

15-1180
"ALAYE, Carlos Esteban s/HABEAS CORPUS"

Excma. Cámara Federal de Apelaciones:

Roberto Nelson Bugallo (h), Abogado, mante -
niendo el domicilio constituido en 12-1331 (sede de la Asamblea Permanente por
los Derechos Humanos de La Plata) a VV.SS. me presento y digo:

- Que vengo a impugnar lo resuelto por el
Juez de 1ª Instancia Dr. Héctor Gustavo de la Serna, quien habiendo hecho aplica-
ción del art.5 del acto numerado 22.924 al presente recurso. Fundo el presente
en las siguientes consideraciones de carácter jurídico, social y moral que deta-
llo.

1.- El acto numerado 22.924 dictado por el gobierno de facto que
tomó el poder el 24 de marzo de 1976 establece en sus principales disposiciones
que se declaran "extinguidas las acciones penales emergentes de los delitos co-
metidos con motivación o finalidad terrorista o subversiva desde el 25 de mayo
de 1973 hasta el 17 de junio de 1982. Los beneficios otorgados por esta ley se
extienden asimismo a todos los hechos de naturaleza penal realizados en ocasión
o con motivo del desarrollo de las acciones dirigidas a prevenir, conjurar o po-
ner fin a las referidas actividades terroristas o subversivas, cualquiera hubie-
ra sido su naturaleza o el bien jurídico lesionado. Los efectos de esta ley al-
canzan a los autores, partícipes, instigadores, cómplices o encubridores y compren-
de los delitos comunes conexos y a los delitos militares conexos".

El art.2 excluye de los beneficios a terroristas y
subversivos que al día 17 de junio de 1982 no se encontraran residiendo "legal
y manifiestamente" en el territorio de la Nación "o que por sus conductas se ha-
ya demostrado el propósito de seguir vinculados con sus asociaciones". El art.3
excluye también las condenas firmes por los hechos comprendidos en la presunta
amnistía y por el art.4 siguen igual suerte los delitos de subversión económica.
El art.5 prohíbe todo tipo de interrogación, investigación, citación o requeri-
miento por las imputaciones o sospechas de haber delinquido o participado en ac-
ciones o delitos comprendidos en sus alcances o por suponerse "un conocimiento
de ellos, de sus autores, partícipes, instigadores, cómplices o encubridores". El
art.6 extingue por igual las acciones civiles emergentes de los delitos de accio-
nes referidas. El art.7 establece que el acto impugnado "operará de pleno dere-
cho" desde el momento de su promulgación y se aplicará de oficio o a pedido de
parte. El art.8 dispone que todos los organismos, judiciales o administrativos
"ante los cuales se estén sustanciando causas en las que prima facie corresponda
aplicar la ley, las elevarán sin más trámite y dentro de las 48 hs. a la Cámara
de Apelaciones correspondiente o al Consejo Supremo de las FF.AA. en su caso, a-
clarando que se incluyen en sus alcances "aquellas causas en trámite o sobreseí-
das provisoriamente en las cuales se investiguen hechos cuyos autores aún no han
sido individualizados y se les atribuya el carácter de integrantes de las FF.AA.,
de Seguridad o Policiales, o se exprese que los mismos invocaron algunos de es-
tos caracteres".

Se intenta aplicar también el dispositivo "cuando se hu-
biere alegado la condición de terrorista o manifestado que actuaban con una fuer-
za aparentemente irresistible". Los arts. 9 y 10 se refieren al trámite de las
causas en los Tribunales de Alzada. El art. 11 establece el sentido del pronuncia-

miento a dictarse (sobreseimiento definitivo por extinción de la acción). El art. 12 prescribe que ante la promoción de denuncias o querellas fundadas en imputaciones de esos delitos "las rechazarán sin sustanciación alguna". El art. 13 dispone su aplicación aún cuando "haya mediado prescripción de la acción o de la pena". El art. 14 señala que en caso de duda debe estarse a favor del reconocimiento del beneficio.

Esta breve reseña alcanza para señalar las características del acto numerado 22.924, el que entiendo no es una ley, sino un simple acto de poder bajo la mera forma de ley, en otras palabras inexistente como ley, que no tiene contenido jurídico, que no es Derecho y que en el último de los casos su derogación no acarrearía ninguna consecuencia jurídica, puesto que en el acto numerado 22.924 no existe como ley, sino como simple acto.

2.- Jamás, en la historia jurídica y política de la Nación, fue dictado acto alguno con pretensiones de ley comparable con el que ahora impugno. Con el solo sustento del ejercicio del poder por la fuerza, es desprecio absoluto de la opinión pública, con el mezquino afán de perdonar a delincuentes, se promulgó un acto que repugna a la estructura republicana y democrática perseguida por los argentinos.

En los fundamentos del acto numerado 22.924 se habla de la gravedad e irracionalidad del fenómeno terrorista y subversivo, de que "la forma cruel y artera con que la subversión terrorista planteó la batalla pudo llevar a que en el curso de la lucha se produjeran hechos incompatibles con aquel propósito" (la dignidad del hombre), "de los sufrimientos mutuamente inferidos y provocados", pero en momento alguno se menciona a las víctimas inocentes, a los secuestrados "por error", a los que fueron detenidos o sacados de sus hogares por fuerzas regulares e integran, como en este caso, las nóminas de los "desaparecidos", a los niños nacidos en cautiverio, cuyo destino también se ignora.

Tanto del desarrollo argumental de los fundamentos, como del propio texto del articulado, surge un tratamiento discriminatorio entre ambas categorías de delincuentes incluidos en el acto en cuestión: subversivos y represores, que pone en evidencia el propósito de la "autoamnistía".

El carácter tendencioso y la manifiesta inmoralidad del instrumento impugnado atacan los objetivos nacionales del Preámbulo de la Constitución Nacional de "constituir la unión nacional", "afianzar la justicia" y "consolidar la paz interior". Lejos de acallar las pasiones, las exagera, reabre las heridas producidas por delitos que permanecen vivos en la mente y el corazón de los argentinos, porque afectan sus más caros sentimientos. Sobre la hipocresía y la falsedad nada puede construirse, en una sociedad argentina que necesita de la verdad y de la Justicia para simentar un futuro duradero.

Desde muchos sectores de la vida pública se advirtió sobre la inmoralidad del acto antes de su promulgación. Desde antes, voces del Poder Judicial se alzaron contra una "violencia descarnada y cruel arropada en ideologías que cumplen a nivel colectivo la función que las racionalizaciones desempeñan en las sicosis de las patologías individuales". Se señalaba que al legislar se debía "eludir la trampa de la violencia, de que el impulso emocional en defensa de la seguridad jurídica de todos los habitantes lleve a la lesión irreparable de esa misma seguridad, de que en la lucha por el respeto a la dignidad humana queden en el camino jirones del concepto que se corresponde". "Las dificultades

para conservar la guía de la razón se potencializan cuando la sangre mana por las heridas que la observancia de esa guía en semejantes circunstancias se concreta en una conducta auténticamente heroica" (del habeas corpus interpuesto en favor de Néstor Antonio Zapata, Juzgado Federal N° 2 de la Cap. Federal).

Y también la Federación Argentina de Colegios de Abogados, en su declaración del 19 de agosto de 1983 exhortó a las autoridades de facto a abstenerse de producir nuevos actos que serán intrínsecamente nulos y repudiados por la conciencia del pueblo argentino, dada su manifiesta inmoralidad. "Carece la ley de amnistía de causa legítima y lícita, no existiendo reclamo alguno de la comunidad o de algún sector de ella que justifique su dictado. Conlleva asimismo el vicio de exceso o desviación de poder por encubrir una finalidad distinta a la que formalmente enuncia. Se tratará de una amnistía, que bajo el enunciado de propósitos generosos encubriría la impunidad legal de los legisladores de facto y sus adictos. La autoamnistía está descalificada como acto jurídico válido por la doctrina y la jurisprudencia de nuestros Tribunales y constituye una flagrante trasgresión a los principios básicos de toda comunidad civilizada."

A estas palabras se agregaba los siguientes razonamientos que mantienen su vigencia: "...consideramos que a partir de actos jurídicos inexistentes o nulos no puede fundarse derecho alguno que no sea susceptible de revisión por los órganos del Estado constitucional. No ps que nos pronunciemos contra los actos de magnanimidad, contra las expresiones de generosidad, sino que valoramos que una medida como la proyectada, debe ser producto de un órgano facultado para hacerlo: el Congreso de la Nación, previo restablecimiento de las instituciones de la República y determinación clara y objetiva que existe un sentimiento de concordia y paz en el seno de nuestra sociedad."

A su vez en el Congreso de Colegios de Abogados, se declaró que "esta forma de autoamnistía, quebranta la seguridad jurídica como valor esencial del ordenamiento normativo y disminuye la eficacia disuasiva de la ley penal, llegando incluso a vulnerar el principio de la cosa juzgada material. Que por ello, y constituyendo una renuncia temporaria a la potestad soberana del Estado de sancionar, sólo puede ser dictada por el mismo poder encargado de sancionar lo punible". "Los abogados argentinos no pueden aceptar indiferentes el "desvío de poder" que tales medidas comportarían, ya que se apartarían de los fines previstos por los Constituyentes al establecer la amnistía, con el elevado propósito de servir a la pacificación nacional".

En consecuencia, dispuso que en caso de requerimiento de abstención en la sanción del acto repudiado por el conjunto del pueblo no fuese oido, encomendar a los Colegios de Abogados para que adopten las medidas convenientes destinadas a anular sus propósitos.

Todos estos antecedentes, sumados a los pronunciamientos de las personalidades de la vida política, jurídica y social del país, las declara-ciones públicas, las manifestaciones callejeras, las protestas y las condenas unánimes, los llamados a la realidad, a la cordura y a la ética, no tuvieron eco en / esta dictadura ciega, sorda, insensible y soberbia, que sumida en una miseria mo-ral que aterra, no tuvo reparos en promulgar "un acto, que pese a su nulidad insa-nable, no tiene parangón en la historia jurídica ni política del país, por su in-moralidad y cinismo.

3.- Las disposiciones del acto numerado 22.924 lesionan a la

norma fundamental no solamente en sus enunciados programáticos sino, que además de su nulidad manifiesta como acto jurídico, conculcan los derechos y garantías del art.18 de la constitución nacional, ya que adolece del vicio insanable de / "desviación de poder" toda vez que sus móviles concretos y su objetivo prioritario está en contradicción con la causa y la finalidad constitucionales que debían reunir las leyes de amnistía para ser tales. El claro propósito autoexculpatorio que convierte al citado instrumento en una autoamnistía en beneficio inmediato de los agentes del poder público, basta para demostrar que los hechos / que quedarían desincriminados por esta medida son las acciones cometidas en nombre de la autoridad superior, o al margen de ellas, pero con la aquiescencia de / los poderes públicos que debieran velar por el mantenimiento del monopolio estatal de la represión y su encuadramiento dentro de los límites fijados por la / constitución Nacional y no lo hicieron.

Las apariencias de pretendida objetividad, tras la previsión de los hechos de otro origen, desaparecen tan pronto como se procede a la lectura / de sus disposiciones y se advierte el distinto beneficio que se acuerdan a unos y otros, quebrándose de esa manera el principio de igualdad ante la ley, en cuya ausencia queda descalificado el acto como contrario a la Constitución Nacional.

4.- Por medio del acto numerado 22.924 se intenta dejar en impunidad toda clase de abusos, crímenes, atrocidades e ilicitudes cometidas a lo largo de estos años, al extremo que desde los despachos oficiales se ha reconocido lo que enfemísticamente se ha dado en llamar "excesos de represión" o consecuencias de la "guerra sucia".

La impunidad se extiende a distintas categorías de terrorismo, pero haciendo incapié en la subversión, cuyo concepto es usado de cobertura para la instrumentación de planes de represión inhumanos y para presentarlo como falso justificativo de la quiebra del orden constitucional, pero ahora, con este acto para pretender borrar los delitos de toda índole que han asolado la Nación y cuya responsabilidad alcanza a sus propiciadores.

Consecuencia del accionar ilegítimo de las fuerzas regulares y los grupos paraestatales, de los servicios de inteligencia de las fuerzas armadas y de seguridad, son los desaparecidos forzados, en número que fluctúa entre siete y treinta mil, según las distintas fuentes (CIDH de la OEA, Grupo de Desapariciones forzadas de la UN, "informe final" emitido por la Junta Militar).

No puedo aquí dejar de referirme a las declaraciones públicas formuladas por el Gral. Ramón Camps, quien reconoce su participación en la "desaparición" de cinco mil personas, hecho monstruoso, sin antecedentes en la Nación, que no ha merecido la menor indagación, ni siquiera de parte de los funcionarios, que por su cargo tienen la obligación de combatir el delito y velar por el efectivo cumplimiento de la ley.

Las FF.AA. que dispusieron de la suma del poder público, pudieron haber encarado el problema por las vías legales, aún de excepcionalidad, sin embargo prefieren patrocinar o tolerar formas irregulares e inhumanas de represión, sin asumir las responsabilidades, que de todas maneras les son inherentes. Por lo tanto, constituye una manifiesta inmoralidad la actitud de procurar su propio perdón e impunidad.

Y de aceptarse este acto, cuya sola promulgación debe considerarse como intento de encubrimiento de actividades delictivas, como producto de

la acción de las FF.AA. y no de los hombres que ejercen su dirección, llegaríamos a la gravísima conclusión de que una de las instituciones de la Nación, ha sido vaciada de sus contenidos éticos, transformándola en una asociación ilícita y delictual.

De no ser así, el cuestionamiento debe dirigirse a esos / hombres, que con sus conductas criminales prostituyen esas instituciones, queriendo transformarlas en cómplices de su propio accionar ilegal, apartándolas de sus objetivos específicos.

5.- Las declaraciones, derechos y garantías establecidas / por la Constitución Nacional, no son simples fórmulas teóricas sino que poseen fuerza obligatoria para los individuos, para las autoridades y para toda la Nación. Los jueces deben aplicarlas en la plenitud de su sentido, sin alterar o debilitar con vagas interpretaciones o ambigüedades la expresa significación de su texto. Y a este concepto de Joaquín V. González, Orgaz agregaba: "Ni los jueces ni los juristas en general pueden hacer construcciones lógicas que, por su carácter absoluto, pongan en peligro las libertades esenciales de los individuos... bien poca cosa es un jurista, por mucha ciencia que posea, si no puede impedir que la técnica lo conduzca a un resultado inocho o contrario a la libertad".

En concordancia, la Corte Suprema en el caso "Kot" señaló, para descalificar los distinguos técnicos que justifican las restricciones de las garantías constitucionales, "que intentar construcciones excesivamente técnicas para justificar ese distingo, importa interpretar la Constitución, de modo que aparezca ella amparando realmente, no los derechos esenciales, sino las violaciones manifiestas de esos derechos.

Aquí se trata, nada más ni nada menos, que de evitar la afectación del derecho a la vida, a la libertad, al debido proceso legal, al juzgamiento de los delincuentes, a la integridad del patrimonio de la víctima y de sus deudos.

En el actual estado de desarrollo del Derecho Público, se considera que es indispensable para que exista el Estado de Derecho no solamente la inclusión de los derechos fundamentales en la Carta Magna y la existencia de tres poderes públicos, sino que debe haber medios efectivos para la real protección de los derechos fundamentales, y que esa acción debe funcionar como eficaz instrumento de equilibrio de los poderes, porque por su intermedio se convierte la persona en moderadora de toda función pública.

Resulta entonces de lo expuesto, que en la Argentina actual, en la que todavía los poderes públicos son ejercidos al margen del ordenamiento jurídico interno, en una típica autocracia, la única valla eventual hasta la asunción de los poderes legítimamente constituidos, es la del poder judicial / frente a las irracionales arbitrariedades del grupo que se asumió como detentador del poder político.

Es responsabilidad de los jueces "sostener la observancia de la Constitución Nacional, prescindiendo al decidir las causas de toda disposición de cualquiera de los otros poderes nacionales que esté en oposición con ella" (Rafael Bielsa).

En el caso "Zamorano Carlos s/Habeas Corpus" la Corte Suprema declaró sujeto al control jurisdiccional a los poderes políticos que afectan

las garantías constitucionales, control que lejos de retraerse, debe desarrollar se hasta donde convergen sus competencias y los valores de la sociedad argentina confiados a su custodia" (Fallos 298, p.443, LL 1978 A, p.472)

En "Perez de Smith Ana y otros" agregó que: "el estado de derecho requiere una adecuada y justa normativa general, la vigencia real y segura del derecho en la comunidad, y por ende la posibilidad de hacer efectiva / la justicialidad plena de las transgresiones a la ley (21-12-78, LL 1979 A p. / 430)

6.- La amnistía, constituye una forma de perdón encaminada a atemperar el rigor de la ley en busca de la concordancia colectiva y de la / paz social. Significa el olvido del hecho delictuoso y la extinción de la acción judicial y de la pena. Es dictada para borrar la criminalidad de los actos incriminados teniendo en cuenta la naturaleza de la infracción, pero no todas / las acciones delictivas son susceptibles de amnistía.

La Constitución Nacional atribuye al Congreso de la Nación la facultad de dictar amnistías generales. Durante la historia de nuestro país se dictaron múltiples amnistías, producto de las luchas intestinas. Sus características fundamentales son para la Corte Suprema, constituir un acto de gobierno y de soberanía, cuyas consecuencias exceden la potestad ordinaria de legislar en materia penal (Fallos V.235, p.455).

Precisamente, por ser un acto de soberanía es que únicamente puede ser concedido por el Poder Legislativo, exclusivo depositario de la voluntad popular y no ejercitable por ningún otro órgano que lo reemplace, ni siquiera transitoriamente. Es una facultad no delegable y reviste el carácter de declaración de orden público, pronunciándose de oficio a favor de sus beneficiarios (SC LL 151 p.151 fallo 13-6-73). No se condiciona la conformidad del procesado (ED 6 p.704) No puede ser rechazada por su beneficiario (Cam.La Plata i Cap. / LL 94 p.191, i JA 1959 V p.141).

Existen tres tipos de delitos que no pueden ser amnistia / dos: éstos son los incluidos como tales en la Constitución Nacional, los calificados de "atroces" y las "autoamnistías", conforme a la elaboración jurisprudencial argentina.

El acto numerado 22.924 queda alcanzado por las tres prohibiciones.

a) Se ha dicho: "Lo que la ley quiere no es la fácil impunidad de los delitos comunes, ni la frustración de las investigaciones serias y objetivas, sino la extinción de procedimientos judiciales desorbitados por la / gravitación ilícita de banderías de carácter político o gremial" (SC 4-5-62 LL 107 p.461)

"Los delitos comunes conexos, cometidos con atrocidad, así como los hechos delictuosos cuya pareja impiedad indica en el agente una finalidad inmediata que se interpone sobre todo motivo de mas lejana concurrencia, no son susceptibles de amnistía" (SC de Bs.As. 15-3-60 LL 100 p.740)

"Los delitos atroces, cometidos de manera inhumana carentes de relación atendible con el móvil político o gremial alegado no benefician a sus autores" (Cam.Crim. Rosario, dic 1963 LL 113 p.66)

"El fin perseguido por la amnistía no es la fácil impunidad de los delitos comunes, propósito incompatible con el responsable ejercicio

de la potestad legislativa. El perdón indiscriminado de delitos atroces cometidos de manera inhumana, mediante la ley de amnistía rayaría con la arbitrariedad en el ejercicio del poder normativo" (CS 23-11-61 LL 110 p.134)

"La amnistía no quiere beneficiar a los protagonistas de delitos comunes, y entre ellos a los que poniéndose al servicio de la opresión usurpando el poder y con abuso de autoridad desencadenan el terror, el odio y la violencia" (CS 11-7-73 LL 151 p.348).

b) No comprende a los incursos en el art.29 de la Constitución Nacional (CS 8-2-56 LL 82 p.225). Y aquí es imprescindible señalar / que el acto numerado 22.924 por los alcances que se le pretende dar pone "a la vida, el honor o las fortunas de los argentinos", de manera evidente a merced de grupos irregulares, como consecuencia precisamente del ejercicio de facultades extraordinarias y de la apropiación de la suma del poder público.

Pocas veces el texto claro y concreto de la Constitución Nacional puede tener mayor vigencia. El dictado de este acto numerado lleva consigo una nulidad insanable, no puede producir ningún efecto jurídico, dado que es nulo de nulidad absoluta. Y en consecuencia, entiendo que el actual titular del Poder Ejecutivo, y los Comandantes en Jefe de las FF.AA. así como a aquellos que han intervenido en su formulación y promulgación, deben ser considerados infames traidores a la Patria y girarse las actuaciones que corresponden a la Justicia, a fin de que ésta determine los grados de responsabilidad y las penas a aplicarse.

c) La Cámara Federal de la Capital, en diciembre de 1955, sostuvo que "de aceptarse la tesis de que los legisladores pueden amnistiarse a sí mismos además de tornarse ilusorio el juicio de responsabilidad, adquirirían un "bill" de indemnidad, contrario a los principios del gobierno republicano" (LL 82 p.225)

Tomándose en cuenta la realidad del momento político, la integración de los órganos del Estado, el hecho de que los miembros de la Junta Militar, del Poder Ejecutivo y de la Comisión de Asesoramiento Legislativo pertenecen a las más altas jerarquías de las FF.AA. que ellas asumieron públicamente y solemnemente la responsabilidad por los actos que protagonizaron (Acta Institucional del 18 de junio de 1976), el dictado de un perdón legal por los hechos delictivos que se llevaron a cabo bajo su gobierno y por sus subordinados, pone a las claras el móvil mezquino de eludir estas mismas responsabilidades, así como la falsedad de los enunciados principistas utilizados como pretexto para el asalto sedicioso a los poderes públicos el 24 de marzo de 1976.

Todo ello lo descalifica como acto jurídico válido, por la ilicitud de la causa final, transformándolo en acto nulo de nulidad absoluta y manifiesta, no susceptible de producir efecto alguno (conf. arts. 1038, 1044, 1047, 500, 501 y 502 y cctes. del Cód. Civil)

De acuerdo a las tesis finalistas de Josseland propórito de la incidencia de los móviles reales de los actos jurídicos en su validez y existencia, toda la desviación de poder, todo abuso en la función, todo móvil personal del funcionario que se vale de sus facultades para obtener beneficios en su provecho, vician el acto, y acarrear su nulidad quitándole existencia. Así lo establecen razones de moralidad que se encuentran por encima de

la legalidad porque el "exceso de poder sobrepasa en profundidad de acción a la violación de la ley".

7.- Queda aún algunas consideraciones de distinto carácter. Este acto inexistente es el último eslabón de una cadena legislativa y fáctica que ha puesto en serio peligro a la seguridad exterior e interior / del Estado. La seguridad exterior se pone en serio peligro porque los terceros países que se sienten alcanzados por las violaciones de Derechos Humanos "reaccionan ante ese Estado infractor, en primer lugar aislándolo moral y políticamente, por lo que se debilita su posición internacional" (Hernán Montenegro: La Seguridad del Estado y los Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Sgo. de Chile 1979, p.653) dando incluso pie a la justificación de / intervención humanitaria unilateral, sostenida por algunos internacionalistas y esgrimida por Gran Bretaña en el curso del conflicto armado protagonizado / con esa potencia, en forma análoga a la usada por EE.UU. en su reciente invasión a Granada y a la del gobierno de Mussolini en el caso de Etiopía. En / cuanto a la seguridad interior, se ve afectada porque el aislamiento resulta / en inevitables consecuencias económicas que generan tensiones sociales graves y porque la violencia desprestigia a las instituciones y genera un clima propicio para la repetición de actos análogos.

8.- En el caso del acto numerado 22.924, su amplitud y / el beneficio de la duda que otorga llevan a incluir en él todos los casos de desapariciones forzadas como el presente, y también homicidios en circunstancias dudosas en cuanto a su vinculación o motivación con referencia a la represión del terrorismo. Teniendo en cuenta las consideraciones numéricas señaladas anteriormente, configura un fenómeno de naturaleza masiva.

Este carácter masivo y pluriofensivo de las reiteradas / violaciones de los Derechos Humanos ha quedado demostrado en el "Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en la Argentina" producido por la / Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA (Secretaría General, / Washington 1980), que se llevó a cabo mientras se repartían en el país pbleas que decían "Los argentinos somos derechos y humanos" y se pretendía encuadrar penalmente a los dirigentes políticos que depusieron ante la Comisión que visitó la República.

9.- La desaparición forzada de personas, practicada en / forma masiva, no es el método legítimo para combatir el terrorismo, pero en base a los innumerables casos y al contenido e informes de la Comisión Interamericana, resulta claro que no se usó con ese único objetivo, sino con el de / interponer un modelo político, que respondía a una ideología: la llamada de / la "seguridad nacional", cuya naturaleza autoritaria, inhumana e incompatible con los principios humanos está claramente de manifiesto en los Documentos de Puebla (párrafos 67, 93, 130, 179, 189 y 190)

La masiva e indeterminada privación de la libertad a personas de ideología incompatible con la del grupo dominante con el fin de imponer una ideología autoritaria, es un crimen del Derecho de Gentes, que en tiempo de guerra es crimen de guerra, y en tiempos de paz es un crimen contra la Humanidad, porque se comete con la intención de destruir, en todo o en parte a un grupo nacional, y porque al menos, importa un grave atentado a la integridad

mental de los miembros del grupo. Es indiscutible que quien permanece secuestrado largos años, sin recibir ninguna noticia, sin tener contacto con sus familiares o amigos, cuanto menos debe padecer un serio deterioro en su integridad mental. Este hecho encuadra en el art.2 de la "Convención sobre Genocidio" / del 9 de diciembre de 1948. Mal puede la Nación Argentina amnistiar tales actos cuando ha asumido ante el mundo el deber de reprimirlos conforme el art. 5 de esa convención.

La referencia a "grupo nacional" del art.2 de la citada / convención, no debe entenderse en el sentido de una minoría nacional, sino que permite reprimir como genocidio la destrucción violenta de grupos de ciudadanos del propio país y de la propia nacionalidad, agrupados bajo cualquier circunstancia, aunque fuera por definición negativa (disidencia ideológica), lo / que emerge claramente del propio sentido etimológico de "genocidio", proveniente de "genos" griego -y no del "gens" latino- que indica agrupación humana / (tratado del Derecho Penal Internacional, Quintano Ripollés, Madrid 1955, Tomo I pág. 627).

10.- Admitir que la violación masiva y permanente de Derechos Humanos y la desaparición forzada y masiva de personas con fines políticos -genocidio- pueda ser amnistiada y reconocer el carácter de ley al acto / de poder que así lo pretende, equivale a afirmar que la Nación Argentina se aparta de la comunidad internacional, que rechaza la carta de la ONU, la Carta / de la OEA, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, la Convención sobre Genocidio y todos los otros documentos análogos que dan forma a la conciencia jurídica internacional.

Por otra parte, la desaparición forzada de personas constituye internamente el delito de privación ilegítima de la libertad. Es sabido / que tal delito tiene carácter permanente y que su estado consumativo se extingue recién cuando la víctima recupera su libertad o muere. Mientras tanto el / delito se sigue cometiendo. En el caso de autos, Carlos Esteban Alaye no ha recuperado su libertad. Tampoco se ha acreditado su muerte, que conforme a nuestro Código Procesal por ser parte del delito, requiere probarse mediante prueba directa, que abarca el cadáver o restos del mismo. La declaración de ausencia con presunción de fallecimiento es un mero expediente práctico de naturaleza civil, pero no puede tener efectos legales. No entiendo cómo puede pretenderse que tenga contenido jurídico -de Derecho, es decir racional- un acto con forma de ley que pretende amnistiar delitos que se siguen cometiendo hasta el presente.

11.- La falta de contenido jurídico del acto numerado / 22.924, su carácter de ley inexistente, no se desprende del mero hecho de que / desconozcan los más importantes tratados internacionales suscriptos por la Nación, sino que en este caso viola simultáneamente la esencia misma del fenómeno jurídico, del Derecho. No es únicamente la Convención Universal de Derechos Humanos la que obliga a reconocer al hombre como persona. Tampoco es la Declaración de Derechos de la Constitución Nacional, de la que claramente surge el / reconocimiento de derechos anteriores a toda ley positiva que se sintetizan / en su condición de persona. Ni siquiera el art.19 de la Constitución Nacional que lo presupone al reconocer un ámbito moral impenetrable para el Estado. El reconocimiento del hombre como persona, de cualquier hombre, como persona, es la

esencia ontológica del Derecho.

En la medida en que se usa a los hombres como medios se les desconoce el carácter de personas, se les trata como cosas, se olvida que/ deben ser tratados como "finalidad última" y el acto que así lo hace cae fuera del Derecho, deja de ser Derecho. "Nadie tiene derecho a servirse de una / persona, a usar de ella como medio, ni siquiera Dios, su Creador" (Karol Wojtyla, Amor y Responsabilidad, Madrid 1978 p.21). No puede ser derecho la ley que / quiere "olvidar" -amnistiar- la utilización masiva de personas con fines ideológicos, la cosificación del hombre en aras del mito de la "seguridad nacional" ni el Estado de "seguridad nacional", ni de ningún otro (dictadura del proletariado, superioridad racial, pueblo elegido).

Entiendo entonces que hay límites ontológicos del Derecho y el acto con forma de ley que cae fuera de esos límites no puede ser considerado Derecho, y por ende, una ley que no es Derecho -no es el caso de la "ley / injusta"- no es ley, sino un mero acto de poder, que puede coaccionar, pero nunca obligar. No se trata de Derecho defectuoso, sino de algo que no es Derecho. No importa quien lo emita -y aquí hay una doble nulidad- sea una autoridad de facto o el Congreso Nacional, este texto nunca sería derecho, no por su forma, sino directamente por la falta de contenido jurídico de su materia.

12.- Incluso, viéndolo desde un planteo formal de derecho, si el acto numerado 22.924 pretende desincriminar hechos cometidos masivamente, en que se desconoció del modo más abierto el carácter de persona del ser humano, y que por normas de superior jerarquía el propio poder que lo emite está obligado a velar por su adecuada punición y a proveer legislativamente a la misma, se trata de un acto antijurídico y, en la medida en que tiende a obstaculizar la acción de la Justicia para su punición, se trata de un tipo objetivo de encubrimiento, y entonces llegamos al absurdo que una conducta objetivamente típica sea ley.

Quiero dejar a salvo el hecho de que el acto numerado / 22.924, siendo una conducta típica y antijurídica configuraría un delito. Entiendo que los Señores Jueces de la Cámara pueden analizar en su extensión este tipo de conducta normada y remitir los antecedentes al Juez Penal competente teniendo en cuenta el presupuesto doloso que acompaña al acto y a su dictado, aún cuando el mismo sea de nulidad insanable, porque podría considerarse el delito de encubrimiento en grado de tentativa.

13.- En síntesis, entiendo que el acto numerado 22.924 no puede ser aplicado en estos autos, está descalificado moralmente por obedecer / su dictado a una finalidad mezquina, por ser contrario a la elaboración jurisprudencial argentina, ya que legisla sobre actos que no pueden ser amnistiados, por emanar de un poder de facto, porque importa una tipicidad objetiva de encubrimiento al pretender obstaculizar la investigación y punición de conductas / que la Nación Argentina tiene el deber constitucional e internacional de penar, porque carece de materia jurídica su contenido, por importar un gravísimo desconocimiento del carácter de persona del ser humano, al pretender desincriminar / la mediatización masiva del mismo, configurando un crimen contra la Humanidad, / propio del Derecho de Gentes y condenado por la conciencia jurídica universal.

14.- Ante la eventualidad de un pronunciamiento contrario dejo formulada expresa reserva del caso federal, por violación de los dere-

chos y garantías contenidos en los arts. 17,18,29,31 de la Constitución Nacional, y fundamentalmente en los derechos a la vida y a la libertad.

Sírvanse VV.SS. revocar el pronunciamiento apelado

HACERLO SERÁ JUSTICIA.

ARCHIVO
HISTORICO
de la Provincia de Buenos Aires