violaciones de derechos humanos ocurridas durante la pasada dictadura militar ("Informe n° 28/92, Casos 10.14, 10.181, 10.240, 10.262, 10.309 y 10.311, Argentina" del 2 de octubre de 1992").

De allí que las leyes de punto final y obediencia debida -en cuanto se pretenda su aplicación y aún cuando resulten insanablemente nulas en virtud de la ley 25.779- cuanto el Decreto 1002/89 en tanto amparan la actuación del imputado en la comisión de delitos contra la humanidad, resultan inválidas por violación de los deberes de garantía asumidos ante la comunidad internacional por el Estado Argentino.

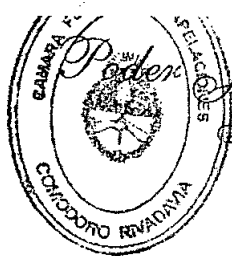
Así, no puede tener favorable recepción la pretensión de la defensa del imputado Barbot respecto de la aplicación de pleno derecho del Decreto 1002/89.

#### VII.- SITUACION PROCESAL DE OSVALDO JORGE FANO:

a) Que en primer lugar y con relación a la denunciada falta de precisión en la intimación de los hechos, debemos señalar que sin perjuicio de poder apreciar que la misma resulta muy somera, enuncia sí las circunstancias de tiempo y lugar en las que acontecieron los hechos, describiéndose también las acciones efectivizadas sobre el detenido político Mario Abel Amaya, por personal de la Unidad Penitenciaria Federal que se encontraba a su cargo.

Las críticas dirigidas a la ausencia de especificidad del accionar que en definitiva se le intimara, tampoco tendrán favorable acogida, por cuanto resulta mas que claro sin importar una hipótesis de responsabilidad objetiva, que como ya señalamos más arriba quienes ocupaban roles de preeminencia en la estructura montada para la lucha contra la subversión, se encontraban consustanciados con el régimen de represión de los detenidos políticos y las distintas técnicas utilizadas para su "ablande", las que sin dudas debían ser consensuadas por el director del establecimiento. De allí que las acciones reprochadas pueden haber concurrido, y aportaron el marco sobre el que el imputado hubo de defenderse.

b) La valoración del plexo probatorio colectado, genera un grado de probabilidad suficiente en cuanto a la acreditación, de la responsabilidad de Osvaldo Jorge Fano en las torturas de las que fuera víctima Mario Abel Amaya, desde por lo menos el día 11 de septiembre de 1976 al 15 de septiembre de 1976 en



**COPIA**  
*Judicial de la Nación*  
*Año del Bicentenario*

Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/psto.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguido de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
JF. Rawson.-

USO OFICIAL

el interior del penal, suficiente para confirmar el juicio de mérito que prevé el artículo 306 del Código Procesal Penal de la Nación.

Al respecto debe tenerse en cuenta que tal como surge del legajo que integra el acervo probatorio de autos, el mismo se desempeñó como Director de la Unidad Penitenciaria n° 6, desde el diez de febrero de 1976 al siete de febrero de 1977 en que fue trasladado a la U.5. De allí que atendiendo al contexto político institucional al suceder los hechos, al que ya hicimos referencia, resulta de toda lógica concluir en que el mismo era quien tomaba las decisiones en lo que respecta a las sanciones disciplinarias de los internos, en tanto tal como establece la reglamentación pertinente el encuadramiento y la aplicación de la sanción correspondiente es resorte exclusivo del director del establecimiento.

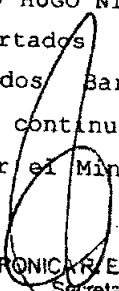
Ello por cuanto, tal como expusimos al momento de pronunciarnos sobre la situación procesal de Barbot, de la colecta probatoria obrante en autos surge que la situación que padeció Amaya resultó una práctica generalizada en el penal, que se desarrollaba con la gran mayoría de los detenidos políticos, surgiendo de este modo que dicha actividad respondía a un plan sistemático de aniquilamiento de aquéllos que se consideraban un peligro aún potencial para los objetivos del proceso de reorganización Nacional, plan al que Fano no solo no resultó ajeno, si no que participó de su ejecución.

La sistematicidad, generalización de las torturas, y el evidente conocimiento de las mismas que tenía el imputado constituyen indicios unívocos de su participación en los hechos ya desde el diseño, la instrucción y el favorecimiento de lo ocurrido, que sin esta colaboración en tanto autoridad máxima del penal no habría podido ejecutarse.

Por lo demás debe tenerse en cuenta que su responsabilidad lo es a título de partícipe necesario en los hechos, que habrían sido perpetrados por personal que le era subalterno y merced a una actividad sistemática que respondía a un plan preestablecido al que el mismo como director del penal no resultaba ajeno.

VIII.- Situación Procesal de LUIS EDUARDO GARCIA, JUAN CARLOS SALEG y HUGO NILO LABORDE:

Descartados los planteos incoados por las defensas de los imputados Barbot y Fano por las razones desarrolladas, procede a continuación analizar la crítica a la resolución efectivizada por el Ministerio Público Fiscal en torno a

  
VERÓNICA ESCRIBANO  
Secretaría

la situación procesal de los integrantes del servicio medico del penal.

En primer lugar debe señalarse que resulta incontrovertido en autos que los imputados se desempeñaron en el Servicio Médico de la U.6 en el lapso en el que la victima de autos permaneció detenida en la misma. Laborde como enfermero y Saleg y García como médicos.

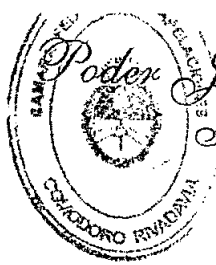
~~Aun cuando los fundamentos esgrimidos por el Fiscal General para considerar que se encuentran acreditada la responsabilidad de los imputados por el título de "encubridores" en los hechos que damnificaron a Amaya puedan resultar escasos, entendemos que en el caso de Saleg y García concurren serios indicios que permiten sostener, siempre con el grado de verosimilitud exigido, que los mismos conocieron la situación padecida por Amaya, que la misma constituía un delito y decidieron voluntariamente omitir su denuncia, aun cuando sobre ellos, por su carácter de funcionarios públicos pesaba la obligación.~~

a.- Previo a ingresar a la exposición de los argumentos que nos inclinan en dicho sentido, corresponde que nos pronunciemos en torno a la alegada despenalización de dicha conducta a partir de la modificación del art. 277 C.P. y la consiguiente aplicación de la ultractividad de la ley penal mas benigna, pretendida por la defensa.

Sin perjuicio del solitario pronunciamiento de la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal en la causa n° 3142 "Alderete, Víctor Adrián s/rec. de casación" del 27 de noviembre de 2001, registro n° 722/2001 citado por la defensa en el marco de la audiencia, entendemos que los sujetos activos del delito de omisión de denuncia no se limitan, como pretende dicha interpretación, a los representantes del Ministerio Público Fiscal.

Entendemos que aún en su nueva redacción el artículo 277 inc. 1, tipifica la conducta de quien no denuncia la perpetración de un delito o no individualiza al autor o partícipe, estando obligado a hacerlo. La circunstancia de que el legislador haya modificado la redacción de la figura que antes estaba redactada como "estando obligado a hacerlo" por "cuando estuviere obligado a promover la persecución penal de un delito de esa indole", no puede ser interpretada como sinónimo de "promoción de la acción penal", que sin podria, en los casos de delitos de acción pública limitar como sujeto activo del delito, a los integrantes del Ministerio Público.

Al respecto no solo debe valorarse que dicho supuesto ya es objeto de una tipificación específica en el art. 274



Poder Judicial de la Federación  
Año del Bicentenario

Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/psto.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguidos de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
JF. Rawson.-

C.P., y que por lo demás, ante la perpetración de un delito los integrantes del Ministerio Público Fiscal no formulan una denuncia, sino que, en su caso dan inicio a las investigaciones o formulan el correspondiente requerimiento de instrucción.

No puede soslayarse que la reforma al articulado Código Penal por la ley 25.246 tuvo como fundamento o finalidad efectuar modificaciones en cuestiones vinculadas al encubrimiento y el lavado de dinero y no despenalizar conductas, excluyendo a los restantes funcionarios públicos como autores de ese delito.

Al respecto, la Oficina Anticorrupción ha expuesto en la Resolución OA/DI n° 89/03, suficientes elementos demostrativos de que la interpretación que incluye a funcionarios públicos, ajenos al Ministerio Público Fiscal, como sujetos activos del delito de omisión de denuncia es la correcta.

En la misma dirección Luis A Arnaudo, en su trabajo titulado "El delito de omisión de denuncia a partir de la ley 25.246. Primeros avatares de otra norma mal redactada" concluye en que la reforma efectuada por la ley 25.246, no ha importado una modificación relevante del delito de omisión de denuncia, aunque, claro está, constituye una ley penal más gravosa para funcionarios públicos, dada la agravante ahora establecida por el art. 279, inc. 3, del C.P. Ello así por cuanto, como se señalara, si bien el tipo penal del delito en cuestión sólo admite como sujetos activos a aquellos que estén obligados a promover la persecución penal del delito del que tomen conocimiento, debe entenderse que cumplen tal condición los que están obligados a denunciar, pues ésta es una forma de efectuar dicha promoción".

b.- Que dispondremos el procesamiento de Juan Carlos Saleg y Luis Eduardo García en orden al delito de encubrimiento, por cuanto como ya esbozamos, existen suficientes elementos que permiten tener por cierto que los mismos tuvieron conocimiento de las torturas a las que fue sometido Mario Abel Amaya y omitieron denunciarlas.

Así, de las copias del libro de enfermería obrantes a fs. 1513/1538 surge que el día 11 de septiembre aproximadamente a las 18:00 hs. se produjo el arribo de los detenidos provenientes de Bahía Blanca entre los que se encontraba Amaya, que el enfermero de guardia fue llamado por la sección requisada para su revisión, no obrando ninguna constancia particular.

VERONICA R. ESCOBAR  
Secretaria

USO OFICIAL

Posteriormente surge que el día 12/9 a las 21:00 hs., el enfermero de turno Carlos Oviedo, fue llamado del Sector "B" para atender al interno Amaya quien ya en ese momento figura como presentando una crisis asmática dejándose registrado que se lo medica.

Las constancias del día 13/9/76 a las 11:15 hs. dan cuenta de la presencia del Dr. Saleg quien recorre el servicio y se retira -sin que surja que revisara al interno Amaya-.

A las 11.30 hs. el mismo enfermero Carlos Oviedo es llamado del Sector B para atender a Amaya quien continuaba con crisis asmática y se lo anota para atención medica, de lo cual puede colegirse que hasta el momento pudo no haber sido visto por el servicio medico.

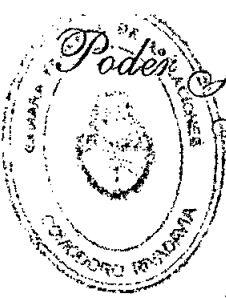
A las 21:30 hs. el enfermero José Vidal deja constancia de la entrega de un comprimido de dexa aminofilin al detenido Amaya.

La próxima actuación relacionada con Amaya, quien ya presentaba una crisis asmática, recién se produce el día 15 de septiembre a las 9:30 hs., cuando el mismo es internado en el ~~Servicio medico por orden del Dr. Garcia~~.

Debe resaltarse que de la misma documental surge que encontrándose ya internado, Amaya fue atendido en varias oportunidades tanto por Saleg como por Garcia. Las constancias posteriores dan cuenta de la supuesta atención brindada a Amaya por el servicio medico consistente en el suministro de suero e inyecciones de penicilina, hasta que el día 28 de septiembre a raíz de una crisis asmática se le suministra "aminofilina por tub", a las 7:30 hs. el Dr. Rhys lo prepara para su traslado suspendiendo venoclisis y a las 8:00 hs. es retirado por personal de requisa en camilla acompañado por Rhys.

Resulta significativo poner el acento en que a fs. 1405 luce informe suscripto por Saleg en el que comunica al Sr. Subdirector de la U-6 que los internos ingresados el día 11 de septiembre provenientes de la U-4 de Bahía Blanca, los que habían sido revisados en su totalidad y que el resultado era clinicamente normal.

Sin embargo en el informe obrante a fs.1406 remitido con fecha 15 de febrero de 1979 a la Dirección General del Régimen correccional por el entonces director del penal Prefecto Ricardo Jesús Mejias, surge que a su ingreso Amaya presentaba un cuadro de asma bronquial crónico y una herida contusa en cuero cabelludo por los que fue tratado médicamente. Más significativo aún resulta que dicha información fue suministrada como consecuencia de



Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/psto.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguidos de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
J.F. Rawson.-

la nota elevada por la sección asistencia medica el 1 de febrero de 1979 en el que obra el sello del Dr. Saleg como jefe del servicio de asistencia medica, informando que el mismo ingresó con una herida contusa en cuero cabelludo.

Resaltamos también que de la historia clinica 0374 correspondiente al Hospital Penitenciario Central surge que al momento de su ingreso Amaya presentaba un hematoma en la región costal derecha. CONTUSION EN LA ZONA SUPERIOR DE LA CABA EN LA REGIÓN COSTAL DERECHA. TUMOR POR ACUMULACION DE SANGRE EXTRAÑASADO.

EX 70002 - HEMATOMA

De allí que la efectiva existencia de la herida en la cabeza, que al parecer no podía pasar desapercibida, se encuentra acreditada. En este sentido valoramos también las manifestaciones de Juan Rodolfo Acuña quien refirió a fs. 1466/1469 que cuando le sirvió comida a Amaya, vio que tenía un tajo muy grande y profundo en la cabeza y toda la cabeza como partida, que no le dieron ningún tipo de atención lo tuvieron sin medicamentos y después lo llevaron a la enfermería y no lo trajeron nunca más.

USO OFICIAL

En el mismo orden testimonió el Dr. Raúl Alfonsín, quien manifestó a fs. 1064/1065 que visitó a Amaya en el Hospital de Devoto notándolo moribundo y desmejorado, creyendo recordar que tenía una herida o algo en la cabeza que no quiso hablar de lo que le había ocurrido y a los pocos días murió.

Por su parte Hipólito Solari Yrigoyen (h) quien asistió al velatorio de Amaya recordó la herida que tenía en la cabeza, describiéndola como longitudinal en el centro de la cabeza con una extensión de aproximadamente 10 cm. y que había sido suturada. Relató también que la madre de Amaya lo había visitado en el Penal de Villa Devoto y luego les contó que estaba muy mal, muy lastimado que tenía la cabeza partida en dos (fs. 1126/1127).

Y atendiendo a la relación que la víctima de autos tenía con los imputados, en tanto García refirió conocerlo y Saleg era su medico de cabecera según manifestó Blanca Yunes, resulta difícil suponer que el mismo no les haya contado las torturas a las que había sido sometido.

Esta circunstancia se ve reforzada con el testimonio de Marcelino López quien a fs. 1151/1152 indicó que Luis García le comentó a un medico amigo de su familia Dr. Jorge Lagos para que se lo hiciera saber a el que era su amigo, que había visto a Amaya tirado en un calabozo con la cabeza rota y vendada en estado muy grave y sin la adecuada atención medica.

Del mismo modo a fs. 920/921 Blanca Yunes, relató que cuando se enteró que Mario Amaya estaba detenido en el

*[Handwritten signature]*  
SECRETARÍA DE LEGISLACIÓN

12

penal de Rawson, fue a verlo a Saleg a su casa, quien le dijo que no podía hacer nada, siempre se quedó mudo y le dijo que en esas cosas no se podía hacer nada (sic).

Estimamos que existen suficientes indicios que permiten entonces tener por acreditado que tanto García como Saleg, no solo hubieron de percibir la lesión que presentaba Amaya, sino que ~~debieron haber tenido conocimiento~~ ~~de los padecimientos~~ conocimiento directo por los dichos del mismo a los que había sido sometido.

Por último y advirtiendo que surge de las constancias de enfermería a las que ya hicimos referencia, que el día 17 de septiembre fue internado en dicho servicio el detenido Robles y el 27 de septiembre el detenido Juan Quiroga, corresponderá averiguar su paradero y, en su caso, convocarlos a prestar declaración testimonial a efectos que indiquen si pudieron ver a Amaya y si el mismo hacía manifestaciones respecto a lo que le había ocurrido.

Con respecto a la situación procesal de Laborde consideramos que corresponde revocar el sobreseimiento y decretar la falta de merito a su respecto (art. 309 del CPPN), hasta tanto se logre la producción de las medidas dispuestas *supra* y otras que el *a quo* considere pertinentes a fin de poder determinar si el imputado pudo haber tenido conocimiento cierto de las torturas a las que fue sometido Amaya.

Por todas las consideraciones expuestas el Tribunal RESUELVE:

I) CONFIRMAR el punto I de la Resolución n° 857/2009 materia de apelación, en cuanto ordena el procesamiento sin prisión preventiva de CARLOS ALBERTO BARBOT, por ser probable cómplice necesario de los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada en concurso real con torturas agravadas por ser la víctima un detenido político con la modalidad de delito continuado, previstos y reprimidos en los arts. 45, 63, 144 bis inc. 1° y último párrafo y 144 ter. párrafos 1 y 2 del Código Penal según ley 14.616, por los hechos cometidos en perjuicio de Mario Abel Amaya el 17 de agosto de 1976 y posteriormente en el periodo comprendido entre el 11 de septiembre de 1976 y el 15 de septiembre de 1976.

II) CONFIRMAR el punto II la Resolución n° 857/2009 materia de apelación, en cuanto ordena el procesamiento sin prisión preventiva de OSVALDO JORGE FANO, en orden al delito de torturas agravadas por ser la víctima un detenido político con la modalidad de delito continuado en calidad de partícipe necesario (arts. 144 ter. párrafos 1 y 2 según ley 14.616, 45 y 63 del Código Penal), por los hechos cometidos en perjuicio de Mario Abel Amaya en



Expte. n° 25.369.-  
"AMAYA, Mario A. s/psto.  
secuestro, apremios ilegales,  
malos tratos, vejaciones y  
tormentos seguido de muerte"  
-VEREDICTO/FUNDAMENTOS-  
JF. Rawson.-

el periodo comprendido entre el 11 de septiembre de 1976 y el 15 de septiembre de 1976.

III) Revocar parcialmente el punto VII de la Resolución n° 857/2009 en cuanto decreta el sobreseimiento parcial y definitivo de HUGO NILO LABORDE en orden al delito de encubrimiento, y decretar la falta de merito a su respecto (art. 309 del CPPN).

IV) REVOCAR el punto X de la Resolución n° 857/2009, venida en apelación y consecuencia DECRETAR el procesamiento de JUAN CARLOS SALEG y LUIS EDUARDO GARCIA, cuyos datos filiatorios figuran en autos, por ser con probabilidad autores del delito de encubrimiento por omisión de denuncia previsto en el art. 45 y 277 inc. 1° (t. ley vigente año 1976) respecto de las torturas de las que resultó víctima Mario Abel Amaya durante su alojamiento en la Unidad Penitenciaria de la ciudad de Rawson desde el 11 de septiembre al 15 de septiembre de 1976, disponiendo que por la instancia anterior se resuelva lo relativo al monto del embargo sobre los bienes de los imputados, a fin de garantizar la eventual indemnización civil, pena pecuniaria y costas procesales (art. 518 C.P.P.N.).

USO OFICIAL

Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

ALDO E. SUAREZ

JAVIER M. LEAL DE IBARRA

HEBE L. CORCHUELO de HUBERMAN

VERONICA R. ESCRIBANO  
Secretaria