

## SANTIAGO OMAR RIVEROS Y OTROS

*CODIGO DE JUSTICIA MILITAR.*

La institución del querellante es ajena al Código de Justicia Militar.

*CODIGO DE JUSTICIA MILITAR.*

En una causa en la que se aplica el procedimiento del Código de Justicia Militar los particulares damnificados carecen de la potestad de deducir el recurso extraordinario contra la resolución de la Cámara que rechazó los planteos de nulidad e inconstitucionalidad del decreto 1002/89, e hizo lugar a la excepción del indulto.

*CODIGO DE JUSTICIA MILITAR.*

El reconocimiento al particular damnificado, en el procedimiento reglado por el Código de Justicia Militar, del derecho a recurrir por la vía del art. 6º de la ley 4055, "de mediar razón para ello", se refiere a todos aquellos requisitos comunes y propios que la hacen procedente, entre los cuales se encuentra el de que la sentencia definitiva haya sido recurrida, también, por el representante del único titular del derecho punitivo, que es el fiscal.

*RECURSO EXTRAORDINARIO: Gravedad institucional.*

El principio según el cual el recurso extraordinario con miras a la obtención de una condena, no debe ser concedido a los querellantes o particulares damnificados, admite excepción en los supuestos en que media gravedad institucional (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*RECURSO EXTRAORDINARIO: Gravedad institucional.*

Media gravedad institucional, que hace admisible el recurso extraordinario interpuesto por los querellantes o particulares damnificados con miras a la obtención de una condena, si la pretensión de los apelantes es la declaración de inconstitucionalidad de los indultos otorgados a través del decreto 1002/89, cuyo propósito fundamental, según lo expresan sus considerandos, es "crear las condiciones de la pacificación nacional" y lograr "la paz espiritual que nos devuelva a la hermandad" a "la reconciliación", al "mutuo perdón" y a la "unión nacional" (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*AMNISTIA.*

Que la amnistía se caracterice por su generalidad y el indulto por su particularidad, nada tiene que ver con las finalidades del acto y su relación excluyente con la determinación o

indeterminación de sus beneficiarios (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*INDULTO.*

El **indulto** es de carácter particular porque individualiza, con mención literal de sus nombres, a la persona o las personas que son sus destinatarias y aún requiere la agregación de un informe judicial atinente a cada una de ellas (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*AMNISTIA.*

La **amnistía** no contiene personalización alguna e incluso lo común ha sido que se la concediera impersonalmente: "por" o "para" los delitos que el legislador menciona o describe (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*AMNISTIA.*

Toda persona que se encuentre dentro de la situación jurídica descrita por una ley de amnistía tiene derecho a reclamar el reconocimiento del beneficio, promoviendo ante la justicia el pertinente "incidente de amnistía" (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*INDULTO.*

El **indulto** confiere derecho subjetivo nada más que a quienes aparezcan incluidos en el texto del decreto presidencial (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*INDULTO.*

El hecho de que el **indulto** se extienda a varias personas, individualmente determinadas y literalmente designadas, no lo desnaturaliza ni lo descalifica (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*INDULTO.*

El ordenamiento institucional se vería gravemente subvertido si los jueces se tomaran para sí el poder admitir o rechazar las finalidades de ese tributo de la soberanía que es el **indulto** e invadieran, así, una esfera en que la Constitución quiso que imperara la discreción razonable del Presidente de la Nación (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*CUESTION POLITICA.*

A los tribunales no les está permitido fundar sus pronunciamientos en la evaluación del “acierto o conveniencia” de lo resuelto por los órganos políticos del gobierno (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*INDULTO.*

La Constitución no exige que los jueces examinen el contenido del informe requerido por el art. 86, inc. 6º, el cual no tiene otro objeto que ilustrar el juicio del Presidente, para impedir que el indulto sea obtenido con engaño (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*INDULTO.*

El art. 86, inc. 6º de la Constitución sólo exige que el Presidente haya dispuesto de los elementos de juicio remitidos por el tribunal correspondiente; ninguna otra información documental es pertinente ni mucho menos imprescindible (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*INDULTO.*

Las “penas” a que el inc. 6º del art. 86 de la Constitución alude son las que la ley prevé y no las que los jueces aplican (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Forma.*

El recurso extraordinario ha de bastarse a sí mismo y la Corte Suprema debe limitarse a la consideración de los agravios que hayan sido expresamente planteados y debidamente fundados (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Facultades del Poder Judicial.*

Apartarse del principio según el cual los jueces no pueden ejercer de oficio el control de constitucionalidad de leyes y decretos, es desconocer la autoridad institucional de los precedentes de la Corte (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*INDULTO.*

El Presidente que indulta no se arroga el conocimiento de la causa de que se trate ni abre juicio sobre la culpabilidad del indultado o la falta de ella; al contrario, se aparta de lo jurisdiccional y pone en vigencia una “prerrogativa” soberana por razones y con fines exclusivamente políticos (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*INDULTO.*

El indulto precede a la condena, esto es, si la condena no existe, ello quiere decir que subsiste con total plenitud la presunción de inocencia (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.*

La apelación extraordinaria de la ley 48 no es viable si el gravamen que se alega no es cierto y actual sino meramente hipotético (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.*

El argumento que sus propios autores descalifican no constituye agravio propiamente dicho a los fines de los arts. 14 y 15 de la ley 48 (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*JURISPRUDENCIA.*

No forman parte de un precedente que sea invocable como tal y que posea autoridad institucional, las opiniones "orbiter dicta", que no integran la "unidad lógico-jurídica" que es la sentencia, pues no son "motivaciones" que hayan servido de base a la decisión (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*INDULTO.*

El art. 86, inc. 6º, de la Constitución no niega la posibilidad jurídica de que se indulte a "procesados" (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*AMNISTIA.*

La interpretación de las leyes de amnistía no debe ser restrictiva (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

*INDULTO.*

La interpretación de los indultos no debe ser restrictiva (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Julio C. Oyhanarte).

## DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La sentencia de fs. 1533/1575, en lo sustancial, dispuso hacer lugar a la excepción de indulto planteada en favor de Santiago Omar Riveros, incluido en el decreto N° 1.002/89, sobreseyendo definitivamente la causa a su respecto.

Contra esta resolución de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, interpusieron recurso extraordinario, a través de sus representantes letrados, los particulares que habrían resultado damnificados en los hechos investigados (fs. 1.590/1.625, 1.626/1.661 y 1.662/1.697). Estas apelaciones fueron concedidas por el tribunal, según resolución de fs. 1.725/1.726.

-I-

A quienes recurren se les ha otorgado participación en la causa —de origen castrense— atendiendo a su carácter de presuntos particulares damnificados (en los términos del art. 100 bis del Código de Justicia Militar —ley 23.049—), y como tales, deben ser tenidos por sujetos eventuales del proceso, cuya actividad ritual sólo puede estar dirigida a la salvaguarda de sus pretendidos derechos resarcitorios.

Por otra parte, si bien el sobreseimiento dictado cierra total y definitivamente la causa, ello ocurre en sus aspectos penales, y no significa pronunciamiento en otro sentido ajeno a la actividad represiva, quedando así expeditas las vías pertinentes para hacer efectivos los derechos patrimoniales que se estimen conculcados por la actividad del procesado. Tal es también, por otra parte el espíritu que anima al instituto del indulto, causa del sobreseimiento, ya que sus efectos no se hacen extensivos “a las indemnizaciones debidas a los particulares” (Código Penal, art. 68 y en idéntico sentido, Código de Justicia Militar, art. 480, en función del art. 478).

-II-

Cabe por ello ceñir la cuestión a la existencia de interés que legitime la actividad recursiva de estos sujetos eventuales del proceso. Desde este punto de vista, tiene dicho V.E., que la institución del querellante es ajena al Código de Justicia Militar, ya que aún después de la reforma de la ley 23.049, mediante la que se amplían las facultades del particular ofendido, éstas resultan limitadas a lo dispuesto en los arts. 100 bis y 146, ésto es, efectuar la denuncia y prestar auxilio a la justicia con los límites y formas que el Código prescribe, con exclusión de la posibilidad de acusar (Fallos: 307: 1.458).

En consecuencia, la acción penal pertenece en este régimen legal, excluyentemente a quien cumple el rol del Ministerio Público, según los distintos estadios procesales, y por ello, los particulares no poseen potestad para sostener el reclamo de imposición de pena, pues al no ser querellantes —institución excluida del régimen procesal castrense— sus facultades no alcanzan hasta el mantenimiento de la persecución penal.

Por ello, si bien V.E. ha señalado que el particular ofendido podrá ser notificado de la sentencia a dictarse, lo que importa su legitimación para recurrir ante la Corte Suprema por la vía del art. 6º de la ley 4055, ello ocurre siempre que *medie razón para ello* (Fallos: 307: 1464), por lo que dicho recurso sólo será procedente en la medida que exista el interés personal exigido para que se encuentre legitimado en la instancia (Fallos: 309: 16). Y en tal sentido, los recurrentes carecen de legitimación para impugnar el sobreseimiento, pues no pueden alegar el interés personal, específico y no genérico que V.E. en forma pacífica ha requerido al impugnante (Fallos: 258: 255; 290: 502; 302: 1666; entre otros). No son ni los destinatarios de la medida liberatoria dispuesta, ni las consecuencias de la sentencia afectan el objeto establecido por la ley 23.049, cuando regula su presencia en el proceso (“C.547, XXI, causa incoada en virtud del decreto 280/84 del Poder Ejecutivo Nacional”, 22 de junio de 1987).

Desde este punto de vista, reitero, tengo en cuenta que quienes recurren actúan en la causa en orden a obtener las reparaciones jurídico-civiles que puedan derivarse de la imputación, y por ello no se justifica legítimamente su pretensión relativa a mantener la continuidad o supervivencia de la acción pública ya extinguida, a la que resultan ajenos, en ausencia de similar reclamo por parte de quien sí la puede impulsar— el Ministerio Público—.

Resulta claro, en consecuencia, que el ejercicio de la acción represiva en el ordenamiento castrense —tal como también lo regulan los modernos códigos de procedimientos— está reservado al fiscal —art. 146 del ordenamiento militar citado—. Por ello, en ausencia de pretensión fiscal respecto a la continuidad de la acción penal, estimo que los recurrentes carecen de legitimación para exigir la apertura de la vía extraordinaria.

Entiendo pues, que V.E. debe declarar improcedentes, por dicho motivo, los recursos extraordinarios interpuestos por los particulares damnificados. Buenos Aires, 6 de agosto de 1990. *Oscar Eduardo Roger*.

## FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 1990.

Vistos los autos: “Riveros, Santiago Omar y otros s/privación ilegal de la libertad, tormentos, homicidios, etc.”

Considerando:

1º) Que contra la resolución de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, que rechazó los planteos de nulidad e inconstitucionalidad del decreto N° 1002/89 e hizo lugar a la excepción de indulto, sobreyendo definitivamente en la causa y respecto de Santiago Omar Riveros, interpusieron recurso extraordinario los representantes de los particulares damnificados, que fueron concedidos (fs. 1533/1575, 1540/1625, 1626/1661, 1662/1627 y 1725/1726).

2º) Que, como lo ha señalado el señor Procurador General en su dictamen, es prioritario determinar si concurre respecto de los apelantes el requisito común de gravamen, es decir, si tienen interés personal e interés jurídico de que la Corte dicte la decisión que peticionan.

3º) Que esta Corte se ha expedido en el sentido de que la institución del querellante es ajena al Código de Justicia Militar, el que, aún después de la reforma introducida por la ley 23.049 —que amplió las facultades del particular ofendido— confiere a éste las atribuciones que regulan los arts. 100 bis y 146. Esta última norma establece la regla general que excluye su facultad de acusar y limita su actuación a la denuncia y a prestar auxilio a la justicia con los límites y formas que el Código prescribe; en tanto que la primera define al particular ofendido y sus facultades en la instancia originaria y remite al art. 445 bis respecto de la revisión judicial.

Asimismo, ha dicho el Tribunal que el examen de la discusión parlamentaria de la ley 23.049 corrobora la tesis indicada, ya que la posibilidad de asignarle las facultades que el art. 170 del Código de Procedimientos en Materia Penal contempla para el querellante forma parte del proyecto desechado en el Senado —Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores. 31 de enero y 1º de febrero de 1984, pág. 316— (Fallos: 307: 1457).

4º) Que al resolver el 22 de junio de 1987 los autos C.547.XXI, “Causa incoada en virtud del decreto 280/84 del Poder Ejecutivo Nacional”, esta Corte, con cita de los precedentes de Fallos: 307: 1457 —considerandos 8º y 9º del voto de la

mayoría— y 309: 5 —considerandos 62 y 63 del voto del doctor Caballero, 60 y 61 del voto del doctor Belluscio— dejó sentado que los particulares damnificados, aún cuando intervenga en el proceso un tribunal civil por imperio de las reglas del Código de Justicia Militar, se encuentran sometidos a las normas de procedimiento que tal ordenamiento impone. Por ello, conforme a los artículos 100 bis y 146 de ese cuerpo legal, pueden indicar medidas de prueba, solicitar que se les notifique la sentencia o la radicación de la causa en la Cámara Federal y, en la medida en que cumplieran con este último requerimiento, interponer el recurso previsto por el art. 445 bis ante la Cámara Federal. Esta Corte, asimismo, consideró que podrían pedir que se les notificase de la sentencia a dictarse, lo que importaría su legitimación para recurrir ante ésta por la vía del art. 6º de la ley 4055, de mediar razón para ello. También señaló que el poder de acción en el ordenamiento castrense se halla a cargo del Fiscal.

5º) Que de las disposiciones legales citadas y de la interpretación efectuada por este Tribunal, la definición sobre el punto indicado en el considerando 2º) no puede ser otra que la negación a los particulares damnificados de la potestad de deducir el recurso de que se trata, ya que los efectos del indulto no se extienden “a las indemnizaciones debidas a los particulares” (arts. 68 del Código Penal y 478 y 480 del Código de Justicia Militar).

Tal conclusión es la que mejor concuerda con el espíritu de la reforma del Código de Justicia Militar que produjo la ley 23.049, que admitió la figura del particular damnificado con el objeto de preservar el debido proceso penal en cuanto a la realización de pruebas con relación al delito investigado y a asegurarle el derecho de controlar su producción, hipótesis distintas de las controvertidas en autos.

Esta inteligencia de la cuestión no se opone a la facultad recursiva que le confiere al particular damnificado el art. 445 bis del Código de Justicia Militar, ni a aquella otra reconocida por esta Corte de apelar por la vía del art. 6º de la ley 4055.

En efecto, de acuerdo con el art. 146 de ese texto legal “en los juicios militares se procede, únicamente, por acusación del fiscal y no se admite acción privada, salvo lo dispuesto en el art. 130, inciso 2º, según el cual a los comisarios de policía de las fuerzas armadas les compete conocer de las reclamaciones por daños y perjuicios sujetas a su jurisdicción cuando no excedieran el valor fijado en esa norma. Además ella dispone que “la intervención de los perjudicados por la infracción se reduce a presentar la denuncia y auxiliar a la justicia dentro de los límites y en la forma prescripta por este Código”.



De manera pues que la limitada autonomía de gestión procesal que la redacción originaria del Código mencionado le asignaba al particular damnificado —participación autónoma circunscripta al ejercicio de la acción civil en ciertos casos— no se ha visto alterada sustancialmente por la reforma de la ley 23.049, en la medida en que, a los fines del impulso de la pretensión punitiva (facultad de acusación y de recurrir resoluciones adversas al progreso de esa pretensión), su intervención no supera la del tercero adherente simple, ya que no puede acusar ni recurrir si el ministerio fiscal se abstiene de hacerlo. No hace excepción a ello lo dispuesto por el nuevo art. 100 bis, en cuanto lo faculta a interponer el recurso previsto por el art. 445 bis, desde que en este caso siempre lo articulará en presencia de la apelación obligatoria que establece el art. 56 bis para los representantes de aquel ministerio. Por fin, cuando el Tribunal le ha reconocido el derecho de recurrir por la vía del art. 6º de la ley 4055 “de mediar razón para ello”, ha querido referirse, obviamente, a todos aquellos requisitos comunes y propios que la hacen procedente, entre los cuales se encuentra el de que la sentencia definitiva haya sido recurrida, también, por el representante del único titular del derecho punitivo que es el fiscal.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se resuelve declarar mal concedidos los recursos extraordinarios interpuestos.

RICARDO LEVENE (H) — MARIANO AUGUSTO CAVAGNA  
MARTINEZ — AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO —  
ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según mi voto*) —  
RODOLFO C. BARRA — JULIO S. NAZARENO —  
JULIO C. OYHANARTE (*según su voto*).

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI  
Y DON JULIO C. OYHANARTE

Considerando:

1º) Que contra la resolución de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, que rechazó los planteos de nulidad e inconstitucionalidad del decreto Nº 1002/89 e hizo lugar a la excepción de indulto, sobreyendo definitivamente en la causa y respecto de Santiago Omar Riveros, interpusieron recurso extraordinario los representantes de los particulares damnificados, que fueron concedidos.

2º) Que la jurisprudencia de esta Corte tiene establecido que el recurso extraordinario “con miras a la obtención de una condena” no debe ser concedido a los querellantes o particulares damnificados. Pero ello es así sólo en principio y

admite excepción en los supuestos en que media gravedad institucional (Fallos: 260: 114 y 262: 144). Tal lo que sucede en la especie, sin duda, habida cuenta de que la pretensión de los apelantes es la declaración de inconstitucionalidad de los indultos otorgados a través del decreto 1002/89, cuyo propósito fundamental, según lo expresan sus considerandos, es “crear las condiciones de la pacificación nacional” y lograr “la paz espiritual que nos devuelva a la hermandad”, a “la reconciliación”, al “mutuo perdón” y a “la unión nacional”. Los propios impugnantes de la sentencia reconocen que el referido decreto responde a “la nobilísima intención de pacificar a la Nación, procurar la unidad de todos los argentinos y cicatrizar las heridas de las luchas fratricidas” (fs. 1695). Por tanto, si el debate planteado en la causa se proyecta sobre tales objetivos, directamente vinculados con el interés comunitario, resulta ser obvia la presencia de una manifiesta cuestión de gravedad institucional (Fallos: 308: 2060 y sus citas), de máxima significación histórica y social; y ello basta para poner en juego la doctrina excepcional de los precedentes citados.

3º) Que, en consecuencia, corresponde admitir la procedencia de los recursos extraordinarios agregados a fs. 1590, 1626 y 1662. Dichos recursos son tres y los respectivos escritos, tienen, literalmente, la misma redacción en atención a lo cual por obvias razones de simplificación, las citas de esta sentencia se referirán a uno solo de ellos: el de fs. 1662.

4º) Que los agravios y el reclamo de los apelantes están dirigidos no sólo contra el decreto 1002/89 sino también contra el art. 443, inciso 5º, del Código de Procedimientos en lo Criminal para la justicia federal (punto 5.3. del petitorio, fs. 1697).

5º) Que el primer agravio traído a esta Corte supone la aserción de que el decreto 1002/89 no implica el otorgamiento de indultos propiamente dichos sino que confiere a sus beneficiarios una verdadera amnistía. El indulto, dicese, es “una gracia para un acto particular” y tiende a reparar “una situación de inequidad individual”, en tanto que lo que surge del acto estatal impugnado es un “colectivo de indultados”, “una generalidad de beneficiarios” y “una decisión generalizada de pacificar”, esto es, una amnistía (fs. 1666 y sigs. y fs. 1688). El mencionado decreto, pues, llevaría dentro de sí el vicio de usurpación de facultades legislativas, a mérito de lo dispuesto en el art. 67, inciso 17, de la Constitución Nacional.

6º) Que la tacha no es atendible. Es exacto que la amnistía se caracteriza por su generalidad y el indulto por su particularidad, pero ambas modalidades poseen un sentido jurídico por completo distinto al que se les atribuye. Nada tienen que ver con las finalidades del acto y se relacionan, excluyentemente, con la determinación

o indeterminación de sus beneficiarios. El indulto es de carácter particular porque individualiza, con mención literal de sus nombres, a la persona o las personas que son sus destinatarias, y aún requiere la agregación de un informe judicial atinente a cada una de ellas. La amnistía, mientras tanto, no contiene personalización alguna e incluso, como se infiere del texto corriente de las leyes más significativas que sobre ella se dictaron, lo común ha sido que se la concediera —impersonalmente— “por” o “para” los delitos que el legislador menciona o describe (p. ej., leyes 714, 2713, 3223, 14.926, etc.). Las consecuencias diferenciales son obvias. Toda persona que se encuentre dentro de la situación jurídica descrita por una ley de amnistía tiene derecho a reclamar el reconocimiento del beneficio promoviendo ante la justicia el pertinente “incidente de amnistía” (Fallos: 254: 282). El indulto, al contrario, confiere derecho subjetivo nada más que a quienes aparezcan incluidos en el texto del decreto presidencial. En la amnistía hay un derecho al acogimiento que en el indulto no existe. En el indulto nadie que no sea mencionado puede reclamar nada. Esta primaria noción, que, desde luego, basta para desechar el agravio *sub examine*, fue inequívocamente expuesta en el precedente de Fallos: 165: 199, que los apelantes invocan como principal apoyo de sus agravios centrales. Efectivamente, en la sentencia del caso “Hipólito Yrigoyen” esta Corte declaró: “El indulto es particular y se refiere a determinada o *determinadas personas*, la amnistía es esencialmente general y abarca a todos los sujetos comprometidos en una clase de delitos” (consid. 5º). He aquí la circunstancia distintiva que separa a la potestad del art. 86, inciso 6º, de la prevista en el art. 67, inciso 17, y que obliga a rechazar el agravio analizado. El hecho de que el indulto se extienda a varias personas, individualmente determinadas y literalmente designadas no lo desnaturaliza ni lo descalifica, como resulta de la definición transcrita, y del decreto 17.782/50 que será más abajo examinado. Pretender la invalidación del decreto por la circunstancia de que beneficia a *determinadas personas*, en plural, es agregarle al precepto en examen una restricción que no figura en él y que pone a quienes lo hacen en contradicción con la jurisprudencia que invocan. La Constitución no dice que el indulto deba tener un solo beneficiario.

7º) Que cualquiera sea el modelo en que se inspiraron los constituyentes, no hay duda de que el indulto es un privilegiado atributo gubernamental de alta jerarquía política. Para explicarlo, Joaquín V. González (“Manual”, parág. 547 y sig.) reproduce una frase de Blackstone: el indulto “es el acto del gobierno que le es más personal, que es más enteramente suyo”. No cabe reducirlo, entonces, a las estrechas dimensiones que los reclamantes le asignan. En el antedicho pronunciamiento de Fallos: 165: 199, el Tribunal declaró que el indulto “se aplica a cualquier crimen” (consid. 5º); y, más tarde, en el caso “Amorebieta” (Fallos: 220: 730), el Sr. Procurador General perfeccionó el concepto: “la facultad de indulto —dijo— es por su naturaleza de carácter discrecional y está librada al prudente arbitrio que de ella haga el Poder

Ejecutivo, sino que al respecto exista derecho alguno invocable por parte de los ciudadanos"; y, concordantemente, esta Corte, en el último considerando de su sentencia, afirmó que se trata de una atribución "privativa" del Poder Ejecutivo, cuyo "ejercicio discrecional" no puede lesionar la garantía constitucional invocada (la de igualdad en el caso), "ni puede ser objeto de revisión judicial sobre esa base". El ordenamiento institucional se vería gravemente subvertido si los jueces tomaran para sí el poder admitir o rechazar las finalidades de este atributo de la soberanía que es el indulto e invadieran, así, una esfera en que la Constitución quiso que imperara la discreción razonable del Presidente de la Nación.

8º) Que los impugnantes se agravian del pasaje de la sentencia en que el tribunal a quo dice que "la oportunidad, conveniencia y alcance de la medida (de indulto) son ajenos a la revisión judicial" (fs. 1668). El agravio es infundado. Lo que se imputa al fallo de la Cámara como un vicio no es otra cosa que uno de los efectos necesarios de la división de poderes. En virtud de este requisito del sistema político en vigor, es cierto que a los tribunales no les está permitido fundar sus pronunciamientos en la evaluación del "acierto o conveniencia" de lo resuelto por los órganos políticos del gobierno (Fallos: 300: 700 y su cita).

9º) Que a fs. 1671 se denuncia, como si implicase una irregularidad, el hecho de que en la sentencia recurrida "no se expresa ni recoge nada" en cuanto al informe requerido por el art. 86, inciso 6º. La pretendida transgresión no existe. La Constitución no exige que los jueces examinen el contenido del aludido informe, el cual no tiene otro objeto que "ilustrar" el juicio del Presidente, para impedir que el indulto sea obtenido "con engaño" y asegurar que "la prerrogativa" sea usada con "prudencia y justicia" (Fallos: 136: 244, en pág. 257). Los recursos interpuestos no pretenden ni siquiera insinúan que este valor ilustrativo haya fallado en el caso. Lo que impugnan no es el informe, sino la voluntad misma de indultar.

10) Que tampoco puede prosperar el agravio basado en que la Cámara desoyó la petición de que se solicitara el envío de las actuaciones administrativas vinculadas con el asunto (fs. 1671). La norma aplicable sólo exige que el Presidente haya dispuesto de los elementos de juicio remitidos por el "tribunal correspondiente", a los que se refiere el auto de fs. 1378. Ninguna otra información documental es pertinente ni mucho menos imprescindible.

11) Que es sabido que la palabra indulto no tiene una acepción inequívoca; al contrario, en la legislación comparada se la emplea con diversos significados. Así, en la jurisprudencia norteamericana se ha admitido, desde larguísimo tiempo atrás, que el poder de otorgar indulto ("pardon") puede ser utilizada "antes, durante o después del proceso seguido para el castigo" (Corte Suprema, caso "Ex parte

Garland”, 4 Wall, 333; W.W. Willoughby, *Constitutional Law*, 2a. ed., t. III, pág. 1492; también Corwin, E.S. “The President, Office and powers”, N. Y., 1940, pág. 136), en tanto que en otros países se acepta únicamente el indulto de quienes hayan sido condenados por sentencia firme. Por consiguiente, éste es uno de los supuestos en que, por encima de lo que “las palabras dicen literalmente”, se hace preciso averiguar lo que en verdad “dicen jurídicamente” (Fallos: 300: 417 y sus citas). En este sentido, ha de tenerse por insustancial la discusión gramatical que se intenta plantear a fs. 1672 en torno a las conjunciones “y” o bien “o”, lo cual no aparece conducente a los fines de lo que en Fallos: 283: 239—entre otros pronunciamientos— se llamó “interpretación sistemática” de la norma. Por lo demás, en el mismo orden de cosas, aún cuando se reconociera importancia a la palabra “penas” inserta en el art. 86, inciso 6º, seguiría siendo persuasivo el criterio expuesto en Fallos: 136: 244, consid. 11, donde esta Corte reprodujo una frase de John Marshall, según quien el indulto o “pardon” exime “del castigo (o pena) que la ley inflige”. Se entendió entonces que las “penas” a que el inciso 6º alude son las que la ley prevé y no las que los jueces aplican y esta inteligencia de la cláusula conserva la aceptabilidad que tuvo cuando por primera vez se la expuso. Aunque, como se explicará más adelante, la naturaleza jurídica y los alcances del indulto surgen de consideraciones de otro tipo, ciertamente no semánticas.

12) Que en los escritos examinados (fs. 1672 *in fine* y sig.) se afirma que el decreto 1002/89 otorga “impunidad” a “criminales y responsables de delitos de lesa humanidad” y desconoce “las normas y principios del derecho internacional penal contemporáneo”. La insuficiencia de las apelaciones, en este punto, es palmaria y no puede ser suplida por el Tribunal. De acuerdo con lo dispuesto en la ley 48 y por una jurisprudencia secular, el recurso extraordinario ha de bastarse a sí mismo y la Corte Suprema debe limitarse a la consideración de los agravios que hayan sido expresamente planteados y debidamente fundados. Para resolver la desestimación de esta tacha, por consiguiente, basta comprobar que el lenguaje de los escritos presentados ante el Tribunal es genérico e impersonal y no trae ningún cargo específico que pueda entenderse dirigido concreta y directamente contra la persona aquí procesada. Todo se diluye en la calificación de un conjunto de hechos indeterminados, sin que se intente siquiera la caracterización de una conducta individual delictiva atribuida particularmente al indultado. Tampoco se explica cuáles serían los Tratados cuya prescindencia se denuncia, y ello, por supuesto, configura un vacío de argumentación que es igualmente insalvable.

13) Que en lo que respecta a sus principales agravios, los escritos de fs. 1590, 1626 y 1662 reproducen textualmente el voto en disidencia de dos de los miembros de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal emitido en las causas nros. 450 y 761 (fs. 1674 y sigs.). Las primeras nueve carillas

de esa transcripción desarrollan la idea jurídica de que los jueces tienen la facultad de ejercer de oficio el control de constitucionalidad de leyes y decretos. La cuestión, es claro, ha sido tratada en gran cantidad de pronunciamientos, que, invariablemente, desde hace décadas, resolvieron exactamente lo contrario y negaron la improcedencia del control de oficio, con fundamento en “el equilibrio de los poderes” (Fallos: 310: 1090; 310: 1402 y sus citas). Apartarse en este principio es desconocer la autoridad institucional de los precedentes del Tribunal (Fallos: 183: 409; 192: 414; 212: 325; 307: 1094; 310: 1110), que así debe ser declarado, sobre todo en razón de que las consideraciones desenvueltas en el referido voto disidente en los tres recursos del *sub lite* no alcanzan a conmovir sólida fundamentación de la doctrina tradicional. El agravio, además, se evidencia a sí mismo como insustancial, debido a que la instancia de excepción ha sido abierta por la Corte y ésta, según lo acredita el presente fallo, actúa a petición de los interesados.

14) Que tampoco es aceptable la pretensión de que el decreto 1002/89 viola el art. 95 de la Constitución Nacional y revela usurpación de facultades judiciales por parte del Poder Ejecutivo (fs. 1690 y sigs.). En efecto, no resulta fácilmente admisible que la Corte Suprema de Estados Unidos haya legitimado una usurpación de esa especie a lo largo del dilatadísimo espacio de tiempo transcurrido desde el caso “ex parte Garland”, citado. A lo que cabe añadir, sobre todo, que este agravio presupone la admisión del aserto indefendible de que la amnistía —que, con toda evidencia extingue la acción penal y beneficia a procesados— configura usurpación de facultades judiciales por el Congreso; deberá llegarse así, a la conclusión, conceptual y técnicamente insostenible (Fallos: 297: 142; 300: 1080; 301: 460), de que el art. 67, inciso 17, de la Constitución es inconstitucional porque viola el art. 95. A mayor abundamiento, resulta ser también indudable que la de producir la extinción de la acción penal en ningún caso es una facultad judicial. En la materia, la verdadera facultad judicial es el “juzgamiento” en sentido estricto del acto ilícito imputado, para la averiguación de la culpabilidad o inocencia de la persona a quien se procesa y la consiguiente condena o absolución (art. 495, inciso 5º, del Código de procedimientos precitado). El Presidente que indulta no se arroga el *conocimiento* de la causa de que se trate ni abre juicio sobre la culpabilidad del indultado o la falta de ella; al contrario, se aparta de lo jurisdiccional y pone en vigencia una “prerrogativa” soberana, por razones y con fines exclusivamente políticos.

15) Que el argumento de que el indulto de un procesado viola su derecho de defensa porque le impide demostrar en juicio su inculpabilidad, no merece mejor suerte que los anteriores (fs. 1692). Efectivamente, si el indulto precede a la condena, esto es, si la condena no existe, ello quiere decir que subsiste con total plenitud, la presunción de inocencia que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta

Corte (Fallos: 300: 1102, consid. 3º), nace justamente de la garantía constitucional que los recurrentes consideran violada.

16) Que parecida reflexión corresponde hacer acerca de la objeción concerniente al régimen de la reincidencia (fs. 1694), dado que ésta sólo puede configurarse con relación a quienes han sido condenados por sentencia firme. Los escritos que el Tribunal tiene a la vista reconocen que esto es así en el derecho positivo actual, pero de todas formas se agravan, porque, dicen, bastaría *una reforma legal* para cambiar las cosas. Ante semejante reflexión, se hace forzosa la desestimación de los recursos, puesto que la apelación extraordinaria de la ley 48 no es viable si el gravamen que se alega no es cierto y actual sino meramente hipotético (Fallos: 297: 108; 299: 368 y otros).

17) Que idéntico rechazo deben recibir las aseveraciones referentes a la “reparación civil” a la que eventualmente pudieran tener derecho los “damnificados” (fs. 1694 vta.). También en esta parte es notoria la ausencia de gravamen, conforme a la norma según la cual el indulto no excluye “las indemnizaciones debidas a particulares”, cuestión ésta que, de todos modos, debería ser planteada ante otros jueces y en otras instancias. Los impugnantes recuerdan y reproducen una frase de Rodolfo Moreno y enseguida agregan que, en realidad, ella es *cuestionable* (fs. 1695), de modo tal que la objeción queda automáticamente invalidada, pues el argumento que sus propios autores descalifican no constituye agravio propiamente dicho a los fines de los arts. 14 y 15 de la ley 48.

18) Que las manifestaciones vertidas por integrantes de este Tribunal en Fallos: 308: 1298 —reproducidas a fs. 1688— tienen, como se infiere de la construcción lógica de la respectiva sentencia, el obvio carácter de opiniones “*obiter dicta*”, o sea que no integran la “unidad lógico-jurídica” que es la sentencia, pues no son “motivaciones” que hayan servido de base a la decisión (Fallos: 304: 590 y Fallos: 242: 280, consid. 9º; A. y S. Tunc. “El derecho de los Estados Unidos de América”, ed. 1957, págs. 252 y sigs. y R. J. Tresolini, “American constitutional law”, ed. 1959, pág. 41). No forman parte, por ello, de un precedente que sea invocable como tal y que posea autoridad institucional.

19) Que, finalmente, el principal agravio de los particulares damnificados es que el art. 86, inciso 6º, niega la posibilidad jurídica de que se indulte a “procesados” (fs. 1682 y sigs.). La argumentación expuesta para demostrar que ello es así se apoya en la doctrina de Fallos: 165: 199, en la opinión de numerosos autores nacionales y en la reiterada afirmación de que entender lo contrario implica aceptar que el Presidente de la Nación asuma poderes que la Constitución reserva al Congreso y a los jueces.

20) Que esta Corte, con su actual integración, decide apartarse de lo resuelto en la mencionada sentencia de Fallos: 165: 199 y restablecer la jurisprudencia de Fallos: 136: 244, a la que se remite. En ocasión de este último pronunciamiento, produjo dictamen el entonces Procurador General, José Nicolás Matienzo, quien hizo suya la opinión de su predecesor Eduardo Costa, expresada en el caso “Juana Damiana Zelarrayán”. Ambos sostuvieron que el indulto puede ser concedido “antes de la convicción del reo” (loc. cit., pág. 255). El Tribunal, a su turno, siguió la misma línea conceptual. Negó que la palabra “penas” usada en el inciso 6º estuviese referida exclusivamente a las que resultan de condenas judiciales (véase consid. 10 de este fallo). Demostró que, cualquiera haya sido el antecedente tomado en consideración por el legislador de 1853, la solución no varía; ya que, de un lado, el criterio básico del derecho anglosajón fue y es el que la Corte Suprema de Estados Unidos definió en el caso “Ex parte Garland”, citado; en tanto que, de otro lado, “las leyes de la época colonial”, vigentes aquí hasta que entró a regir el derecho patrio, incorporaron la regla normativa de la ley 27, título 3º, libro 3º de la Recopilación de Indias, que facultó a “las autoridades ejecutivas” a “perdonar cualquier delito” y a ordenar que “las justicias... no procedan contra los culpados a la averiguación y castigo... en cuanto a lo criminal”. Hizo notar, también, el hecho revelador de que los redactores del art. 86, inciso 6º, prescindieron del texto de las constituciones de 1819 y 1826 que, en sus arts. 89 y 99, respectivamente, sólo permitían “indultar de la pena capital”. El cambio de redacción probablemente no fue casual ni impensado, como tampoco, con seguridad, lo haya sido la circunstancia de que el precepto en vigor no “señale” un “estadio determinado del proceso” para el otorgamiento del indulto (pág. 264).

Por estas consideraciones y las que se exponen en lo que sigue, esta Corte declara que la potestad de indultar puede ser ejercida en beneficio de quienes se encuentran sujetos aún a proceso y no hayan sido condenados.

21) Que, a título confirmatorio, interesa recordar que, al menos en cuatro oportunidades, el Poder Ejecutivo Nacional indultó a procesados. Así lo hizo el Presidente Hipólito Yrigoyen en favor de José Ibáñez procesado por hurto ante la justicia ordinaria de la Capital Federal, mediante decreto de 1921. Años más tarde, el 19 de febrero de 1932, el Presidente de facto José F. Uriburu indultó a Hipólito Yrigoyen, a quien procesaban tribunales federales también de la Capital Federal. Se dictó después, el 2 de enero de 1951, el decreto 1/51, que lleva firma del Gral. Juan D. Perón y cuyo art. 1º dispone: “Indúltase al ciudadano Ricardo Balbín sometido a proceso por desacato”. El cuarto indulto aludido emanó, asimismo, del Presidente Perón, quien lo otorgó mediante el decreto 17.782/50 y en favor de comerciantes minoristas —numerosos, desde luego— que se hallaban “detenidos preventivamente”, y aún sin procesamiento judicial, por infracción a las leyes



12.830 y 12.983. En los fundamentos del decreto 1/51 se sostuvo que el problema suscitado por el uso de la “magnánima facultad” de indultar tiene una “rigurosa solución jurídica y lógica”, que es la adoptada en Fallos: 136: 244.

22) Que, por encima de todo lo dicho, juegan en el presente caso valores y principios jurídico-políticos que poseen extraordinaria relevancia y certifican el acierto de la conclusión adoptada. Ocurre, en efecto, que ante la tramitación, desde hace años, de causas penales—como las del *sublite*—que conmovieron hondamente a la opinión pública, el Presidente de la Nación ha exteriorizado su decisión de indultar, en términos que obligan a tenerla por irrevocable. En virtud de ello, dado que la “morosidad judicial” (Fallos: 302: 1333) es, lamentablemente, uno de los rasgos característicos del sistema procesal argentino y ha llegado a generar cuestiones de extrema gravedad institucional (Fallos: 300: 110; 302: 299), el debate sustanciado en autos revela aspectos del indulto de los que se infiere que la tesis de los recurrentes provocaría, verosímilmente, consecuencias inicuas. Efectivamente, si se admite la hipótesis realista de que el enjuiciamiento de los imputados a que se refiere el decreto 1002/89 se prolongaría—en ausencia de éste—durante años, antes de que se llegara a su conclusión por sentencia firme, la aplicación de la regla de que sólo cabe indultar a condenados originaría, fatalmente, estos efectos:

a) El indulto es una prerrogativa inherente a la alta política del Estado, no obstante lo cual su titular, que tiene ya la decisión de ejercerla, debería aguardar, para hacerlo, los años que requeriría la tramitación de los respectivos procesos penales. Esta dilación sería incomprensible y desprovista de sentido jurídico, pues desde ya se sabe que aquellos procesos, en todo caso, hipotéticamente concluirían con una condena que de tal sólo tendría las formas externas, por cuanto se extinguiría—por indulto—inmediatísimamente después de haber sido dictada.

b) A lo largo de los años de esa irrazonable dilación, el o los imputados permanecerían privados de su libertad, en virtud de un régimen—el de la prisión preventiva—que ha sido instituido para “garantizar a la sociedad” que “no se frustre la ejecución de una eventual condena” (Fallos: 301: 1181). La iniquidad consistiría, en situaciones como la aquí juzgada, en que esa “eventual condena”, con motivo de lo cual debería soportarse prisión durante años, no constituiría un acto efectivo y real, pues se dictaría para desaparecer al día siguiente o en el cercanísimo instante en que se materialice la anticipada voluntad de indultar.

c) Y lo que es todavía más importante: el acogimiento de la tesis que se rechaza importaría consagrar una solución notoriamente “disvaliosa” (Fallos: 302: 1284, consids. 6º in fine y 12). La decisión presidencial encaminada a lograr la pacifica-

ción social y la reconciliación de los argentinos se vería postergada durante años con motivo de la pretendida necesidad de sustanciar, previamente, causas penales que no conducirían a nada, por cuanto, a lo sumo, conjeturalmente llevarían a pronunciamientos nominales, destinados a extinción inmediata, carentes de vida jurídica material y efectiva. Esta dilación, impeditiva de los fines sociales del decreto 1002/89, representa la más elocuente demostración de antijuridicidad de la tesis que funda al agravio en análisis. Para comprenderlo así ha de tenerse en mente la excelente definición dada por esta Corte en el caso “Arturo Sampay” (Fallos: 252: 232): “... la interpretación de las leyes de amnistía (y de los indultos, claro está) no debe ser restrictiva”; lo que quiere decir que “no deben convalidarse interpretaciones susceptibles de traer consigo el riesgo cierto de frustrar el objetivo perseguido y retardar, con grave daño común, el definitivo encauzamiento de la armónica convivencia colectiva”.

23) Que, ante la posibilidad objetiva de que renazcan los factores de división y enfrentamiento que perturbaron al país en el pasado inmediato, la solución valiosa es la que, dentro del marco constitucional, elimine esa amenaza. A ello tiende el decreto 1002/89, que calificado por sus fines constituye, para decirlo con el lenguaje de Facundo Zuviría en su nota a Urquiza de 9 de mayo de 1853, “una enseña de concordia y de fraternidad”. Así lo reconocen los propios particulares damnificados cuando, como se dijo, aceptan que las motivaciones del decreto traducen “la nobilísima intención de pacificar”.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JULIO C. OYHANARTE.

---

PROVINCIA DE BUENOS AIRES v. ARTURO JULIO SALA

*SENTENCIA: Ejecución.*

Si la sentencia es clara en cuanto dispone que la suma por la que prospera el reclamo debe ser objeto de actualización desde la fecha del pago efectuado al damnificado de conformidad con las mismas pautas de reajuste establecidas en la sentencia, volver sobre este aspecto importaría la modificación del pronunciamiento, lo que resulta improcedente (1).

---

(1) 11 de diciembre.