

EL REMEDIO PARLAMENTARIO AL FALLO DE LA CORTE EN EL CASO

“MUIÑA”

THE PARLIAMENTARY RESPONSE TO THE SUPREME COURT’S JUDGMENT IN THE “MUIÑA” CASE

Valentina Huais¹

Florencia Rodriguez Nasuti²

Hugo Omar Seleme³

Sumario

Tras la Sentencia dictada en el caso “Muiña” se extendió la idea de que la Corte Suprema había actuado de forma correcta al conceder el beneficio del cómputo de “2x1” a un condenado por delitos de lesa humanidad. Esta afirmación descansa en la creencia de que la consecuencia reprochable del fallo no se debió a un error de la Corte sino a una laguna del sistema normativo, la que fue subsanada por la Ley N° 27362, dictada por el Congreso días después. El objetivo de este trabajo es mostrar que, contrariamente a esta opinión, el fallo no fue el resultado de un vacío legal sino de una interpretación incorrecta de las normas por parte de la Corte. Por tanto, la ley dictada por el Congreso no tuvo como objetivo suplir una laguna sino corregir este error mediante una interpretación auténtica del material normativo. Asimismo, se intenta mostrar que la interpretación restaurada por el Congreso es la correcta por ser la que mejor se adecua a nuestra historia institucional en materia de persecución y condena de delitos de lesa humanidad.

Palabras claves

Cómputo de la pena – Delitos de lesa humanidad – Laguna normativa – Interpretación auténtica

¹ Abogada. Maestranda en Derecho y Argumentación Jurídica (UNC). Becaria doctoral CONICET. Docente adscripta de las Cátedras de Ética y Derecho Privado VI de la Facultad de Derecho (UNC).

² Abogada. Doctoranda en Derecho y Ciencias Sociales (UNC). Maestranda en Derecho y Argumentación Jurídica (UNC). Becaria doctoral de CONICET. Docente adscripta de las Cátedras de Ética y Derecho Privado IV de la Facultad de Derecho (UNC).

³ Doctor en Derecho y Ciencias Sociales. Investigador independiente de CONICET. Profesor titular de la Cátedra de Ética de la Facultad de Derecho (UNC). Profesor del Heidelberg Center for Latin America. Director de la Maestría en Derecho y Argumentación de la Facultad de Derecho (UNC).

Abstract

After the judgment rendered in the “Muiña” case, many considered that the Supreme Court had ruled properly by granting the “2x1” calculation benefit to a person convicted for the commission of crimes against humanity. This statement was based on the idea that the undesirable outcome of the judgment did not result from a Court’s misinterpretation of the law but from a gap in the legal system, which was filled through an act passed by the Parliament in the following days. The aim of this paper is to show that, contrary to this widely held opinion, the Court misconstrued the law and, therefore, the purpose of the parliamentary act was not to fill a normative gap but to correct this mistake by an authentic interpretation of the legal rules. Moreover, this paper aims to show that the Parliament’s interpretation is the correct one since it is the one that best meets our institutional history with regard to the persecution and conviction of crimes against humanity.

Keywords

Prison term calculation – Crimes against humanity – Normative gap – Authentic interpretation

I. Introducción

Con motivo del fallo “Muiña” hemos presenciado una forma casi inédita de diálogo entre dos poderes del Estado: el legislativo y el judicial. La Corte ofreció una interpretación de las leyes del Parlamento según la cual correspondía conceder el beneficio del cómputo de “2x1” a un condenado por delitos de lesa humanidad, y el parlamento días después ofreció una interpretación auténtica que corregía la brindada por la Corte. Esta forma de diálogo, donde el Parlamento busca restaurar la interpretación de una norma debido a una interpretación errónea por parte de la Corte no ha sido usual en nuestro medio, aunque sí lo es en otros sistemas jurídicos.

En Estados Unidos, por caso, existen múltiples ejemplos. Uno de los más resonantes fue provocado por una interpretación errónea de la Corte Suprema estadounidense acerca de la libertad religiosa. Según la interpretación de la Corte, brindada en el caso *Employment Division v. Smith*⁴, la libertad religiosa podía ser restringida con la sola condición que se hiciera a través de leyes generales, aplicables a todos los ciudadanos por igual y no dirigidas a una comunidad religiosa en particular. Esta interpretación era contraria a la que establecían los propios precedentes de la Corte en la materia. Adicionalmente, el fallo provocaba una consecuencia que a todas luces parecía violatoria de la libertad religiosa: permitía que se le negase el fondo de desempleo a un nativo americano que había sido despedido de su trabajo por el consumo ritual de peyote, al que se lo enmarcaba como consumo de estupefacientes. Ante la interpretación incorrecta de la libertad religiosa por

⁴ Disponible en: <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/494/872>. Consultado con fecha 19 de mayo de 2017.

parte de la Corte, el Parlamento dictó una ley, la *Religious Freedom Restoration Act*⁵, en la que restauraba la interpretación correcta de dicha libertad fundamental. Específicamente, establecía que la libertad religiosa sólo podía ser limitada cuando existieran “intereses apremiantes” probados por el Estado y, por tanto, todas las leyes generales restrictivas de esta libertad deberían ser sometidas a un escrutinio estricto por parte de los jueces. De esta forma, la consecuencia escandalosa de la interpretación errónea de la Corte, se evitaba.

Lo sucedido entre el fallo “Muiña” dictado por la Corte Suprema argentina y la Ley N° 27362 sancionada días después por el Congreso de la Nación tiene características semejantes. Frente a una interpretación del material normativo por parte de la Corte que tenía una consecuencia claramente ilegal – la reducción de la pena de un condenado por delitos de lesa humanidad – el Parlamento dictó una norma interpretativa que corregía el error de la Corte y restauraba la interpretación correcta de nuestro sistema normativo.

Sin embargo, tal vez por lo novedoso de este tipo de diálogo para nuestro entorno jurídico o quizás para disimular el error de la Corte, otra interpretación de lo sucedido ha cobrado fuerza. Según esta interpretación equivocada de los hechos, la Corte falló bien en el caso “Muiña”. Si la consecuencia del fallo era repugnante esto no se debía a un error de la Corte, sino a un déficit del sistema normativo que contenía una laguna o vacío. Prueba de que este era el problema, es que días después el Congreso se vio en la obligación de dictar una ley que subsanase el vacío legislativo que había obligado a la Corte a dictar su fallo repugnante.

El objetivo de este trabajo es, en primer lugar, mostrar que contrario a una opinión extendida, la Ley N° 27362 no viene a subsanar un vacío legal sino a corregir la interpretación errónea de las normas existentes que la Corte hizo en el fallo “Muiña”. En segundo lugar, y una vez establecida la interpretación restaurada por el Congreso, intenta mostrar que se trata de la interpretación correcta del material normativo por ser la que mejor se adecua con nuestra historia institucional en materia de persecución y condena de delitos de lesa humanidad.

II. El Carácter Interpretativo de la Ley N° 27362

Existen múltiples razones para sostener que lo que hizo el Congreso para corregir el fallo “Muiña” dictado por la Corte no fue introducir una nueva norma al sistema jurídico – subsanando un vacío legal que explicaba el carácter aberrante del fallo – sino ofrecer una interpretación de normas ya existentes. Específicamente, existen razones para sostener que el Congreso brindó una interpretación de una norma vigente en el pasado y ya derogada – la ley 24390 que estuvo en vigor entre los años 1994 y 2001, la cual establecía el beneficio del “dos por uno” – y la Ley N° 27156, actualmente vigente, según la cual bajo ningún concepto puede reducirse la pena de los condenados por delitos de lesa humanidad.

⁵ Disponible en: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/42/chapter-21B>. Consultado con fecha 19 de mayo de 2017.

Las pruebas no son demasiado sofisticadas, de allí que resulte llamativo que se insista con la tesis de que la norma vino a llenar un vacío legal agudamente identificado por la Corte. La primera razón para sostener el carácter interpretativo de la ley no debe buscarse lejos. Basta con leer su texto que en el art. 3 señala que la ley: "...es la interpretación auténtica del art. 7 de la Ley N° 24390...". De modo que para el Congreso el problema no está en la ley 24390 que contiene una laguna axiológica – según lo interpreta la Corte – sino en la interpretación errónea que la Corte ha hecho del texto normativo.

La segunda razón para afirmar que se trata de una norma interpretativa, al igual que la anterior, tampoco requiere demasiado andamiaje teórico. La idea de que el Congreso ha modificado la Ley N° 24390 introduciéndole nuevas excepciones, pasa por alto un detalle: esta ley fue derogada en el año 2001 y desde entonces no pertenece más a nuestro sistema jurídico. Dado que no pertenece, es imposible reformarla o enmendarla. Dicho con una metáfora, si está muerta desde el año 2001 no puede ser curada o mejorada en el 2017. Interpretar que lo que ha hecho el Congreso es corregir un defecto de nuestro sistema jurídico, específicamente de la Ley N° 24390, no sólo es contrario al texto de la norma que acaba de dictar sino que es absurdo y contradictorio. No puede reformarse una norma derogada.

Lo que ha hecho el Congreso con la Ley N° 27.362 ha sido restaurar la interpretación correcta de las Leyes N° 24.390 y N° 27.156. Ha debido restaurar la interpretación de estas normas porque la misma había sido dañada por la interpretación que de ellas había ofrecido la Corte en el fallo "Muiña". Antes de presentar la interpretación que de estas normas dio el Congreso es preciso detenernos en la interpretación errónea ofrecida por la Corte en su fallo.

III. La Interpretación de la Corte de la Ley N° 24.390

La Ley N° 24.390, tal como surge de su articulado, estaba destinada a regular los plazos y el cómputo de la prisión preventiva. Ello a fin de establecer un límite temporal al encarcelamiento preventivo del imputado, regular el cómputo de la prisión preventiva cuando, habiendo sentencia condenatoria, se hayan incumplido dicho límite y satisfacer la exigencia contenida en el art. 7, punto 5, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, referido al derecho que tiene toda persona detenida o retenida de ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que el proceso continúe. Para hacer frente a estas exigencias, el art. 7 de la Ley N° 24.390 dispone que en caso de que el encarcelamiento preventivo se haya extendido por más de dos años sin condena firme, se computará por un día de prisión preventiva dos de prisión o uno de reclusión.

La cuestión que la Corte debió decidir en el caso de Muiña, es si correspondía aplicar la Ley N° 24.390, hoy derogada, al cómputo de la detención y de la pena que debía cumplir el imputado. Los elementos relevantes del caso eran los siguientes: i) La Ley N° 24.390 tuvo vigencia entre los años 1994 y 2001; ii) Muiña cometió el hecho por el que se lo imputa (1976) con anterioridad a la vigencia de la Ley N° 24.390; iii) Muiña fue

procesado (2003), detenido preventivamente (2007) y condenado (2011) con posterioridad a la derogación de la Ley N° 24.390.

La pregunta que surge entonces es si lo relevante a fin de que la Ley N° 24.390 resulte aplicable al caso es:

a) *la vigencia de esta norma en un periodo intermedio entre la comisión del hecho delictivo y su condena; o*

b) *la vigencia de esta norma durante la materialización de la prisión preventiva.*

La decisión por uno u otro apartado determinará el *presupuesto fáctico* que debe cumplirse para que la ley resulte aplicable al caso: en el apartado a) será la comisión del *hecho delictivo* durante la vigencia de la norma, y en el apartado b), será el *hecho de estar detenido preventivamente* durante la vigencia de la norma.

La Corte optó por la opción a). El voto de la mayoría hizo hincapié en que la Ley N° 24.390 estuvo vigente en un tiempo intermedio entre la comisión del hecho delictivo y la sentencia condenatoria, y que la detención preventiva de Muiña superó el plazo de dos años mencionados en dicha ley, por lo cual el cómputo de la pena debía realizarse de acuerdo a su art. 7.

Según este voto, lo que torna aplicable el art. mencionado es que el *hecho delictivo* haya sido cometido durante su vigencia, con independencia de que Muiña *no haya estado detenido preventivamente* durante ese tiempo. A fin de fundar su tesis, señalaron en primer lugar, el principio de la ley penal más benigna consagrado en el art. 2 del Código Penal (C.P.) y en Tratados Internacionales con jerarquía constitucional (art. 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos y art. 15.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos); en segundo lugar, el carácter material de las reglas referidas al cómputo de la prisión preventiva, lo cual torna aplicable a dicha materia el principio antes referido; y en tercer lugar, que la primera fuente de interpretación de una norma debe ser su letra, y que cuando “no exige esfuerzo de comprensión”, debe aplicarse literalmente “con prescindencia de consideraciones ajenas al caso que aquella contempla”. Al relacionar estas tres cuestiones, concluyeron que tanto la lectura del art. 2 del C.P. como del art. 7 de la Ley N° 24.390 debe ser realizada ateniéndose a las palabras de la ley, lo cual impide realizar excepciones y distinciones valorativas que no se encuentren establecidas explícitamente en su texto. En relación al principio de la ley más benigna, ello implica adoptar la norma que regule de manera más favorable al imputado el cómputo de la prisión preventiva, sin excluir de su ámbito de aplicación delitos que no estén explícitamente exceptuados en su texto. Así, es que consideran que tal principio es aplicable a todos los delitos, inclusive los delitos permanentes (como lo es el de la causa) y que la Ley N° 24.390, es aplicable también a los delitos de lesa humanidad.

III. La Interpretación Restauradora del Congreso de la Nación

Como respuesta a la incorrecta interpretación que la Corte realizó del art. 7 de la Ley N° 24.390, es que el Congreso se vio obligado a sancionar, siete días después de dictado el fallo, la Ley interpretativa N° 27.362. La interpretación correcta que restaura la

ley del Congreso, señala: a) Que la Ley N° 27.156 – que refiere al estatuto de Roma – excluye el beneficio del dos por uno a los delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra; y b) Que el art. 7 de la Ley N° 24390 – que establece el beneficio del dos por uno – se aplica a quienes tuvieron en prisión preventiva desde su promulgación en el año 1994 hasta su derogación en el año 2001.

El primer punto lo fija el art. 1 que señala: “De conformidad con lo previsto en la ley 27.156, el art. 7° de la ley 24.390 — derogada por ley 25.430 — no es aplicable a conductas delictivas que encuadren en la categoría de delitos de lesa humanidad, genocidio o crímenes de guerra, según el derecho interno o internacional.” El segundo punto lo fija el art. 2 que establece: “El cómputo de las penas establecido en su oportunidad por el art. 7° de la ley 24.390 —derogada por ley 25.430— será aplicable solamente a aquellos casos en los que el condenado hubiere estado privado de su libertad en forma preventiva durante el período comprendido entre la entrada en vigencia y la derogación de aquella ley.” De este modo, el Congreso a diferencia de la Corte, considera que lo relevante a fin de que la Ley N° 24.390 resulte aplicable al caso es que se haya materializado la prisión preventiva durante su vigencia, que corresponde a la segunda opción detallada en el apartado anterior.

IV. Razones a Favor de la Interpretación Parlamentaria

La primera razón para sostener que la interpretación ofrecida por la Corte es incorrecta tiene que ver con los objetivos que perseguía la Ley N° 24.390. La norma en cuestión intentaba articular una política carcelaria que permitiese que el Estado argentino satisficiera las exigencias sobre detenciones sin condena que había fijado la Convención Americana de Derechos Humanos. La medida del dos por uno, en consecuencia, tenía dos finalidades: reducir la población carcelaria y limitar los plazos de duración de la prisión preventiva. Adicionalmente, otorgaba una especie de compensación a quienes en ese momento se encontraban en prisión preventiva y superaran el plazo de los dos años sin la obtención de condena firme. En definitiva, la ley tenía como propósito encontrar una solución para un problema concreto que estaba afectando a un grupo de individuos en particular en un momento determinado.

Con base en esta idea, se podría decir que cuando el art. 8 de Ley N° 24.390 establecía que las modificaciones previstas por la ley se aplicarían sólo a los casos comprendidos por ella, se estaba haciendo referencia sólo a quienes se encontraban privados de la libertad durante ese periodo. En consecuencia, contrariamente a lo resuelto por la Corte, el presupuesto fáctico relevante para la aplicación de la norma es el *hecho de la prisión preventiva* y no la comisión del *hecho delictivo*. Por lo tanto, Muiña no podría haberse visto beneficiado por el cómputo del dos por uno ya que durante todo el período en que la ley estuvo vigente se encontraba en libertad y fue detenido con posterioridad a su derogación.

La manera correcta de interpretar el art. 7 de la ley 24.390 era conocida a los ministros de la Corte. En efecto, los dos ministros que quedaron en minoría señalan que “(...) resulta claro que esta disposición estaba destinada a compensar a quienes, durante su

vigencia, se encontraban detenidos en prisión preventiva por un periodo superior a dos años (...) De este modo, el extremo relativo al momento en que se materializó la detención preventiva deviene en absolutamente relevante teniendo en cuenta que la inteligencia de las leyes debe practicarse atendiendo al contexto general y a los fines que la informan (...). Por tanto, "(...) no puede perderse de vista que en el sub examine la detención de preventiva de Muiña no se materializó durante la vigencia del art. 7 de la ley 24.390 sino, antes bien, varios años después de su derogación por parte de la ley 25.430 (...)". Esta interpretación minoritaria en el voto de la Corte es la que a través de la Ley N° 27.362 restauró el Congreso con el voto casi unánime de diputados y senadores.

La segunda razón para sostener que la interpretación de la Corte es incorrecta e inclinarse por la ofrecida por el Congreso se vincula con nuestra historia institucional. La interpretación ofrecida por la Corte no encaja con nuestra historia institucional y, por lo tanto, no presenta a la Ley N° 24.390 como parte de un sistema jurídico unitario que es fruto de una comunidad política que se extiende en el tiempo.

Para conocer la historia institucional en la que se inserta este fallo, es necesario repasar brevemente la estructura política existente, analizar el orden político y, en consecuencia, observar el camino institucional que la legislación y los precedentes jurisprudenciales ha demarcado.

Previo al retorno de la democracia, el Poder Ejecutivo de facto dictó la Ley N° 22.924, denominada "Ley de Pacificación Nacional". Mediante esta ley se extinguieron las acciones penales emergentes de los delitos cometidos con motivación o finalidad terrorista o subversiva desde mayo de 1973 a junio de 1982, como también aquellas acciones tendentes a prevenir, conjurar o poner fin a dichas actividades.

Con el retorno a la democracia, a días de haber asumido la presidencia, Ricardo Alfonsín dictó el Decreto N° 158 por el cual se dispuso procesar a las juntas militares. Por su parte, el Congreso de la Nación sancionó la Ley N° 23.040 que declaró insanablemente nula la Ley N° 22.924 y estableció que ella carecía "de todo efecto jurídico para el juzgamiento de las responsabilidades penal, civil, administrativa y militar emergentes de los hechos que ella pretende cubrir, siendo en particular inaplicable a ella el principio de la ley penal más benigna establecido en el art. 2° del Código Penal(...)".

Luego, en el año 1984 Argentina ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y en el año 1986, ratificó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). En ambos Tratados, los Estados se comprometieron a hacer efectivos los derechos allí reconocidos con el propósito de asegurar la protección del individuo y consolidar las instituciones democráticas.

Con posterioridad, en un contexto de agitación política y a fin de mantener la paz social, se sancionaron las denominadas "Leyes del Perdón": Ley N° 23.492 conocida como "Ley de Punto Final", sancionada en diciembre de 1986 y Ley N° 23.521 conocida como "Ley de Obediencia Debida", sancionada en junio de 1987. La primera ley, reguló la extinción de la acción penal respecto de toda persona por su presunta participación en cualquier grado, en los delitos previstos en el art. 10 de la Ley N° 23.049 (Código de

Justicia Militar), en las condiciones allí previstas. Asimismo, dispuso la extinción de la acción penal en relación con la comisión de delitos vinculados a la instauración de formas violentas de acción política hasta el mes de diciembre del año 1983. La segunda ley, estableció la presunción *iuris et de iure* según la cual quienes a la fecha de la comisión del hecho delictivo ocupaban cargos jerárquicamente inferiores dentro de las Fuerzas Armadas, de seguridad, policiales y penitenciarias, no eran punibles por los delitos contenidos en el art. 10.1 de la Ley N° 23.049, por haber obrado en virtud de obediencia debida.

En la misma línea, en los años 1989 y 1990, el Presidente Carlos Menem dictó una serie de decretos por medio de los cuales indultó a civiles y militares de diferentes rangos procesados y condenados por delitos cometidos durante la dictadura militar del año 1976. Los decretos, de acuerdo a lo dispuesto en sus considerandos, no significaban negar o fingir cínicamente que los hechos ocurridos durante la dictadura militar, sino intentar recuperar los lazos comunitarios rotos y lograr la pacificación y la unión nacional.

Luego, en la década de los 90, a partir de la reforma de la Constitución Nacional se reconoció jerarquía constitucional a la CADH, al PIDCP y a la Convención Interamericana de Desaparición Forzada de Personas (CIDFP), por la que se declara la imprescriptibilidad de este tipo de delitos. Además, Argentina ratificó la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad (CICGCLH), en la cual los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas legislativas o de otra índole que sean necesarias para que la prescripción de la acción penal o de la pena, establecida por ley o de otro modo, no se aplique a los crímenes de guerra y de lesa humanidad, y en caso de que exista, que sea abolida. Posteriormente, en el año 1998, la Ley N° 24.952 derogó las Leyes de Punto Final y de Obediencia Debida.

En el año 2001 Argentina ratificó el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el cual creó la Corte Penal Internacional como institución permanente y complementaria de las jurisdicciones penales nacionales, con el propósito de asegurar que los responsables por la comisión de crímenes graves de trascendencia internacional sean juzgados y, de ser encontrados culpables, cumplan su condena de manera íntegra y efectiva. Luego se dictó la Ley N° 26.200 a fin de implementar las disposiciones del Estatuto de Roma y regular las relaciones de cooperación entre el Estado Argentino y la Corte Penal Internacional.

Para finalizar con este breve repaso histórico, corresponde agregar que en el año 2003 se otorgó jerarquía constitucional a la CICGCLH y la Ley N° 25.779 declaró insanablemente nulas las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida. En el año 2007 se sancionó la Ley N° 26.298 que aprueba la Convención Internacional para la Protección de las Personas contra las Desapariciones Forzadas de Personas. Por último en el 2015 se dictó la ley 27.156 que en su art. 1 establece: “Las penas o procesos penales sobre los delitos de genocidio, de lesa humanidad y crímenes de guerra contemplados en los arts. 6°, 7° y 8° del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y en los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional, no pueden ser objeto de amnistía, indulto o

conmutación de pena, bajo sanción de nulidad absoluta e insanable del acto que lo disponga.”.

En cuanto a los precedentes jurisprudenciales, tras el retorno de la democracia y previo a la reforma constitucional del año 1994, la Corte cuando tuvo oportunidad de pronunciarse, declaró constitucionales la Ley N° 23.040 - que había anulado la Ley N° 22.924 - y las Leyes de Punto Final y de Obediencia Debida, puesto que consideró que estaba dentro de las atribuciones del Congreso dictar tales normas. Además, reafirmó que el objetivo de dichas leyes fue la reconciliación y la unificación de la sociedad mediante esos remedios excepcionales.

Años después, y luego de la reforma constitucional y de la jerarquía constitucional otorgada a ciertos Tratados Internacionales, en la primera oportunidad de expedirse la Corte estableció la imprescriptibilidad de este tipo de delitos en función del derecho internacional público de origen consuetudinario (fallo “Arancibia”, del año 2004). En tal sentido, la Corte resolvió que son imprescriptibles los crímenes cometidos antes de que la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad fuera aprobada, puesto que la imprescriptibilidad ya era la regla por costumbre internacional. Por tanto, la Convención sólo vino a reconocer una norma de *ius cogens* que ya se encontraba vigente antes de su sanción.

En el fallo “Simón” del año 2005, la Corte declaró constitucional la Ley N° 25.779 e inconstitucionales las Leyes de Punto Final y de Obediencia Debida. En relación a éstas entendió que eran contrarias a las disposiciones de la CADH y al PIDCP y que teniendo en miras que dichos Tratados establecen la obligación positiva de los Estados de adoptar las medidas necesarias tendientes a hacer efectivos los derechos y libertades allí reconocidos, ello implica revisar la legislación vigente y adecuarla a los compromisos asumidos. Por lo tanto, en caso de que dicha legislación sea contraria al sistema de protección de derechos establecidos en dichos Tratados, ello haría incurrir al Estado en responsabilidad internacional. Además concluyó que tal obligación de protección y garantía de dichos derechos y libertades compete a los tres poderes del Estado.

En el fallo “Mazzeo” del año 2007, la Corte declaró inconstitucionales los indultos concedidos a procesados y condenados partícipes de cometer delitos de lesa humanidad, puesto que ello implicaría transgredir el deber internacional que tiene el Estado de investigar, sancionar y establecer responsabilidades adecuadas a la naturaleza de tales crímenes. Además, en consonancia con los dos fallos anteriormente citados, se hace hincapié en que la consagración positiva del derecho de gentes en la Constitución Nacional (art. 118) permite considerar que existe un sistema de protección de derechos que resulta obligatorio independientemente del consentimiento expreso de las naciones, a quienes vincula y que es conocido como *ius cogens*.

Como queda reflejado, a lo largo de nuestra historia institucional la inestabilidad política y social en ciertas situaciones exigió postergar la sanción efectiva de los delitos de lesa humanidad o reducir su condena, a fin de preservar las propias instituciones democráticas. No obstante, eso no importa que no haya existido una consistencia en cuanto

a la valoración de este tipo de delitos como especialmente graves y a la necesidad de perseguirlos adecuadamente y de castigarlos de manera efectiva e íntegra. En efecto, conforme a nuestro sistema jurídico actual, ya no es posible negar que el Estado argentino tenga la obligación de perseguir y sancionar de forma adecuada los delitos de lesa humanidad. Así, en el fallo “Arancibia”, la Corte resolvió que“(…) el derecho internacional humanitario y los derechos humanos, en diversos tratados y documentos, prescriben la obligación por parte de toda la comunidad internacional de perseguir, investigar y sancionar adecuadamente a los responsables de cometer delitos que constituyen graves violaciones a los derechos humanos y esa obligación resulta perentoria en la jurisdicción argentina (…)”. Consideramos que tanto la condena como su efectivo cumplimiento integran esta obligación. Por lo que mecanismos que puedan desnaturalizar el cumplimiento de la pena quedan excluidos.

En el caso concreto de Muiña, la interpretación incorrecta que la Corte efectuó del art. 7 de la Ley N° 24.390, implicó una alteración en el modo de computar la pena. Ello se tradujo en una reducción sustancial de la condena que le había sido impuesta, condena que al momento de su imposición era considerada adecuada para sancionar el delito cometido. La interpretación ofrecida por la Corte al Estado argentino de una línea de conducta que desde el avenimiento de la democracia en 1983 se esforzó por cumplir: perseguir y sancionar adecuadamente los delitos de lesa humanidad. Esta línea de conducta adoptada por nuestra comunidad política queda plasmada en las leyes y fallos reseñados. El fallo de la Corte quebraba esta línea histórica y desgajaba a nuestro sistema jurídico de un pasado institucional que no sólo nos mantiene unidos como comunidad política sino que nos honra, haciendo que esa comunidad que decidió perseguir y castigar a los genocidas posea un carácter moralmente valioso que la vuelve digna de permanecer en el tiempo.

IV. Conclusión

Hemos sido testigos del diálogo entre dos poderes del Estado y dada la importancia institucional del evento es necesario no desfigurarlo. Interpretar de manera equivocada lo sucedido conduce a un entendimiento erróneo del problema que la Ley N° 27.362 vino a subsanar, distorsiona los errores cometidos por la Corte, y evita atribuir responsabilidades de manera adecuada. Con relación a lo primero, la Ley N° 27.362 vino a subsanar un error interpretativo. No vino a corregir una laguna axiológica de nuestro sistema normativo. Con relación a lo segundo, la Corte ofreció una interpretación de la Ley N° 24.390 que era contraria a los fines propios de la ley y a la historia institucional de nuestra comunidad política plasmada en una sucesión de leyes y fallos. En consecuencia, y vinculado con el tercer asunto, la responsabilidad por el riesgo institucional causado por el fallo “Muiña” y la interpretación errónea del derecho en la que se funda recae íntegramente sobre la Corte.

El diálogo institucional ha dejado a la Corte en una encrucijada. Quienes votaron por la mayoría enfrentan una disyuntiva de profundas consecuencias hacia el futuro. Si cambian su posición en un caso futuro y revierten la jurisprudencia sentada en el caso “Muiña”, y lo hacen simplemente sobre la base de la ley interpretativa dictada por el

Congreso, entonces estarán reconociendo que la Corte ha dejado de ser la última intérprete del derecho en nuestro sistema jurídico. Si cambian de posición y adhieren a la interpretación establecida por el Parlamento, pero lo hacen por razones independientes al acto legislativo, entonces deberán reconocer que estas razones interpretativas ya existían antes del dictado de la Ley N° 27.362 y fueron indebidamente no tenidas en cuenta a la hora de emitir su voto en el caso “Muiña”. De este modo preservarán el carácter de la Corte como intérprete último a costa de sacrificar su propia idoneidad como ministros de la Corte.

Una salida elegante donde todo sigue igual para que algo cambie sería la siguiente. Supongamos que llega a la Corte un nuevo caso donde alguien condenado por delitos de lesa humanidad recurre la sentencia que le niega la aplicación del dos por uno tal como sucedía en “Muiña”. Si alguno de los tres jueces que votaron por la interpretación del derecho desacreditada por el Congreso se encontrase de licencia, estuviese jubilado o hubiese renunciado, la Corte estaría constituida temporalmente por cuatro miembros. Dos de ellos a favor de la interpretación errónea de la ley establecida en el caso “Muiña” y dos en contra. Como la posibilidad de empate no ha sido contemplada en nuestro sistema normativo quedarían abiertas dos posibilidades para decidir ahora de manera opuesta a lo resuelto en “Muiña” sin que ningún ministro de la Corte cambie su voto. Podría argumentarse que existiendo empate, la Corte no ha alcanzado la mayoría necesaria para revertir la decisión recurrida y, por lo tanto, quedaría firme la sentencia de la instancia anterior que negaba el beneficio del dos por uno. Esta solución tiene la virtud de ser la adoptada por la Corte Suprema de Estados Unidos, modelo que sirvió de inspiración al argentino. Una segunda alternativa sería proceder a la designación de conjuces con la esperanza de que estos adhieran a la solución correcta defendida por el voto de minoría en el caso “Muiña” y constituyan una nueva mayoría que lo revierta.

Sólo si se advierte el tenor del diálogo establecido entre la Corte y el Congreso, puede tomarse conciencia de lo que se encuentra en juego. Sólo cuando se advierte que el carácter de la ley dictada por el Congreso es interpretativo, se vuelve visible que lo que se encuentra en juego es determinar si la Corte sigue siendo o no la intérprete última del derecho en nuestro esquema institucional. Esperemos que a la hora de corregir su error la Corte no cometa otro que tenga consecuencias todavía más imprevisibles que el primero.