PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
1

Procuración General de la Nación

Res. PGN N° 158/07.-

Buenos Aires, 29 de noviembre de 2007.

VISTO:

Las facultades conferidas por el artículo 33, incs. "d" y "e" de la Ley Orgánica del Ministerio Público (Ley 24.946) y,

CONSIDERANDO:

El dictamen emitido el 30 de octubre del corriente, por el señor Fiscal General ante la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario, doctor Claudio Marcelo Palacín, en la causa "Larrabure, Argentino del Valle s/su muerte" (n° 18/07), en trámite ante el Juzgado Federal N° 4, de esa ciudad, el que concluyó que los hechos que damnificaron al Teniente Coronel Argentino del Valle Larrabure, ocurridos entre agosto de 1974 y agosto de 1975, y de los que habrían sido responsables integrantes del PRT-ERP, constituirían delitos de lesa humanidad, como así también que habrían sido cometidos en un contexto de conflicto armado interno, en los términos del art. 3° que tienen en común los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, razón por cual consideró que serían imprescriptibles.

En ese mismo dictamen el doctor Palacín indicó que correspondía entonces dar intervención a la Unidad de Asistencia para causas por violaciones a los Derechos Humanos, durante el Terrorismo de Estado, –sección Rosario (Res. PGN 11/05)–, a cargo del doctor Ricardo Moisés Vásquez, lo cual instrumentó el juez a cargo de la causa, remitiendo el expediente.

Con relación a esta intervención, el doctor Ricardo Vásquez elevó una consulta a la Unidad Fiscal de Coordinación y Seguimiento de las causas por violaciones a los Derechos Humanos cometidas durante el terrorismo de Estado de esta Procuración (Res. PGN 14/07), a cargo del Fiscal General, doctor Jorge Auat.

En respuesta a dicha consulta, el fiscal Auat, y el Coordinador de la Unidad, doctor Pablo Parenti, elaboraron un informe en el que expusieron las razones por las cuales, desde un punto de vista estrictamente jurídico, no corresponde aplicar a casos como el expuesto las categorías de los crímenes de lesa humanidad y de los crímenes de guerra.

El suscripto comparte y hace propios los fundamentos y las conclusiones expuestas en el informe mencionado, al que corresponde remitirse por razón de brevedad.

Por ello,

EL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN
RESUELVE:

Artículo 1°: Instruir a los señores fiscales con competencia penal que integran el Ministerio Público Fiscal de la Nación para que adopten la interpretación señalada en el informe emitido por la Unidad Fiscal de Coordinación y Seguimiento de las causas por violaciones a los Derechos Humanos (Res. PGN 14/07), que se adjunta como anexo y forma parte de la presente, y, en consecuencia, en casos análogos al que constituye objeto de ese informe actúen con arreglo a los criterios que allí se indican.

Artículo 2°: Asignarle a la presente el carácter de instrucción general.

Artículo 3°: Protocolícese, notifíquese a todos los fiscales con competencia penal de este Ministerio Público Fiscal, publíquese en el Boletín Oficial del organismo a través de la página web institucional y, oportunamente, archívese.

ESTEBAN RIGHI
PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
2

Procuración General de la Nación

Unidad Fiscal de Coordinación y Seguimiento de las causas por violaciones a los Derechos Humanos cometidas durante el terrorismo de Estado

Buenos Aires, 26 de noviembre de 2007.-

Al Señor
Procurador General de la Nación.
Dr. Esteban Righi.
Su Despacho.

Tengo el agrado de dirigirme a V.E. con el objeto de poner a su consideración y a los efectos que estime corresponden el informe realizado por esta Unidad en el marco de la causa "Larrabure, Argentino Del Valle s/ su muerte".

Sin otro particular saludo al señor Procurador General con atenta y distinguida consideración.

JORGE EDUARDO AUAT
FISCAL GENERAL
UNIDAD FISCAL DE COORDINACIÓN Y SEGUIMIENTO DE LAS CAUSAS POR VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS COMETIDAS DURANTE EL TERRORISMO DE ESTADO
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
3

INFORME SOBRE LA CAUSA "LARRABURE, ARGENTINO DEL VALLE S/ SU MUERTE".

En la causa "Larrabure, Argentino del Valle s/ su muerte" (n° 18/07), el Fiscal General ante la Cámara Nacional de Apelaciones de Rosario, Dr. Claudio Marcelo Palacín, el pasado 30 de octubre, efectuó un dictamen en el que concluyó que los hechos que damnificaron al Teniente Coronel Argentino del Valle Larrabure constituyen delitos de lesa humanidad que, dada su imprescriptibilidad, corresponde que sean investigados.

El Dr. Palacín considera, a su vez, que los delitos de lesa humanidad de los que habría sido víctima el Teniente Coronel Larrabure se cometieron en un contexto de conflicto armado interno, circunstancia a partir de la cual resultaría aplicable al caso el artículo 3° que tienen en común los cuatro Convenios de Ginebra de 1949.

En virtud de las conclusiones arribadas, el Fiscal General le dio intervención a la Unidad de Asistencia para causas por violaciones a los Derechos Humanos durante el Terrorismo de Estado, a cargo del Dr. Ricardo Moisés Vázquez.

Con relación a la intervención que le fue conferida, este último magistrado elevó en consulta el caso a esta Unidad, en el marco de la cual se efectúa este informe.

I

En el presente informe se expondrán los argumentos que impiden sostener la postura asumida por el Fiscal General Palacín. Si bien se encuentra fuera de discusión el carácter atroz de los delitos que damnificaron al Teniente Coronel Larrabure, no es posible aplicar al caso la categoría de los crímenes de lesa humanidad ni la de los crímenes de guerra.

En primer lugar, se describirán los hechos del caso (**II**) y se analizarán a la luz de las normas que prescriben los crímenes contra la humanidad (**III**). Lo mismo se hará con respecto a los crímenes de guerra (**IV**) y, luego, tras mencionar algunos aspectos finales, se realizarán una serie de consideraciones a modo de conclusión (**V**).

II

La hipótesis delictiva del caso la constituye el secuestro del Teniente Coronel Argentino del Valle Larrabure. Personas que presumiblemente pertenecían al PRT-ERP, tras asaltar y

saquear, en agosto de 1974, la fábrica militar de pólvora y explosivos de Villa María, provincia de Córdoba, habrían capturado al Teniente Coronel Larrabure y lo habrían mantenido privado de su libertad durante aproximadamente un año. En agosto de 1975 el militar habría muerto por asfixia. Su cuerpo fue encontrado dentro de un envoltorio en un camino sin nombre de una zona rural de Rosario, provincia de Santa Fe.

III

La inaplicabilidad de la categoría de los crímenes contra la humanidad

– A –

En este apartado se darán las razones que impiden aplicar la categoría de los crímenes contra la humanidad a los hechos del caso. Lo que se dirá sobre esta categoría de delitos, en lo sustancial, ya ha sido expuesto claramente en el dictamen del Procurador General de la Nación en el caso "*Derecho, René Jesús*", del 1 de septiembre de 2006, cuyos fundamentos y conclusiones hizo suyos la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su fallo del 11 de julio de 2007. Lo mismo debe decirse de los fallos pronunciados con anterioridad por la CSJN que se han referido a la cuestión, en particular en los casos *Arancibia Clavel*, *Lariz Iriondo* y *Simón*[1]. Cabe, sin embargo, agregar algunas consideraciones sobre el tema.

En especial, es preciso referirse aquí al elemento de contexto necesario para que cierto acto pueda considerarse un crimen contra la humanidad. Como se verá, la estructura de la categoría de los crímenes contra la humanidad requiere la comisión de un acto (homicidio, tortura, etc.) en un contexto determinado. Es este elemento de contexto el que permite diferenciar los crímenes contra la humanidad de los delitos comunes.

Sabido es que la categoría de los crímenes contra la humanidad (o "de lesa humanidad") aparece de modo indudable en el Estatuto del Tribunal Militar que formó parte del Acuerdo de Londres de 1945 y que sentó las bases para el juzgamiento de los principales responsables de los crímenes cometidos por el régimen nazi y sus aliados durante la Segunda Guerra Mundial. Si bien suelen mencionarse otros antecedentes de la figura, como la "cláusula Martens"[2], es la carta

[1] Dictados el 24 de agosto de 2004, el 10 de mayo de 2005 y el 14 de junio de 2005, respectivamente.

[2] Esto es, la fórmula incluida en el II Convenio de la Haya relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre (1899) y en la IV Convención de la Haya relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre (1907), según la cual: "Mientras que se forma un Código más completo de las leyes de la guerra las Altas Partes Contratantes juzgan oportuno declarar que en los casos no comprendidos en las disposiciones reglamentarias adoptadas por ellas las *poblaciones* y los beligerantes permanecen bajo la garantía y el régimen de los principios del Derecho de Gentes

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
4

del Tribunal Militar Internacional el instrumento en el que se formula por vez primera esta categoría de delitos.

El objetivo de la inclusión de esta categoría en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional fue el de abarcar conductas que no estuvieran comprendidas dentro de la noción de los *crímenes de guerra*. En particular, ello sucedía con las graves conductas cometidas por el Estado alemán o sus aliados contra sus propias poblaciones y contra nacionales de otros países que no formaban parte del bando contrario.

Los crímenes contra la humanidad en el artículo 6.c. del Estatuto del Tribunal fueron formulados del siguiente modo: *"asesinatos, exterminio, esclavitud, deportación, y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, antes o durante la guerra, o persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del Tribunal, constituyan o no una violación de la legislación interna del país donde se hubieran perpetrado"*.

Son varios los aspectos que surgen de esta fórmula. Sin embargo, a los efectos del caso que aquí se plantea, sólo cabe destacar que la categoría de los crímenes contra la humanidad aparece vinculada a la criminalidad de guerra dado que los actos debían haberse cometido "*en ejecución o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del Tribunal*", esto es: los crímenes de guerra y los crímenes contra la paz.

Bien puede discutirse si esta necesidad de una conexión con la guerra fue un elemento típico de la categoría o sólo un requisito para justificar la actuación de un tribunal internacional. Sin embargo, parece claro que la conexión fue un elemento utilizado para distinguir los "crímenes contra la humanidad" de los delitos comunes, que quedaban fuera de la competencia del Tribunal de Núremberg.

Una formulación similar de los crímenes contra la humanidad fue incluida en el Estatuto para el Tribunal del Lejano Oriente.

El nexo de los crímenes contra la humanidad con la guerra no fue mantenido en la Ley 10 del Consejo de Control Aliado, norma que sentó las bases para los juicios en cada una de las zonas de ocupación del territorio alemán. En general, se explica que el nexo con la guerra no fue incluido puesto que los tribunales de cada zona no eran tribunales internacionales, sino tribunales que actuaban conforme al derecho de ocupación. Por lo tanto, no necesitaban justificar un "elemento internacional" que legitimara su intervención.

---

preconizados por los usos establecidos entre las naciones civilizadas, por las *leyes de humanidad* y por las exigencias de la conciencia pública".

Este antecedente de la Ley 10 del Consejo de Control Aliado inaugura una tendencia a desvincular los crímenes contra la humanidad de la guerra, que se consolidó en los años siguientes. Ahora bien, si se elimina el nexo con la guerra: ¿qué diferencia a los crímenes contra la humanidad de los delitos comunes?

Como bien indican Kai Ambos y Steffen Wirth en un completo estudio sobre el tema, el elemento de contexto que surge de la práctica existente a partir de 1945 está dado por el vínculo de los crímenes con algún tipo de autoridad.

Precisamente, las sentencias pronunciadas en virtud de la Ley 10 del Consejo de Control Aliado, aunque también las sentencias del Tribunal de Núremberg, contienen expresiones que vinculan la categoría a la actuación de las autoridades del Estado en contra de la población civil. En efecto, el Tribunal de Núremberg hizo referencia a las "políticas de terror" y en los juicios llevados a cabo según la Ley 10 mencionada se exigió una prueba de "participación consciente en procedimientos gubernamentales sistemáticos organizados o aprobados" o que los hechos se hubieran cometido en "contexto con el sistema de poder y tiranía tal como existió durante el período nacional-socialista"[3].

Como bien se afirma en el dictamen del Procurador General en el caso *Derecho*, la categoría de los crímenes contra la humanidad "nace como respuesta a las manifestaciones más terribles del poder estatal pervertido e infractor de los derechos humanos más básicos" (punto III)[4].

Debe decirse que, de acuerdo con el derecho de Núremberg, era posible dictar condenas por la pertenencia a ciertas organizaciones que se declararan ilegales. Más allá de si esos cargos pueden considerarse crímenes de derecho internacional en sentido estricto, lo cierto es que en todos los casos se trataba de organizaciones vinculadas al Estado (Partido Nacionalsocialista, SS, Gestapo, SD, etc.).

Los intentos por codificar el derecho penal internacional no rindieron frutos en los años siguientes. Sólo pueden encontrarse proyectos que no llegaron a aprobarse. Así, el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y Seguridad de la Humanidad de 1951 elaborado por la Comisión de Derecho Internacional, si bien no incluyó una categoría con el nombre de los

---

[3] Cf. Ambos, K. / Wirth, S., "El derecho actual sobre los crímenes contra la humanidad", en Ambos, Kai *Temas de Derechos penal internacional y europeo*, ed. Marcial Pons, Madrid, Barcelona, 2006, capítulo octavo, p. 173.

[4] En términos sustancialmente similares explica Antonio Quintano Ripollés la inclusión de la figura en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional cuando la considera una "[...] transposición o proyección de lo nacional en lo internacional, justificada tanto por las dimensiones catastróficas de los hechos incriminados, como por la circunstancia esencial de haberse perpetrado desde el poder o con su consentimiento" (cf. Quintano Ripollés, A., *Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal*, CSIC, Madrid, 1955, t. I, p. 423).

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
5

crímenes contra la humanidad, contemplaba una disposición que guarda similitud con ella. Nuevamente aquí se establece el criterio de un nexo, no ya con la guerra, sino con los otros crímenes contra la paz y la seguridad incluidos en el Proyecto[5]. De este modo, no se trata de una categoría verdaderamente autónoma. En cambio, en el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y Seguridad de la Humanidad de 1954 la categoría se independiza y el criterio de distinción respecto de los delitos comunes es su comisión "*por las autoridades de un Estado o por individuos privados actuando por instigación o con la tolerancia de esas autoridades*"[6].

Este vínculo con las autoridades del Estado también aparece mencionado en la jurisprudencia nacional que puede hallarse hasta la creación de los Tribunales *ad hoc* para la ex Yugoslavia y para Ruanda, en 1993 y 1994, respectivamente. En efecto, en las sentencias dictadas por los tribunales franceses en los casos *Barbie* y *Tuvier* y por la justicia holandesa en el caso *Menten* se deja claramente establecido el vínculo entre los actos y las políticas de terror y de persecución cometidas o impulsadas por las autoridades oficiales. Se trata de sentencias dictadas ya en la década de 1980 y principios de la década de 1990 (esto es, posteriores al caso del Teniente Coronel Larrabure), pero por hechos cometidos en el marco de la Segunda Guerra Mundial.

Estos antecedentes demuestran que el elemento de contexto, que distingue los delitos comunes de los crímenes contra la humanidad según la práctica existente hasta la década de 1970, se apoya en que los actos forman parte de una política del Estado. Ello se desprende con claridad de la circunstancia de que los hechos a los que se aplicó esta categoría de delitos en todos los casos fueron crímenes cometidos a gran escala y con la participación o la tolerancia del Estado. En suma, los actos fueron cometidos por funcionarios del Estado o por agentes no estatales actuando de conformidad con la política de un Estado.

En el dictamen del Procurador General de la Nación en el caso *Derecho*, además de mencionarse los antecedentes relevantes en la materia, se cita la opinión de David Luban, quien propone una distinción conceptual entre los delitos comunes y los crímenes contra la humanidad que es totalmente compatible con los precedentes señalados. En el dictamen se explica que para este autor "el propósito de los crímenes contra la humanidad es proteger la característica propiamente humana de ser un 'animal político', es decir, de agruparse y formar organizaciones políticas necesarias para la vida social (conf. Luban, David. A Theory of Crimes against Humanity. Yale Journal of International Law 29, año 2004, p. 85 y ss.). El razonamiento del

---

[5] Ver *Yearbook of the International Law Commission*, 1951, Volume II, pp. 58-59.
[6] Ver www.un.org/law/ilc/convents.htm.

autor mencionado consiste en lo siguiente. La característica humana de vivir en grupo, la necesidad natural de vivir socialmente, tiene por consecuencia la exigencia de crear una organización política artificial que regule esa vida en común. La mera existencia de esa organización, sin embargo, implica una amenaza, al menos abstracta, al bienestar individual. Los crímenes de lesa humanidad representan la amenaza más grave: se trata de casos en los que la política se ha vuelto cancerosa o perversa. El ser humano no puede vivir sin una organización política, pero la constitución de un orden institucional crea el riesgo y la amenaza permanente de que éste se vuelva en contra del hombre (*op cit.* p. 90 y ss. y p. 117 y ss.). Los casos de crímenes de lesa humanidad son justamente la realización de la peor de esas amenazas, la de la organización política [Estado] atacando masivamente a quienes debía cobijar. 'Humanidad', por lo tanto, en este contexto, se refiere a la característica universal de ser un 'animal político' y la caracterización de estos ataques como crímenes de lesa humanidad cumple la función de señalar el interés común, compartido por el género humano, en que las organizaciones políticas no se conviertan en ese tipo de maquinaria perversa. El criterio de distinción entonces radicaría no en la naturaleza de cada acto individual (es decir, por ejemplo, cada homicidio) sino en su pertenencia a un contexto específico: 'El alto grado de depravación, por sí mismo, no distingue a los crímenes de lesa humanidad de los hechos más crueles que los sistemas locales criminalizan. Más bien, lo que distingue a los crímenes de lesa humanidad radica en que son atrocidades cometidas por los gobiernos u organizaciones cuasi-gubernamentales en contra de grupos civiles que están bajo su jurisdicción y control' (*op. cit.*, p. 120).

"Con ello aparece dada una característica general que proporciona un primer acercamiento para dilucidar si determinado delito es también un crimen de lesa humanidad. Se podría configurar ese criterio como un *test* general bajo la pregunta de si el hecho que se pretende poner a prueba puede ser considerado el producto de un ejercicio despótico y depravado del poder gubernamental".

Es claro que las categorías jurídicas pueden modificarse, pueden variar su alcance y también sus fundamentos. En cierta medida ello ha sucedido con la categoría de los crímenes contra la humanidad, especialmente a partir de la jurisprudencia de los tribunales *ad hoc*, pues se observa una tendencia a ampliarla hacia actores no estatales que, sin embargo, tienen un gran poder lesivo y pueden actuar a gran escala desplazando al poder del Estado.

Uno de los supuestos que se han aceptado es el caso de organizaciones que ejercen *de facto* el poder en determinado territorio y, por ello, reemplazan de hecho al Estado. En este sentido puede citarse la definición de la categoría que realiza Alicia Gil Gil: "[s]on crímenes

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
6

contra la humanidad los atentados contra los bienes jurídicos individuales fundamentales cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático realizado con la participación o tolerancia del poder político *de iure* o *de facto*"[7].

Esta definición conceptual de los crímenes contra la humanidad, efectuada en 1999, corresponde a una época en la que ya se percibía la tendencia a ampliar la categoría por parte de los tribunales *ad hoc*.

En efecto, en el fallo dictado el 7 de mayo de 1997 por la Sala de Apelaciones del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY) en el caso *Tadic*, se sostuvo que la política de persecución no necesariamente tiene que ser la del Estado y que cuando la fuerza que impulsa la política de terror y/o persecución no sea la de un gobierno, debe verificarse el requisito de que al menos debe provenir de un grupo que tenga control sobre un territorio o pueda moverse libremente en él[8].

Una conclusión similar a la expuesta por Alicia Gil Gil puede verse en el trabajo ya citado de Kai Ambos y Steffen Wirth, publicado en el año 2002, en el que los autores, luego de analizar la práctica relevante en la materia, incluyendo los distintos proyectos de la Comisión de Derecho Internacional y la jurisprudencia de los tribunales *ad hoc* hasta esa época, concluyen en que es necesario para que se verifique el elemento de contexto propio de los crímenes contra la humanidad que exista un vínculo entre los hechos y una autoridad. Este requisito habitualmente aparece discutido bajo el rótulo de "elemento político" o "elemento de la política" (*policy element*). Para Ambos y Wirth: "[e]n la actualidad no existe duda de que la entidad que opera tras la política no tiene que ser un Estado en el sentido del Derecho público internacional. Es suficiente con que sea una organización que ejerza *de facto* un poder en un territorio dado". Agregan, luego de mencionar la jurisprudencia del Tribunal *ad hoc* para la ex Yugoslavia, que en la categoría de los crímenes contra la humanidad "[...] no están comprendidas organizaciones que, siendo capaces de ejercer cierto poder, no son la autoridad *de facto* sobre un territorio, en virtud de que existe una entidad mas elevada o mas poderosa que la domina. La autoridad en cuestión es más bien la que ejerce la autoridad *más alta de facto* en el territorio y puede, dentro de ciertos límites, dominar a todos los que tienen poder y a todos los individuos. Así, una organización criminal en un Estado que todavía ejerce el poder sobre el territorio (por ejemplo,

---

[7] Cf. *Derecho penal internacional*, ed. Tecnos, Madrid, 1999, p. 151.

[8] Apartado 654. Al respecto, en el caso *Blaskic* (IT-95-14, SJ, 3 de marzo de 2000, parágrafo 205) se expresó que "[...] no es necesario que se trate de una política de Estado. Basta una política de una organización o grupo con poder *de facto* capaz de establecer una 'política de terror a gran escala' y cometer 'actos de violencia masiva'. En término similares, caso *Nikolic* (IT-94-2 SJ I, 20 de octubre de 1995, último párrafo del parágrafo 26).

mediante las fuerzas policíacas normales) donde está activa la organización, no entraría dentro de la categoría de la entidad que se oculta tras la política. Si tal organización, según sus planes, comete múltiples delitos, esto, como tal, no hará que tales crímenes lleguen a ser crímenes contra la humanidad"[9].

En relación con los últimos desarrollos de la figura debe decirse que la necesidad de un vínculo entre los actos y un contexto determinado fue expresamente contemplada en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional al momento de tipificarse la figura de los "crímenes de lesa humanidad". En el artículo 7 del Estatuto se entiende por "crimen de lesa humanidad" cualquier acto de los enumerados en el párrafo 1 de esa norma (asesinato, tortura, desaparición forzada de personas, etc.) "*cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque*". Este es el particular contexto requerido para que cierta conducta pueda ser considerada un crimen de lesa humanidad. Ahora bien, el Estatuto introduce el llamado *policy element*[10] al disponer que por "'ataque contra la población civil' se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, *de conformidad con la política de un Estado o de una organización* de cometer esos actos o para promover esa política".

Como puede observarse el Estatuto de Roma no define qué tipo de organizaciones deben ser las que sostengan la política de cometer el "ataque" y deberá ser la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional la que establezca criterios al respecto. Sobre el punto, en el dictamen ya citado del Procurador General, se menciona lo expresado por Claus Kreβ acerca de que la jurisprudencia de los tribunales *ad hoc*, que sirvió de referencia a los delegados en la discusión del Estatuto de Roma, debía tratarse exclusivamente de organizaciones semejantes a un Estado, que ejercieran el control fáctico sobre un territorio[11].

Una opinión similar ha expresado Alicia Gil Gil cuando afirma que la misión del derecho penal internacional no es la lucha contra la "criminalidad organizada" y que, por ende, no puede admitirse su actuación en relación con cualquier grupo u organización, sino sólo

---

[9] Cf. Ambos y Wirth, op. cit. p. 196.

[10] La confirmación de la exigencia de este requisito despeja las dudas que surgen sobre el punto en cierta jurisprudencia de los tribunales *ad hoc* para la ex Yugoslavia y para Ruanda. Cf., por ejemplo, del TPIY caso *Kunarac et al* (IT-96-23&23/1, SA, 12 de junio de 2002, parágrafo 98) y, posteriormente, *Kordic and Cerkez* (IT-95-14/2 A, SA, 17 de diciembre de 2004, parágrafo 98) y del TPIR caso *Akayesu* (ICTR-96-4-T, SJ, 2 de septiembre de 1998, parágrafo 580) y *Rutaganda* (SJ, 6 de diciembre de 1999, parágrafo 69). Cabe aclarar que en esos tribunales la discusión sobre el *policy element* en parte es posible dado que no fue incluido expresamente al momento de describirse los crímenes contra la humanidad en sus respectivos estatutos.

[11] Cf. dictamen mencionado, donde se cita: Claus Kreß, Römisches Statut des Internationalen Strafgerichtshofes Vom 17. Juli 1998, en Grützner/Pötz (comps.) Internationaler Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, Heidelberg, 2a ed., 2001 (60a entrega [2003], t. 4, p. 31).

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
7

cuando el grupo o la organización "ha alcanzado tal poder que neutraliza el poder del Estado o controla *de facto* una parte del territorio"[12].

Más allá de estas opiniones acerca del alcance de la figura en el Estatuto de Roma, no es posible descartar que en el futuro los jueces de la Corte Penal Internacional sostengan una interpretación que amplíe el ámbito de conductas punibles al admitir organizaciones que pese a no controlar un territorio o no llegar a neutralizar totalmente el poder del Estado tengan, sin embargo, capacidad de cometer múltiples actos que alcancen a ser catalogados como un "ataque generalizado o sistemático contra la población civil". Claro que la ampliación de la figura podría poner en tela de juicio, precisamente, la idea de Gil Gil acerca de la función del derecho penal internacional frente al llamado "crimen organizado".

Esta cuestión es, sin embargo, totalmente irrelevante a los efectos del presente caso. Tal como se ha visto en este apartado la figura de los crímenes contra la humanidad aparece asociada a la criminalidad de Estado.

De esta evolución surge claramente que a la fecha de los hechos de la causa no existía una práctica que avalara el empleo de la categoría de los crímenes contra la humanidad para hechos cometidos por organizaciones no vinculadas al Estado, como fue el caso del ERP.

Tampoco resultaría aplicable la categoría aún si se tomara su formulación posterior, que admite la intervención de organizaciones no estatales pero con un poder similar al del Estado o que *de facto* ejerzan el poder. Contrariamente a lo que se sostiene en el dictamen del Fiscal de Cámara de Rosario, no existen elementos para afirmar que el PRT-ERP o alguna otra organización armada de la década de 1970 haya tenido control territorial o un poder tal que pueda dar lugar al uso de la categoría de los crímenes contra la humanidad, ni siquiera tal como se la entendió a partir de la década de 1990 (cf. punto III –B-).

De todos modos, es evidente que la aplicación de una noción más amplia de los crímenes contra la humanidad surgida con posterioridad a los hechos del caso violaría la prohibición de retroactividad (*nullum crimen sine lege praevia*) dado que implicaría la adjudicacion a estos delitos de una categoría que importa consecuencias penales más severas que las que acarreaban al momento de su comisión (imprescriptibilidad, por ejemplo).

Esto fue claramente señalado por la CSJN en el caso *Lariz Iriondo*. Allí se explicó que los hechos por los cuales se requería una extradición no podían ser considarados crímenes contra la humanidad al momento de su comisión. En ese fallo los jueces Maqueda y Zaffaroni afirmaron que "[...] esta Corte considera imprescriptibles los delitos de lesa humanidad

[12] Cf. Gil Gil, A., *Derecho penal internacional*, op. cit., p. 122.

cometidos con anterioridad a la ratificación de las convenciones respectivas cuando el derecho internacional consuetudinario los consideraba tales también con anterioridad a las convenciones, pero no puede adoptar igual criterio respecto de aquellos que antes de las convenciones respectivas no eran reconocidos en esa categoría ni con esas consecuencias en materia de imprescriptibilidad por el derecho internacional consuetudinario; pues en este último supuesto estaría haciendo aplicación retroactiva de la convención"[13].

Lo señalado por estos jueces plantea correctamente la cuestión atinente al principio de legalidad. Sabido es que el derecho penal internacional admite fuentes distintas que las exigidas tradicionalmente en el derecho penal común de raíz europeo-continental. Básicamente, en derecho penal internacional se admite el uso de la costumbre internacional[14]. Sin embargo, ello no implica admitir la retroactividad. Por el contrario, en el derecho penal internacional también rige la exigencia de *lex praevia*, sólo que ley previa bien puede ser una norma consuetudinaria[15].

Ello aparece reflejado normativamente en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, instrumento que reconoce las fuentes propias del derecho penal internacional, pero recoge la prohibición de retroactividad[16].

La vigencia del requisito de *lex preavia* en el derecho penal internacional también fue remarcada por el Secretario General de las Naciones Unidas al momento de la creación de los tribunales *ad hoc* por parte del Consejo de Seguridad, al explicar que, a fin de resguardar el *nullum crimen*, se incluían dentro del catálogo de delitos sólo aquellas conductas que indudablemente ya formaban parte de la costumbre internacional[17].

---

[13] Considerando 30 del voto de los jueces mencionados. Con relación a este fallo, debe hacerse notar que la CSJN distingue la noción de los crímenes contra la humanidad de la de "terrorismo", cuya definición y aceptación como parte de la costumbre internacional son aún discutidas. Por otra parte, debe destacarse que si bien en ese caso el Procurador General de la Nación postuló que la extradición de Lariz Iriondo debía ser concedida, no lo hizo sobre la base de considerar que los hechos eran crímenes contra la humanidad o delitos imprescriptibles. Por el contrario, su posición se basó en la aplicación del "Convenio internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas" y, subsidiariamente, en la existencia de actos procesales con capacidad de interrumpir el curso de la prescripción.

[14] La aplicación de la costumbre en el ámbito nacional frente a crímenes de derecho internacional ya fue admitida por nuestra CSJN en los casos *Arancibia Clavel* (24/8/2004) y *Simón* (14/6/2005), entre otros. El tema aparece específicamente tratado también en el dictamen del Procurador General de la Nación en el caso *Simón* (5/5/2005).

[15] Cf., por todos, Ambos, Kai, *La parte general del derecho penal internacional*, pp. 34 y ss.; Werle, Gerhard, *Tratado de Derecho Penal Internacional*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2005, traducción de Claudia Cárdenas Arabena y otros, pp. 104 y ss.

[16] En efecto, el artículo 15.1 del Pacto establece que "[n]adie será condenado por actos u omisiones que *en el momento de cometerse* no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional [...]". Por su parte, el segundo párrafo agrega: "Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, *en el momento de cometerse*, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional".

[17] Cf. parágrafos 34 y 35 del *Report of the Secretary-General pursuant to paragraph 2 of the Security Council Resolution 808* (1993) (S/25704) (documento que se encuentra disponible en el sitio: http://www.un.org/icty/legaldoc-e/basic/statut/s25704.htm). El principio expuesto por el Secretario General es

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
8

Por lo demás, en cuanto a la posible aplicación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, debe decirse que es el propio tratado el que establece que sólo será aplicable para conductas cometidas con posterioridad a su entrada en vigor (artículo 11.2)[18], cuestión ignorada por el Sr. Fiscal de Cámara de Rosario cuando, en varios pasajes, menciona al Estatuto de Roma entre las fuentes aplicables.

En suma, no es aplicable al caso la categoría de los crímenes contra la humanidad.

La contundencia del aspecto abordado le quita sentido al tratamiento de los demás requisitos exigidos por la figura (como la existencia de un ataque generalizado o sistemático), cuya verificación en el caso parece por demás dudosa.

– B –

Uno de los pilares de la postura asumida por el Fiscal General de Rosario lo constituye la afirmación de que el PRT-ERP tuvo, a fines de 1974, el control de un tercio del territorio de la provincia de Tucumán.

Ciertamente, no existen elementos en el dictamen del Dr. Palacín que avalen esta conclusión.

El único respaldo que se cita al respecto es un libro de Pablo Pozzi[19] que de ningún modo puede tener la entidad que se le atribuye para sostener semejante aseveración. En efecto, en esta obra sólo se menciona que en un informe de la Fuerza Aérea norteamericana basado en fuentes que proveía el agregado militar en la Embajada de Buenos Aires se aludía a que el PRT-ERP tenía control sobre un tercio del territorio tucumano.

Difícilmente pueda reconocérsele a esta simple mención de una fuente anónima ("un" informe basado en información proporcionada por "un" agregado militar en la Embajada de Buenos Aires) la entidad que se le atribuye en el dictamen, sin siquiera meditar sobre su valor probatorio. Obsérvese que con esa sola cita se pretende controvertir las conclusiones a las que –luego de la valoración de la prueba propia del juicio– arribó la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de esta ciudad en la sentencia de la causa seguida contra los integrantes de las juntas militares que usurparon el poder durante la última dictadura (13/84).

---

correcto, sin perjuicio de que sea discutible si, efectivamente, todas las conductas incluidas en los Estatutos tal como fueron interpretados por los tribunales *ad hoc* estaban consagradas ya en la costumbre internacional.

[18] La entrada en vigor ocurrió el 1 de julio de 2002.

[19] *"Por las sendas argentinas..."*. *El PRT-ERP. La Guerrilla Marxista*, editorial Mago Mund, segunda edición, Buenos Aires, 2004, p. 280.

En dicho pronunciamiento se dijo que "[c]onviene destacar que, de modo más o menos coincidente, los teóricos sobre el tema distinguen cinco fases dentro de la guerra revolucionaria, que caracterizan del modo que sigue. Fase uno: despliegue e infiltración en el país en que se inicia el proceso; organización clandestina del aparato revolucionario; agitación social. Fase dos: intimidación de la población mediante el terrorismo en sus distintas formas, como modo de obtener el desprestigio de la autoridad pública y privarla de consenso. Fase tres: control de la población para comenzar a volcarla hacia el marxismo o asegurar su pasividad. Fase cuatro: ejercicio de dominio sobre un espacio geográfico poblado, para instalar un gobierno revolucionario y gestionar su reconocimiento internacional. Fase cinco: pasaje a la ofensiva general; desarrollo de la guerra civil y apoderamiento del país, Conf. Informe obrante a fs. 486/496 del Cuaderno de Prueba del teniente general VIOLA, producido por el Estado Mayor General del Ejército, THOMPSON, op. cit. pág. 21 y ss; CROZIERI, op. cit. pág. 174 y ss; Osiris Guillermo VILLEGAS, "Guerra revolucionaria comunista", Círculo Militar, Buenos Aires, 1962, págs. 87 a 91; general Alberto MARINA "Estrategia sin tiempo", Círculo Militar, Buenos Aires, 1971, págs. 262 a 264).

"En consideración a los múltiples antecedentes acopiados en este proceso, especialmente documentación secuestrada, y a las características que asumió el fenómeno terrorista en la República Argentina, cabe concluir que dentro de los criterios clasificatorios que se vienen de expresar, éste se correspondió con el concepto de guerra revolucionaria. En cuanto al grado de desarrollo por ella alcanzado, el informe del Estado Mayor General del Ejército concluye en que llegó a la creación de zonas dominadas. Sin embargo, a estar a la propia caracterización que en dicho informe se hace del estudio en cuestión, **en modo alguno parece que las fuerzas insurgentes hubieran ejercido dominio sobre un espacio geográfico determinado**, como paso previo a la instalación de un gobierno revolucionario, para la gestión de su reconocimiento internacional. Por el contrario, la propia directiva N 333/75 ("Operaciones contra la subversión en Tucumán"), establece que el enemigo –que estima en una capacidad aproximada de entre 300 y 500 hombres— se aprestaba a efectuar la apertura de un 'frente rural', describiendo actividades puramente preparatorias. Por lo demás, en momento alguno tales grupos insurgentes fueron reconocidos como beligerantes, recibieron reconocimiento internacional, contaron con la capacidad de dictar normas con alguna eficacia general, y menos aún tuvieron poder de hecho para aplicarlas, ni hubo intervención en el conflicto de potencia extranjera alguna"[20].

[20] Cf. Fallos 309:5, sin destacar en el original.

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
9

Si bien las conclusiones de la Cámara Federal no pueden considerarse una verdad inmutable –en tanto se encuentran expuestas a que nuevos elementos de prueba eventualmente modifiquen las circunstancias que le dieron base—, es evidente que una conclusión contraria requiere un trabajo serio de valoración de elementos probatorios y no afirmaciones desprovistas de sustento.

IV

La inaplicabilidad de la categoría de los crímenes de guerra

En el dictamen del Sr. Fiscal de Cámara de Rosario se afirma que los hechos que damnificaron al Teniente Coronel Larrabure habrían sido violatorios del derecho internacional aplicable a los conflictos armados de carácter interno, en particular el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 949.

Si bien en el dictamen no se afirma que los hechos constituyan *crímenes de guerra*, este punto merece ser tratado, dado que en ciertos casos la violación de normas internacionales referidas a conflictos armados puede dar lugar al empleo de esa categoría propia del derecho penal internacional.

En lo que sigue se analizará la evolución de la categoría de los *crímenes de guerra*. Para ello, será necesario mencionar algunos instrumentos del llamado "derecho internacional humanitario" (esto es, el derecho internacional referido a conflictos armados)[21] cuya evolución guarda cierto paralelismo con el desarrollo del derecho penal internacional, aún cuando se trata de dos sectores distintos del ordenamiento internacional y que merecen ser distinguidos. En efecto, la cuestión de cuándo la violación de normas que regulan los conflictos armados puede dar lugar a la aplicación de la categoría de los crímenes de guerra es un tema específico del derecho penal internacional y no ya del derecho internacional humanitario. En este sentido, es importante aclarar que no toda violación del derecho internacional referido a los conflictos armados (derecho internacional humanitario) implica necesariamente que la conducta sea un crimen de guerra. Del mismo modo que no toda violación de derechos humanos es necesariamente un crimen contra la humanidad ni da lugar a la aplicación de las reglas del derecho penal internacional. Si bien el derecho internacional de los derechos humanos, el

[21] No debe confundirse esta categoría con el "derecho internacional de los derechos humanos", cuyo alcance es más amplio y opera con independencia de la existencia o no de conflictos armados.

derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional son tres materias que tienen claros vínculos entre sí, no deben ser confundidas.

En los dos puntos que integran este capítulo se abordarán concretamente las siguientes cuestiones. En primer lugar se analizará la evolución de la noción de *crímenes de guerra* a efectos de determinar si para la época de los hechos (mediados de la década de 1970), esa categoría comprendía conductas cometidas en el marco de conflictos armados *internos*. Como se verá, la respuesta será negativa.

Sin perjuicio de que esa conclusión ya es suficiente para desechar la aplicación de la categoría de los crímenes de guerra para este tipo de conductas cometidas en la década de 1970, también se analizará si es posible afirmar fundadamente que en esa época existió en el territorio argentino un conflicto armado interno entre el PRT-ERP y las fuerzas armadas. La noción de *conflicto armado* no es aplicable a cualquier situación de violencia armada y requiere la verificación de ciertos requisitos. Como se explicará, no parece posible sostener que esos requisitos hayan estado presentes en el caso mencionado.

– A –

Los crímenes de guerra, al igual que los crímenes contra la humanidad, también requieren para su configuración un elemento de contexto.

Estos delitos representan graves violaciones del derecho internacional humanitario –o derecho internacional de los conflictos armados—, motivo por cual sólo pueden tener lugar en el marco de un *conflicto armado*.

Sin embargo, como se ha dicho y vale la pena reiterar, no toda infracción del derecho internacional humanitario es un crimen de guerra, ni toda situación de violencia armada es un *conflicto armado* para el derecho internacional aplicable (aspecto que será tratado en el punto siguiente).

A fin de abordar estas cuestiones es conveniente referirse brevemente a los principales antecedentes desarrollados en la materia. Como se verá, tanto el derecho internacional humanitario como el derecho penal internacional referido a conductas cometidas en conflictos armados han mostrado una evolución dispar según se trate de conflictos armados internacionales o internos (no internacionales).

En efecto, sabido es que la regulación de los conflictos armados interestatales exhibió un importante impulso a partir de mediados del siglo XIX, momento a partir del cual comienzan a

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
10

definirse y a codificarse reglas a fin de limitar los daños y los sufrimientos tanto de los combatientes como de las poblaciones civiles (*ius in bello*).

Estos antecedentes fueron los que sirvieron de base para que, luego de la Segunda Guerra Mundial, se incluyeran dentro del Estatuto del Tribunal Militar Internacional los *crímenes de guerra*. Si bien es posible discutir si la responsabilidad penal directa frente al derecho internacional ya existía antes de Núremberg o fue una innovación, lo cierto es que, al menos a partir de esos juicios y de su ratificación por la comunidad internacional, su vigencia posterior es indiscutible.

Ahora bien, tanto el derecho internacional humanitario como los crímenes de guerra previstos para su infracción, indudablemente estaban referidos a la situación de conflictos armados *internacionales*. Esto no es extraño si se tiene en cuenta la histórica resistencia de los Estados a que el derecho internacional regule (y eventualmente juzgue) asuntos que se consideran *internos*.

Esta resistencia puede verse con claridad en la evolución posterior del derecho internacional humanitario y sólo actualmente existe una tendencia a una cierta equiparación entre los conflictos armados internos e internacionales.

El hito fundamental en la regulación de los conflictos armados luego de la Segunda Guerra Mundial está dado por la aprobación de los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949[22], instrumentos que en gran medida recogen la normativa previa del derecho internacional humanitario.

Los Convenios estatuyen disposiciones aplicables en caso de guerra declarada o de cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias Altas Partes Contratantes[23].

Sus disposiciones se refieren exclusivamente a los conflictos armados de índole *internacional*.

Sólo el artículo 3 común a todos los Convenios tiene como objeto de regulación los conflictos armados *internos*, motivo por el cual ninguna de las demás prescripciones de estos instrumentos es aplicable a este tipo de situaciones. Esta norma establece algunas disposiciones

[22] Los Convenios son cuatro y están dirigidos a: *1*) aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña; *2*) aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar; *3*) regular el trato debido a los prisioneros de guerra y *4*) regular la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra.
[23] Artículo 2, común a todos los Convenios.

aplicables "[e]n caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes"[24].

En síntesis, las prescripciones de los Convenios de Ginebra están dirigidas a regular los conflictos armados de índole internacional, con excepción del artículo 3 común a todos estos instrumentos, que es el único aplicable a casos de conflictos armados internos[25].

Ahora bien, debe decirse que los Convenios de Ginebra no establecen normas penales en sentido estricto, esto es, normas dirigidas a los individuos bajo amenaza de pena. En verdad, los Convenios de Ginebra no tuvieron por objeto codificar el derecho penal internacional. Es por ello que no definen y, ni siquiera mencionan, los *crímenes de guerra*. Los Convenios contienen ciertos mandatos y prohibiciones y, entre otras cosas, obligaciones dirigidas a los Estados en materia penal, tales como el deber de sancionar penalmente ciertas conductas –las llamadas *infracciones graves*–o el deber de cooperar con otros Estados para la persecución penal[26]. Todas estas obligaciones en materia penal están referidas a conductas cometidas en el marco de conflictos armados *internacionales*[27].

Los Convenios, en cambio, no establecen ninguna obligación de reprimir penalmente las infracciones al artículo 3 común aplicable a conflictos armados internos. Ello no es más que el

---

[24] Otra norma convencional que regula los conflictos armados de carácter no internacional es la contenida en el artículo 19 de la Convención para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado. Ésta específicamente establece: "1. En caso de conflicto armado que no tenga carácter internacional y que haya surgido en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes, cada una de las partes en conflicto estará obligada a aplicar, como mínimo, las disposiciones de esta Convención, relativas al respeto de los bienes culturales. 2. Las partes en conflicto procurarán poner en vigor, mediante acuerdos especiales, todas las demás disposiciones de la presente Convención o parte de ellas. 3. La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura podrá ofrecer sus servicios a las partes en conflicto. 4. La aplicación de las precedentes disposiciones no producirá efecto alguno sobre el estatuto jurídico de las partes en conflicto".

[25] Sobre el punto, Jean Pictet cita las expresiones de uno de los delegados que participó de la deliberación previa a la sanción de esta norma, referidas a que "[...] el artículo 3 se asemeja a una 'Convención en miniatura'. Sólo se aplica a los conflictos no internacionales y es el único artículo aplicable a estos conflictos" (Comentario del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, tomado del Comentario del Protocolo del 8 de junio de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas en los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II) y del artículo 3 de estos Convenios, CICR –Plaza & Janés Editores Colombia S.A.-, noviembre de 1998). En igual sentido, cf. caso *Tadic* del TIPY (SA, 2 de octubre de 1995, parágrafo 81). El mismo artículo 3, de hecho, establece en el tercer párrafo del punto 2 que las Partes en conflicto (armado interno) harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio.

[26] La definición de *infracciones graves* se encuentra en los artículos 50, 51, 130 y 147 de cada Convenio, respectivamente.

[27] Los Convenios (en particular, los artículos 49, 50, 129 y 146 de cada uno, respectivamente) obligan a las Altas Partes Contratantes a tomar todas las oportunas medidas legislativas para determinar las adecuadas sanciones penales que se han de aplicar, debiendo buscar a las personas acusadas, sea cual fuere su nacionalidad, para que comparezcan ante los propios tribunales o bien para entregarlas para que sean juzgadas por otra Parte Contratante interesada, si ésta ha formulado contra ellas cargos suficientes. El hecho de que los Convenios no establezcan normas de las que surja directamente la responsabilidad penal internacional no implica que las infracciones graves que allí se definen no den lugar a esa responsabilidad penal internacional en virtud, no ya de los Convenios, sino del derecho internacional consuetudinario, cuyas bases fueron establecidas con los juicios de Núremberg.

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
11

reflejo de la evolución del derecho internacional humanitario y, paralelamente, del contenido del derecho penal internacional, específicamente de los crímenes de guerra. En efecto, la regulación de los conflictos armados a partir de los tratados celebrados desde mediados del siglo XIX tuvo por objeto los conflictos armados interestatales. También la noción de los crímenes de guerra nace asociada a los conflictos armados internacionales. Esta tendencia a regular casi exclusivamente los conflictos armados internacionales, vale reiterar, queda reflejada en los Convenios de Ginebra de 1949, que sólo incorporan un artículo referido a los conflictos armados internos (sin referencia al aspecto penal).

Otro instrumento que permite corroborar esta conclusión acerca de la evolución de la noción de los *crímenes de guerra* es el catálogo de crímenes incluidos en la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, adoptaba por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 26 de noviembre de 1968. En efecto, el artículo I de esa Convención al definir qué crímenes se consideran imprescriptibles menciona a los crímenes de guerra según la definición dada en el artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg y las *infracciones graves* enumeradas en los Convenios de Ginebra para la protección de las víctimas de la guerra[28]. En otras palabras: la Convención sólo menciona aquellas fuentes que enumeran conductas que en ese momento (1968) se consideraban crímenes de guerra según la costumbre internacional, todas ellas referidas a conflictos armados de carácter internacional.

Recién en 1977 se aprobó una normativa complementaria de los cuatro tratados celebrados en Ginebra: el Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) y el Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II).

Nuevamente, sólo las reglas referidas a conflictos armados *internacionales* contienen disposiciones vinculadas a la persecución penal de conductas violatorias del derecho internacional humanitario y, ahora sí, recogen la noción de *crímenes de guerra*. En efecto, el Protocolo I considera *crímenes de guerra* a las infracciones graves prescriptas en los cuatro Convenios de Ginebra y en el propio Protocolo[29].

---

[28] Esta convención no tuvo el propósito de codificar el derecho penal internacional y el catálogo de conductas incluidas no puede tomarse como una enumeración exhaustiva. Sin embargo, aporta un parámetro valioso para determinar el estado de la cuestión en esa época.

[29] Artículo 85, punto 5. El mismo artículo, en sus puntos 3 y 4, define las infracciones graves según el Protocolo.

Esta estipulación penal convencional, al igual que el resto de las disposiciones del Protocolo, no es aplicable a los conflictos armados internos, sino que sólo contempla violaciones a las disposiciones del derecho penal humanitario regulador de los conflictos armados de índole internacional –*infracciones graves* en los términos de los Convenios de Ginebra—.

El Protocolo II, que tiene como objeto de regulación a los conflictos internos –con una densidad normativa considerablemente menor que el otro Protocolo y que el resto de las disposiciones de los Convenios—, no contiene disposiciones de tipo penal[30].

La criminalización de infracciones al derecho internacional humanitario aplicable a conflictos armados internos aparece recién en la década de 1990. Como es sabido, esta década marca para el derecho penal internacional una etapa de consolidación y de desarrollo. A esa etapa corresponde la incorporación a la categoría de los crímenes de guerra de conductas cometidas en el marco de conflictos armados internos. Ello sucede especialmente con el establecimiento, en 1994, del Estatuto para el Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR). En efecto, el Estatuto habilita al Tribunal a perseguir a las personas que cometan o den la orden de cometer infracciones graves del Artículo 3 común a las Convenciones de Ginebra para la protección de las víctimas en tiempos de guerra, y al protocolo adicional II a dichas Convenciones del 8 de junio de 1977[31].

Hasta entonces no hubo elementos que permitan pensar que tales violaciones podían dar lugar a la responsabilidad penal internacional. Por el contrario, como se ha demostrado, existen circunstancias para fundar acabadamente que hasta entrada la década de 1990 se consideraba que el concepto de crímenes de guerra estaba limitado a los conflictos armados de índole internacional.

Cabe destacar que el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY) no menciona expresamente conductas violatorias del derecho internacional humanitario referido a conflictos armados internos. Como se ha dicho, es el Estatuto del TPIR, de 1994, el primer instrumento que alude expresamente a ello. El TPIY, además de la referencia a las infracciones graves a los Convenios de Ginebra, sólo contiene una norma de textura abierta que alude a la "violación de las leyes o prácticas de la guerra".

---

[30] El artículo 6 sólo establece garantías en materia penal para el caso de que se lleven a cabo juicios penales y el inciso 5 establece que los Estados procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan participado de las hostilidades o que se encuentren privadas de la libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado.

[31] Artículo 4.

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
12

Sobre el estado de la cuestión al momento de establecerse el TPIY cabe citar el comentario al Estatuto de ese tribunal efectuado en el año 1993 por el Comité Internacional de la Cruz Roja, en el marco del cual se expresó que, de acuerdo a como entonces se encontraba el derecho internacional humanitario, la noción de crímenes de guerra estaba limitada a situaciones de conflicto armado internacional[32].

En la misma línea se ubica el informe final del año 1994 de la Comisión de Crímenes de Guerra de las Naciones Unidas (para Yugoslavia), en el cual se expresó que el contenido del derecho consuetudinario aplicable a conflictos armados internos era discutible y no parecía estar allí incluido el concepto de crimen de guerra. Se dijo también en ese documento que las violaciones de leyes o prácticas de guerra a las que se refiere el artículo 3 del Estatuto para el TPIY son crímenes si se cometen en conflictos armados de índole internacional, no así en conflictos armados internos[33].

Posteriormente, el TPIY entendió, a partir de una decisión adoptada en el caso *Tadic*, dictada en 1995, que "las leyes o prácticas de la guerra" también se referían a conflictos armados internos. Esta decisión, de fecha posterior a la aprobación del Estatuto del TPIR, marcó un hito en la materia y determinó que el TPIY pudiera juzgar conductas cometidas en el marco de conflictos armados internos pese a que ello no surgía explícitamente de la letra del Estatuto, ni parecía posible según las interpretaciones que ya se han citado[34].

Es entonces a partir del Estatuto para el TPIR y de jurisprudencia de los tribunales *ad hoc* posterior a él[35] que se aceptó que las infracciones del derecho internacional humanitario aplicable en conflictos armados no internacionales pueden ser punibles en virtud del derecho internacional consuetudinario[36].

---

[32] Citado por Theodor Meron, en *The American Journal of Internacional Law*, vol. 89, 1995, p. 559. Gerhard Werle afirma, en este mismo sentido, que la criminalización de infracciones cometidas en conflictos armados no internacionales en virtud del derecho internacional fue desconocida por largo tiempo (*Tratado de Derecho Penal Internacional*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2005, p. 444).

[33] Cf. N.U. Doc. S/1994/674, anex. Parágrafo 54.

[34] Debe hacerse notar que esta decisión no está libre de controversias en cuanto a si efectivamente se basa en un derecho vigente al momento de los hechos o si, en cambio, cristaliza una norma que se encontraba todavía en formación (cf. la nota siguiente).

[35] Ver, al respecto, Kai Ambos, *The legal framework of transitional justice*, Study prepared for the International Conference 'Building a Future on Peace and Justice', Núrembreg, 25-27 de junio 2007, parágrafo 32, disponible en http://www.peace-justice-conference.info/download/Ambos_NurembergStudy_070512.pdf.

[36] Cf. caso *Tadic* del TPIY (SA, 2 de octubre de 1995, apartado 128) y casos *Kanyabashi* (DJ, 18 de junio de 1997) y *Akayesu* (SJ, 2 de septiembre de 1998 –con remisión al caso *Tadic* del TPIY—) del TPIR. Más allá de lo discutible de esta afirmación, las fuentes citadas en esta jurisprudencia para fundar la idea de que muchos elementos de la práctica internacional evidencian que los Estados tienden a criminalizar serias violaciones a reglas consuetudinarias y principios sobre conflictos internos datan, en su mayoría, de la década del '90 (caso *Tadic* –citado en esta misma nota—, parágrafos 130, 131 y 132).

En función de lo expuesto y nuevamente sobre los hechos que damnificaron al Teniente Coronel Larrabure, resulta imposible concluir que éstos constituyen crímenes de guerra, dado que a la época en que estos acontecimientos ocurrieron la configuración de este tipo de delitos sólo tenía lugar frente a determinadas violaciones del derecho internacional humanitario aplicable a conflictos armados de índole internacional.

Sólo una prohibida aplicación retroactiva del derecho penal internacional consuetudinario –tal como se desarrolló en el apartado III.A—, permitiría afirmar que violaciones al *ius in bello* aplicable a situaciones de conflicto armado interno acontecidas en la década de 1970 pueden ser consideradas crímenes de guerra[37]. Ello, sin perjuicio de que, como se dirá en el punto siguiente, no es posible afirmar que en la República Argentina haya existido en *conflicto armado interno* de acuerdo al derecho internacional aplicable.

– 3 –

Todo conflicto armado presupone el recurso a la fuerza o a la violencia armada entre partes[38]. Un conflicto armado interno puede tener lugar entre autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre dichos grupos dentro del territorio de un Estado.

Si bien los Convenios de Ginebra –en el artículo 3 común— no otorgan mayores detalles acerca de qué debe entenderse por conflicto armado no internacional, precisiones sobre este concepto aparecen en el Protocolo II, aprobado en 1977, esto es, algunos años después de los hechos del caso del Teniente Coronel Larrabure.

En su artículo 1 dispone: "El presente Protocolo, que desarrolla y completa el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el artículo 1 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) y que se desarrollen en el territorio de una Alt Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o *grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando*

[37] Como cuestión adicional aparece el tema de la prescriptibilidad o no de los crímenes de guerra cometidos en el marco de conflictos armados internos y, en su caso, a partir de cuándo éstos se habrían considerados imprescriptibles, ya sea en virtud de una fuente convencional (cf. en este sentido, lo dicho anteriormente sobre la Convención de 1968) o consuetudinaria.

[38] Cf. caso *Tadic* (SJ, 7 de mayo de 1997, parágrafo 561).

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
13

responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo" [39].

A continuación se agrega que el Protoloco "[...] no se aplicará a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no son conflictos armados".

Desde las prescripciones de este Protocolo puede afirmarse que la idea de conflicto armado interno exige que los grupos en pugna tengan cierto grado de organización interna, lo que implica una estructura jerárquica que asegure un control operacional por un mando responsable y un control disciplinario que permita aplicar la normativa del Protocolo; a su vez, los grupos deben tener capacidad para planear y llevar a cabo operaciones militares de manera continuada a raíz del control ejercido sobre una parte del territorio del Estado afectado[40].

De la jurisprudencia de los tribunales *ad hoc* no surge una postura clara respecto a cómo se interpretó a partir de la década de 1990 el concepto de conflicto armado interno –y a la idea de control territorial como parte constitutiva de esta noción—.

En los pronunciamientos del TPIY –específicamente, desde el fallo *Tadic*– comenzó a extenderse la concepción de conflicto armado, permitiéndose dar por acreditada esta situación sin necesidad de que los grupos armados implicados en el conflicto controlen una parte del territorio del Estado afectado[41]. Esta tendencia fue posteriormente confirmada de modo expreso por el mismo Tribunal en el fallo *Milosevic*, ocasión en la cual afirmó que el control de territorio no se requería para la existencia de un conflicto armado[42].

Contrariamente a lo expuesto, en el fallo *Musema* del TPIR, se estableció que en caso de conflicto armado interno las fuerzas armadas disidentes deben ser capaces de dominar una parte suficiente del territorio como para mantener operaciones militares sostenidas y concertadas y estar en posición de implementar el Protocolo[43].

Debe decirse que en todos los casos, más allá de la cuestión específica del control territorial, se han requerido operaciones sostenidas entre las fuerzas beligerantes, esto es, una confrontación armada de una entidad mucho mayor que la de los eventos ocurridos en nuestro país.

---

[39] Sin destacar en el original.
[40] Cf. Héctor Olásolo Alonso, *Ataques contra persona o bienes civiles y ataques desproporcionados. Especial referencia al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y la jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia*, Cruz Roja Española, Centro de Estudios de Derecho Internacional Humanitario, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2007, p. 56.
[41] IT-94-I, DA, 2 de octubre de 1995. Conf., en este sentido, Héctor Olásolo Alonso, ob. cit. p. 57.
[42] IT-02-54-T, SJ, 16 de junio de 2004, parágrafo 36.
[43] SJ, 27 de enero de 2000, parágrafo 258.

La cuestión de la gravedad del conflicto fue también tratada recientemente en uno de los primeros pronunciamientos de la Corte Penal Internacional. En la ocasión, luego de mencionar los aspectos que exige el Protocolo (II) para que se configure un conflicto armados interno y lo sostenido por la Sala de Apelaciones del TPIY, la Corte expresó que la violencia del conflicto debe ser sostenida y haber alcanzado cierto grado de intensidad. En particular, al analizar el caso, se valoró la capacidad del grupo armado para llevar adelante operaciones militares a gran escala por un período prolongado y el control ejercido sobre el territorio[44].

Independientemente de los vaivenes de la jurisprudencia internacional sobre el punto en los últimos años y de los desarrollos futuros, se encuentra fuera de discusión que, tal como surge del Protocolo Adicional II de 1977, uno de los ɔarámetros que, al menos en la década de 1970, determinaba el estándar mínimo del concepto de conflicto armado interno era el efectivo control territorial por parte de las facciones en pugna.

Es por ello que, como no puede acreditarse que el PRT-ERP haya tenido control sobre alguna parte del territorio argentino (ver punto III –B-), se debe concluir que las operaciones armadas llevadas adelante por esta organización no son compatibles con el concepto de conflicto armado interno –tal como éste se consideraba a la época de esos hechos, de acuerdo a las prescripciones de los artículos 3 común a todos los Convenios de Ginebra y 1 del Protocolo Adicional (II) a esos Convenios—.

Por otra parte, ni siquiera desde los parámetros actuales parece posible afirmar la existencia de un conflicto armado interno, dado que tampoco existen constancias para sostener que el ERP haya podido desarrollar acciones armadas de una envergadura tal que puedan ser consideradas un *conflicto armado*[45]. Entonces, aún cuando se prescindiera del control del territorio como un requisito ineludible, no p dría considerarse que los hechos ocurridos en Argentina alcanzaron la categoría de un conflicto armado.

En suma, tal como ha sido explicado en el apartado anterior, la noción de crímenes de guerra no abarcaba conductas cometidas en conflictos armados internos al momento de los hechos, cuestión que ya es decisiva para el caso. A ello se agrega que la noción de conflicto

---

[44] Caso *Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06, Pre Trial Chamber, 29 de enero de 2007.

[45] La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Juan Carlos Abella* (informe 55/97, del 18/11/97), estableció un criterio cuestionablemente extenso de la noción de *conflicto armado interno* —al otorgarle ese carácter a los hechos que ocurrieron en el cuartel de la Tablada los días 23 y 24 de enero de 1989—. No obstante, y aun bajo ese estándar, los hechos que en el caso se le atribuyen al PRT-ERP (ataque a la fábrica militar de pólvora y explosivos de Villa María) –que no habrían tenido ni la envergadura ni la prolongación temporal del caso analizado por la Comisión— tampoco serían susceptibles de ser calificados como un *conflicto armado*. De todos modos, esta cuestión no cambia la solución del caso por la razón que se expone en la nota siguiente.

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
14

armado interno no abarcaba, ni parece hacerlo en la actualidad, situaciones de violencia armada como la que existió en Argentina en la década de 1970[46].

V

Aspectos finales y conclusión.

– A –

Además de lo expuesto, debe decirse que la intervención del Dr. Palacín en la causa tuvo lugar con motivo de un trámite procesal irregular.

El fiscal general emitió opinión en este caso en virtud de una elevación en consulta ordenada por el juez de la causa a raíz de la diferencia de criterios que mantenía con el fiscal de primera instancia –que se había expedido tras habérsele corrido una vista en los términos del artículo 180 del CPPN—.

En primer lugar, la vista corrida al fiscal de primera instancia en los términos del artículo 180 del CPPN no sólo importó un cambio injustificado de la ley procesal aplicable al caso –imprimiéndole a la causa sin motivación alguna el Código Procesal de la Nación (ley 23.984) cuando hasta entonces las actuaciones se regían por el Código de Procedimientos en Materia Penal (ley 2.372)— sino que innecesariamente buscó un impulso de la acción penal en una causa ya iniciada, en la que, incluso, ya se habían practicado varias medidas de instrucción (entre ellas, por ejemplo, un allanamiento en la casa donde se habría mantenido privado de la libertad al Teniente Coronel Larrabure)[47].

---

[46] De todos modos, aún cuando se pretendiera sostener una noción mucho más amplia de *conflicto armado* ello sólo tendría el efecto, para hechos ocurridos en la década de 1970, de tornar aplicable el derecho internacional humanitario, pero no habilitaría a aplicar retroactivamente la categoría de los crímenes de guerra a conductas que en esa época no estaban alcanzadas por esta noción. En este sentido, es importante no confundir el derecho internacional humanitario con el derecho penal internacional. Como ya se ha dicho, no toda violación del derecho internacional humanitario es –ni ha sido históricamente– un crimen de derecho internacional.

[47] Desde el año 1975 tramita ante la Secretaría penal del Juzgado Federal n° 1 de Rosario (y, posteriormente, ante el Juzgado n° 4) el expediente 27.513, cuyo objeto de investigación son los hechos que damnificaron al Teniente Coronel Argentino del Valle Larrabure. En esas actuaciones, con fecha 11 de octubre de 1977, se dictó un sobreseimiento provisorio en los términos previstos por el artículo 435, inciso 2° del CPMP. En ese mismo expediente, el 31 de octubre de 2006, se presentó el Dr. Vigo Leguizamón, en representación de Arturo C. Larrabure, con el objeto de que se desarchiven las actuaciones y se continúe con la investigación de los hechos de la causa, respecto de los cuales solicitó la calificación de crímenes de lesa humanidad. No obstante ello, el juez a cargo del Juzgado, Dr. Germán Luis Antonio Sutter Schneider, corrió una vista al representante del Ministerio Público en los términos del artículo 180 del CPPN, circunstancia en virtud de la cual el entonces fiscal a cargo de la Fiscalía Federal n° 2, Dr. Francisco Sosa, requirió la declaración de la extinción de la acción penal por prescripción, de acuerdo con el artículo 59, inciso 3° y ccs. del Código Penal. El criterio del juez, plasmado en el auto por el que se le dio intervención al Fiscal General, se expresa con poca claridad. Por momentos el eje de su postura parece concentrarse en el derecho a la verdad del querellante, desdibujándose de algún modo la pretensión punitiva de la investigación que propicia iniciar.

En segundo término, aun aceptando la aplicación al caso de la ley procesal federal actual, tampoco encuentra ningún respaldo normativo la consulta efectuada al Fiscal General.

El juez expresó que "corresponde aplicar pretoriana y analógicamente el mecanismo que para el caso de divergencia entre el juez y fiscal actuante en la etapa de crítica instructoria se viene observando, luego de la declaración de inconstitucionalidad efectuada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso 'Quiroga' establecido en el artículo 348 2° párrafo del Código Procesal Penal de la Nación".

Tal afirmación no puede compartirse. Si bien es cierto que incluso el Procurador General, con motivo de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 348, segundo párrafo, primera alternativa del CPPN[48], resolvió instruir a los fiscales para que, una vez declarada en el caso la inconstitucionalidad de la norma mencionada, soliciten al juez competente la remisión de las actuaciones al Fiscal General ante la Cámara de Apelaciones respectiva para que dirima el conflicto (Res. PGN 13/05), no resulta aplicable al caso tal mecanismo de solución para este tipo de conflictos.

Ello así, pues debe interpretarse que tal consulta tiene lugar una vez completa la instrucción y en la medida en que la discrepancia de criterios entre juez y fiscal recaiga sobre el mérito habido para desarrollar una audiencia de debate en función a los elementos probatorios de una investigación. Un supuesto asimilable podría darse, vale aclarar, en el inicio de un proceso y el conflicto, en tal caso, debe reposar sobre la trascendencia penal (tipicidad) de una conducta denunciada.

Pero, sin dudas, se encuentra exento de controversias que el procedimiento de consulta al fiscal de cámara no opera en supuestos en los que, una vez acordada la tipicidad penal de una conducta, lo que está en discusión entre juez y fiscal es la vigencia de la acción penal respecto de ese hecho. Para tales situaciones la ley procesal federal estipula un trámite específico –regulado en los artículos 339 y ccs.–, en el marco del cual, por vía recursiva, es la cámara de apelaciones la que dirime el conflicto.

Por lo demás, tal trámite no está sujeto a cuestionamientos y la intervención de la cámara en tales ocasiones no está alcanzada por ninguno de los fundamentos esgrimidos por la CSJN para invalidar el procedimiento de consulta que prevé el artículo 348 de la ley procesal nacional.

-B-

Conclusiones

[48] CSJN, *in re* "Quiroga, Eduardo", causa 4302 Q 162 XXXVIII del 23 de diciembre de 2004.

PROTOCOLIZACION
FECHA: 30/11/07
ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
15

Los hechos que damnificaron al Teniente Coronel Argentino Del Valle Larrabure no pueden considerarse crímenes contra la humanidad, en tanto esa categoría de delitos, a la fecha de comisión de los acontecimientos del caso, estaba formulada sólo para ilícitos cometidos por el Estado o por organizaciones vinculadas a él.

Tampoco la categoría de crímenes de guerra es aplicable a los hechos del caso. Ello no sólo porque, en la década de 1970, no estaban internacionalmente criminalizadas las violaciones al derecho internacional humanitario aplicable a conflictos armados internos, sino porque tampoco puede afirmarse que ha a existido en este país un conflicto armado interno en esos años –dado que no median elementos que acrediten que alguna agrupación política haya tenido control sobre alguna parte del territorio argentino o que hayan desarrollado operaciones armadas de la envergadura y prolongación en el tiempo que exige este concepto—.

Todo lo expuesto en este dictamen pone en evidencia las distorsiones fácticas y normativas que dieron base a la opinión del Fiscal General de Rosario.

En efecto, no sólo se hicieron afirmaciones históricas carentes de sustento –tales como el alegado dominio territorial del PRT-ERP en la provincia de Tucumán—, sino que, inclusive, se desnaturalizaron categorías jurídicas internacionales para darle un precario sustento a la opinión analizada.

A ello corresponde agregar que su postura con respecto a la calificación de los hechos del caso fue expuesta en el marco de un mecanismo de consulta irregularmente utilizado.

Finalmente, como respuesta a la consulta que da lugar a este dictamen, corresponde establecer que, como los crímenes que habrían damnificado al Teniente Coronel Larrabure, según Res. PGN 11/05, no son de aquéllos que habilitan la competencia de la Unidad de Asistencia para causas de violaciones a los Derechos Humanos durante el Terrorismo de Estado –a cargo del Dr. Ricardo Moisés Vázquez— parecen no existir motivos que justifiquen su intervención en el caso.

Sin embargo, dado que este punto compromete el alcance de una Resolución del Procurador General de la Nación, se eleva el presente informe a su consideración.

Buenos Aires, 20 de noviembre de 2007.

JORGE EDUARDO AUAT
FISCAL GENERAL
UNIDAD FISCAL DE COORDINACIÓN Y SEGUIMIENTO DE LAS CAUSAS POR VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS COMETIDAS DURANTE EL TERRORISMO DE ESTADO
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

PABLO F. PARENTI
SUBDIRECTOR GENERAL
UNIDAD FISCAL DE COORDINACION Y SEGUIMIENTO DE LAS CAUSAS POR VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS COMETIDAS DURANTE EL TERRORISMO DE ESTADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION