



# Poder Judicial de la Nación

## CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL DE LA CAPITAL FEDERAL

Sentencia *in re*: “FIRMENICH”

Año 1989

*Poder Judicial de la Nación*

  
JOSE MARIA FISTERERO  
PROSECRETARIO DE CAMARA

///nos Aires, *25* de octubre de 1989.

**Y VISTOS: Y CONSIDERANDO:**

El Dr Costa dijo:

I - La sentencia de fs.3305/3371 fue apelada conso-  
nantemente por el procesado Mario Eduardo Firmenich y sus defen-  
sores de confianza, quienes se alzaron contra la totalidad de los  
puntos susceptibles de causar agravio a su parte (dispositivos I,  
II, III y V del fallo). Los recursos merecieron otorgamiento li-  
bre a fs.3375, lo mismo que el de nulidad deducido por la asis-  
tencia técnica.

Nuestro Fiscal mejoró los fundamentos de la decisión  
aludida mediante el escrito de fs.3378/3384, en tanto los agra-  
vios de la Defensa lucen a fs.3392/3443 y el memorial correspon-  
diente a la oportunidad prevista por el artículo 535 del Código  
de Procedimientos a fs.3450/3467. A fs.3476 tuvo lugar la audien-  
cia en la cual tomamos conocimiento personal del acusado (artícu-  
lo 41 del Código Penal) y, sustanciada la medida para mejor pro-  
veer que se dispuso a fs. 3486 (ver fs.3505), se hallan estos  
obrados en condiciones de ser revisados jurisdiccionalmente.

II - El objeto procesal de esta causa lo constituyen  
las imputaciones dirigidas contra Firmenich por la señora repre-  
sentante del Ministerio Público a fs.1927/1978, atribuyéndole ha-  
ber actuado en calidad de codeterminador del delito de homicidio  
doblemente agravado en grado de tentativa (artículos 42 y 80,

800  
c.20.716-"FIRMENICH,Mario

Eduardo, homicidio  
doblemente agravado  
reiterado" J.5 S.13

Reg. Nº 505

inc.s 2º y 6º, del Código de fondo) en perjuicio de Juan Ernesto Alemann, Francisco Cancilieri y Ventura Delfor Miño, hecho que tuvo lugar el día 7 de noviembre de 1979 en esta Capital Federal, así como por similar responsabilidad en el homicidio igualmente calificado que se consumó en las personas de Francisco Pío Soldati y Ricardo M. Durán el día 13 de noviembre de 1979, también en esta ciudad. Ambas conductas concurrirían materialmente (artículo 55 idem).

Atento que en lo esencial comparto las ponderaciones efectuadas por el distinguido señor Juez de grado, que lo llevaran a la admisión del reproche efectuado en ambos casos, adelanto que procuraré ceñir esta ponencia a la expresión de aquellas salvedades o discrepancias que mantenga con ese veredicto, así como a la respuesta de los agravios volcados ante esta Alzada que estimo atingentes a la solución del proceso. Remitiré, por ello, a los fundamentos vertidos en la instancia precedente y evitaré ingresar a cuestiones ajenas al tema que nos hallamos convocados a decidir, al cual confluyen otras sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada que han desbrozado aspectos de importancia para estas actuaciones.

Aclaro, también, que no veo dificultad en abordar de modo conjunto la responsabilidad penal del encartado por los dos hechos que se le achacan, puesto que las características de la causa -en especial la comunidad de prueba- y los mismos plantea-

mientos traídos, sobre todo por la Defensa, justifican hacerlo sin lesión a la garantía del debido proceso.

III - Está plenamente demostrado, sin que se advierta controversia relevante al respecto, que la comisión material de los dos atentados terroristas que motivan este legajo y cuya descripción consta en la sentencia recurrida fue perpetrada por sujetos pertenecientes a las "Tropas Especiales de Infantería" (T.E.I.) del que se dio en llamar "Ejército Montonero". Un sinnúmero de probanzas, bien analizadas por el Dr. Irurzun, no dejan lugar a dudas sobre la existencia de tales sucesos, cometidos conforme un patrón operativo que permite afirmar la filiación del "modus operandi" utilizado y de los medios ofensivos de alto poder de que disponían los autores. Envío al tramo respectivo del fallo atacado (considerando Segundo) y a los razonamientos que lo integran.

La vinculación de las aludidas T.E.I. con la organización subversiva "Montoneros" también está fuera del debate y ha sido considerada por el magistrado "a quo" en el mismo lugar, incluso con atinadas referencias a otros gravísimos atentados, en particular el dirigido contra Guillermo Walter Klein que determinó la muerte de dos policías que lo custodiaban, suceso que es juzgado en otra jurisdicción y cuya conexidad con los aquí investigados resulta manifiesta (vid fs.3341/2).

Mi conformidad para con esa ponderación probatoria,

efectuada sobre la base de citas rituales que también aprecio acertadas, ofrece únicamente mérito para un reparo, que encuentro adecuado tratar aquí por razones de orden expositivo y pese a que la amplitud de la queja defensiva correspondiente obligará, en su momento, a tocarla nuevamente. Así, a fs. 1416/86 se incorporaron testimonios de actuaciones provenientes de otra sede (se trata de un proceso tramitado ante un Juzgado de Instrucción Militar en la Provincia de Córdoba), que por la forma en que fueron labradas carecen de idoneidad para ser invocadas como prueba. La lectura del acta inicial allí adjuntada evidencia que el registro domiciliario en el que se incautó una gran cantidad de documentos y otros efectos se realizó sin la orden judicial respectiva, ni dándose ninguno de los supuestos excepcionales que autorizan a prescindir de ella; se trataba de una finca en la que los funcionarios de la policía provincial penetraron "a efectos de efectuar un registro y detención de sus moradores", resultando que no había ocupantes en el lugar.

Ese allanamiento ilegal, conforme la doctrina de innúmeros fallos que no ha menester de cita detallada (conf., entre otros, el de la causa "Fiorentino" de la Corte Suprema publicado en "Fallos" 306 (2): 1752 y de mi parte el de "Wayar, A.", Sala I de la C.C.C., dictado el 20-9-84), conlleva la exclusión de la probatura resultante. La conocida regla del "fruto del árbol envenenado", sostenida por el más Alto Tribunal de la Nación en di-

versos casos (v.gr. "Montenegro" y "Rayford", en "Fallos" 303:1938 y 308:733, resp.), exime de mayores consideraciones al respecto.

Desde ya que el plexo probatorio remanente no exhibe la misma estructura que el valorado por el señor Juez Federal. Pero no por ello la aseveración inicial de este capítulo se debilita. Subsiste plenamente lo relativo a la modalidad operativa, a la organización de los atentados, a los medios empleados, al lanzamiento -anunciado públicamente- de una ofensiva como la efectivamente concretada, a la inmediata reivindicación de cada hecho como ejecutado por las T.E.I. de marras y a la posterior difusión elogiosa de esos sucesos reconocidos como propios en el más alto nivel de la organización subversiva. No puede soslayarse la coincidencia con las técnicas recomendadas por los "manuales de instrucción" notoria e indudablemente producidos por aquélla, circunstancias todas que desenfocan y se imbrican de manera unívoca sin dificultad.

Las objeciones defensasistas de naturaleza genérica vinculadas con la incorporación de prueba documental las trataré, para obviar extender sin sentido esta ponencia, en ocasión de contestar planteamientos de la misma índole atinentes a la responsabilidad del acusado.

IV — Con idéntica fuerza de convicción encuentro acreditado que Mario Eduardo Firmenich condujo las actividades

terroristas desarrolladas en el marco de la denominada "contraofensiva estratégica" de 1979, dentro de la cual se hallan comprendidos los dos episodios que motivan esta decisión, mantuvo contacto directo con las jerarquías del "Ejército Montonero" que actuaban dentro del territorio nacional ejecutando sus operaciones y que, desde la principalísima ubicación en que se hallaba, proporcionó apoyo material y estratégico para que los atentados se concretasen. No es objeto de reproche, por supuesto, su comportamiento posterior a tales sucesos, aún cuando las actitudes observadas sí sean tomadas en cuenta por su relevancia probatoria respecto de las conductas criminosas que se juzgan.

El conjunto de piezas cargosas invocadas por la acusación ha sido acogido, en forma sustancial, por el señor Juez de la instancia precedente y justipreciada conforme un criterio con el que no mantengo discrepancias de significación. Básicamente, la alegada calidad de jefe máximo de la organización "Montoneros" -comprensiva de todas sus manifestaciones orgánicas-, el modo efectivo en que desempeñó esa jefatura y una homogénea colección de probanzas documentales -apoyadas en ciertos casos por testimonios- que demuestran esos aspectos en conjunción con el explícito conocimiento de las operaciones perpetradas por quienes integraban los comandos de acción directa (en nuestro caso las apuntadas T.E.I.), determinan la atribución de responsabilidad con la que concuerdo respecto de Firmenich.

Comenzaré mi respuesta a los argumentos defensistas por uno que se vincula directamente con el acopio de documentos referido y su resultante. Para otro momento dejo lo que atañe a la incorporación a la causa de esos instrumentos.

En varios sectores de su empeñoso trabajo, los letrados defensores han sostenido que la Fiscalía no cumplió con la carga que, como corolario del principio de inocencia (artículo 18 de la Constitución Nacional), le imponen los artículos 13 y 468 del Código de Procedimientos de la materia. De modo particular, ese agravio luce a fs.3427/3431. Si hubo conocimiento de su pupilo acerca de los hechos -dicen- fue posterior a que se cometieran, no anterior. "¿En qué documento...consta con anterioridad a la producción de los hechos que estaba al menos determinado el sujeto pasivo de los ilícitos investigados" -se preguntan- para que el razonamiento incriminatorio pueda tener base? El desafío está lanzado y un acierto de la Defensa en ese punto haría flaquear, desde ya, la solidez de la requisitoria, pero puede ser recogido y contestado. Documentos de esos existen y en la causa constan.

En la requisitoria de la señora Fiscal, particularmente a fs.1952/1961, se efectuó una detallada reseña de publicaciones a las que los "Montoneros" otorgaban carácter oficial, otras que contribuían directamente a difundir sus ideas y actividades, y reportajes efectuados a sus personeros que



concuerdan sin rechinar en cuanto hace a la preparación, puesta en marcha y evaluación de la mentada "contraofensiva". Se destacan los aspectos relacionados con la lucha armada y sus objetivos, centrados muy definidamente en "el aniquilamiento militar del equipo económico" (ver, sobre todo, el "Boletín Interno n° 12 del Partido Montonero", adjuntado a fs.1889). El repaso sistemático de esas piezas resultaría cansador y me parece innecesario, por lo cual daré prioridad a la invocación de algunas que por su contundencia inportan respuesta cabal a las argumentaciones defensistas.

Así la entrevista a Firmenich traducida del francés (legajo n° 1 conformado a partir del oficio de fs.1659) permite conectar esa planificación con el "Manual de Instrucción Militar" pergeñado por la organización (pág.17 de la traducción y fs.2030 de la foliatura original); conocer la estructura ofensiva orquestada (pp. 15/21 idem, fs.2028/2034) y las características básicas del plan inmediato, inclusive la "campana militar", que debe diferenciarse de las "campanas de las milicias ya previstas" (pág.23 y fs.2036 ibidem). Esta última distinción es importante, a poco se advierta que el aparato militar de "Montoneros" operaba organizada y disciplinadamente, respondiendo a jerarquías y dispositivos que hasta incluían los aspectos menudos de cualquier ejército (ver, en las publicaciones acompañadas, lo referente a condecoraciones, licencias, capellanía, etc.), en tanto las mili-

cias eran "la forma primaria del desarrollo del Ejército Popular insurreccional". Las T.E.I., por cierto, integraban el "Ejército Montonero".

La carpeta n° 3 (auto de fs.1891) contiene material que en parte también fue aportado por otras vías (ver también la n° 2) y de sustancia más que elocuente. Además de cuanto se refiere a los uniformes e insignias, se cuenta con el "Boletín Interno" n° 8, de subrayable interés para la causa; en su pág. 9 y en el marco del análisis de la situación económica nacional para lanzar la "contraofensiva", se relaciona al grupo Soldati-Brown Boveri con el ministro Martínez de Hoz y se le atribuye directa responsabilidad en un "negociado"; los atentados utilizando cohertería del tipo RPG-7, similares a los que nos ocupan y especialmente al dirigido contra Juan Alemann, están ponderados en la pág. 39 y a partir de la pag.40 se insiste en la "institucionalización del Ejército Montonero".

Del "Boletín Interno" n° 12 surgen detalladísimos datos de la campaña denominada "Carlos Hobert" en la que fue lanzada la dicha "contraofensiva", es ostensible que el blanco en el que fueron centrados los ataques lo conforman el equipo económico de Martínez de Hoz y sus allegados, se mencionan bajas sufridas y pérdidas imprevistas conducentes a que "el cambio de la orden de operaciones de las T.E.I. pone a Klein como objetivo inicial" y se practican evaluaciones acerca de la maniobra desplegada. Es

útil señalar que el documento lleva fecha de enero de 1980, guardando por tanto notable proximidad con los hechos que juzgamos. Además, consolida la demostración de que los golpes de las T.E.I. respondieron a una planificación estratégica (en eso consisten, justamente, las "órdenes de operaciones"), lo cual lleva de la mano a recordar que se ha probado la conexidad por múltiples razones entre el atentado a Guillermo Walter Klein (principal colaborador del ministro en el que se personificaba al enemigo de la organización) y los sucesos de esta causa (ver "supra", ap.III).

De enorme riqueza es el "boletín" n° 13 (corresponde a febrero de 1980). Entre los documentos que se citan como discutidos por la "Conducción Nacional del Partido Montonero", el primero de ellos dedica un extenso capítulo (2.4.2.) a la acción de las T.E.I., con referencias a los ataques perpetrados contra Alemann (miembro destacado del equipo económico) y Klein. Otro, "sobre la actual coyuntura", deja en claro que se prefirió el accionar centralizado (p.37), circunstancia ratificada por quién firma como "Tte. Iro.Chacho, Jefe de Grupo de las T.E.I." en explicaciones que comprenden comentarios acerca de los atentados que aquí nos ocupan (pp. 45 y en especial 47/48), para luego concordar con el trabajo suscripto por Eduardo D. Pereira ("2do.Comandante"). La lectura de esa publicación exhibe, a cada paso, que los ataques del "Ejército Montonero" realizados en los meses previos fueron consecuencia de una cuidadosa planificación, en la

que la selección de los objetivos no fue por cierto descuidada; las modificaciones que acontecimientos inesperados impusieron no incidieron, como lo trasunta el debate interno generado, en dejar las acciones que se consideraban de mayor importancia y entre las cuales descollaban las que nos interesan, libradas a la sola iniciativa de los grupos que actuaban sobre el terreno. Firmenich encabezaba esa "Conducción Nacional".

Nuevamente aparece la preocupación casi obsesiva por destinar los principales esfuerzos al aniquilamiento de la por entonces conducción económica nacional y es oportuno reflexionar que si una organización que ponía tanto cuidado en reglamentar las cuestiones más nimias centró en los personajes que integraban el gabinete de la materia y quienes se hallaban cercanos a ellos los ataques de mayor importancia, dedicándole a este asunto gran parte de sus recursos terroristas, la centralización decisoria mentada fluye como una regla de inexorable observancia.

Ese acoso focalizado fue subrayado en cuanta ocasión le fue posible por Firmenich, quien demostró que poseía de manera efectiva el mando de las operaciones militares de "Montoneros". Un buen ejemplo de ello está a la mano en el n° 5 de "Estrella Federal", donde el editorial en tono de arenga que suscribe el procesado se complementa con las declaraciones de Horacio Mendi-zábal y una reseña de acciones militares entre las que destacan las realizadas con lanzacohetes RPG-7 como las que tiempo después

originarian esta causa (pp.3/5, 6/8 y 15, especialmente) también concuerdan con estas manifestaciones las que obran en el primer número de "Vencer" (1979), particularmente en sus páginas 2/3, 6/7 y 10, entroncándose un editorial firmado por Femando Vaca Narvaja y la entrevista a Firmenich. El reportaje que años más adelante facilitara el acusado en la revista "Por Esto" rubrica esos mismos conceptos (ver sobre todo las pp.34/36), armonizando igualmente con el documento de la Secretaría General del "Movimiento Peronista Montonero" del 20 de abril de 1980 (son de particular interés párrafos de las fs.61,63 y 64 del Legajo "A", carpeta n° 4, según providencia de fs.1488).

El repaso de la documentación incriminatoria prosigue con el n° 4 de "Vencer" (1980), donde destaca el reportaje a Raúl C. Yager, integrante de la conducción nacional del "Peronismo Montonero" y sindicado como titular de la "Secretaría Militar", quién habría dirigido a las "T.E.I." en los hechos que investigamos. Hay explícitas referencias al aparato militar de la organización y la finalidad aniquiladora del equipo económico que se hallaba en el poder, mencionándose como ejemplo de ataque dispuesto con "la totalidad de la fuerza" a dicho "enemigo" el que se intentó contra Guillermo Walter Klein, mientras que se ilustra la nota con una fotografía del homicidio de Soldati y Durán ípp.4/7). Campea en ese artículo el carácter de organicidad de la estructura montada, el apego a la verticalidad en las decisiones

esenciales que se ha venido puntualizando. En toda la revista hay innúmeras alusiones a Firmenich y su papel supremo en todo el sistema "Montonero", en tanto una crónica detallada informa de sucesos vinculados a la situación argentina, reivindicándose como tareas del "ejército" subversivo los atentados contra Klein, Alemann y Soldati (ver pp.43/45). Y es destacable que la atribución de responsabilidad en cada hecho terrorista revela el propósito de discriminar aquellos en los que participaron tan disciplinados efectivos de otros que responden a un origen diverso.

Otro ejemplar de "Vencer" (n° 2/3, de 1979), todavía más próximo a la fecha en que los acontecimientos ocurrieron, muestra idénticas precisiones a las que vengo anotando. Así, el editorial de Vaca Narvaja en la pág.3, las precisiones de Roberto Perdiá acerca del papel que cumplía la lucha militar en el marco de los objetivos fijados (pp.7 y 9), los comunicados de Firmenich sobre la acción de contraofensiva "bajo una sola conducción estratégica" (pp.58 y 60), las alusiones interminables contra "el ministro más odiado por los argentinos" (pp.26/27) seguida por una nota especial sobre el atentado a Klein por un "comando montonero en uniforme de combate" que incluye fotografías de lo acaecido (pág.28) y, por fin, la exaltación de los dos hechos que hacen a este proceso apenas perpetrados, también con detalles que no dejan lugar a dudas sobre su procedencia (pág.64).

No sólo publicaciones editadas o pro hijadas por "Mon-

toneros" acreditan cuanto vengo afirmando. Muchas de otra procedencia, caso de periódicos de gran circulación, permiten corroborar a través del calce riguroso de sus contenidos la exactitud de dichos asertos. Véase sino la acumulación de información de los más diversos orígenes que consta en el bibliorato n° 9, de la que entresaco por su importancia el extensísimo reportaje concedido por Firmenich al diario "Excelsior" de México, que debió publicarse por entregas; en la correspondiente al 28-IX-80 (fs.53/58 de esa carpeta), el inculcado detalla que "clarificado el objetivo político fundamental de la contraofensiva, el peronismo Montonero realizó varias acciones militares destinadas a aniquilar a los miembros del equipo económico...Los propósitos militares tampoco se lograron ciento por ciento. Para empezar, no pudimos "voltrear" a Martínez de Hoz...El año pasado, para citar un ejemplo, ajusticiamos al señor Francisco Soldati, centro de gravedad del proyecto económico de la oligarquía y asesor del ministro Martínez de Hoz. Al amparo del Banco Central, Soldati participó en los grandes negocios de la electricidad, despojando al pueblo de millones de dólares...Sin embargo, cuando lo ajusticiamos, pocos conocían su condición de oligarca, de su trayectoria y del papel que desempeñaba al lado del ministro de Economía...".

Si acto seguido se imbrican esas declaraciones con las que cité o con la "Proclama del lanzamiento de la contraofensiva popular" ("Evita Montonera" de mayo 1979, del bibliorato n°

8, ver auto de fs.1907), la concordancia es manifiesta e inequívoca. Firmenich convoca a la destrucción de Martínez de Hoz y su proyecto político-económico, para lo cual destaca el valor de la lucha armada y otras formas de reacción "bajo una sola conducción estratégica que actúe como expresión política orgánica de la clase trabajadora". Una vez más el anuncio de los designios enlaza con la ejecución de los hechos, que "a posteriori" son reivindicados puntualmente, casi se diría con cierto grado de prolijidad técnica o con la actitud propia de quién dio en el clavo al pronosticar un acontecimiento cuyo curso causal manejó.

En resumen, como lo anticipé, de un cúmulo de probanzas documentales fluye nítidamente que el encausado organizó acciones violentas dirigidas contra personas individualizadas concretamente, sea por su nombre y apellido, sea por su pertenencia a determinados círculos o el desempeño de ciertas funciones; que la ejecución de esos ataques tuvo lugar dentro del marco fijado y por parte de efectivos subordinados a un aparato regido -hasta en sus pormenores más nimios- por las jerarquías en cuyo nivel supremo se ubicaba Firmenich; que ese sistema militarizado se sostenía mediante el aporte material y organizativo gobernado por aquél y, por fin, que luego de cometidos los hechos conforme a un "modus operandi" que también se consideraba propio de las modalidades escogidas, el inculpado los invocaba calificándolos de cumplimiento de aquellos objetivos.



Insisto en la perfecta concatenación de las distintas fases, porque en ella radica el extraordinario valor convictivo de estos instrumentos, producidos por fuentes diversas pero absolutamente armónicas. También recalco que la lectura del enorme conjunto de documentos traídos a esta causa no da lugar a dudas respecto a la seriedad con que los responsables de "Montoneros" y muy en especial Firmenich organizaban su acción para la eventual toma del poder; dicho celo hace increíble que en las publicaciones oficiales o semioficiales del movimiento, así como en las declaraciones públicas efectuadas por los directivos, se incurriese en inexactitudes trascendentes. Por lo demás, la concordancia tantas veces apuntada denota la imposibilidad de que ello sucediera.

De lo expresado se desprende con facilidad el rechazo a las declaraciones en las que Firmenich busca su exculpación, incluso con referencias concretas a principios del derecho penal (ver, v.gr., fs.847). Sostiene que los grupos de acción directa operaban sin vínculos entre sí "tomando bajo la responsabilidad de un jefe de grupo, las decisiones de los hechos concretos" y alega con cierta extensión en torno a dos conceptos. El primero es la regla "no cuente ni permita que le cuenten; no pregunte ni permita que le pregunten", en tanto el otro es organizativo y se basa en la "subordinación estratégica y la autonomía táctica". Ambos vienen cimentando razonamientos de base sofisticada y me per-

mitiré, más allá de los muchos y buenos de sana lógica que se les han opuesto a través de esta causa, añadir alguna inferencia más.

Montar una organización como la que produjo los dos hechos que juzgamos resulta incompatible con la consigna de secreto en la que Firmenich apoya sus explicaciones. No logro comprender la forma en que pudieron armarse los integrantes del "Ejército Montonero", constituirse las "T.E.I.", ser montados los arsenales y fábricas clandestinos, comunicarse los regímenes de licencias, uniformes, etc. que con tanto detalle estatúan los máximos conductores del movimiento, si sus efectivos actuaban según su propia interpretación de las directivas políticas emitidas. La realidad muestra un contraste notorio con lo argüido: Así el "modus operandi" utilizado en los hechos que grupos más o menos numerosos de las "T.E.I." realizaron y que -como hemos visto- fueron catalogados por la propia conducción como el resultado de una acción centralizada; el acceso al armamento de fabricación "montonera" deriva en similar conclusión, sin hablar del empleo de comunicaciones reivindicatorias de idéntica factura en los ataques ya mencionados. Y aunque no contar ni preguntar nada sean normas de trascendencia para el funcionamiento de células clandestinas, es obvio que sólo pueden funcionar eficientemente dentro del marco de una organización disciplinada, que responde a jerarquías que imparten sus órdenes en la confianza de que no serán difundidas al margen de los carriles previstos.

Y me pregunto que clase de autonomía táctica es factible dentro de un sistema tan celosamente regimentado, máxime cuando la prédica ostensible de la organización está centrada en la destrucción de quienes, luego, son víctimas de los atentados que cometen miembros de aquella militarmente estructurados. El análisis que con agudeza practicó de esta cuestión el señor Juez, Dr. Irurzún, a partir de las distintas acepciones del término "estrategia" que va de la mano con el espacio de supuesta autonomía protestado por Firmenich, merece mi más amplia conformidad. Si hubo subordinación estratégica de una agrupación de personas según reglas militares precisas, el grado de franquicia que los grupos de combate podían conservar para la elección de sus objetivos debía ser por cierto muy limitado, restringido a cuestiones de forma u oportunidad. Libertad en la fijación de los "blancos" podía implicar, conforme las ponderaciones críticas que los mismos dirigentes realizaron, riesgos que el "Ejército Montonero" no podía correr (ver, sobre todo, las publicaciones en las que se hicieron esos trabajos de "autocrítica").

Hasta la jactancia del acusado al resaltar que la condición de personero del equipo económico del empresario Soldati era escasamente conocida y que fue a través de su asesinato que cobró notoriedad refleja, torpemente, que fue escogido como víctima no por el azar de grupos librados a su suerte sino como consecuencia de una decisión explícita de una jerarquía que go-

bernaba la acción de los ejecutores, a quienes incluso podía notificar y disponer -con éxito- determinadas treguas o el abandono de ciertos objetivos (caso de la época en que se desarrolló el campeonato mundial de fútbol en 1978, según rezan profusos libelos de toda clase agregados en autos).

Admitido por la propia Defensa que la decisión de lanzar la "contraofensiva" contó con la aquiescencia de Firmenich (y no cabe olvidar el detalladísimo informe en el que se basó ese pronunciamiento), junto a que el organizador de las "T.E.I." fue Raúl C. Yager (ver fs.3225/3226, pertenecientes al escrito de alegato), al volver sobre estas cuestiones es inevitable que se suscite una cierta sensación de dispendio, de sobreabundancia. Está fuera de discusión la proximidad que en la conducción del movimiento y en especial del "ejército", mantenían Firmenich y Yager. Los comunicados reclamando la autoría de cada hecho por las "T.E.I." -idénticos- llevan el nombre de Yager y en nada influye que las firmas no sean auténticas, porque no me imagino a un jefe guerrillero autografiando volantes momentos antes de un ataque crucial, en el que en una de esas ni siquiera intervenía personalmente. Además, en el esquema defensivo se menciona una estructura militar de aquellas "tropas especiales" que coincide con la que la literatura "montonera" difundió y con la que la investigación verificó fue utilizada en los episodios que nos ocupan (fs.cits.); por ende, mal puede sostenerse la tesis de los

compartimientos estancos a ultranza, corriendo la misma suerte la de la "autonomía táctica". No hay la menor duda en cuanto a que las características del sistema creado por Firmenich y sus secuaces difiere sustancialmente del que nos presenta a través de sus declaraciones como procesado.

Es razonable que trate de mejorar su situación y acuda para ello a figuras con las que simultáneamente no abdique de su postura militante, ni lesione su posición como jefe máximo de "Montoneros". Es entonces comprensible que se defienda y asuma la totalidad de la "responsabilidad política", pero rechace la de índole penal. Razonable, comprensible, pero no admisible ni creíble; la valoración de este complejo expediente, a la luz del buen sentido y la armonía de las probanzas aportadas llevan de la mano a esa conclusión.

Encuentro así afirmado el dolo respecto de los dos comportamientos típicos que constituyen el objeto procesal de la causa. Obró Firmenich con conocimiento y voluntad de la realización de tales hechos. Conocimiento proveniente de su intervención en la planificación y de la "contraofensiva estratégica" que tuvo lugar durante 1979 y voluntad realizadora que está a la vista con sólo recurrir al impulso que personalmente dio a la cometida contra objetivos predeterminados, escogidos, entre los que se contaban las personas integrantes del gabinete económico y allegadas a éste, cual fue el caso de Alemann y Soldati. Respecto de los re-

sultados concomitantes (muerte del custodio Durán y lesiones sufridas por sus iguales Cancillieri y Miño, así como los estragos causados), conforman el llamado "dolo de consecuencias necesarias o directo de segundo grado" al hallarse abarcados como inevitables dentro de los planes trazados y ser secuelas habituales -tristemente repetidas- en sucesos semejantes.

**V** — Previo iniciar el tratamiento de otras cuestiones de fondo planteadas en autos, parece prudente contestar las atingentes a la validación de lo actuado y aventadas que sean ocuparse de aquellas.

**a)El incumplimiento del artículo 206 del código procesal :**

Yerran los esforzados defensores al sostener que el señor Juez de la instancia anterior "se autoperdonó" al pronunciarse acerca de este planteamiento (ver fs.3329). Por el contrario, es exacto que la omisión de las comunicaciones a la Cámara previstas por el mentado precepto no acarrear nulidad alguna y sólo cabe la imposición de correcciones disciplinarias al Juez cuando fueran injustificadas. Ello surge del texto expreso de la ley ritual (artículos 695 y 696) y la extensión pretendida deviene infundada, más todavía cuando se advierte que la parte no hizo uso de su derecho a reclamar oportunamente por las demoras advertidas en la etapa sumarial, única durante la cual juega el referido artículo 206. Recién a fs. 1924/1925, ya decretada la

clausura de la encuesta (ver fs.1920), la Defensa del coprocesado Ricardo A. Obregón Cano pidió la separación de los legajos e hizo alusión a los términos de marras, pero no propició sanción de ninguna especie.

Se trata, por lo expuesto, de una materia precluida por el progreso de la causa al contradictorio y en la que a los argumentos que constan en la sentencia sumo la falta de planteo tempestivo (conf. art.513 del Código de Procedimientos aplicable según lo previsto por el art. 696 ya citado).

b) Nulidad relacionada con el art. 348 del mismo código:

go:

Tampoco habré de acoger esta articulación, basada en la supuesta violación de normas esenciales de procedimiento al agregarse - durante la etapa sumarial- documentación sin atenerse a lo prescripto por el mentado art. 348. Aún cuando es cierto que buena parte de los instrumentos adjuntados, que lo fueron por actividad del Ministerio Público desarrollada en numerosas presentaciones, quedaron glosados al proceso sin expresa notificación al imputado y su asistencia técnica en el mismo acto de homologarse tal incorporación, no por ello se lesiona la garantía de la defensa en juicio. Y es esa lesión el soporte sustancial de la eventual nulificación por esta vía, no hallándose comprendida la mera inobservancia formal que no implica perjuicio efectivo.

Obsérvese que al completarse esa acumulación de mate-

rial probatorio, el magistrado por entonces a cargo de la instrucción dispuso ampliar las declaraciones indagatorias de los encausados para exhibirles dichas piezas (auto de fs.1909). Lo hizo respecto de Obregón Cano a fs. 1913/1915 y cumplimentó lo que ordenó con Firmenich a fs.1918, oportunidad en que éste se negó a declarar amparándose en sus derechos constitucionales. Pero tuvo concreta ocasión de explayarse sobre los documentos en cuestión y a partir de entonces, iniciado el plenario, su representación letrada pudo impugnarlos, discutirlos, proponer diligencias probatorias que estimase conducentes (lo que así hizo a partir de fs.2968), etc..

No existe agravio alguno, entonces, que pueda derivarse de la ausencia de notificación expresa de la agregación de documentos al sumario, si la parte estuvo en condiciones de contradecirlos y producir prueba en contrario. Fallos de antigua data sostienen de modo uniforme tal criterio (ver, entre otros, el de la C.C.C., Sala II, in re "Servant, L." del 12—111—63; idem Sala IV, al resolver la causa "Pacheco, E." el 20-IX-77 -en "La Ley" 1978-A-501- y la C.N.P.Ecómico el 21—VI11—61 en la misma revista 104:410).

c) La legitimidad de la prueba documental:

Contra dicha probatura los señores defensores han arremetido con argumentación varia, que puede resumirse en demandar se descalifiquen los instrumentos incorporados a pedido de la



acusación ante presuntos vicios en cuanto a su origen por:

1) falta de datos ciertos respecto de la procedencia de los instrumentos acompañados e incumplimiento de la carga prescripta por el art. 468 del Código de Procedimientos;

2) ser presumible que provienen de los miles de allanamientos ilegales y torturas practicados durante el gobierno militar;

3) la utilización de archivos de fuerzas de seguridad y organismos de inteligencia que se nutrieron de material obtenido según lo señalado en el punto precedente y a los que no se puede legalizar por su pasaje a través de otras causas judiciales.

Para dar respuesta a las reseñadas objeciones bastaría con transcribir la vertida en procesos que guardan con el presente una íntima conexidad. Tan cercana es esa conexión que no se limita a la persona del o los inculpados, sino que abarca la ponderación de los mismos elementos de prueba, adquiridos procesalmente por la misma vía y de manera más o menos coetánea con el caso que nos convoca. Los pronunciamientos recaídos en esos legajos revelan, pues, una atingencia mayúscula que me permito subrayar.

En primer lugar, la sentencia dictada en la causa que se siguió contra Ricardo A. Obregón Cano por el delito de asociación ilícita, en la cual este Tribunal (Sala II) se pronunció el

29 de mayo de 1986 (ver fs.2927/2956). El análisis respectivo consta en el primer tramo del voto del Dr. Valerga Aráoz y a sus terminantes consideraciones remito, no sin advertir que al respecto se valoraron declaraciones de Firmenich en otras causas (testimoniadas en autos) donde se lo interrogaba concretamente por las publicaciones discutidas, siendo sus dichos coincidentes con lo aquí actuado.

Lo mismo cabe decir en cuanto al fallo en el proceso que se siguió al acusado por ante la Justicia Federal de San Martín (causa por doble homicidio calificado y doble secuestro extorsivo, conocida como "caso Bom"). Del extenso y prolijo trabajo realizado por el Dr. Fossati, preopinante en ese acuerdo, cabe destacar que se refiere con detalle a muchas de las publicaciones arrimadas también a estos actuados, la inmensa mayoría al extraerse testimonios de aquellos. La repetición de tan sólidos fundamentos -con los que coincido ampliamente- importaría una innecesaria ampliación de esta ponencia sin ventaja alguna para el propósito de estas consideraciones (ver fs.3503/3504 y 46/143 del legajo de personalidad).

Como surge de las constancias pertinentes, la Defensa de Firmenich no llevó sus agravios contra el punto ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, allanándose ante la denegatoria del recurso extraordinario que en este aspecto emanó de la Cámara Federal de San Martín (ver fs. 144/147 del citado legajo). Y tal

circunstancia me parece destacable, porque nos hallamos frente a un asunto en el que las inadvertencias u equívocos de estrategia procesal son virtualmente imposibles.

Pero, además de las decisiones comentadas que desde algún punto de vista podría considerarse que hacen cosa juzgada, hay sobrada base lógica para rechazar el planteamiento de modo autónomo. Aceptado que durante los años que duró el gobierno autoritario iniciado el 24-11-76 se realizaron innúmeros actos violatorios de garantías constitucionales ¿debe seguirse como consecuencia inexorable que la totalidad de lo habido en los archivos de las Fuerzas Armadas y de seguridad, así como en los servicios de inteligencia fue colectado por esos medios? No tengo dudas sobre la respuesta negativa, porque también es un hecho notorio que durante esa penosa época menudearon enfrentamientos reales y no fraguados entre esas fuerzas y elementos subversivos, produciéndose ingentes incautaciones de material como el que aquí es ponderado; esos secuestros fueron ciertamente legítimos (conf# arts.184, 169, 211, 400 y concordantes del Código de Procedimientos) y a ellos deben añadirse los aportes de quienes recibieron publicaciones de "Montoneros" con fines propagandísticos, los numerosos casos de deserciones de la organización que ésta calificó de traición en los documentos mentados y las publicaciones de indudable y pública circulación allegadas por otros andariveles.

¿Incluyen los señores defensores en sus críticas al reportaje aparecido en "Excelsior" (ver ap.IV de este voto), donde Firmenich proclama jactancioso que "ajusticiamos...a Soldati"? Es obvio que no y que tampoco era necesario recurrir a métodos ilegales para obtener ejemplares de "Vencer", revista que según el mismo acusado relata estaba destinada a la difusión internacional de las actividades de "Montoneros".

No hay mérito, por lo dicho, para endilgar ilicitud de manera genérica -como lo hace la asistencia técnica- a la evidencia documental. Si fueron organismos públicos los que aportaron el material en cuestión es correcta la presunción de legitimidad efectuada por el señor Juez "a quo" y a quién desee desvirtuarle cábele la carga de la prueba.

En el caso en que la referida incorporación fue irregular, apliqué sin vacilar la regla de exclusión que aquí se pretende convertir en norma general (ver ap.III de esta moción), pero lo fue con fundamento preciso y no con vaguedades como las que sustentan el reclamo que vengo descartando. Añado, en ese tren, que si se asume la obvia circunstancia de que los documentos de circulación interna de "Montoneros" debieron estar restringidos en cuanto a su posesión a los combatientes y directivos más involucrados en las actividades de la organización, existe una muy fuerte presunción de que la gran mayoría de ellos fueron habidos en circunstancias que autorizaban a las fuerzas represivas a tal

incautación. Por cierto que es factible que los delitos cometidos en el marco de la lucha antsubversiva hayan posibilitado que papeles de esa índole cayeran en manos de las autoridades, pero esa sola posibilidad no permite la descalificación propuesta, menos todavía cuando en parte provienen de las representaciones de la Nación en el exterior.

Observo, también, que más allá de alguna frase similarmente ambigua referida a la realidad del contenido de esa documentación, éste no ha merecido embates significativos. Es lógico, a poco se razone, que así sea en atención a que intentar la desvirtuación de cuanto se dice en los libelos de "Montoneros", por ejemplo atribuyendo a funcionarios oficiales haberlos fraguado, está destinado al fracaso ante la coherencia de ese material con muchos otros de fuentes diversas -punto sobre el cual he vuelto varias veces- y conllevaría, por añadidura, un costo que ciertamente Firmenich no está dispuesto a pagar: el desdecirse de afirmaciones en las que soporta su postura política y personal; los escritos y manifestaciones del encausado traslucen esa inocultable voluntad de no resignar su prédica ni la jefatura que asumió.

No se han violado, entonces, las reglas de exclusión establecidas por la doctrina de la Corte Suprema de Justicia ("Fallos" 303:1938 y los muchos otros citados por la defensa), al tratarse de probanzas legítimamente allegadas al proceso.

d) La supuesta violación al art. 19 de la Constitu

ción:

En el punto 5° del petitorio incorporado al memorial donde se expresaron los agravios existe una referencia a la presunta transgresión de la garantía constitucional según la cual "Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley ni privado de lo que ella no prohíbe". Este corolario del principio de legalidad que se enlaza con el de reserva aparece así vinculado a los planteos concretos de autos pero carece de sustancia, a poco se repare en que los actos atribuidos a Firmenich no son de aquellos que puedan caer bajo el rótulo de "acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero" y por ello "sólo reservadas a Dios y exentas de la autoridad de los Magistrados", mientras que también se hallan previstas por la ley penal como delitos según preceptos sancionados conforme a la norma fundamental.

e) Supuestas violaciones a convenciones internacionales:

Según el mismo escrito defensorista, el sentenciante ha dictado un veredicto nulo por ser éste violatorio de las garantías establecidas por el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por la ley 23.313, y de las que protegen los artículos 8° y 9° de la Convención Americana

de Derechos Humanos que incorporó a nuestro derecho positivo la ley 23.054; en ambos casos se habría conculcado la procedencia normativa que fluye del artículo 31 de la Constitución Nacional.

También aquí la argumentación me parece insustancial. Es a todas luces claro que el sistema garantizador contemplado por la Constitución Nacional armoniza sin rechinar con el de aquellas disposiciones. Y el repaso de las modalidades concretas tuitivas de los derechos humanos enmarcados en el proceso penal, que tales convenciones enumeran detalladamente, me convence de lo dicho. El reclamo genérico de que se habría violado la defensa en juicio luce inverosímil con sólo atender a la extensión de las presentaciones que pudo realizar el acusado junto con sus abogados y a que la totalidad de las diligencias de prueba por su parte ofrecidas fueron acordadas por el magistrado actuante (ver fs.2976/2977).

De ningún modo se forzó a Firmenich a reconocer su culpabilidad, ni se utilizaron medios probatorios prohibidos por esas disposiciones. Si lo que se intenta esgrimir es un presunto criterio inválido para aplicar la regla de exclusión, la respuesta explicitada en el apartado "c" vale también para estas articulaciones. Y si el razonamiento se dirige contra la duración del proceso y el encarcelamiento preventivo sufrido, es la misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos la que a través del informe sobre el caso n° 10037 (aprobado en la sesión del 13-IV-89)

quién contesta las objeciones referidas a la situación del inculpado.

f) No hubo transgresión a la ley 17.272:

Un planteamiento machaconamente utilizado por los señores defensores invoca que se habría infringido el tratado de extradición celebrado con la República Federativa de Brasil, por cuanto se estaría juzgando a Firmenich por su condición de jefe de la organización "Montoneros" y el delito de asociación ilícita que ello supondría quedó excluido de modo expreso de las imputaciones que el Tribunal Supremo de ese país acogió como viables de ser juzgadas al conceder la extradición (ver el incidente respectivo) .

Seré breve al descartar que el acotamiento aludido haya sido vulnerado, aún subrepticamente, en el curso de este proceso. Y esa brevedad se imbrica con las consideraciones que más adelante haré al responder a otros razonamientos que buscan la exculpación, análisis que rubricará la sinrazón de la protesta.

El procesado es juzgado en esta causa por dos sucesos bien concretos, a los que aludí precisamente en el inicio de éste voto (ver capítulo II). No se le atribuye otra cosa que la responsabilidad penal emergente de esos delitos, ni se le endilga su participación en la asociación ilícita que conformaría la organización por él conducida. Ese liderazgo es tenido en cuenta,



exclusivamente, a los efectos probatorios de aquella responsabilidad, cosa por cierto bien distinta.

Si los dos episodios mencionados fueron ejecutados por miembros del "Ejército Montonero" que Firmenich dirigía es inevitable considerar la estructura de esa facción armada para decidir acerca de la culpabilidad que se imputa a su jefe. Esto no significa, entonces, que se haya deslizado en el objeto procesal de este legajo el clandestino enjuiciamiento del acusado por el delito, diferente a los que nos ocupan, previsto por el artículo 210 del Código Penal.

Por lo demás, la Corte Suprema de Justicia desechó un argumento de idéntica laya cuando confirmó la sentencia condenatoria de la Cámara Federal de San Martín (ver el considerando 7º -fs.146 del legajo de personalidad- con cita del dictamen del Procurador General, en especial el capítulo II.b de esa pieza), a lo que debe añadirse la incidencia preponderante que en la materia ha tenido la actividad de los señores defensores -conjugada con la inocultable colaboración de su pupilo- al traer una y otra vez a cuento, como se verá, el accionar "Montonero".

El razonamiento que procura robustecer este planteo con recurso a la pirámide normativa explicitada en el art.31 de la Constitución Nacional carece, como consecuencia lógica de lo expresado, de toda viabilidad.

VI- Por fin, desde dos vertientes parecidas la Defensa pretende legitimar jurídicamente las conductas asumidas por su asistido. Aún reconociendo ese origen común me parece razonable responder por separado a tales discursos.

A) La legítima defensa:

Sostiénese que los hechos armados dentro de cuya nómina se inscriben los que aquí se juzgan deben considerarse como característicos de "una legítima defensa propia colectiva, por cuanto la agresión es contra todo el sector político y no contra algunas personas en particular" (ver fs.2332/2336). Bajo este singular enfoque, se arguye que la actividad bélica de "Montoneros" nació como respuesta necesaria, tutelada por el tipo permisivo del artículo 34 -incs. 6º y 7º- del Código Penal, ante agresiones ilegítimas que provendrían de los poderes constituidos o de grupos enquistados bajo su protección. Destaco que puede advertirse con claridad como la Defensa introduce una temática que impone ponderar aquél accionar en su conjunto, sin que hacerlo al sólo efecto de confutar la argumentación conlleve transgresión a las reglas extraditorias (ver Cap.V. f y lo allí dicho).

Defensa necesaria o legítima existe cuando a la agresión sin derecho que no fue provocada se la contesta o neutraliza con el empleo de medios proporcionalmente adecuados. Resulta desde ya difícil encontrar algún asidero a este peregrino

silogismo exculpatorio. Desencadenar lo que pudo ser -y para algunas opiniones lo fue- una guerra civil so pretexto de contestar agresiones, no parece cuestión afín con el instituto jurídico que se invoca. Los medios racionalmente adecuados ¿están presentes cuando el ataque ya fue sufrido, el resultado se consumó y lo único que puede sucederlo es la venganza, la represalia? ¿Qué clase de legitimidad puede apoyarse sobre atentados como los que se consideran en esta causa y cuál es la proporcionalidad entre agresión y respuesta?

Se dirá, seguramente, que a la violencia institucionalizada debía contestársele con acciones de idénticas características y signo contrario, en aras de la defensa de los sectores involucrados por esos ataques. Esa asunción espontánea de la defensa de terceros deja de lado que por esa vía se marchaba derechamente -y los acontecimientos lo confirmaron- hacia nuevas y más duras vueltas de la tuerca infernal por la que la Argentina atravesó en esos años. Los terceros presuntamente defendidos, paradójicamente, sufrieron así consecuencias más gravosas.

Mucho más podríamos abundar para rechazar la justificante impetrada, pero baste con alguna precisión respecto a la "falta de provocación suficiente" requerida por la ley para que proceda. La decisión de pasar a la clandestinidad y volver a la lucha armada ocurrió durante la vigencia de la Constitución

Nacional, organizados sus poderes y en pleno mandato de autoridades cuya legitimidad no es discutible. Sin embargo, la conducción de "Montoneros" -y en especial el procesado, a quien atañen estas reflexiones- tomó aquella determinación con la fácil excusa de que las agresiones sufridas por sus militantes -o los de grupos políticos afines- ponían fin al estado de derecho y justificaban la mentada "defensa colectiva". Claro que mientras tanto se soslayaban los carriles constitucionales para obtener la protección legal que pudieran merecer y se descalificaban de manera genérica y absoluta los mecanismos que la Nación posee para resolver los conflictos.

Bueno me parece insistir en el punto en atención a que es durante un gobierno constitucional que se inicia la acción armada pretendidamente legítima. Y como el andamiaje planteado alude al entonces ministro López Rega como gestor y numen de las acciones agresivas, cabrá preguntarse la causa que impidió que luego de haber sido derrocado y en forma "sui generis" desterrado aquél, cesaran los atentados y las muertes causadas a título de "defensa". La respuesta encerrará, obviamente, la que me permite descartar sin más la pertinencia de la causal de justificación respecto de los hechos de este proceso.

B)La resistencia a la opresión y el artículo 21 de la Constitución Nacional:

De la mano de la tesis precedente, aparece la que

encuentra justicia en el obrar que discutimos derivada del precepto constitucional que reza: "todo ciudadano argentino está obligado a armarse en defensa de la Patria y de esta Constitución", conectado con el derecho a resistencia contra la opresión tiránica. Nuevamente las consideraciones de la causa "Born" (capítulo respectivo del voto del Dr. Fossati, junto al considerando 6º del fallo de la Corte Suprema, fs.cits.) son atingentes, al tratarse aquí argumentos transcritos textualmente de aquél proceso según manifestación expresa de la Defensa (ver fs.2066). Mi coincidencia plena con los fundamentos de dichos veredictos determina la remisión pertinente a su lectura, por lo que habré de traer algunos otros que convergen a idéntica conclusión o atañen a circunstancias exclusivas de este legajo.

Que hasta la instauración autoritaria del régimen militar en marzo de 1976, no padecía la Nación un gobierno tiránico que diese pie a la resistencia armada ya está dicho. Los acontecimientos anormales suscitados a lo largo de su gestión o las presuntas alteraciones al mandato popular en que hubieren incurrido las autoridades no dan sustento a ninguna cuestión de esta índole. Sin embargo, mucho antes de esa fecha el encausado y sus seguidores actuaban en la clandestinidad y habían desatado innúmeras agresiones armadas contra los más variados objetivos; explícitamente se ha invocado que el derecho de resistencia a la opresión correspondía ante tal panorama (confr. fs. 2319/2337 y

ctes.).

No compete a este pronunciamiento el análisis de los acontecimientos históricos de aquella época, tan cercana por muchos motivos. De allí que me limite a destacar que la vigencia de las instituciones, su funcionamiento en plenitud, no constituye un hecho estático, consecuencia de mágicos artilugios formales. Debe ser obtenida, afianzada, respetada y hasta diríase que padecida, si es que se pretende al apostre que perdure. Y el embarcarse en la lucha armada, de una magnitud tan significativa que aún hoy la recordemos vividamente ¿tiene algún alcance positivo en la búsqueda de aquella meta?.

Varios dirigentes "Montoneros" y el propio Firmenich han reconocido como un "error político" la decisión de entrar en esa contienda durante una etapa constitucional. El empeño defensivo se abroquela en la percepción "a posteriori" del yerro cometido, en los datos fácticos que lo hacían comprensible y en la pretendida imposibilidad de retrogradar a estadios que los enfrentamientos suscitados y la situación política habían superado. Entiendo que no les asiste razón.

Según lo veo, la trascendencia del paso dado era tal que sólo resulta concebible dentro del marco de un proyecto político en el que el recurso a la violencia tuviese un papel relevante. A las claras está que de su adopción seguiáanse consecuencias irreversibles que alimentaban y justificaban las

reacciones del aparato estatal; frente a ello sólo el cese de las hostilidades podía ofrecer alguna posibilidad de normalización y quienes se pusieron fuera de la ley eran los que debían tener la iniciativa, a menos que se quiera restringir el mentado error a un cálculo equivocado acerca de las posibilidades de éxito revolucionario. De allí que no resulte admisible el raciocinio a los fines de esta causa; otro gallo cantaría si el objetivo de alcanzar el poder hubiese sido logrado: un orden jurídico diferente -el de los vencedores- habría sido implantado y Firmenich con seguridad que no estaría procesado. Como las revoluciones triunfantes nada tienen que ver con el estado de derecho y sus jueces, aserto que la experiencia rubrica, no habría necesidad de otorgar mayor análisis al punto específico traído por el acusado y sus asistentes profesionales (ver fs.3406/3408), luego de reseñar numerosos casos históricos de victorias y sus correlativas derrotas.

Más espinoso, desde ya, resulta contestar la redargución referente al gobierno que se instaló en el poder el 24 de marzo de 1976.

No me parece ocioso destacar que frente a la injusticia y el autoritarismo de entonces, suficientemente acreditado judicialmente a través de procesos notorios y en autos conforme parte de las probanzas traídas por la Defensa, no tuvo insurrección armada la acogida que las proclamas de ayer y los

alegatos de hoy reivindicar. Muy por el contrario, quienes optaron por la violencia fueron pocos y esa cifra no se incrementó notablemente con la de quienes apoyaban a la subversión sin participar de modo activo de sus hechos. Gracias a ello, por obra de la actitud madura de una ciudadanía que no se dejó arrastrar por los cantos de sirena de uno u otro signo que llevaron a la Argentina por una de sus épocas más siniestras, el restablecimiento del orden constitucional se impuso sin que se llegase a la guerra civil que la propuesta subversiva conllevaba y hoy puede intentarse con visos de éxito buscar la reconciliación.

En ese proceso pasivo, prudente, que implicó una enorme carga de fe en las esencias nacionales, se advierten consecuencias de magnitud en la que los argumentos criticados no reparan. Se preservaron las instituciones fundamentales de la Nación y se las diferenció de los hombres que circunstancialmente se hallaban a su cargo, caso de las Fuerzas Armadas -directamente involucradas en la contienda- que no fueron confundidas con algunos de sus miembros autores de crímenes sometidos a la Justicia. El precio que en ésta causa se sostiene debía pagarse era el de la destrucción de esa estructura, en aras de postulado que sólo en apariencia coincidía con los aceptados, libre y espontáneamente, por el pueblo argentino. No me es lícito incursionar por el análisis de corrientes políticas y por ello



recurriré a un método demostrativo basado en hechos públicos y notorios cual es la acogida que las propuestas extremistas tuvieron en los procesos electorales sustanciados desde 1983. Es obvio que fue nula.

Reflexiones como las precedentes las he volcado, procurando mantener la objetividad y haciendo a un lado aspectos de mis personales convicciones que sí podría incluir en una discusión como ciudadano. Las creo útiles al objeto de éste fallo como contestación jurídica a las extensísimas elucubraciones que sobre estas cuestiones fueron traídas a la causa al solicitar la absolución de Firmenich. No entendí razonables contestarles únicamente con razones que podrían ser tildadas de formalismos o meros discursos doctrinarios. Y he tratado de no caer en el errado planteo de la Defensa que buscó teñirla de contenido político a lo largo de cientos de fojas.

A los buenos fundamentos jurídicos que se dieron en las sentencias indicadas "ut supra", cabe ahora incorporar otros de fuentes no menos sólidas, sin olvidar que a fs.2942/2946 consta el tramo del voto del Dr. Valerga Aráoz "in re" "Obregón Cano, R. s/asociación ilícita" donde con citas de calificados juristas y doctrinas del Sumo Pontificado (Pío XII) en "Luctuosissimi Eventus" y "Datis Nuperrime", Juan XXIII en "Pacem in Terris" y Paulo VI en "Mense Maio", rebate cuestiones de idéntica raigambre. Envío sin titubear a esa ponencia.

Si por vía de hipótesis se asumiese que Firmenich y sus compañeros creían hallarse frente a una tiranía que debían deponer, ni aún el más tremendo de los autores que propugnaran medios violentos a ese fin los absolvería en los casos de autos. El padre Juan de Mariana, notable estudioso de la ciencia política del Siglo XVI, se halla justamente en tal posición; sus conceptos en esta materia están embebidos de un apasionamiento que choca con la prudencia y sabiduría que exhibe en otros tópicos. Pero hasta ese fanatismo tiene sus límites y quienes han analizado en profundidad su obra "Del rey y de la institución real", los precisan. Así, dice Mariano De Vedia y Mitre "le preocupa dejar sentado que no deja la calificación de tirano al arbitrio de un particular ni aún de muchos, sino que quiere que le pregone como tal la fama pública y sean de la misma opinión los varones graves y eruditos...El asesinato del tirano no removerá nunca de inmediato las causas que produjeron e hicieron posible la tiranía; si ésta logró implantarse no fue nunca por la voluntad exclusiva del tirano, sino por un estado de profunda perturbación social que le abrió el camino.... Pero, ha de ser el pueblo todo el que reaccione ante la opresión y después de agotados todos los procedimientos que el padre Mariana señala con tanta sagacidad como exactitud" ("Historia de las ideas políticas", VI:256 y ss.).

Y el mismo comentarista añade pensamientos que dejan en claro la fragilidad de aquellas propuestas inflamadas del

pensador clásico. Lo vuelvo a citar: "El asesinato político que ante todo no dejará de ser un crimen, tendrá como más el aplauso de aquellos que comparten los sentimientos del victimario, si es que su propia educación no los conduce a la condenación más categórica. Y es del caso preguntar: ¿Dónde está la fama pública, dónde la opinión de los varones prudentes?. Cada uno interpretará esos juicios de acuerdo con sus pasiones que provienen en unos casos de sus convicciones y en otros de sus intereses" (op.cit., p.260).

La problemática reconoce antecedentes en los Padres de la Iglesia y sus disquisiciones acerca del origen y el ejercicio del poder estatal. Es en particular Santo Tomás de Aquino quien afronta el tema de la resistencia activa a la autoridad y razona que no comete pecado quien se alza contra el régimen tiránico "a no ser tal vez cuando tan desordenadamente se perturba al régimen del tirano que la multitud sometida sufra mayor detrimento por la perturbación consiguiente que por el gobierno del tirano" (Suma Teológica, C.XLII, artículo II), poniendo obvios límites de prudencia a lo que cataloga de sedición.

Y esas palabras del Dr. Angélico se imbrican sin dificultad con las de Paulo VI que más de una vez fueron citadas fuera de contexto en este proceso. En "Populorum Progressio" dijo: "Es cierto que hay situaciones, cuya injusticia clama al

cielo. Cuando poblaciones enteras, faltas de lo necesario viven en una tal dependencia que les impide toda iniciativa y responsabilidad, lo mismo que toda posibilidad de promoción cultural y de participación en la vida social y política, es grande la tentación de rechazar con la violencia tan graves injurias contra la dignidad humana. Sin embargo, ya se sabe, la insurrección revolucionaria -salvo en caso de tiranía evidente y prolongada que atentase gravemente a los derechos fundamentales de la persona y damnificase peligrosamente el bien común del país- engendra nuevas injusticias, introduce nuevos desequilibrios y provoca nuevas ruinas. No se puede combatir un mal real al precio de un mal mayor' (& 30 y 31).

Sobre tales cimientos no es dificultoso avizorar que el lanzarse a la aventura del derrocamiento de un gobierno injusto -el de entonces lo era y a todas luces- mediante la violencia activa no es ni puede ser patrimonio de unos pocos, sino que es una potestad que reside en el pueblo todo. Así lo enseña Santo Tomás con cita de San Agustín, quien a su vez toma el concepto de Cicerón, definiendo al pueblo como "una junta compuesta de muchos, unida con el consentimiento del derecho y la participación de la utilidad común" ("La Ciudad de Dios", Madrid, 1929, L.XIX, capítulo XXI). Y sólo cuando esa lucha ha de beneficiar al pueblo ahorrándole calamidades, resulta lícito alzarse contra el tirano.

¿Podía el acusado presumir sobre bases sólidas, que representaba la opinión toda del pueblo y que la acción emprendida lo era en su beneficio?. No sólo la dura realidad de los hechos coetáneos con los que nos ocupan desmintió tal presunción; también lo habían hecho los acontecimientos precedentes y la montaña de documentación incorporada a la causa prueba que Firmenich y sus secuaces no podían ignorarlo. El resurgimiento guerrillero de los años 1975 a 1977 dio paso a una represión de enorme virulencia, que infligió altísimas bajas a las filas de los militantes, pero también expandió los padecimientos del cuerpo social todo; menudearon las víctimas ajenas a la lucha, se acentuaron los procedimientos ilegales que hicieron de la persecución ideológica un arte cruel, la sociedad en su conjunto se dividió más profundamente y no casualmente el régimen autoritario fortaleció su posición. Semejante tragedia, en la que las organizaciones subversivas tuvieron un papel de primer orden, reconocido incluso por integrantes de ellas que han reflexionado al respecto, no pudo ser ignorada cuando se lanzó la "contraofensiva estratégica de 1979". Cae de su peso que los alegados requisitos para el derrocamiento se esfuman ante las previsibles consecuencias de la nueva intentona.

Quizás la pieza de convicción más elocuente lo sea la "carta abierta" que el escritor Rodolfo Walsh dirigió en 1977 a la Junta Militar y que a lo largo de la literatura "Montonera" se

repite con insistencia. En ese libelo, el intelectual poco después desaparecido hace hincapié reiterando sobre la "respuesta desproporcionada", las represalias inhumanas, etc. a la resistencia armada de las organizaciones guerrilleras que por entonces actuaban. Ante ello, mal puede admitirse la racionalidad de la nueva propuesta que sólo servía para profundizar el tirabuzón violento e infernal ya provocado.

A todo esto, es bueno preguntarse acerca de los "blancos" escogidos para cumplir con la finalidad propuesta. ¿Podría identificarse al equipo económico con el tirano al que aludía el padre Mariana?. La preponderancia que como funcionario tenía en el gobierno ¿Justificaba que se lo aniquilase como remedio seguro para el cese de la anomalía constitucional?. Juan Alemann, el hombre que mantuvo las mayores y más vehementes disputas de la época, incluso con algún miembro de la Junta Militar o el empresario Soldati, ligado estrechamente al ministro ¿cambiarían el curso de la historia al precio de ser asesinados? ¿qué decir del custodio Durán que murió carbonizado junto a Soldati, o de sus colegas Cancilieri y Miño que estuvieron a punto de caer con Aleman"? ¿Eran ellos "el tirano"?

La lista de preguntas de esa índole podría seguir y las respuestas serían todas tan patentes como las de aquellas. Lo único ciertamente previsible que se derivaba de los atentados de marras era el mantener viva la hoguera que consumía al país, sin

beneficio alguno para su pueblo.

No podía ser de otro modo, máxime cuando desde los escritos de Santo Tomás las situaciones han cambiado drásticamente. Ya no se trata del derrocamiento del príncipe que, por regla general, implicaba un reacomodamiento de los súbditos al que seguía la paz. En circunstancias como la que se analiza, ni siquiera la muerte de quien posee las máximas jerarquías sirve de provecho para poner fin a los males de nuestra sociedad, antes bien al reemplazo inmediato del jerarca siguen mayores penurias originadas en el acto pretendidamente redentor.

En suma, ninguna de las articulaciones apoyadas en el artículo 21 de la Constitución Nacional logra convencerme de su atingencia. Y el análisis de los postulados que reflejan los múltiples documentos que conforman la probatura de esta causa no ofrece razón suficiente para que sus autores se atribuyan la representación del pueblo invocada que, como contrapartida, también fulmina la Ley Fundamental (art.22 "in fine").

VII- Finalizado el descarte de las argumentaciones exculpatorias, corresponde dilucidar lo relacionado con la adecuación típica de los comportamientos que se juzgan, estudio que se continuará con el encasillamiento que a Firmenich le cabe por la intervención que se le reprocha.

Por cierto que ninguna dificultad ofrece calificar a los atentados en el marco del homicidio calificado por el

concurso premeditado de dos o más personas (art.80, inc.6°, del Código de fondo). Fueron ejecutados por un grupo con organización que respondía a un mando disciplinadamente y la pertinencia de la agravante está fuera de discusión, lo mismo que la ausencia de consumación en uno de los casos (art.42 del mismo cuerpo legal).

Tanpoco hay disenso en cuanto al modo en que concurren ambos comportamientos, independientes entre sí (artículo 55 del mismo sistema).

A partir de lo dicho, el debate respecto a la calificante de alevosía, descartada por el señor Juez de grado, surge sólo como una cuestión de interés subsidiario que únicamente podría ser considerada en el supuesto de abandonarse la otra forma de agravación. Atento que ésta subsiste y que la ausencia de recurso acusatorio veda tomar más gravosa la situación del acusado, nada diré al respecto.

Queda, entonces, el problema de ubicar a Firmenich dentro de alguna de las categorías que conectan a una persona con la realización de un tipo penal. Adelanto que no compartiré la opinión del distinguido sentenciante.

Desde ya que el inculpado fue, por lo menos, determinante de los delitos investigados. De ello no me caben dudas y comparto al respecto la mayoría de las ponderaciones efectuadas por el Dr. Irurzún, las que no repetiré por razones de brevedad. Contestando a protestas de la Defensa señalo que, al



igual que en la instigación, el determinador puede actuar con dolo eventual. El "capo mafia" que refiriéndose a un enemigo dice a uno de sus compinches "a este ya saben lo que le tienen que hacer", difícilmente podrá rechazar que aceptó la consecuencia lesiva para el bien jurídico ajeno, aunque más no fuera a título hipotético, despreocupándose por evitarla.

Hay en la doctrina suficiente aceptación de este punto de vista. Así lo sostienen Zaffaroni ("Tratado de Derecho Penal", parte general, IV;392), Jescheck ("Tratado de Derecho penal", parte general, 11:957/958) y Mir Puig ("Derecho Penal", parte general, p.347), entre otros. Viene al caso también la posición de Stratenwerth ("Derecho Penal", parte general, 1:267, & 886 y ss.), quien no toca el punto expresamente pero sus razones permiten deducir una postura coincidente.

Sin embargo, estimo que Firmenich debe responder a título de coautor. El criterio al que me adscribo es convergente con el que esta Cámara en pleno sostuvo al fallar la causa 13/84 el 9/XII/85 y cuyo análisis detallado luce en el considerando séptimo (ver en especial el apartado 5 y sus citas). Las diferencias de hecho entre los de ese proceso, seguido a quienes se desempeñaron como Comandantes en Jefe de la F.F.A.A. del gobierno "de facto" y los aquí tratados no hacen a la esencia de la cuestión.

Adviértase que para Roxin, especialista cuya teoría

sustentó de modo principal el punto de vista aceptado en ese fallo, se hallan comprendidos como supuestos de autoría mediata por el "dominio de la voluntad" de un autor material responsable (caso de los aparatos de poder en los que el ejecutor concreto es fácilmente reemplazable, "fungible"), los "movimientos clandestinos, , organizaciones secretas, bandas delictivas y asociaciones de tipo parecido" ("Voluntad de dominio de la acción mediante aparatos de poder organizados", en "Doctrina Penal", 8/31, pp.399 y ss).

Las características sobre la que se basa para incluir en supuestos de autoría mediata a los sujetos que actúan reprochablemente, es decir la posibilidad de sustituirlos sin mayor dificultad, surge nítida en la causa que consideramos. He precisado anteriormente (ver Capítulo IV), que Firmenich comandaba una organización militarizada que era gobernada por sus jerarquías -incluida la máxima, por él desempeñada- en detalles mínimos y con precisión llamativa. Sus efectivos eran ciertamente numerosos y en esos cuadros se daba una importancia especial a las T.E.I., actuantes en los hechos. De allí que el criterio de reemplazo sencillo utilizado por Roxin sea de aplicación indudable a la especie.

Agrego que, a diferencia de muchos de los sucesos considerados en la citada causa 13/84, en los que el "autor de escritorio" ni siquiera conocía la identidad de la víctima por

haberse limitado a impartir órdenes genéricas que los integrantes subordinados del aparato de poder cumplían, aquí tenemos datos irrefutables sobre como las órdenes más importantes estaban enderezadas contra los "blancos" determinados por el superior: los integrantes y colaboradores del equipo económico. El distingo lo advierto interesante, porque permite refrendar la atribución de responsabilidad; era la jerarquía del sistema terrorista la que seleccionaba los objetivos principales de los atentados y tenía de esa manera el dominio de la acción.

Por lo demás, existe otra similitud subrayable con la base fáctica de aquél proceso, que deja en evidencia el grado de dominio de la voluntad de quienes atacaban en el terreno manejados a distancia por el coautor Firmenich. Se dijo en la mentada sentencia que "los comandantes siempre tuvieron en sus manos evitar la consumación de los delitos que se cometían. Les bastaba con ordenar la cesación del sistema. Acabada prueba de esto es que cuando lo juzgaron necesario, detuvieron súbitamente las operaciones irregulares, afirmando públicamente que 'la guerra había terminado', a partir de allí no hubo más secuestros, tormentos, ni desapariciones de personas" (considerando cit., ap.6). Como también precisé más arriba (Cap. IV), el encausado tuvo la misma capacidad, el mismo poder de hecho y tanto el lanzamiento de la tristemente célebre "contraofensiva", cuanto la precedente "tregua" durante el campeonato mundial de fútbol/////

(1978), lo prueban.

Esa tesis recibió la adhesión de la mayoría de los jueces de la Corte Suprema de Justicia cuando resolvieron el recordado juicio (C.895.XX, sentencia del 30/XI/86), pese a que la parte dispositiva del voto concurrente no lo refleja y los condenados aparecen allí como partícipes primarios. Adviértase que esa modificación la sostuvieron únicamente los ministros Caballero y Belluscio, en tanto el Juez Fayt apoyó con extensas fundamentaciones el criterio de esta Cámara (Cap. IV, considerandos 15 a 23 de su voto) y sus colegas Bacqué y Petracchi, que se produjeron en disidencia, también aceptaron la interpretación que vengo analizando (considerandos 9º a 15º, 36º y 37º).

El rechazo a la construcción efectuada en la citada decisión, que luce en las opiniones de los dos jueces citados en primer término, se funda en una supuesta extensión del ámbito de punibilidad que violaría el principio de legalidad (art. 18 de la Constitución Nacional). Dicho enfoque es a mi juicio demostrativo de la adhesión a ciertas posturas más o menos tradicionales de nuestra doctrina, que por un lado no importan otra cosa que interpretaciones opinables del texto legal y, por el otro, han sido criticadas con fundamento por muchos autores al conducir "a un concepto demasiado estrecho de la autoría" (Fernández y Pastoriza, "Autoría y participación criminal", Lerner Ed.As.,

Buenos Aires 1967, p.57 y ss., así como sus citas). Por cierto que hay quienes no comparten el criterio del dominio del hecho para fundar el deslinde entre el autor y el partícipe, más no es aventurado señalar que hoy son los menos y particularmente a través del estudio doctrinario de casos complejos cuales son los que tratamos (ver, así, la obra ya clásica de Latagliata "El concurso de personas en el delito", Depalma, Buenos Aires 1967, p.258 y ss.).

Dijose también al resolver la Corte Suprema la mentada causa que "no es pertinente afirmar que todo comportamiento punible deba ser deducido de o fundado en la ley en sentido formal y con prescindencia de las decisiones del intérprete. En efecto, la aplicación del derecho positivo penal plantea la necesidad de decidir en favor de una u otra de sus posibles interpretaciones, sin que pueda deducirse dicha decisión de los textos legales. Ello es así, entre otras razones porque el lenguaje de las leyes penales -y el lenguaje en general- no tiene en todos los casos un significado inequívoco y exacto, suficientemente definido como para reconocer en aquéllas un solo sentido" (del voto de los Dres. Bacque y Petracchi, considerando 13°).

Y esa interpretación del texto legal es la que se hizo, sin vulnerar garantía básica ninguna. El matiz que ahora introduciré no inporta un choque frontal con esa orientación,

puesto que se desarrolla continuándola. En mi opinión, el supuesto que nos ocupa debe ser encuadrado como un caso de coautoría, en atención a que a pesar del dominio de la voluntad del superior jerárquico, ese "autor de escritorio" que ordena, organiza, conoce los vericuetos y estructura de la agrupación al tiempo que le proporciona respaldo y apoyo material para las operaciones concretas, el ejecutor "inmediato" conserva un margen de autonomía suficiente para que el dominio funcional del hecho esté repartido. Firmenich es, según ello, coautor y no autor mediato.

Soluciono de esta forma el debate siguiendo las opiniones de Jescheck, quién distingue la autoría mediata, presente si "el ejecutor no pueda ser considerado en sí mismo como autor plenamente responsable", para agregar que "si lo es, el sujeto que permanece en la central es, precisamente porque domina la organización, coautor. El carácter común de la decisión criminal tiene lugar gracias a la pertenencia a la organización" (op.cit., parte general, 11:928 y sus citas). Stratenv/erth, que coincide con Roxin en lo básico (op.cit., 1:242, & 791/792), deja a salvo que el criterio de Jeschek y Samson no le disgusta y advierte sobre la necesidad de considerar pormenorizadamente cada caso. Entre nosotros se inclinan por ese punto de vista Righi, Fernández y Pastoriza ("Elementos de Derecho Penal y Procesal Penal", Lemer Ed.As., Buenos Aires 1989, p.272) y las

reflexiones de Zaffaroni (op.cit., IV:316 -&529- y 329/331 -&533-) denotan su afinidad con el mismo.

A fs.3409 la Defensa critica la invocación de estos principios y reitera sus alegaciones para descartar que "la teoría de la voluntad de dominio de la acción mediante aparatos de poder organizados" resulte atingente al "sub examen". Basta la lectura del "Manual de Instrucción de Soldados", elaborado por el "Estado Mayor Nacional del Ejército Montonero" en 1977 (ver fs.863) para desmentir ese aserto. Llamo la atención sobre conceptos que figuran en los puntos 3.1 (pp. 3/4) y "contenido de las clases" (p.7), donde con claridad fluyen los requerimientos de disciplina, subordinación, cumplimiento de los objetivos "planteados por nuestro Partido" en lo político y "en lo militar, cumplir con las campañas de ofensivas tácticas mediante el hostigamiento". A lo largo del texto se reiteran precisiones sobre la formación de un ejército cabal, en el que los factores mencionados resultan esenciales.

VIII- La penalidad de reclusión perpetua impuesta se ajusta, según lo creo, a las características de los hechos cometidos, al absurdo que inportaba perpetrarlos en contraste con los objetivos trascendentes declamados por la organización guerrillera y a la reprochabilidad que determino en el acusado. Firmenich es un hombre con vasta experiencia política y avezado conductor de agrupaciones extremistas; durante la audiencia de

conocimiento personal (fs.3476) me impresionó como una persona con plena capacidad de apreciar las consecuencias de sus actos y el relato que hizo -limitado exclusivamente a su vida personal y al marco político anterior a los acontecimientos- tuvo tono casi coloquial pero demostrativo de convicciones profundas respecto al camino que en su momento adoptó. Todo ello se traduce en un grado de culpabilidad elevado, si la medida de ésta surge de la mayor o menor posibilidad del agente de adecuar su conducta a las normas jurídicas, según lo explicitan los parámetros enunciados en el artículo 41 del Código Penal.

Destaco que no pondero, a los fines de la graduación punitiva, la condena -hoy firme- recaída en la causa que se siguió al procesado por ante la Justicia Federal de San Martín (ver las certificaciones agregadas en el legajo de personalidad); se trata de procesos paralelos en los que habrá oportunamente de recaer sentencia unificada (artículo 58 del Código de fondo), pero que no permiten hacer jugar el instituto de la reincidencia.

Según se deriva de las reglas aceptadas en oportunidad de obtenerse la extradición del inculcado de la República Federativa de Brasil, en el marco del tratado que aprobó la Argentina mediante la ley 17.272, la restricción de la libertad que sufrirá Firmenich debe limitarse a un máximo de treinta años. El señor Juez "a quo" así lo decidió, pero al efectuar el cómputo requerido para determinar el tiempo de



detención cumplido y fijar la fecha de vencimiento de la condena, hizo uso sin decirlo de las reglas contenidas en el artículo 24 del Código Penal y calculó un día de reclusión por cada dos de prisión preventiva. El resultado de esa operación implica que la fecha en cuestión fuese el 13 de abril del año 2016 y, como la detención se produjo el 13 de febrero de 1984 el condenado habría de purgar treinta y dos años y dos meses de encerramiento.

La situación descripta en el párrafo precedente fue remediada, cuando se produjo una idéntica en la causa "Bom", por la Corte Suprema de Justicia al fallar en definitiva (ver especialmente lo dictaminado por el señor Procurador General). En la especie, el yerro es subsanable directamente en esta instancia.

IX- Respecto de los emolumentos discernidos por el judicante a los letrados defensores que denunciaron su inscripción previsional y recurrieron el fallo, advierto que aun al momento en que fue dictado (junio de 1988), esos honorarios debieron ser más altos en atención a la importancia del esfuerzo realizado y a la complejidad de estas actuaciones, sin perder de vista que Firmenich colaboró en forma ostensible con esta tarea. Encuentro justo aumentar la suma fijada al doble, sin perjuicio de la pertinente actualización; por el desempeño ante esta Alzada, que no obtendrá otro éxito que el apuntado en el punto precedente (último párrafo) si prospera mi voto, pero que

fue también de magnitud y calidad significativas, determinaré un porcentaje acorde con las pautas previstas por el artículo 14 de la ley 21.839..

El Dr. Lorences consintió lo resuelto en su beneficio y no encuentro motivos para disminuir dicha regulación.

X- Por todo lo dicho, propongo a los señores jueces que integran este acuerdo :a) rechazar el recurso de nulidad deducido por la Defensa; b) confirmar la sentencia que viene apelada en sus puntos dispositivos I y II, con la única salvedad de que en el último de ellos se declarará a Mario Eduardo Firmenich coautor de los delitos reprochados; c) homologar igualmente el resolutorio III, modificándose el cómputo efectuado según lo que precisé en el Capítulo VIII "in fine" de esta moción; d) atento que el resultado del recurso beneficiará la situación del enjuiciado, declarar las costas de esta etapa en el orden causado; e) elevar los honorarios fijados en el punto V a los Dres. Torres, Semorile y Beatti a la suma de dieciseis mil australes (A 16.000) para cada uno, calculados desde la fecha del veredicto apelado, retribuyéndoselos por los trabajos de la instancia con un treinta por ciento (30%) de la cantidad resultante; f) confirmar el dispositivo V en cuanto valora la tarea cumplida por el Dr. Lorences; g) tener presente la reserva del caso federal efectuada.

Los Dres. Juan Pedro Cortelezzi y Juan Carlos

Rodríguez Basavilbaso adhieren al voto precedente.

Por el mérito que ofrece el Acuerdo que antecede, el Tribunal

**RESUELVE:**

**I- RECHAZAR** el recurso de nulidad deducido por la Defensa del procesado Mario Eduardo Firmenich.

**II- CONFIRMAR** el punto I. dispositivo de la sentencia de fs.3305/3371 por el que se rechaza la nulidad de la acusación fiscal y demás nulidades articuladas por la Defensa en la anterior instancia.

**III- CONFIRMAR** el punto **II** dispositivo de la sentencia de fs.3305/3371 por el que se **CONDENA** a **MARIO EDUARDO FIRMENICH** por los delitos de homicidio calificado por el concurso premeditado de dos o más personas en concurso real con tentativa de homicidio calificado por la misma razón, modificándose el encuadramiento fijado por el de coautor, a la **PENA DE RECLUSION PERPETUA CON MAS LA ACCESORIA DE INHABILITACION ABSOLUTA** por el tiempo de la condena, con costas de la instancia en el orden causado (artículos 12, 29 inc. 3º, 42, 45, 55 y 80 inc. 6º del Código Penal y 143 y 144 del de Procedimientos en Materia Penal).

**IV- CONFIRMAR** el punto **III** dispositivo de la sentencia de fs.3305/3371 por el que se limita el cumplimiento de la pena inpuesta a **TREINTA AÑOS DE RECLUSION**, modificándose la fecha de vencimiento, el cual se **DECLARA** operará el día 13 de febrero del año 2014 a las 12 horas

**V-ELEVAR** los honorarios profesionales de los Dres. Fernando E. Torres, Gustavo Semorile y Osvaldo J. Beatti a la suma de **AUSTRALES DIECISEIS MIL (A 16.000)** para cada uno, por sus trabajos en la anterior instancia y a la fecha de aquél pronunciamiento, **REGULANDOLES** por su labor ante estos estrados el 30% de lo que en definitiva resulte de la actualización respectiva (artículos 6 y 14 de la ley 21.839).

**VI- CONFIRMAR** el punto V dispositivo de la sentencia de fs.3305/3371 en cuanto regula los honorarios profesionales del Dr. Valentín Lorences.

**VII-TENER** presente la reserva del caso federal efectuada.

Regístrese, hágase saber y devuélvase sirviendo la presente de muy atenta nota de remisión.



**MARIO GUSTAVO COSTA**



**JUAN CARLOS RODRIGUEZ BASAVILBASO**



**JUAN PEDRO CORTELEZZI**