

REGISTRO N°14.916.4

///la ciudad de Buenos Aires, a los 12  
días del mes de mayo del año dos  
mil once, se reúne la Sala IV de la Cámara Nacional  
de Casación Penal, integrada por el doctor Gustavo  
M. Hornos como Presidente, y los doctores Mariano  
González Palazzo y Augusto M. Diez Ojeda como  
Vocales, asistidos por la Prosecretaria de Cámara,  
doctora María Eugenia Di Laudo, a los efectos de  
resolver el recurso de casación interpuesto a fs.  
26/35vta. de la presente **causa Nro. 13.656** del  
Registro de esta Sala, caratulada: "**BUSSI, Antonio  
Domingo s/recurso de casación**"; de la que **RESULTA:**

I. Que la Cámara Federal de Apelaciones de  
Tucumán, en la causa nº 52.878/09 de su registro,  
con fecha 3 de agosto de 2.010 (fs.20/25 vta.),  
resolvió, en lo pertinente: "4- PROCESAR al  
encartado Antonio Domingo Bussi por resultar  
presunto autor responsable del delito de falsedad  
de instrumento público (art. 193 del C.P.) en  
perjuicio de la Sra. Julia Rita Ariza de Toledo".

II. Que contra dicha resolución interpuso  
recurso de casación la señora Defensora Pública  
Oficial, doctora Amalina Silvia ELENA ASSAF (fs.

26/35 vta.), el que, al ser denegado por la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán, fue motivo del pertinente recurso de queja (fs. 42/45 vta.) que recibió favorable acogida por esta a fs. 49/51.

III. Que la recurrente encauzó sus agravios por la vía de ambos incisos del art. 456 del C.P.P.N.

En el desarrollo de sus agravios, alegó que el pronunciamiento impugnado debe ser descalificado como acto jurisdiccional válido, en tanto se encuentra privado de la debida motivación, que bajo pena de nulidad, exigen los artículos 123 y 404, inc. 2º del Código Procesal Penal de la Nación.

Afirmó que la sentencia recurrida no explica de qué modo se llega a establecer la presencia -en esta investigación- de los elementos que permiten caracterizar a los delitos comunes como pertenecientes a la categoría de lesa humanidad, agregando a ello que de ningún modo se ha probado que las conductas típicas investigadas en estos actuados hayan sido realizadas como parte integrante de un ataque generalizado o sistemático, ni que haya sido orientado contra una población civil.

Consideró que caracterizar a las conductas investigadas como delitos de lesa humanidad no es acertado, pues la propia vigencia espacio temporal de los pactos y/o convenciones internacionales no fue analizada en plenitud, al haberse prescindido

de toda referencia sobre un aspecto fundamental, esto es, el principio de legalidad y publicidad.

En este último sentido precisó que la ley 25.390, reglamentada por la ley 26.200, constituye nuestra primera formulación normativa referida a delitos de lesa humanidad, que satisface los requisitos mínimos del principio de legalidad, pero que sólo puede ser aplicada a partir de su respectiva publicación, resultando por ello inaplicable respecto de los ilícitos consumados por el último gobierno de facto.

Con respecto al delito de falsificación de instrumento público por el que resultó procesado su defendido, señaló que en ningún momento se llega a demostrar que este delito -como los demás por los que fue procesado- haya respondido a un lineamiento sistemático por parte del gobierno de facto, ni que haya sido realizado en contra de una población civil para conculcar derechos fundamentales del hombre.

Entendió que la sentencia arribó a la conclusión criticada en base a presunciones simplemente dogmáticas, sin basamento probatorio alguno, y sin efectuar un análisis racional del caso investigado.

Fundamentó su postura con jurisprudencia y doctrina que la avalarían e hizo reserva del caso federal.

IV. Que, luego de celebrada la audiencia prevista por el art.465 bis, en función de los arts. 454 y 455 del C.P.P.N. (texto según ley 26.374), quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Mariano González Palazzo, Augusto M. Diez Ojeda y Gustavo M. Hornos.

El **señor juez Mariano González Palazzo** dijo:

a) Que la cuestión relativa a la admisibilidad formal del recurso interpuesto ya recibió tratamiento por esta Sala a fs. 49/51 al resolver favorablemente el recurso de queja presentado por la defensa del imputado.

Como surge de los fundamentos de dicha resolución la actividad revisora de esta Cámara en el presente recurso de casación quedó ceñida al procesamiento de Antonio Domingo Bussi como presunto autor responsable del delito de falsedad de instrumento público (art. 193 del C.P.), por resultar este aspecto del pronunciamiento el único que había quedado fuera de la garantía del doble conforme y privado del derecho al recurso.

b) Superada, y determinada de esta forma la barrera de la admisibilidad formal del recurso, el tratamiento de los agravios nos permite sistematizarlos en dos núcleos conceptuales.

El primero concierne a la posibilidad de perseguir penalmente el hecho involucrado, en tanto la recurrente alegó que los pactos y convenciones internacionales que caracterizaron ciertos hechos como delitos de lesa humanidad, sólo resultan aplicables en nuestro país a partir de la vigencia de la ley 25.390, reglamentada por la ley 26.200, por constituir estas disposiciones la primera formulación normativa referida a este tipo de delitos que satisface los requisitos mínimos del principio de legalidad.

En la crítica, sin embargo, la recurrente desatiende los singulares efectos que a los delitos caracterizados como de lesa humanidad atribuyó la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la que conduce inexorablemente al rechazo del agravio.

El Alto Tribunal, en autos "ARANCIBIA CLAVEL, Enrique Lautaro s/homicidio calificado, asociación ilícita y otros -causa n° 259-24/08/2004" (Fallos: 327:3312), expresó que "*..el fundamento común del instituto de la prescripción, independientemente del objeto al que aluda -de la acción o de la pena-, es la inutilidad de la pena en el caso concreto, en los que el transcurso del tiempo entre el hecho y el juicio, o entre la condena y su ejecución, hace que la persona imputada no sea la misma, como así también que el hecho sometido a la jurisdicción pierda vigencia*

*vivencial conflictiva...*" (Considerando 20); "Que la excepción a esta regla está configurada para aquellos actos que constituyen crímenes contra la humanidad, ya que se tratan de supuestos que no han dejado de ser vivenciados por la sociedad entera dada la magnitud y la significación que los atañe..." (Considerando 21); de ello se sigue "...la necesidad de un examen de la cuestión de la prescripción diferenciada, según se trate o no de un delito de lesa humanidad" (Considerando 26).

Este tratamiento diferenciado de los delitos de lesa humanidad sólo es posible, según el mismo precedente, como consecuencia de: "Que esta convención (sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad) sólo afirma la imprescriptibilidad, lo que importa el reconocimiento de una norma ya vigente (*ius cogens*) en función del derecho internacional público de origen consuetudinario. De esta manera, no se fuerza la aplicación de irretroactividad de la ley penal, sino que se reafirma un principio instalado por la costumbre internacional, que ya tenía vigencia al tiempo de comisión de los hechos" (Considerando 28); "Desde esta perspectiva, así como es posible afirmar que la costumbre internacional ya consideraba imprescriptibles los crímenes contra la humanidad con anterioridad a la convención, también esta costumbre era materia común del derecho internacional con anterioridad a la incorporación

de la convención al derecho interno" (Considerando 29).

Similares principios aplicó la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: "SIMON, JULIO HECTOR Y OTROS s/privación ilegítima de la libertad, etc" (Fallos: 328:2056) con relación a la imprescriptibilidad de la acción penal respecto de los crímenes de lesa humanidad, debiendo destacarse, sobre este particular aspecto, el voto del ministro Antonio Boggiano en cuanto expresó "Que, esta Corte juzgó que la calificación de delitos de lesa humanidad está sujeta de los principios del *ius cogens* del derecho internacional y que no hay prescripción para los delitos de esa laya (Fallos: 318:2148). Este es un principio derivado tanto del derecho internacional consuetudinario cuanto del convencional, la Convención de la imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. En suma, los delitos de lesa humanidad nunca han sido prescriptibles en el derecho internacional ni en el derecho argentino. En rigor, el derecho internacional consuetudinario ha sido juzgado por esta Corte como integrante del derecho interno argentino (Fallos: 43:321; 176:218; 316:567)".

c) El segundo punto de agravio cuestiona que la sentencia haya considerado al delito de falsificación de instrumento público como crimen

lesa humanidad -y en consecuencia imprescriptible-

.

Recordemos que la defensa defendió la naturaleza común de este delito sosteniendo que no resultó acreditado que esta conducta formara parte de un ataque sistemático del Estado a una población civil.

En mi óptica, la respuesta al planteo no puede derivar de un examen aislado del hecho mismo de la falsificación instrumental, sino que debe provenir de una observación de la suma de conductas que integraron una intención común, y solamente este análisis habrá de arrojar luz sobre la naturaleza jurídica del hecho.

En efecto, el objeto procesal de la presente causa consiste en la presunta responsabilidad de Antonio Domingo BUSSI, en su condición de Comandante de la V Brigada de Infantería, responsable de la Subzona 32, y en el carácter de Gobernador de facto de la provincia de Tucumán, de haber sido el autor mediato de la violación del domicilio y privación de la libertad en perjuicio de Jorge Ricardo Ygel y de Julia Rita Ariza de Toledo, así como de extorsión en perjuicio de esta última.

La finalidad de todas estas conductas era lograr la donación por parte de la Sra. Julia Rita Ariza, de las tierras de las que era propietaria, para el asentamiento del pueblo de Capitán

Cáceres, al sur de la provincia de Tucumán, mediante el instrumento público viciado de falsedad ideológica.

Tal como se visualiza, resulta imposible escindir, a los fines de establecer la naturaleza jurídica del delito, el concreto hecho de la falsedad instrumental, que formó parte de una serie de conductas animadas por una única finalidad.

d) Dicho ello, se observa que el imputado Antonio Domingo BUSSI, además de la imputación objeto del presente recurso de casación -falsedad de instrumento público-, se encuentra procesado por los delitos de violación de domicilio (art. 151 del C.P.), secuestro coactivo (art. 142 inc. 6 -ley21.338-), en perjuicio de Jorge Ricardo Ygel; y por los delitos de violación de domicilio (art. 151 del C.P.), secuestro coactivo (art. 142 inc. 6 -ley21.338-) y extorsión (art. 168 del C.P.), en perjuicio de Julia Rita Ariza de Toledo, delitos todos ellos que han sido configurados como crímenes de lesa humanidad (sentencia de primera instancia de fecha 25 de agosto de 2.009); que este auto de procesamiento fue confirmado por la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán mediante sentencia de fecha 3 de agosto de 2010; y que este pronunciamiento, por resultar -como vimos- ajeno a este recurso de casación, se encuentra firme.

e) Así las cosas, dado que el hecho puntual de la falsificación de instrumento público

que protagoniza este recurso no resulta escindible del resto de las conductas investigadas en este proceso, en el ámbito de la probabilidad inherente al contexto procesal que nos ocupa (art. 306 del Código Procesal Penal de la Nación) no puede correr una suerte distinta de estas últimas -en lo que hace a su caracterización como delito de lesa humanidad-.

Luego, quedará por determinar, en el ámbito del juicio futuro, la definitiva calificación jurídica que merezcan ésta y las demás conductas endilgadas.

En síntesis, por no advertir, al menos en esta etapa procesal, que la conducta puntualmente objeto del recurso pueda merecer una caracterización distinta que las demás que investiga este sumario, propongo al acuerdo, rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de Antonio Domingo BUSSI, sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

Así voto.

El **señor juez Augusto M. Diez Ojeda** dijo:

Que adhiero al rechazo del recurso propuesta por el colega que lidera el acuerdo, por cuanto al reexaminar el interlocutorio acatado a partir de los agravios sobre los que se edifica la impugnación, no encuentro en el *sub lite* una cuestión federal suficientemente fundada que

habilite la jurisdicción de este Tribunal para revisar un auto esencialmente provisional como es el procesamiento del justiciable.

**El señor juez Gustavo M. Hornos** dijo:

I. Mi análisis comenzará por el tratamiento del segundo de los agravios expuestos en el voto que lidera el acuerdo, puesto que la suerte del primero depende de la solución que se adopte respecto del segundo.

Avocado a ese análisis, habré de disentir con la propuesta de mis colegas, puesto que entiendo que el acto que viene impugnado adolece de nulidad por arbitrariedad legal y falta de fundamentación (artículo 123 del Código Procesal Penal de la Nación).

A fin de explicar esa conclusión, es menester focalizar el punto de discusión. El *a quo* revocó el sobreseimiento que había sido dictado por el juez de primera instancia y decretó el procesamiento de Antonio Domingo Bussi por el delito de falsificación de documento público por entender que la acción respecto a ese delito no se encontraba prescripta, ya que lo enmarcó dentro del concepto de crimen de lesa humanidad. Sin embargo, a los efectos de otorgar tal calificación al delito en cuestión, omitió, por un lado, fundamentar los argumentos que utilizó y, por el otro, considerar la doctrina judicial emanada de

los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre el t3pico.

En esta direcci3n, corresponde recordar la doctrina judicial del m3ximo tribunal en tanto que *"[c]arecen de fundamento las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posici3n sentada por el Tribunal, en su car3cter de int3rprete supremo de la Constituci3n Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia...toda vez que ello no importa la imposici3n de un puro y simple acatamiento de la jurisprudencia de la Corte sino el reconocimiento de la autoridad que la inviste, de donde deriva la necesidad de controvertir sus argumentos cuando se aparten de dicha jurisprudencia al resolver las causas sometidas a su juzgamiento (doctrina de fallos: 312:2007)"* (del dictamen del Procurador General, al que se remiti3 la Corte Suprema en autos "Cornejo, Alberto c/ Estado Nacional –Ministerio de Defensa" c. 2583. XLI; RHE, 18/12/2007).

II. El m3ximo tribunal ha reiterado en sendas ocasiones que la categor3a de cr3menes de lesa humanidad pertenec3a a nuestro derecho al momento de los hechos objeto de estudio.

En oportunidad de resolver en las causas "Arancibia Clavel" (Fallos 327:3312) y en "Gualtieri Rugnone de Prieto" (Fallos: 322:1769),

el máximo tribunal expresó que los delitos como el genocidio, la tortura, la desaparición forzada de personas, el homicidio y cualquier otro tipo de actos dirigidos a perseguir y exterminar opositores políticos, pueden ser considerados crímenes contra la humanidad, porque atentan contra el derecho de gentes tal como lo prescribe el artículo 118 de la Constitución Nacional.

En la causa "Simón" (Fallos 328:2056), el máximo Tribunal especificó que "... ya en la década de los años setenta, esto es, en el momento de los hechos investigados, el orden jurídico interno contenía normas (internacionales) que reputaban a la desaparición forzada de personas como crimen contra la humanidad. Estas normas, puestas de manifiesto en numerosos instrumentos internacionales regionales y universales, no sólo estaban vigentes para nuestro país, e integraban, por tanto, el derecho positivo interno, por haber participado voluntariamente la República Argentina en su proceso de creación, sino también porque, de conformidad con la opinión de la doctrina y jurisprudencia nacional e internacional más autorizada, dichas normas ostentaban para la época de los hechos el carácter de derecho universalmente válido (*ius cogens*." (conf. CSJN - Fallos 328:2056, pp. 2056).

Al expedirse en la causa "Derecho" (Fallos: 330:3074) la C.S.J.N., remitiéndose al

dictamen del Procurador General de la Nación, expresó que *"...la categoría que hoy cuenta con una codificación penal (el Estatuto de Roma) y un cuerpo jurídico de interpretación en constante crecimiento, es también el producto de una evolución histórica que, al menos desde la segunda guerra mundial, ha incorporado con claridad las graves violaciones de los derechos humanos cometidas a través de la actuación estatal en el catálogo de delitos de lesa humanidad"*. Así, la suprema corte entendió que en la época de la comisión de los delitos imputados existía la categoría de crímenes de lesa humanidad y que la codificación más moderna —el Estatuto de Roma— no ha restringido el espectro de lo aceptado como crímenes de lesa humanidad.

En ese precedente judicial ("Derecho"), el máximo tribunal analizó el concepto de delito de lesa humanidad. En esa oportunidad explicó —al remitirse al dictamen del Procurador General de la Nación— que *"...la categoría, en conjunción con sus efectos de imprescriptibilidad y jurisdicción universal, nace como respuesta a las manifestaciones más terribles del poder estatal pervertido e infractor de los derechos humanos básicos"*.

En relación con los elementos típicos de la figura, el máximo tribunal expuso que *"[s]e trata, en primer lugar, de actos atroces enumerados con una cláusula final de apertura*

típica (letra 'k'), apartado primero del artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional). Comprende, entre otras conductas, actos de asesinato, exterminio, esclavitud, tortura, violación, desaparición forzada de personas, es decir, un núcleo de actos de extrema crueldad. En segundo lugar, estos actos, para ser calificados como crímenes de lesa humanidad, deben haber sido llevados a cabo como parte de un 'ataque generalizado o sistemático'; en tercer lugar, ese ataque debe estar dirigido a una población civil. En cuarto lugar...la necesidad de que ese ataque haya sido realizado de conformidad con una política de un estado o de una organización, o para promover esa política".

Del análisis de la resolución que viene impugnada advierto que en ella no se vio reflejada la aplicación de la doctrina judicial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación enunciada en el párrafo anterior.

Desde una óptica, el a quo esgrimió que el delito fue cometido en el contexto del plan sistemático de graves violaciones a los derechos humanos y que, por lo tanto, podía ser catalogado como de lesa humanidad. Sin embargo, tal como surge de la doctrina judicial emanada del máximo tribunal en el caso "Derecho", no alcanza —como parece argüir el a quo— con que un delito haya sido cometido en el contexto de un plan sistemático de violaciones graves a los derechos

humanos a los efectos de catalogarlo como de lesa humanidad, sino que se requiere la concurrencia de los cuatro elementos anteriormente explicados.

Desde otra óptica, el a quo esbozó la concurrencia de algunos de los elementos sentados por la doctrina judicial del máximo tribunal a la que se viene haciendo referencia —esbozo a todas luces incompleto—.

Respecto del primer requisito enunciado por la Corte Suprema (el acto atroz) el tribunal de anterior instancia adujo lo siguiente: *"[d]ichas calificaciones como delitos de lesa humanidad deviene además en razón de que el apoderamiento de las tierras se habría realizado con la finalidad de instalar en el predio de la Sra. Julia Rita Ariza el pueblo denominado 'Capitán Cáceres', el cual se comenzó a construir, tal como lo señala el a quo, aún antes de que la irregular transferencia por donación se hubiera realizado.*

*En las circunstancias del caso ese desapoderamiento puede calificarse como una conducta idónea como medio de persecución, conforme la previsión, como delito de lesa humanidad, del art. 7 inc. h) del Estatuto de Roma; y del art. 6° inc. c) del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg...*

*Por todo ello, en tanto se trata aquí del apoderamiento de las tierras de la Sra. Ariza, y*

la falsedad ideológica de instrumento público, según se indica precedentemente, en el contexto señalado podría colegirse una finalidad persecutoria en esa conducta, por lo que el Tribunal entiende que los elementos de criterio reunidos hasta el momento autorizan a calificar esas conductas como delito de lesa humanidad, lo que trae aparejada su imprescriptibilidad..." (fs. 25/vta.).

Del análisis de los párrafos transcritos pareciera surgir que el a quo ha enmarcado el delito investigado en el concepto de 'persecución', a los efectos de catalogarlo como 'acto atroz' (primer requisito establecido por la Corte Suprema en "Derecho"). Sin embargo, la argumentación luce incompleta.

Por un lado, aparece como incorrecto pretender derivar la 'persecución' del contexto de comisión del delito —plan sistemático de graves violaciones a derechos humanos—, puesto que la conclusión no se sigue de las premisas.

Por otro lado, incluso cuando se entendiera que la persecución se encuentra acreditada con el grado de conocimiento requerido por esta etapa procesal, la persecución como crimen de lesa humanidad presupone discriminación (ver Robert Cryer, Hakan Friman, Darryl Robinson y Elizabeth Wilmshurst, *An Introduction to Internacional Criminal Law and Procedure*,

Cambridge University Press, 2007, página 213). Esta característica de la persecución a fin de catalogarla como crimen de lesa humanidad se vio reflejada en la sanción de distintos tratados internacionales. Por ejemplo, el Estatuto de la Corte Penal Internacional aclara, en su artículo 7° h) que puede constituir un crimen de lesa humanidad la “[p]ersecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte”. Los artículos 6° (c) de la Carta de Londres (del Tribunal Militar Internacional), y 5 (h) del Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia (ICTY) también requieren los motivos políticos, raciales o religiosos a los efectos de catalogar a la persecución como crimen de lesa humanidad. Sin embargo, del análisis de la resolución impugnada no se advierte si quiera un intento por indicar la discriminación de la persecución alegada a los efectos de catalogarla como crimen de lesa humanidad.

Aunque lo dicho alcanzaría para declarar la nulidad del auto en cuestión, no está de más señalar que respecto del segundo requisito

señalado por la Corte Suprema, que demanda que los actos hayan sido llevados a cabo como parte de un 'ataque generalizado o sistemático', el *a quo* se limitó a alegar su concurrencia, sin argumentar en ese sentido. Este vicio de fundamentación se vuelve incluso más patente si se advierte que el juez de primera instancia había descartado la aplicación al caso del calificante de crimen de lesa humanidad en virtud de considerar ausente este elemento típico.

Por último, el *a quo* nada dijo respecto de los últimos dos requisitos enunciados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Por estos motivos, lejos de efectuar una toma de posición acerca de la corrección o incorrección de la calificación del delito de falsificación de documento público aquí analizado como de lesa humanidad, advierto que la resolución impugnada adolece del vicio de arbitrariedad legal, por lo que entiendo que corresponde hacer lugar al recurso de casación y reenviar la presente al tribunal de anterior instancia a fin de que emita un nuevo pronunciamiento conforme a derecho.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal, por mayoría

**RESUELVE:**

**I. RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto por la señora Defensora Pública

Oficial, doctora Amalina Silvia ELENA ASSAF (fs. 26/35 vta.), asistiendo a Antonio Domingo BUSSI, sin costas (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

**II. TENER PRESENTE** la reserva del caso federal efectuada.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, remítase la presente causa a la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

**GUSTAVO M. HORNOS**

**AUGUSTO**  
**MARIANO GONZÁLEZ PALAZZO**

**DIEZ**

**OJEDA**

Ante mí:

**MARÍA EUGENIA DI LAUDO**  
Prosecretaria de Cámara