



**TOMA INTERVENCIÓN. SOLICITA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY NACIONAL N° 26.843 EN TANTO APRUEBA LOS PUNTOS 1, 2, 3, 4 y 5 DEL MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO CELEBRADO CON LA REPÚBLICA ISLÁMICA DE IRÁN.**

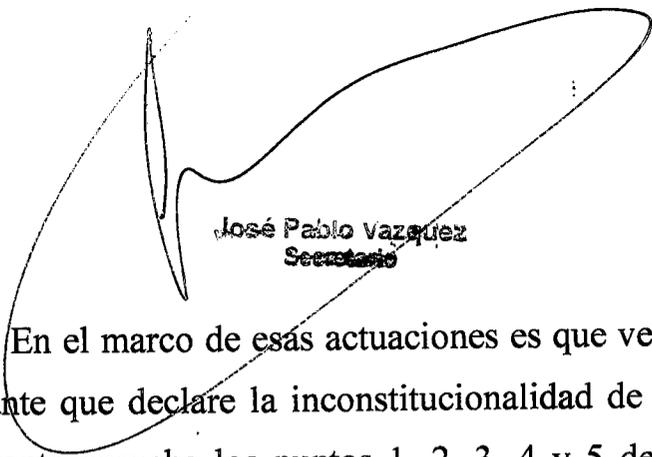
Sr. Juez:

**ALBERTO NISMAN**, Fiscal General, titular de la Unidad Fiscal de Investigación del atentado contra la sede de la AMIA, en el Exp. **CFP 3184/2013 “AMPARO. LEY 16.986 Asociación Mutual Israelita Argentina (AMIA) y otros”**, en relación con la causa 8566, **“Pasteur 633 - atentado (homicidio, lesiones, daño) - Damnificados: AMIA y DAIA (Asociación Mutual Israelita Argentina y Delegación de Asociaciones Israelitas Argentinas)”** del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 6, Secretaría N° 11 –Anexo AMIA–, ante el Sr. Juez digo:

**Primero:**

**a) Objeto de esta presentación**

Esta presentación tiene por objeto tomar intervención, en cumplimiento de la normativa vigente (art. 120 de la Constitución Nacional, arts. 25 inc. a) y g) y 39 de la ley 25.946 y Resoluciones MP N° 69/96 y 130/00), en la acción de amparo promovida en representación de las querellas AMIA y DAIA, destinada a que se declare la inconstitucionalidad, invalidez e inaplicabilidad de la ley 26.843.



José Pablo Vazquez  
Secretario

En el marco de esas actuaciones es que vengo a solicitar al Sr. Juez delegante que declare la inconstitucionalidad de la Ley Nacional N° 26.843 en tanto aprueba los puntos 1, 2, 3, 4 y 5 del *“Memorandum de Entendimiento entre el Gobierno de la República Argentina y el Gobierno de la República Islámica de Irán sobre los temas vinculados al ataque terrorista a la sede de la AMIA en Buenos Aires el 18 de Julio de 1994”* celebrado el 27 de enero de 2013, por constituir una indebida intromisión de órgano ejecutivo en la esfera exclusiva de la función judicial, una afrenta a la independencia del Poder Judicial y por avasallar principios básicos de nuestra Constitución Nacional.

Esta intromisión afecta directamente a una causa judicial en trámite y actualmente a cargo de su juez natural. Por lo demás, extiende sus efectos nocivos a todas las partes de la causa y no solo al juez, puesto que impacta directamente sobre la posibilidad de preservar debidamente el proceso legal, sobre la validez de los actos llevados a cabo y el pleno y libre ejercicio de los derechos de las partes.

Esta normativa contraviene la prohibición contenida en el art. 109 de la Constitución Nacional, que veda expresamente al Poder Ejecutivo arrogarse el conocimiento de causas pendientes y plasma las interferencias que limitan el ámbito de libertad garantizado constitucionalmente al ejercicio jurisdiccional y del Ministerio Público Fiscal.

En tal sentido, la ley 26.843 ha hecho ingresar al derecho positivo un acuerdo que prevé la constitución de una “comisión de la verdad” cuyas facultades y objeto arrebatan del ámbito jurisdiccional potestades privativas del Sr. Juez y redundan en un atropello a, entre otros, el principio republicano de gobierno, la división de los poderes del Estado, la independencia judicial, las garantías del debido proceso legal, del juez natural, de la defensa en juicio y el principio de igualdad ante la ley (arts. 1, 16, 18, 108, 109, 116 y 118 de la Constitución Nacional).

En efecto, teniendo en cuenta que la investigación judicial con motivo del atentado contra la sede de la AMIA se encuentra en pleno trámite, las facultades conferidas a los comisionados en punto a recolectar, valorar y examinar pruebas, realizar interrogatorios y emitir un informe que



insólitamente deberá ser considerado como la “verdad” de lo sucedido en el caso, no puede ser interpretado de otro modo que como una grosera intromisión en la actividad jurisdiccional que la Constitución Nacional le reserva, de forma exclusiva y excluyente, a sus jueces naturales (art. 116 CN).

Nótese sobre este punto que como derivación del sistema republicano de gobierno, del principio de división de poderes y de la explícita previsión del art. 109 de la CN –que prohíbe toda posibilidad de intervención al Poder Ejecutivo en causas pendientes–, el monopolio de la determinación de la verdad fáctica en el marco de un proceso en curso se encuentra en cabeza del Poder Judicial. De allí que cualquier órgano ajeno al sistema judicial –esta comisión, en definitiva, lo es– se encuentra constitucionalmente impedido de ejercer funciones jurisdiccionales (como las que le han sido asignadas) y mucho menos tiene válidamente la atribución de fijar una “verdad” incuestionable sobre hechos que son objeto de una investigación judicial en trámite.

Ya desde su concepción se advierten las graves violaciones a la Constitución Nacional de las que adolece esta “comisión de la verdad”. En efecto, de acuerdo a la experiencia nacional e internacional, estas comisiones han sido creadas para garantizar el derecho de las víctimas a conocer lo ocurrido como consecuencia de graves y sistemáticas violaciones a derechos humanos y/o delitos de lesa humanidad, allí donde, luego de períodos de violencia sistemática, la investigación de estos crímenes se encuentra obstaculizada o impedida por la debilidad de los sistemas judiciales locales y/o de los sistemas políticos transicionales.

El presente caso se encuentra en las antípodas de ello: en nuestro país impera el Estado de derecho y bajo sus estándares en materia de derechos humanos y garantías procesales se viene llevando adelante la investigación de atentado del 18 de julio de 1994, al punto que no solo han sido avaladas sus conclusiones por todas las instancias judiciales atravesadas hasta el momento, sino que incluso lo hizo un organismo internacional como INTERPOL. Y si alguien considera que la investigación se ha visto obstaculizada en sus avances, ello no ha sido fruto de la

José Pablo Vazquez  
Secretario

fragilidad de nuestro sistema judicial sino, principalmente, por culpa de la obstruccionista actitud asumida por la República Islámica de Irán al impedir extraditar a sus ciudadanos para su juzgamiento.

Esta actitud, incluso, fue advertida y alertada reiteradamente en sus informes por la prestigiosa organización reconocida con el Premio Nobel de la Paz, *Human Rights Watch*.

Pero además, más allá de que se haya promocionado a esta llamada “comisión de la verdad” como una suerte de “observador internacional” o incluso un “garante del debido proceso legal”, con solo reparar en las funciones asignadas a dicho cuerpo se ve claramente que la realidad es muy otra: por un lado, ningún observador internacional ejerce funciones jurisdiccionales ni mucho menos se pronuncia sobre la “verdad” de lo ocurrido y, por otro, la función de garantía del debido proceso solo le está reservada a las autoridades del Poder Judicial y el Ministerio Público.

E incluso desde el punto de vista de cómo será conformada esta “comisión” queda expuesta su absoluta inidoneidad para ser un garante del debido proceso legal. En efecto, en primer lugar, todos sus miembros serán elegidos “a dedo” por los poderes políticos de ambos países. Además, de sus cinco integrantes, dos serán seleccionados por la República Islámica de Irán en tanto que quien presidirá el cuerpo deberá ser elegido de común acuerdo entre ambos países. Si se repara en que la República Islámica de Irán desde antaño viene negando toda cooperación con la causa, ha intentado desacreditar la investigación, a la justicia argentina y a sus magistrados, y si a eso se suma que son algunos de sus funcionarios, tanto actuales como anteriores, los que se encuentran judicialmente involucrados en el hecho, en modo alguno puede pretenderse que, frente a ese escenario, una comisión en cuya conformación se encuentra una manifiesta influencia del gobierno de ese país pueda ser considerada imparcial y garante del debido proceso.

Desde otra óptica también queda expuesta la manifiesta inconstitucionalidad de los aludidos puntos del memorándum, aprobado por la Ley 26.843, y ello se vincula con la exclusión –desconociendo su importancia y sin la menor explicación– de toda intervención que pueda

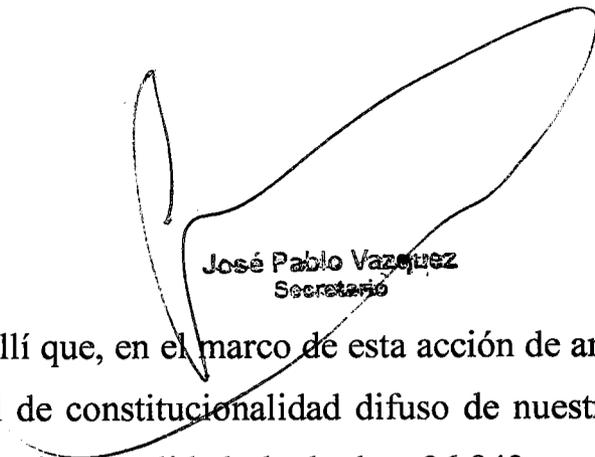


corresponder a las víctimas y partes querellantes de la causa AMIA, en franca violación al derecho de acceso a la justicia y el principio de defensa en juicio de la persona y de sus derechos (arts. 18 y 43 de la Constitución Nacional y garantizado por la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre –arts. 18, 24 y 26–, la Declaración Universal de los Derechos Humanos –arts. 8, 10 y 11.1–, la Convención Americana de Derechos Humanos –arts. 8.1 y 25.1– y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –arts. 2.3 y 14.1–).

Véase también, por si fueran pocos los atropellos que conlleva el acuerdo a los derechos y garantías constitucionales más básicos, que el instrumento crea un procedimiento penal especial y exclusivo para la causa AMIA, distinto de cualquier otra investigación penal –inclusive aquellas en las que también se investigan graves violaciones a los derechos humanos–, lo cual deriva, inevitablemente, en una desigualdad irrazonable (arts. 16 y 28 CN) no solo en función de otros procesos penales en curso, sino inclusive en lo que respecta a otros imputados y partes dentro del mismo expediente.

Y un enfoque desde el art. 27 de la Constitución Nacional conduce en la misma dirección: varias de las disposiciones del pacto argentino-iraní aborrecen a nuestra Carta Magna, al verse infringidos principios de derecho público que operan como límite de la potestad del gobierno federal a la hora de celebrar acuerdos con potencias extranjeras, lo que habilita este legítimo cuestionamiento a la constitucionalidad de su ley aprobatoria.

En efecto, la sanción de una ley nacional que aprueba disposiciones de este tenor atenta contra el principio de razonabilidad enunciado en la Constitución Nacional (art. 28), en tanto las garantías, derechos y principios fundamentales de la carta magna no pueden ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio. Esa misma ley aprobatoria ignora el principio de supremacía constitucional (art. 31), que impone una obligada concordancia de las leyes nacionales con las normas de jerarquía constitucional.



José Pablo Vazquez  
Secretario

De allí que, en el marco de esta acción de amparo, corresponda ejercer el control de constitucionalidad difuso de nuestro orden jurídico y declarar la inconstitucionalidad de la ley 26.843, en tanto aprueba las disposiciones 1, 2, 3, 4 y 5 del pacto con Irán.

Y nótese también que esta normativa no supera el test de convencionalidad impuesto en función de los tratados internacionales de derechos humanos que, en virtud del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, cuentan con idéntica jerarquía y que, precisamente, tienen la función de expandir y precisar determinados derechos y garantías que también forman parte del orden público constitucional, lo cual, inclusive, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado argentino en razón de los incumplimientos convencionales que más adelante serán vistos en detalle.

En definitiva, el memorándum aprobado por la ley 26.843, a partir de su contenido y alcances, y en el contexto de una causa judicial en trámite, constituye una inadmisibile intromisión en la actividad jurisdiccional y vulnera, entre otros, el principio republicano de gobierno, la división de poderes y la independencia judicial y constituye un atropello a las garantías del debido proceso legal, el juez natural, la defensa en juicio de la persona y sus derechos, la tutela judicial efectiva y la igualdad ante la ley.

Y no solo constituye una afrenta hacia las instituciones republicanas en general y al sistema de justicia en particular, con el consiguiente retroceso en la investigación —dada la posibilidad cierta de que operen múltiples nulidades procesales—, sino que incluso redundando en un grave perjuicio a las partes legitimadas a actuar en la causa; en particular, quienes han sido víctimas del atentado y sus familiares, que desde hace años sostienen una legítima demanda de justicia que, a todas luces, se ha visto vedada en gran medida a partir de la obstruccionista actitud asumida nada menos que por uno de los signatarios de dicho acuerdo; esto es, el Estado iraní, que durante años ha venido protegiendo y dando resguardo a quienes han sido fundadamente sindicados de ser responsables del hecho.

Lo expuesto impone a este Ministerio Público, en ejercicio de su facultad constitucional de control de la legalidad y defensa de los intereses generales de la sociedad (art. 120 de la Constitución Nacional), requerir que el agravio que esta normativa genera sea neutralizado mediante una declaración judicial de inconstitucionalidad de la ley 26.843.

Ello, por resultar franca e irreparablemente violatoria de los principios de razonabilidad y supremacía constitucional (arts. 28 y 31 CN) a la luz de que las disposiciones convencionales aprobadas menoscaban notablemente los principios fundamentales de derecho público consagrados en la Constitución Nacional (art. 27 CN) y en los tratados internacionales de derechos humanos que en función del art. 75 inc. 22 de la Ley Fundamental cuentan con idéntica jerarquía, con el riesgo cierto de que ello acarree la responsabilidad internacional al Estado, tanto en el marco del sistema interamericano de derechos humanos como ante el sistema universal de protección de derechos humanos de Naciones Unidas.

Aun cuando los principios, derechos y garantías se encuentran vulnerados por la ley 26.843 en tanto aprueba los puntos 1, 2, 3, 4 y 5 del Memorandum de Entendimiento suscripto con la República Islámica de Irán, cabe destacar que en el marco de la presente acción de amparo la sola amenaza de lesión –grave, cierta y actual– a esos principios, derechos y garantías, impone declarar la inconstitucionalidad de la norma que contenga esa amenaza (ley 16.986).

**b) La intervención obligatoria del Ministerio Público en los procesos de Amparo**

No resulta ocioso recordar que el amparo se constituye como un proceso constitucional sumarísimo de tutela de los derechos fundamentales, que reconoce una rica historia jurisprudencial y legislativa que ha sido constitucionalizada, a partir de 1994, con la inclusión del art. 43 en la Ley Fundamental. *“Este artículo, no solo amplía el amparo, tal como lo conocíamos hasta ahora, sino que también incluye nuevas modalidades*

José Pablo Vazquez  
Secretario

de esta garantía”, nos recuerda Orlando Gallo, actualizando el Curso de Derecho Constitucional de Carlos María Bidegain (ver ob. cit, Abeledo Perrot, 2001, T V, pp.410-411).

En efecto, por la vía del amparo se pueden discutir actos u omisiones de autoridad pública provenientes de los Poderes Ejecutivo o Legislativo, y tal como afirma Sagüés *“la conducta objetable en el amparo puede consistir también en una amenaza (art. 1º, ley 16986) que responda a un acto lesivo de ‘futuro próximo’ ...”* (Sagüés, Nestor Pedro; *Elementos de Derecho Constitucional*, Astrea, 3ra edición, 2001, T. 1, p. 303).

Es decir, en nuestro país –que tiene control de constitucionalidad jurisdiccional difuso– *“el amparo constituye la única vía directa para solicitar la protección de los derechos fundamentales”*, sea ante la lesión de aquellos, o bien frente a la amenaza de que dicha lesión pueda producirse en un futuro cercano (Gozáini, Osvaldo Alfredo; *Derecho Procesal Constitucional*, Amparo, Rubinzal-Culzoni, 2004, pp. 251-252).

Por esta razón *“la jurisprudencia nacional se ha inclinado por proteger los derechos vulnerados, tanto en el presente como en el futuro inminente o bien que exista un alta probabilidad de que sean violados... Por lo tanto la vigencia de la lesión como la inminencia de la violación del derecho fundamental protegido por la Constitución, un tratado o una ley, o bien la alta probabilidad de que ello ocurra, son aspectos que forman parte de la admisibilidad de la pretensión...”* (Díaz Solimine, Omar Luis; *Juicio de amparo*, Hammurabi, 2003, p. 132).

Resulta así un proceso de carácter constitucional que supone una intervención judicial no solo reparadora de la lesión causada a los derechos constitucionales del accionante, sino que además extiende la posibilidad de la tutela de los derechos a estadios anteriores a la lesión, exigiendo de este modo un rol proactivo del juez reclamado, a efectos de hacer cesar la amenaza de que aquella afectación constitucional pueda producirse.

En suma, tal como afirma el profesor Sagüés, *“el amparo trata de salvar en el presente y en el futuro los derechos vulnerados, procediendo cuando los actos o decisiones administrativos constituyen una amenaza de*



Ministerio Público de la Nación

  
ALBERTO NISMAN  
FISCAL GENERAL

*lesión cierta, actual e inminente cuya entidad justifica el reclamo de tutela judicial.... el amparo actúa en principio ante la transgresión de un derecho pero también, cuando hubiera contra tal derecho 'una amenaza ilegal de tal magnitud que le pusiera en peligro efectivo e inminente'. Procura, entonces, prevenir toda lesión que resulte de indudable cometido" (aut cit, Derecho Procesal Constitucional – Acción de Amparo 3, Astrea, 5ta edición, 2007, p. 104)*

Ahora bien, al encontrarse comprometido de tal forma el orden público constitucional, el Ministerio Público se erige como un sujeto procesal necesario en el marco del juicio de amparo y su intervención lejos de resultar eventual, deviene obligatoria.

En efecto, poco tiempo después de la sanción de la ley 16.986 –cuya letra no prevé la intervención del Ministerio Público– calificada doctrina comenzó a advertir que, sin perjuicio de que el Ministerio Público carecía de autonomía –así era por aquel entonces– su intervención en los procesos de amparo resultaba obligatoria.

En un viejo artículo de Néstor Sagüés, "*La intervención fiscal en el amparo*", el constitucionalista ya afirmaba que "*ante el silencio normativo, el papel fiscal deviene obligatorio en el amparo: a) en cualesquiera de los supuestos previstos por las leyes ordinarias, o por las normas relativas a la organización del Poder Judicial y del Ministerio Público.... b) En general, en todo amparo, en razón del orden público interesado en la protección de los derechos constitucionales...*" (publicado originalmente en LL, 1976-D, 690).

Por su parte, la práctica jurisprudencial validó los criterios doctrinarios, habilitando la intervención del Ministerio Público pues *puede ser parte en todas las causas o trámites judiciales en las que el interés público lo requiera, y sus facultades en la acción de amparo tienen el mismo alcance que el previsto en la ley de hábeas corpus, gozando de todos los derechos otorgados a los demás intervinientes* (Cámara Federal de Bahía Blanca, Sala I "Don Benjamín S.A. c. Ente Nac. De Regulación de la Electricidad" –con cita de los arts. 39 y 41 de la ley 24.946– rta. el 24/2/99

José Pablo Vazquez  
Secretario

y publicado con nota aprobatoria del profesor Bidart Campos en LL, AR/JUR/2499/1999).

Puede advertirse entonces que, producida la reforma constitucional de 1994 y reglamentada la actividad del Ministerio Público a través de la ley 24.946, aquella obligación de la intervención fiscal en los procesos de amparo, reconocida jurisprudencial y doctrinariamente, quedó definitivamente esclarecida.

El nuevo artículo 120 de la Constitución Nacional además de erigir al Ministerio Público como órgano extra poder, con autonomía funcional y autarquía financiera, *“fijó sus funciones en ‘promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad’, conceptos que refuerzan su participación en los amparos, al menos en cuanto se debatan derechos y garantías constitucionales, y asuntos concernientes al orden público y ramas de interés global...”* (Sagüés, Néstor Pedro; *Derecho Procesal Constitucional – Acción de Amparo 3*, Astrea, 5ta edición, 2007, p. 378, con cita de Bidart Campos, *Cautelar en un amparo ambiental y legitimación para obrar*, LL, 1999-D-122 y Carnotta, *El Ministerio Público y las interpretaciones sobre la acción de amparo*, ED, 170-412.).

En línea con lo dicho, debe entenderse la resolución 69/96 de la Procuración General de la Nación, que luego de la reforma constitucional, pero antes de la reglamentación surgida de la ley 24.946, instruyó a los integrantes del Ministerio Público Fiscal, con cita del art. 120 de la Constitución Nacional y el art. 117, incisos 4 y 6 de la ley 1893, para que tomen intervención en los tribunales ante los cuales actúan cuando tramiten acciones de amparo.

Para así decir, el entonces Procurador General de la Nación indicó que *“en ese ámbito normativo y en lo referido a los alcances de la intervención fiscal, la doctrina jurisprudencial que el proveyente comparte, sostiene a fines de la intervención fiscal obligatoria, en todos los asuntos donde esté involucrado el orden público (art. 117, inciso 6° de la ley 1893) y ‘si el amparo jurisdiccional se da cuando se ha desconocido alguna garantía constitucional, es evidente que el procedimiento afecta al orden*



  
ALBERTO NISMAN  
FISCAL GENERAL

**Ministerio Público de la Nación**

*público, porque los principios que informan este concepto tienen su frente en la Constitución' (Cámara Civil y Comercial de Santa Fe, 28/08/67)".*

*Más adelante destacó que "la necesaria intervención de los fiscales en los procesos de amparo, a pesar del silencio de su reglamentación legal, encuentra además hoy fundamento en el mandato constitucional que instituye al Ministerio Público como órgano independiente del Gobierno Federal, al que atribuye la función de promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República (art 120 C.N)."*

*En consecuencia, "la actuación fiscal en todo amparo se sustenta en la tutela del orden público constitucional (defensa de la legalidad) y, en particular, cuando se trata de la afectación presunta de derechos de incidencia colectiva (2º párrafo del art. 43 C.N), supuesto éste en que representa los intereses generales de la sociedad".*

*Por Resolución 130/2000, ya sancionada la nueva Ley Orgánica del Ministerio Público, se instruye "a los Sr. Fiscales a fin de que, con arreglo a lo previsto en el art. 39, 2º párrafo, de la ley 24.946 y en la resolución M.P. 69/96 de esta Procuración General, requieran y/o asuman, fundadamente y sin excepción, la intervención que por norma les compete en las acciones de amparo tramitadas por ante los tribunales en relación a los cuales ejercen su ministerio...".*

*En efecto, la ley 24.946, en concordancia con lo dispuesto por el art. 120 de la Constitución Nacional, estableció, entre otras obligaciones generales, que corresponde al Ministerio Público velar por la observancia de la Constitución Nacional, las leyes de la República y el efectivo cumplimiento del debido proceso legal –art. 25 inc. g y h– de modo tal que, en lo que concierne a este proceso, la ley impone a los fiscales que actúan ante los jueces de primera instancia la obligación de "intervenir en los procesos de amparo..." (art. 39, 2 párrafo).*

*En función de lo expuesto, y a esta altura de la evolución jurisprudencial, doctrinaria y legislativa, es fácil concluir como lo hace el profesor Sagüés, que "la omisión de intervención del Ministerio Público*

José Pablo Vazquez  
Secretario

*Fiscal en los amparos puede provocar la nulidad de lo actuado” (Derecho Procesal Constitucional, ya citado, p. 378).*

Y así lo ha recordado recientemente la Procuradora General de la Nación que, en un caso de extremo compromiso del orden público constitucional y ante la ausencia de dictamen previo, prefirió expedirse sobre el fondo del asunto aunque dejó planteada esta sensible cuestión acerca de la obligatoriedad de la intervención del Ministerio Público Fiscal en los procesos de amparo, que reconoce antecedentes en la doctrina constitucional del máximo tribunal de la Nación.

En efecto, en el dictamen emitido en la causa "Rizzo, Jorge Gabriel (apoderado lista 3 Gente de Derecho) S/ Acción de Amparo C/P.E.N Ley 26855", se indicó que *“las sentencias en recurso prescindieron del dictamen fiscal previo, en un caso donde el Ministerio Público debía intervenir por expresa disposición legal (artículo 120 Constitución Nacional y artículos 1,25 inciso g) y 39, ley 24.946).”*

En ese sentido se rememoró que *“el artículo 39, ley 24.946 establece la necesaria intervención del Ministerio Público Fiscal en todos los procesos de amparo”, toda vez que “el cometido constitucional de intervenir en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (artículo 120 CN) y el deber de velar por la observancia de la Constitución Nacional y las leyes de la República (artículo 25 inciso g), ley 24.946) requerían que el Ministerio Público Fiscal se expidiera en forma previa al dictado de la sentencia, máxime cuando el caso versa sobre la constitucionalidad de una ley federal de alcance general e innegable relevancia institucional”.*

Lógicamente, la exclusión del Ministerio Público Fiscal en el caso afecta el debido proceso y el sistema de frenos y contrapesos instituido por la Constitución Nacional que erigió al Ministerio Público como el órgano del proceso encargado de defender la legalidad y los intereses generales de la sociedad (artículo 120, Constitución Nacional).

En el caso citado, en el que la Procuración General optó por no solicitar la nulidad de lo actuado dado la urgencia y relevancia del asunto, no dejó de poner de relieve que *“en casos análogos, la Corte Suprema ha*



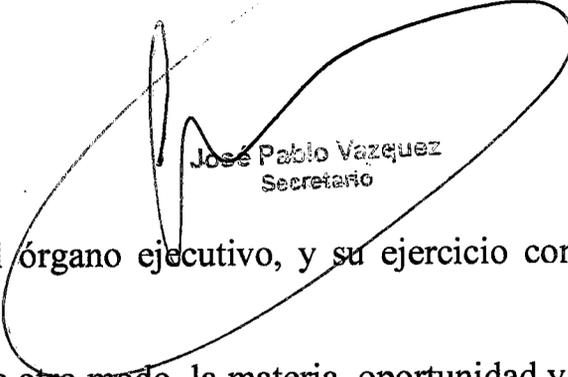
*advertido que no es posible prescindir válidamente de la intervención previa y efectiva del fiscal competente pues existe un interés institucional de orden superior que radica en la necesidad de procurar una recta administración de justicia, para lo cual es indispensable preservar el ejercicio pleno de las funciones que la ley encomienda al Ministerio Público Fiscal (Fallos 311:593; 315: 2255)... Por los motivos expuestos, la falta de intervención del Ministerio Público en las instancias anteriores no podría ser suplida por la intervención de la Procuración General de la Nación en esta vía de conocimiento restrictivo (doctrina Fallos 311:593)”*

En definitiva, sobre la base de cuanto precede, por imperio de los arts. 43 y 120 de la Constitución Nacional, de lo normado por la ley 24.946, en cumplimiento de las instrucciones de la Procuración General de la Nación que se encuentran vigentes, y a los efectos de evitar futuras nulidades procesales, vengo a asumir fundadamente la intervención que corresponde al Ministerio Público Fiscal en este proceso y a expedirme acerca de los asuntos que atañen al orden público constitucional comprometido en el expediente.

**c) Aclaración preliminar:**

Esta presentación en modo alguno dirige un cuestionamiento contra la atribución de carácter constitucional conferida al Poder Ejecutivo Nacional reflejada en la facultad para celebrar “*tratados, concordatos y otras negociaciones requeridas para el mantenimiento de buenas relaciones con las organizaciones internacionales y las naciones extranjeras...*” (art. 99 inc. 11 de la Constitución Nacional).

En este sentido, la decisión adoptada por el Poder Ejecutivo Nacional en punto a poner en marcha una negociación con las autoridades de la República Islámica de Irán con motivo del atentado que destruyó la sede de la AMIA en julio de 1994, o mismo el hecho de arribar a un acuerdo con el gobierno de ese país, constituyen la concreción de una estrategia y de una acción de política exterior de carácter discrecional y de



José Pablo Vazquez  
Secretario

exclusivo resorte del órgano ejecutivo, y su ejercicio como tal escapa al control judicial.

Dicho de otro modo, la materia, oportunidad y conveniencia de lo actuado resulta ajena al conocimiento de los jueces, bajo riesgo de que se produzca una alteración en el equilibrio e independencia de los poderes consagrados en la Ley Fundamental (Badeni, Gregorio; *Tratado de Derecho Constitucional*, T° 1, La Ley, Buenos Aires, 2004, p. 211) o, en palabras de Bidegain, una inadmisibles interferencia de los jueces en materias que la Constitución reserva al control político (Bidegain, Carlos María; *Cuadernos del Curso de Derecho Constitucional I*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1969, p.127-128).

Sin embargo, nada impide al Poder Judicial juzgar las proyecciones de dichas cuestiones, o sea los actos de ejecución dictados como consecuencia del ejercicio de los llamados “poderes políticos”. En este sentido, se ha afirmado que la postura de inhibición judicial está circunscripta a la defensa de la competencia del órgano político acordada por la Constitución, pero no es extensiva a los aspectos derivados de los actos de ejecución de esas mismas competencias en cuanto puedan afectar derechos individuales o el principio de la separación de los poderes (Cassagne, Juan Carlos; *Sobre la judicialización de las cuestiones políticas*, La Ley, 2006-A, 858).

Precisamente dicho principio de separación de poderes, así como los principios y las garantías del debido proceso, acceso a la justicia, defensa en juicio, igualdad de derechos y juez natural son los que han sido vulnerados como consecuencia de la aprobación legislativa del “Memorándum de entendimiento” suscripto con el gobierno iraní.

Lo que aquí se controvierte, en definitiva, no es la facultad que tiene el Poder Ejecutivo de celebrar un tratado sino la colisión entre lo acordado en el memorando aprobado por ley y los principios básicos de la Constitución Nacional, configurativo de un inaceptable avasallamiento a la función jurisdiccional respecto de la investigación del atentado contra la AMIA.



**Segundo:**

**La ley 26.843**

**a) Sus antecedentes y las disposiciones convencionales que aprueba**

Con fecha 27 de enero de 2013 el Ministro de Relaciones Exteriores y Culto de la Nación, Héctor Timerman, suscribió con su par iraní, Alí Akbar Salehi, el “*Memorandum de Entendimiento entre el Gobierno de la República Argentina y el Gobierno de la República Islámica de Irán sobre los temas vinculados al ataque terrorista a la sede de la AMIA en Buenos Aires el 18 de Julio de 1994*”. La Presidenta de la Nación lo envió al Congreso Nacional el 7 de febrero de 2013 para su aprobación (Expediente N°296/12) y convocó, a esos fines, a sesiones extraordinarias, dado que el parlamento estaba en receso. Luego del correspondiente tratamiento en comisiones, ambas cámaras legislativas aprobaron el acuerdo, que fue convertido en Ley Nacional N° 26.843 con fecha 27 de febrero del año en curso y que, al día siguiente, fue promulgada por Decreto N°236/13 y publicada en el Boletín Oficial el 1/3/2013 (B.O. N°32.591).

Sin perjuicio del desarrollo que se realizará en los acápites pertinentes, corresponde repasar brevemente el contenido del instrumento que la ley, cuya inconstitucionalidad aquí se postula, ha aprobado en total desmedro del ordenamiento jurídico argentino.

El acuerdo cuenta con nueve puntos dispositivos de los cuales cuatro tratan especialmente la creación, composición, facultades, funcionamiento y misión de una comisión establecida por ambos países (puntos 1, 2, 3 y 4), cuya actuación deberá ser compatibilizada con lo dispuesto en los puntos 8 y 9 del instrumento, relativos a los “Derechos Básicos” y la “Solución de Controversias”.

José Pablo Varquero  
Secretario

De acuerdo a lo previsto en el punto 1 del memorando, en consonancia con las facultades reconocidas en los puntos 2, 3 y 4, la comisión:

- estará conformada por juristas internacionales elegidos por los Poderes Ejecutivos de ambos países, conforme a criterios enunciados con fórmulas que refieren a un *“reconocido prestigio legal internacional”* y a un *“alto standard moral y prestigio legal”*;
- establecerá sus reglas de procedimiento que, a su vez, deberán ser aprobadas por las partes;
- recibirá *“la evidencia y la información”* que las autoridades de Argentina e Irán le enviarán sobre el caso del atentado contra la sede de la AMIA y *“llevarán adelante una revisión detallada de la evidencia relativa a cada uno de los acusados”*;
- podrá consultar con *“las partes e individuos”* para completar la información;
- *“expresará su visión y emitirá un informe con recomendaciones sobre cómo proceder en el caso”*, teniendo en cuenta no solamente las normas argentinas, sino también la legislación iraní;
- y, finalmente corresponde destacar que *“Ambas partes tendrán en cuenta estas recomendaciones en sus acciones futuras”*.

Además, al prever la actuación de la comisión en las audiencias de Teherán, se le reconoce la facultad de *“proceder a interrogar”* a los imputados iraníes con notificaciones rojas de Interpol y la *“autoridad para realizar preguntas a los representantes de cada parte”*, teniendo en cuenta que *“Cada parte tiene el derecho de dar explicaciones o presentar nueva documentación durante los encuentros”* (Punto 5).

Asimismo, los puntos 6 y 7 abordan la entrada en vigencia del acuerdo y la comunicación a Interpol acerca de su existencia, respectivamente.

En conjunto, estas constituyen las disposiciones del acuerdo de las que se desprende la conformación, misión y facultades asignadas a esta comisión.



**b) La aprobación de disposiciones convencionales que no cumplen con el presupuesto sustancial de validez de los tratados. Supremacía constitucional y razonabilidad**

El memorándum celebrado con Irán fue sometido a tratamiento parlamentario de conformidad con lo reglado en el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional y fue aprobado por el Congreso Nacional mediante la Ley 26.843 que, dadas las disposiciones incorporadas, vulnera de forma irreparable la supremacía constitucional (art. 31 CN) y el principio de razonabilidad (art. 28 CN), ya que convalida un acuerdo con ciertas disposiciones que ultrajan los principios de derecho público de rango constitucional (art. 27 CN).

En lo concerniente a los presupuestos sustanciales para la condición de validez de los tratados (art. 27 CN), inveterada doctrina y jurisprudencia ha señalado una serie de condiciones de validez de los tratados celebrados por la República Argentina. En este sentido, ya Linares Quintana indicaba que los tratados eran leyes supremas de la Nación *“siempre que cumplan dos condiciones ineludibles: a) en cuanto a la forma, es necesario que hayan sido concluidos y firmados por el ejecutivo (art. 86 inc. 14) y aprobados por el congreso (art. 67 inc. 19); b) en cuanto al fondo, es indispensable que estén de conformidad con los principios de derecho público establecidos en esta Constitución”* (art. 27). (Linares Quintana, Segundo; *Derecho constitucional e instituciones políticas*, ed. Plus Ultra, Tapiales, Buenos Aires, 1976, Tomo I, p. 603. El destacado corresponde al original).

A pesar de la profunda reforma constitucional de 1994, estas condiciones de forma y fondo no han variado para las leyes de la Nación en cuanto a su obligada concordancia con las normas de jerarquía constitucional (art. 31 CN). De hecho, el principio de supremacía constitucional se entronca con el principio de razonabilidad, por el cual las leyes nacionales deben respetar y someterse a las normas de jerarquía constitucional, a las que no pueden contradecir (art. 28 CN), so riesgo de ser

José Pablo Vazquez  
Secretario

invalidadas por el Poder Judicial en el caso concreto y en ejercicio del control difuso de constitucionalidad.

La citada reforma de 1994 tampoco varió las condiciones respecto de los tratados de las características del aquí analizado, aunque sí ha plasmado en la carta lo que jurisprudencialmente la Corte Suprema ya reconocía desde 1992, esto es, los tratados no constitucionalizados tienen carácter suprallegal, con el límite que impone el art. 27 CN.

Por su parte, Bidegain afirma que *“los tratados internacionales han ascendido un peldaño en el orden jurídico que disciplina el art. 31 de la Constitución Nacional...”*, y continúa: *“la Constitución establece una condición de fondo para la validez de los tratados y reglamenta un proceso de aprobación que es asimismo condición para su validez. Es condición de fondo que los tratados estén de conformidad con los principios de derecho público establecidos en esta constitución (art. 27)...”* (Bidegain, Carlos María; *Curso de Derecho Constitucional*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996, tomo IV, pp. 196-197).

De modo que, a la luz de que el art. 27 representa el piso básico de soberanía –la garantía de soberanía nacional, podría denominarse– que constitucionalmente se reserva la República, la ley 26.843 constituye una afrenta al principio de supremacía del art. 31. Recuérdese que, en este sentido, Bidart Campos señala que *“el principio de supremacía se completa con los principios del art. 27 (para los tratados que solo tienen prelación sobre las leyes)...”* (Bidart Campos, Germán; *Manual de la Constitución Reformada*, Ediar, Buenos Aires, 2001, T. I, p. 337).

Así, la inconstitucionalidad de la Ley 26.843 se funda en la vulneración de los principios de supremacía constitucional y razonabilidad –arts. 31 y 28 CN–, por violar los mandatos de la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos de igual jerarquía, en tanto ha aprobado ciertas disposiciones convencionales que menoscaban los principios de derecho público contenidos en la carta magna y –de esa forma– incumplen con la condición de validez sustancial que se desprende del límite impuesto por el art. 27 CN.



Sentado ello, a continuación se analizarán en detalle ciertas disposiciones contenidas en el citado acuerdo y se demostrará el modo en que estas normas se erigen en una abierta afrenta a determinados principios de derecho público que conforme el art. 27 de la Constitución Nacional actúan como topes al contenido de los tratados y suponen su condición sustancial de validez. Este estudio dejará expuesta la vulneración a los principios de supremacía constitucional y razonabilidad –arts. 31 y 28 CN– que ha producido la sanción de la Ley 26.843 en tanto ha aprobado los puntos 1, 2, 3, 4 y 5 del memorando de entendimiento celebrado con la República Islámica de Irán.

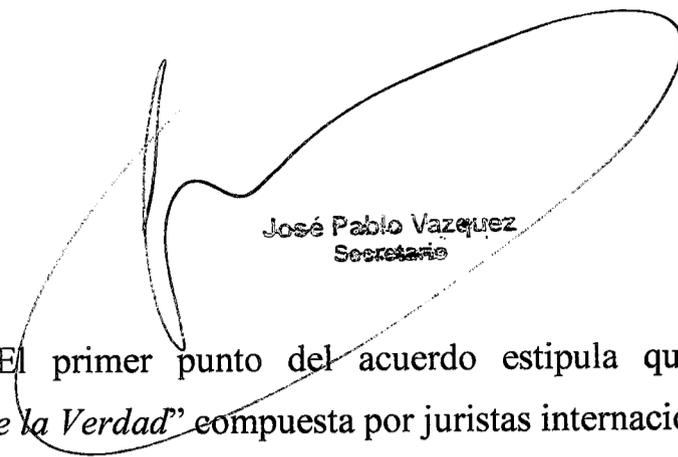
**c) La comisión prevista en las disposiciones convencionales que aprueba la ley**

Esta comisión es un órgano ajeno al sistema institucional argentino y su conformación, en este contexto procesal y con las características previstas en el acuerdo, no solo no está contemplada por las leyes argentinas que regulan el proceso penal, sino que, abiertamente, colisiona con sus principios más elementales.

Ahora bien, para evidenciar la innegable lesión constitucional que deriva de las aludidas disposiciones aprobadas por ley y relativas a la referida comisión, corresponde, en primer lugar, estudiar su naturaleza jurídica. En otras palabras: *¿Qué es esta comisión?*

A continuación se desarrollarán los argumentos que evidencian que trata de un órgano *parajudicial*, cuyas facultades lo tornan groseramente inconstitucional y que constituye una ofensa al principio de división de poderes, afecta de manera flagrante a la independencia judicial y avasalla principios básicos de nuestra Constitución Nacional.

*c.1. Una comisión de la verdad inconstitucional y fuera de contexto*



José Pablo Vazquez  
Secretario

El primer punto del acuerdo estipula que se creará una “*Comisión de la Verdad*” compuesta por juristas internacionales.

Por lo tanto, corresponde establecer, desde aspectos sustanciales como formales y de contexto, si realmente estamos en presencia de una comisión de la verdad, conforme el derecho nacional y comparado y las experiencias y prácticas locales e internacionales en esta materia, y en tal caso, si se dan las condiciones necesarias para su legitimidad de actuación.

El derecho comparado y la experiencia argentina comprueban que las comisiones de la verdad han sido creadas, provisoriamente y dentro de los sistemas legales de ciertos estados, para garantizar el derecho de las víctimas de conocer lo ocurrido respecto de graves y sistemáticas violaciones a derechos humanos y/o delitos de lesa humanidad, allí donde la investigación de estos crímenes estaba obstaculizada o impedida por la debilidad de los sistemas judiciales locales y/o de los sistemas políticos transicionales, luego de períodos de violencia sistemática.

En el caso a estudio, por el contrario, no se pretende crear una comisión dentro del sistema legal de un Estado y compuesta por distintos sectores de una misma sociedad fragmentada, sino que se ha previsto la conformación de una comisión entre dos países –aunque compuesta por integrantes de otras nacionalidades–, para estudiar un hecho criminal ocurrido en el territorio de uno de ellos, por el que se encuentran judicialmente acusados nacionales del otro.

Esta conformación –entre dos Estados y con nacionales de terceros países– resulta impropia de las comisiones de la verdad, toda vez que la misión de aquellas se relaciona con el esclarecimiento de hechos y/o sus circunstancias como un modo de reconstrucción social postconflicto; es decir, como un intento de tránsito hacia la reconciliación nacional que –en principio– busca compatibilizarse con el derecho a la verdad de las víctimas. Fundamentalmente, el escenario que ha habilitado la creación de este tipo de comisiones se caracterizó por la fragilidad gubernamental y la debilidad –o inexistencia– de las instituciones judiciales o, dicho de otro



modo, allí donde unos no cuentan con el poder suficiente para enjuiciar y otros aún poseen suficiente poder para no dejarse juzgar.

Se establecen para saber qué pasó, para obtener testimonio de los hechos y de circunstancias que los rodearon y no necesariamente para castigar a los culpables. En algunos casos, la información obtenida por estas comisiones fue posteriormente utilizada en instancias judiciales. En otros, quienes las compusieron, aceptaron que los responsables no iban a ser enjuiciados y acordaron la reconstrucción histórica. En todos ellos, han sido decisiones soberanas de los respectivos Estados, cuando la frágil gobernabilidad y la debilidad institucional de las instancias judiciales no permitían avanzar con los reclamos de las víctimas, al menos, al momento de la actuación de este tipo de comisiones.

La insólita transpolación de este tipo de comisiones al texto del memorando torna necesario aclarar lo obvio: en este caso no se dan ni remotamente las características histórico-políticas que justifican la creación de estos mecanismos. La República Argentina no se encuentra atravesando un período de transición política ni un momento de reconciliación nacional y/o de salida de una época de violencia interna. En nuestro país impera el Estado de derecho y bajo los estándares internacionales en materia de derechos humanos y garantías procesales es que se viene llevando adelante la investigación del atentado del 18 de julio de 1994, al punto que no solo han sido avaladas sus conclusiones por todas las instancias judiciales atravesadas hasta el momento, sino que incluso también lo hizo un organismo internacional como INTERPOL.

En efecto, la presente causa judicial es la materialización indubitable de estas circunstancias y responde a la directa aplicación del principio de territorialidad previsto en el art. 1 inciso 1 del Código Penal de la Nación, que reglamenta el art. 118 de la Constitución Nacional.

En tal sentido, la sanción de la Ley 26.843 no garantiza el debido ejercicio de la jurisdicción nacional por parte de las autoridades argentinas, en aplicación del principio de territorialidad de la ley penal, expresión inequívoca de la soberanía nacional por el cual corresponde a los órganos instituidos en el país juzgar "...los delitos cometidos o cuyos

José Pablo Vazquez  
Secretario

*efectos deban producirse en el territorio de la Nación Argentina, o en los lugares sometidos a su jurisdicción...*” (art. 1° del C.P.N. y art. 118 CN). En este sentido, este bien soberano queda inconstitucionalmente librado a la buena voluntad de la contraparte iraní.

A su vez, en materia de territorialidad, la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, de rango constitucional, establece en su artículo VI que *“Las personas acusadas de genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados en el artículo III, serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido, o ante la corte penal internacional que sea competente respecto a aquellas de las Partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción”*.<sup>1</sup>

Una nación es tanto o más soberana en la medida en que puede sostener la vigencia de sus leyes y su aplicación excluyente y exclusiva sobre su territorio, como así también la jurisdicción de sus tribunales sobre crímenes cometidos en suelo nacional.

Precisamente ello es lo que ha sucedido en este proceso: se han ido produciendo pruebas judiciales, se han transitado las etapas procesales correspondientes y se han ido develando distintas circunstancias que hacen al esclarecimiento del hecho pesquisado y la individualización de sus responsables, en cumplimiento de las normas y garantías vigentes conforme la ley argentina. Esos avances han permitido al juez de la causa construir una “verdad procesal” que se corresponde con la instancia procedimental que atraviesa el expediente, cuyo normal desarrollo se ve ahora groseramente entorpecido por la creación de esta comisión.

Y si alguien llegara a considerar que mediante la firma del acuerdo se destrabarán obstáculos en la investigación, no debiera pasarse por alto que tales complicaciones responden, paradójicamente, a la obstruccionista actitud asumida nada menos que por uno de los signatarios del pacto, la República Islámica de Irán, que sistemáticamente ha venido impidiendo a través de los años la extradición, para su juzgamiento, de los imputados en autos.

---

<sup>1</sup> Cabe aclarar en este sentido que el artículo III incluye a la asociación, instigación, tentativa para cometerlo y la complicidad en el genocidio.



Véase que esta falta de colaboración fue advertida incluso por la organización *Human Rights Watch* (HRW)<sup>2</sup> –distinguida con el Premio Nobel de la Paz–, que reiteradamente ha expuesto su preocupación por cómo ha contribuido la actitud iraní en la obstrucción de las investigaciones (Informes anuales publicados en los años 2011 y 2012). El Director para las Américas de esa prestigiosa organización, José Manuel Vivanco, fue aun más categórico al exponer, sobre el particular, que Irán “*hasta ahora jamás ha colaborado con las investigaciones en curso*” (Human Rights Watch, “*Argentina debe impulsar la investigación del atentado a la AMIA*”, 18 de julio de 2013).

Desde esta perspectiva, la creación de una comisión a la que se ha decidido llamar “de la verdad” implica, sin duda alguna, el reconocimiento tácito de que las conclusiones a las que ha arribado en el proceso el juez federal podrían no ser la verdad; cuando en realidad, tal como lo sostiene Nino, el “*monopolio de la determinación de la verdad fáctica*” en nuestro sistema constitucional le corresponde al Poder Judicial (Nino, Carlos Santiago; *Fundamentos de Derecho Constitucional*, Astrea, Buenos Aires, 1992, p. 446).

Su creación posterior a la investigación judicial y sus facultades de revisión y opinión sobre la pesquisa terminan, en realidad, convirtiéndola en una comisión “auditora” de la actuación de las autoridades judiciales argentinas, que tendrá a su cargo exponer “la verdad” del caso AMIA y confirmará o refutará las conclusiones del Sr. Juez delegante y las acusaciones en las que se funda.

Es decir que ya su propia denominación busca establecer y dejar en claro que las conclusiones y recomendaciones a las que arribe el órgano –de conformidad con el informe previsto en el punto 4 del acuerdo– constituirán “la verdad”, aun en el caso de que no coincidieran o contradijeran las conclusiones judiciales producidas, conforme la ley lo establece, en el marco del debido proceso legal.

---

<sup>2</sup> Se trata de una de las más destacadas representantes de la sociedad civil a nivel global, dedicada a la defensa y protección de los derechos humanos.

José Patro Vázquez  
Secretario

En otras palabras, las conclusiones de la comisión podrán controvertir y deslegitimar a la "verdad procesal" que surge del expediente penal en trámite, que se funda en las pruebas que motivaron que el juez natural de la causa, Dr. Rodolfo Canicoba Corral, dispusiera las órdenes de captura nacional e internacional contra los distintos imputados y que la Organización Policial Internacional –INTERPOL– avalara esa decisión, mediante la orden de máxima prioridad de búsqueda para los acusados (notificaciones rojas).

Es más, aun cuando las conclusiones de los comisionados corroboren cada una de las aseveraciones y decisiones adoptadas por el juez de la causa, el hecho de sugerir que la actuación judicial argentina necesita de avales o refrendo de este tipo de organismos ya conculca el ejercicio de la jurisdicción penal territorial por parte de la justicia argentina en la investigación del hecho de terrorismo más grave que sufrió nuestro país, y ocasiona de por sí un notable e irreparable perjuicio a la actuación jurisdiccional y un peligroso antecedente. ¿Qué impediría, entonces, a otras naciones –cuyos ciudadanos sean acusados por la justicia argentina– pedir la creación de comisiones de la verdad? ¿Cómo podría, seriamente, negarse el Estado si en este caso ya la ha aceptado? El razonamiento, llevado al absurdo, es útil para revelar lo descabellado de la situación actual. Esta comisión, simplemente, es inaceptable por vulnerar la soberanía nacional.

Nótese a su vez que esta suerte de procedimiento auditor del accionar de las autoridades constitucionalmente designadas para el ejercicio de la jurisdicción (arts. 1 y 116 CN), resulta inválido, completamente prohibido y sumamente lesivo de los principios de derecho público de la Constitución Nacional. Llegado el caso, y ante la sospecha de inadecuada actuación judicial, existen procedimientos preestablecidos en el derecho argentino que deben ser articulados y éstos, por supuesto, no incluyen la conformación de comisiones nacidas de acuerdos con potencias extranjeras.

Con este tipo de soluciones, silenciosa y subrepticamente se habilita la inaceptable posibilidad de deslegitimar la actuación de las autoridades judiciales competentes y/o de reconocer que la justicia



argentina necesita del aval de entidades extrañas para avanzar en la investigación del hecho.

En suma, la misión y facultades establecidas para esta comisión violan la normativa argentina vigente, conforme la cual la verdad es únicamente fruto del proceso penal, el cual debe respetar un conjunto de garantías y debe ser llevado adelante por las autoridades previstas por la ley que, a su vez, deben seguir los pasos que también fijan las normas. La verdad del juez natural es revisada y controlada por distintas instancias legalmente previstas que, lógicamente, también son jueces naturales de la causa.

Sin embargo, esta comisión, a la cual se le arroga la potestad de “*descubrir la verdad*” no cuenta con ningún mecanismo de revisión o control que examine su actuación. Y sin embargo, se le reconoce la facultad de establecer “*la verdad*” aun por sobre lo que diga el sistema judicial argentino, el cual, con el solo hecho de su creación, se ve deslegitimado y sería e indebidamente cuestionado en su desempeño.

Cabe traer a colación lo sostenido por nuestro máximo tribunal en cuanto a que “...*en el procedimiento penal tiene excepcional relevancia y debe ser siempre tutelado ‘el interés público que reclama la determinación de la verdad en el juicio’, ya que aquél no es sino el medio para alcanzar los valores más altos: la verdad y la justicia (doctrina citada en Fallos, 313:1305). Es por ello que una solución diferente no implicaría un aseguramiento de la defensa en juicio, sino desconocer la verdad material revelada en el proceso, toda vez que se trata de medios probatorios que no exhiben tacha original alguna...*” (CSJN, Fallos 321:2947; LL 1999-B-284; JA, 1999-II-563, 12/11/1998 “Fernández Prieto, Carlos A”, considerando 19).

En resumidas cuentas, nadie desconoce la innegable importancia e invaluable aporte de las “comisiones de la verdad”, pero ello únicamente enmarcado en determinados y excepcionales contextos históricos. Más aún, en ciertos casos, sus descubrimientos han sido posteriormente incorporados a procesos judiciales (ver Pastor, Daniel, *¿Procesos penales sólo para conocer la verdad? La experiencia argentina;*

José Pablo Vazquez  
Secretario

Memoria y Derecho Penal; compiladores Eiroa, Pablo y Otero, Juan; Ed. Fabián Di Plácido, Buenos Aires, 2007, pág. 328).

Sin embargo, en este caso, ante la existencia de un proceso judicial de avanzado trámite, la creación de una comisión llamada “de la verdad” destinada a revisar la causa judicial en curso, no solo contraviene normas constitucionales fundamentales, sino que contradice el fin que ha fundamentado la creación de las “comisiones de la verdad”, convirtiéndola, en este proceso y a la luz de la evidente actitud obstruccionista que ha asumido hasta aquí la República Islámica de Irán, en un instrumento con la potencialidad –dado su nombre y las facultades acordadas– de deslegitimar irregularmente la investigación que en ejercicio de potestades constitucionales privativas ha desarrollado el juez federal del caso, a quien se excluye vergonzosamente.

### *c.2 Comisiones parlamentarias: atribuciones prohibidas*

¿Es la “Comisión de la Verdad” creada a partir del pacto argentino-iraní un órgano de facultades similares a las de una comisión parlamentaria? De acuerdo a las consideraciones que a continuación se expondrán quedará expuesta la respuesta negativa a dicho interrogante, dado que en modo alguno se ajusta a sus características, atribuciones y objeto.

En efecto, el Poder Legislativo tiene la facultad de crear comisiones para investigar ciertos hechos o temáticas, pero siempre dentro de importantes límites, para que semejante atribución no vulnere la división de funciones en que se funda la república. Por tal motivo, estas limitaciones establecen el tipo de cuestiones que pueden ser investigadas y ciertas características que hacen a la conformación de las comisiones.

Según Colautti, “*La doctrina nacional concuerda en señalar que las facultades de investigación del Congreso tienen fundamento en los poderes implícitos conferidos por el inc. 28 del art. 67 [actual art. 75 inc. 32*



CN<sup>3</sup>]” (Colautti, Carlos E.; *Las facultades de investigación del Poder Legislativo y la división de poderes*, LL 1983-D, 947). Esencialmente, el fin perseguido con la utilización de estas facultades debe relacionarse con la redacción de ciertas piezas de legislación o debe estar vinculado con las atribuciones judiciales del Congreso en materia de juicio político.

De ese modo, “...*el Poder Judicial tiene atribuciones para instruir sumarios, realizar investigaciones y diligencias tendientes a la comprobación de hechos presumiblemente delictuosos...el Congreso puede ejercer concurrentemente estas facultades sólo en el caso de que la investigación tenga por objeto la posterior iniciación del juicio político. La facultad legislativa de investigación debe tener una finalidad concreta, que esté dentro del marco de las facultades explícitas y no se halle en la esfera de los otros poderes...*” (Colautti, op. cit.).

Además, se trata de comisiones creadas dentro del mismo parlamento nacional y conformadas por sus propios miembros. Estas características en nada se condicen con la comisión creada por el acuerdo con Irán que, por otra parte, no está destinada a investigar cuestiones que hacen a la actividad legislativa y/o de enjuiciamiento político.

Es contundente Bidegain al aseverar que “...*una investigación [de una Comisión del Congreso] no puede tener como objeto exclusivo esclarecer la comisión de delitos, tarea propia de los jueces...*” (Bidegain, Carlos María; *Curso de Derecho Constitucional*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996, tomo IV, pp. 85-103, en particular, pp. 85-86).

Y esto deriva en otro punto fundamental: el Congreso y el Ejecutivo no pueden ejercer por sí, ni a través de órganos que instituyan a esos fines, facultades y/o funciones que le están constitucionalmente prohibidas.

Como bien lo expresa la cita previa, el Poder Legislativo no tiene la facultad de investigar para esclarecer hechos delictivos, facultad que también le es ajena al Poder Ejecutivo. En consecuencia, mal podría

---

<sup>3</sup> Art. 67 inc. 28 anterior a la reforma de 1994, actualmente figura sin modificar, como inc. 32 del art. 75: “*Hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes, y todos los otros concedidos por la presente Constitución al Gobierno de la Nación Argentina.*”

José Pablo Vazquez  
Secretario

entonces cualquiera de estos poderes delegar una facultad que no tienen en una comisión foránea.

Ahora bien, para despejar cualquier eventual confusión cabe recordar que en el ámbito del Poder Legislativo se creó en julio de 1995 la *Comisión Bicameral Especial de Seguimiento de la investigación de los atentados a la embajada de Israel y al edificio de la AMIA*; definitivamente constituida en septiembre de 1996 (cfr. expediente 38/95 originado en la Cámara de Diputados de la Nación). Conformada por Diputados y Senadores de la Nación, esta comisión tuvo por único objeto “*el seguimiento de las investigaciones*” y en cumplimiento de este fin sus miembros escucharon a varios de los funcionarios que protagonizaron el proceso penal por el atentado contra la sede de la AMIA y –finalmente– elaboraron tres informes que dieron cuenta de sus actividades.

Sobra aclarar que entre esta comisión parlamentaria de seguimiento y la comisión creada en el acuerdo con Irán existen diferencias esenciales. Centralmente, corresponde tener presente que la comisión diseñada en el pacto con Irán no constituye un mecanismo de información o conocimiento entre distintos poderes constituidos correspondiente a un mismo Estado, sino que se trata de una instancia conformada bilateralmente por dos países y compuesta por abogados extranjeros; no por representantes parlamentarios nacionales.

Para que no queden dudas, la comisión prevista en el memorando tiene por fin “*avanzar en el esclarecimiento de la verdad y el castigo de los culpables*” (Mensaje Presidencial N°173, de elevación al Congreso Nacional del anteproyecto de ley sobre el Memorando de Entendimiento entre Argentina e Irán, del 7 de febrero de 2013) y, en consecuencia, le han sido acordadas facultades jurisdiccionales, como por ejemplo: valorar pruebas, expedirse sobre la situación procesal de los imputados e interrogarlos. En contraste, la comisión bicameral solamente tuvo por fin hacer una suerte de “*seguimiento de la investigación*” y, en el marco de ello, entrevistó a funcionarios judiciales y de otras áreas públicas que hubieran tenido algún tipo de intervención en la pesquisa, sin interrogar



formalmente a los imputados del caso ni adentrarse en el esclarecimiento de los atentados terroristas, cuyas investigaciones se propuso monitorear.

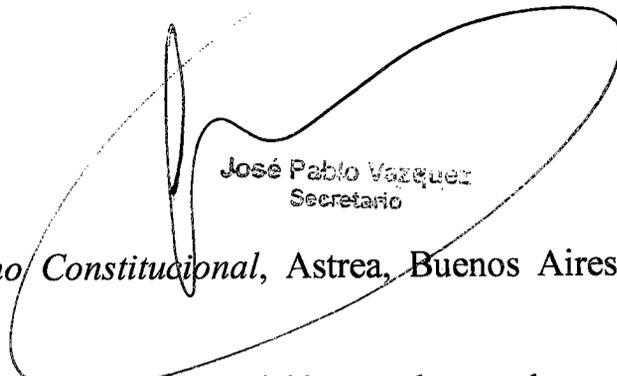
De hecho, en lo concerniente a la intervención de esta comisión bicameral especial en el caso del atentado contra la Embajada de Israel en Buenos Aires, la Corte Suprema, con competencia originaria y exclusiva en esa causa, estableció en el fallo “Soria” (1996) que la mencionada Comisión Bicameral solamente podía actuar en el expediente judicial a título de “*aportadora de pruebas*”.

El máximo tribunal sostuvo que “...dentro del sistema republicano de gobierno establecido por la Constitución Nacional, el accionar de los tres poderes del Estado es armónico y coordinado...” y agregó que el sistema constitucional “...no está fundado en la posibilidad de que cada uno de dichos poderes actúe obstruyendo la función de los otros...”.

Y, finalmente, resolvió que dado que la Corte ejerce *competencia originaria y exclusiva* en las actuaciones labradas con motivo del atentado a la embajada, “*se hace saber a los legisladores que el tribunal agradece la colaboración que puedan brindar en cuanto a la aportación de pruebas en aquella causa, a lo que debe limitarse –por imperio constitucional– la asistencia ofrecida*” (CSJN, “Soria, Carlos”, rta. 5/11/1996, LL 1997-D, 264).

En suma, aunque evidentemente aquella Comisión Bicameral avanzó en el seguimiento de la investigación por el caso AMIA y emitió tres informes sobre la cuestión, la Corte le puso claros límites a su actuación, circunscribiendo el rol de la comisión a una mera “*aportadora de pruebas*”, por considerar que cualquier otra actividad respecto de la causa se encontraba prohibida por imperio constitucional al violar el sistema republicano de gobierno.

En relación con este pronunciamiento de la Corte Suprema, Sagüés sostuvo que la tesis de la Corte “*proyectada a otras causas tribunalicias impide a los cuerpos legislativos intervenir en los procesos judiciales penales, salvo para el referido aporte de pruebas, pues de lo contrario interferiría en el ámbito del Poder Judicial*” (Sagüés, Néstor



José Pablo Vazquez  
Secretario

Pedro; *Manual de Derecho Constitucional*, Astrea, Buenos Aires, 2012, pag. 374/375).

Lo expuesto refleja que la comisión creada por el memorando no solo no se corresponde en su misión, composición y facultades con las comisiones parlamentarias investigadoras y/o con aquella comisión bicameral especial constituida por el Congreso Nacional para realizar un seguimiento de las investigaciones de los dos hechos de terrorismo internacional más importantes que sufrió nuestro país en su historia, sino que las excede completamente, al punto de resultar groseramente contraria a nuestra Constitución Nacional.

Recuérdese que las comisiones investigadoras solamente pueden indagar en las temáticas que serán materia legislativa y/o en los casos de juicio político. En cuanto a la comisión bicameral de seguimiento por los atentados terroristas, la Corte Suprema ciñó sus facultades constitucionalmente válidas al aporte de prueba.

En resumidas cuentas, el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo no cuentan y, por lo tanto, no pueden delegar en órganos parlamentarios y/o del poder administrador –so riesgo de inconstitucionalidad manifiesta– las atribuciones que efectivamente se le han acordado a la comisión contemplada en el memorando, dado que se trata de facultades y competencias exclusivas del Poder Judicial que ninguna entidad creada bajo el ámbito ejecutivo y/o legislativo puede ejercer y, menos aún, sustraer del marco de una causa judicial en trámite.

*c.3 La comisión: un falso observador internacional y un inidóneo garante del debido proceso legal*

En diversas oportunidades se ha sugerido la posibilidad de que la comisión pudiera funcionar como una suerte de observador internacional o de garante del debido proceso legal.

En primer lugar, corresponde destacar que estos roles y misiones que se le atribuyen no surgen de la letra del acuerdo; es decir, en



ninguna de sus disposiciones se establece que la comisión actuará como un “observador internacional” ni tampoco se le reconoce la capacidad de obrar como un “garante del debido proceso legal”.

Aunque esto ya de por sí resulta suficiente para descartar que alguna de estas funciones sea la verdadera naturaleza de esta comisión, lo cierto es que no solo no le han sido acordados estos roles y/o misiones, sino que se encuentra impedida de desempeñarlos debidamente.

En efecto, un verdadero “observador internacional” no tiene ni puede tener las facultades de revisión y auditoría que a la comisión se le acuerdan respecto de la investigación del atentado; menos aún, las capacidades de interrogatorio acordadas conforme el punto 5 y/o la posibilidad de consultar a las partes y recibir pruebas e informaciones de aquellas, aun cuando sean ajenas al proceso judicial.

Estas facultades que se encuentran previstas en el acuerdo para la comisión desvirtúan el rol de “observador internacional” que se le ha querido reconocer. El que observa no puede ser el que interroga. El que observa no es el que recibe prueba nueva. El rol de un observador internacional exige, por definición, una distancia respecto de aquellos actos que observa que resulta incompatible con la participación activa que se ha previsto instrumentalmente a esta comisión.

Una vez más se ve aquí cómo se ha pretendido forzar la letra del acuerdo para hacerle decir al texto lo que no dice y morigerar u obviar lo que sí dice.

Si la República Islámica de Irán necesitaba de la supervisión de un conjunto de juristas internacionales de alto nivel para el acto de la declaración indagatoria exhortada por el juez federal competente en la causa, debió ser esa la letra expresa del acuerdo, esto es, prever la formación de una comisión con carácter de observador internacional, sin otorgarle las facultades jurisdiccionales (atribuidas a esta comisión) que exceden con creces las posibilidades de delegación que la CN admite en la materia. En otras palabras, Irán podría haber solicitado y acordado una comisión observadora internacional pero no instaurar una instancia revisora

José Pablo Vasquez  
Secretario

del expediente judicial en trámite como lo hace este acuerdo, en franca afrenta a la Constitución Nacional.

De hecho, en esta misma causa y en ocasión del juicio oral y público desarrollado ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 3 de esta ciudad, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos designó al decano Claudio Grossman como observador internacional. En esa ocasión, no hubo cuestionamientos válidos a la actuación de este veedor internacional, quien desempeñó su tarea sin inconveniente alguno y presentó su informe final el 22 de febrero de 2005 ante el sistema interamericano. Este tipo de actuaciones, cabe remarcar, no presenta incompatibilidad alguna con el ordenamiento argentino; por el contrario, está permitido por nuestras normas vigentes en virtud a las obligaciones internacionales asumidas en materia de derechos humanos.

Sin embargo, vale resaltar que la misión y las facultades que caracterizaron la actuación del Dr. Grossman nada tienen que ver con aquellas acordadas a la comisión del pacto con Irán que, como se ha venido señalando, exceden todo límite y habilitación constitucional.

Por el contrario, aparece evidente que no era eso lo que se tenía previsto al celebrar el acuerdo en tales términos: no se pretende observar neutralmente, sino revisar lo actuado y poner en tela de juicio, por caminos alternativos a los constitucionalmente aceptados, el resultado al que hasta aquí se ha arribado. No se garantiza la continuidad del proceso; se lo interviene.

Por otro lado y en cuanto al pretense rol de "*garante del debido proceso legal*" que también se le ha querido atribuir a esta comisión, corresponde destacar que la custodia de dicha garantía le corresponde exclusivamente al Poder Judicial y al Ministerio Público Fiscal. El sistema judicial argentino no necesita de avales foráneos, procesalmente extraños, para garantizar su idónea labor y correcto desempeño en la custodia de la Constitución Nacional. Ningún grupo de juristas o abogados, elegidos por el Poder Ejecutivo Nacional y un poder ejecutivo extranjero, pueden erigirse, en forma constitucionalmente válida, en garantes del proceso



*Ministerio Público de la Nación*

*Jauch*  
ALBERTO NICOLINI  
FISCAL GENERAL

penal, por sobre las autoridades judiciales argentinas abocadas al trámite de la causa.

Y aun si consideramos que este sea el rol de la mentada comisión, por las funciones que le han sido asignadas resulta una intromisión inconstitucional en las facultades judiciales (art. 116 C.N.), un avance inaceptable sobre el rol de custodia de la legalidad que el art. 120 de la C.N. le asigna al Ministerio Público Fiscal y, finalmente, una flagrante violación a la forma republicana de gobierno que consagra y custodia el principio de división de poderes y funciones dentro del Estado Nacional (arts. 1 C.N.).

A su vez, y aunque ello así efectivamente se pretendiera a contramano de lo escrito, la comisión presenta ciertas características que le impiden ejercer la tarea de garante del debido proceso legal.

En primer lugar, la selección de comisionados a voluntad de poderes ejecutivos, es decir, la elección de “juzgadores” o “garantes” por los administradores, sin procesos ni mecanismos que garanticen imparcialidad, atenta contra la independencia propia de los órganos encargados de custodiar el proceso legal.

En segundo lugar, el hecho de que el gobierno de Irán elija comisionados y –de ese modo– participe de la actividad de la comisión, condena a la ausencia de toda imparcialidad al órgano. Actuando de este modo, el memorándum permite, a través de la comisión, la increíble e inadmisibles paradoja de que la parte se vuelva juez de los jueces naturales de la causa.

Y si a pesar de toda evidencia quisiera pasarse por alto esa conclusión, resulta de todos modos incuestionable que este mecanismo de conformación impide a la comisión actuar como garante del debido proceso, a la luz de que el gobierno de Irán lleva largos años negando toda cooperación con la causa, ha desacreditado numerosas veces a la justicia argentina y a sus magistrados, y son precisamente algunos funcionarios de ese país, tanto actuales como pretéritos, los que se encuentran judicialmente involucrados en el hecho.

José Pablo Vazquez  
Secretario

Ante el indisimulable interés del gobierno de Irán en el resultado de la investigación, cabe concluir que en la comisión –dado su modo de conformación– hay una manifiesta parcialidad, a todas luces incompatible con el pretendido rol de garante del debido proceso legal.

En último lugar, se ha sostenido que la nacionalidad de los comisionados; es decir, el hecho de que no sean nacionales argentinos ni iraníes es la máxima garantía de independencia de la comisión que custodiará el debido proceso.

Detrás de tal aserto subyace una peligrosa derivación: la nacionalidad de un comisionado, al igual que la de un magistrado, nunca ha sido ni será garantía de independencia judicial o de ninguna índole. Lo realmente grave es que, siguiendo ese razonamiento, podría también concluirse que si para garantizar esa independencia se necesita de alguien que no sea iraní ni argentino, un juez argentino nunca sería lo suficientemente independiente para juzgar a un ciudadano iraní, argumento que abiertamente resulta una absoluta falacia y que conduce a deslegitimar a la justicia argentina.

En consecuencia, conforme las facultades que le fueron atribuidas, esta comisión no puede en modo alguno ser entendida como un “*observador internacional*” o un “*garante del debido proceso legal*”, dado que su conformación y características la tornan inidónea para tales tareas y, fundamentalmente, porque conforme lo establece la Constitución Nacional y la legislación argentina, la misión de garantizar el debido proceso legal en la causa AMIA, tramitada ante estrados argentinos, es responsabilidad exclusiva de su juez natural, a quien clara e ilegítimamente se pretende excluir.

**d) La violación de principios básicos de la Constitución Nacional a partir de las facultades acordadas a la comisión**

El acuerdo –aprobado por la ley aquí cuestionada– estipula expresamente que la comisión tiene las siguientes facultades: fijar reglas de



procedimiento para su actuación en relación con la causa (que deberán ser aprobadas por las partes), revisar toda la prueba de la causa (en función de las imputaciones a los acusados iraníes), valorar la evidencia, recibir nuevas pruebas e informaciones, consultar a partes e “individuos” para obtener más información, interrogar a los imputados iraníes que tengan notificaciones rojas de Interpol, realizar preguntas y escuchar explicaciones de los representantes de cada parte y –finalmente– la obligación de emitir un informe con recomendaciones de cómo proceder en el caso, las cuales serán tenidas en cuenta por ambas partes “en sus acciones futuras”.

Por lo tanto, en los hechos, este memorando crea una nueva instancia, completamente ilegal, de recepción, análisis y valoración de la prueba y de revisión de la actuación judicial argentina, con la potestad de emitir conclusiones y fijar pautas que los Estados deberán atender en sus acciones futuras.

Y allí no terminan las inconsistencias derivadas de la actuación de la comisión ya que, por un lado, su informe deberá tener en cuenta para sus recomendaciones la legislación de una potencia extranjera –la iraní–, y por el otro, se da participación en la conformación de tal órgano al gobierno del país que hasta la fecha no prestó colaboración a ninguno de los requerimientos que le han sido legalmente cursados, que sistemáticamente ha obstruido la investigación y que ha dado protección a sus actuales y ex funcionarios imputados de encontrarse involucrados en el hecho.

Recuérdese, sobre el particular, que esta actitud fue incluso advertida y alertada reiteradamente en sus informes por la prestigiosa organización *Human Rights Watch*.

Esta comisión constituye, entonces, una instancia con elementos foráneos, revisora de la actuación y decisiones del Sr. juez delegante, con facultades de investigación y el deber de expedirse sobre los elementos recogidos, mediante un informe que no solo puede contradecir lo resuelto por el juez de la causa, sino que involucra la aplicación de una ley extranjera –como es la ley de Irán– en el marco de un proceso en trámite ante nuestros estrados y conforme nuestras leyes.

José Pablo Vazquez  
Secretario

Como agravante, se trata de una instancia no prevista en el sistema legal argentino, ajena a nuestras normas procedimentales que, obviamente, ya prevén procedimientos de revisión conforme lo exigen las garantías de la doble instancia y el debido proceso legal. Por otra parte, en el caso de nuestro país, agotadas las instancias internas existe incluso la posibilidad de recurrir ante el sistema interamericano de derechos humanos.

De esta manera, la Ley 26.843 obliga al Estado argentino y a sus distintos poderes y órganos, incluido su poder judicial, a atender a los dictámenes de esta comisión –conforme los puntos 1, 2, 3, 4 y 5 del acuerdo que ha aprobado– dado que, de no hacerlo, los magistrados nacionales estarían incumpliendo una ley aprobada y vigente.

Con este acto, en definitiva, el Poder Ejecutivo ha creado la instauración de una instancia inexistente en la ley nacional con facultades que el orden jurídico interno le atribuye en forma privativa al Poder Judicial. Además, esta instancia se encuentra conformada por abogados elegidos unilateralmente por el poder administrador, de acuerdo a su propio arbitrio y sin mayores criterios de objetividad, dado que el acuerdo únicamente menciona estándares de “moral” y “prestigio”.

En otras palabras, se trata de una instancia creada por decisión del poder administrador, originada y conformada por el órgano ejecutivo, sin recurrir a los mecanismos y controles propios de elección de magistrados (que buscan garantizar institucionalmente la independencia judicial), pero a la cual se le asignan facultades judiciales: de investigar, de revisar la actuación judicial y de emitir sus conclusiones que deberán ser atendidas por los poderes del Estado.

Esta comisión y la entidad que el acuerdo le reconoce a sus conclusiones extraen *de facto* a los acusados de sus jueces naturales, aunque no sea en forma definitiva o permanente.

En conclusión, la creación de esta instancia con facultades jurisdiccionales es de una arbitrariedad manifiesta, constituye una flagrante violación a las normas constitucionales vigentes y una indebida e ilegal intromisión en la actividad jurisdiccional argentina que, además, queda desautorizada a los ojos de la comunidad internacional, pues pareciera



necesitar de avales o revisiones de terceros para sustentarse y avanzar en la búsqueda de la verdad y la justicia.

***d.1 Un atropello al principio republicano de gobierno y a la división de poderes***

La Constitución Nacional establece que la Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal (art. 1). En consecuencia y como una materialización del principio republicano de división de poderes, la carta magna excluye el conocimiento y la decisión sobre causas judiciales del ámbito de competencia del Poder Ejecutivo (art.109) y, para entender en ellas, concibe un órgano jurisdiccional independiente que –entre otros derechos– garantice el debido proceso legal y la defensa en juicio de la persona y sus derechos (arts. 18, 108, 116, 118 y cctes. C.N.).

El art. 1 de la Constitución Nacional, que consagra el sistema republicano de gobierno, funda el principio de división de poderes y la independencia judicial que, a su vez, están protegidos por el art. 109 C.N. que prohíbe al Poder Ejecutivo Nacional intervenir en causas pendientes. Sin perjuicio de estas claras mandas constitucionales, la independencia judicial está garantizada, además, por un conjunto de disposiciones contenidas en los tratados internacionales de jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN), a saber: art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Al respecto, Sagüés asevera que el objetivo del art. 109 CN consiste en “*afianzar la independencia de los poderes y reservar las tareas judiciales al Poder Judicial*” y que la prohibición le cabe al Presidente de la Nación y, desde luego, a todos los órganos del Poder Ejecutivo (Sagüés, Néstor Pedro; *Manual de Derecho Constitucional*, Astrea, Buenos Aires,

José Pablo Vazquez  
Secretario

2012, pag. 345). En tanto que Zaffaroni explica que *“El art. 1° CN impone la separación de poderes del estado como esencia de los pesos y contrapesos del sistema republicano de gobierno”* (Zaffaroni, Eugenio Raúl; *Tratado de Derecho Penal*, Ed. Ediar, 2da. Edición, 2008, pag. 136).

Por su parte, el Preámbulo de la Constitución Nacional expresamente estipula entre los objetivos de la norma fundamental *“afianzar la justicia”* y *“asegurar los beneficios de la libertad”*. En este sentido, la Corte Suprema ha sostenido que *“Para lograr esos fines nuestra Constitución Nacional garantiza la independencia de los jueces en tanto constituye uno de los pilares básicos del Estado Constitucional”* (CSJN, considerando 20 de la resolución 369 XLIX, expediente N°3034/13, del 18/06/2013).

Ahora bien, según las exposiciones del canciller ante el Plenario de las Comisiones de Relaciones Exteriores, Asuntos Constitucionales y de Justicia del Senado de la Nación, esta comisión no viene a sustituir a las autoridades judiciales argentinas que intervienen en la causa, ni el dictamen de la comisión resultará vinculante, sino que se trata de una instancia de asesoramiento de los poderes ejecutivos de ambos estados firmantes (Senado de la Nación, Plenario de Comisiones, 13 de febrero de 2013).

No obstante, las facultades acordadas a la comisión exceden aquellas propias de un consejo asesor de presidentes, dado que la comisión tiene la facultad de recomendar un camino procesal que conjugue los regímenes legales de los dos países suscriptores y también de opinar sobre la investigación judicial llevada a cabo por este Ministerio Público y el Poder Judicial argentinos. Además, sus conclusiones y recomendaciones no son inocuas, porque *“tener en cuenta en las futuras acciones”* obliga a fundar cualquier apartamiento que se haga de ellas, sin perjuicio de la potencialidad deslegitimadora respecto del proceso judicial en curso, el cual, ya con la mera aprobación legislativa del acuerdo, queda indudablemente cuestionado.

En consecuencia, la creación de esta comisión con las facultades que se le atribuyen y en el contexto en el que surge resulta



absolutamente incompatible con el sistema constitucional vigente. Por un lado, estas facultades desquician el sistema republicano de gobierno por desconocer la división de poderes, habilitando una intromisión indebida en una causa judicial en trámite, circunstancia que –sin lugar a dudas– atenta contra la independencia judicial. Y por el otro, a la comisión se le acuerdan facultades jurisdiccionales que le debieran estar prohibidas, como por ejemplo: la potestad de interrogar a un conjunto de acusados y/o de revisar y valorar prueba judicial y no judicial.

Cabe traer a colación lo sostenido por el Dr. Luis Cevasco en cuanto a que *“Para evitar la posibilidad de abusos de parte del órgano administrador es necesario resguardar la división de poderes y no extender las facultades jurisdiccionales al ámbito del Poder Ejecutivo. De allí que toda la doctrina moderna coincide en definir la esencia del poder jurisdiccional como la facultad propia de los jueces de aplicar el derecho a un caso concreto, dirimiendo de tal modo un conflicto con su intervención imparcial. Y la nota distintiva fundamental está justamente en la imparcialidad del órgano que debe dirimir el conflicto...”* (Cevasco, Luis J.; *Un avance del Poder Ejecutivo sobre las facultades propias del Poder Judicial*, LL, 1984-C, 1006).

En el principio de división de poderes propio del Estado de derecho se encuentra *“la única posibilidad conocida de mantener incólumes los derechos humanos frente a los ciclos ideológicos del poder administrador y la voluntad de quien lo detenta...El abandono de tales principios...receptados en nuestra Constitución Nacional, crea un gravísimo riesgo para la sociedad desde que sus habitantes quedan sometidos al arbitrio del poder administrador...”* (Cevasco, Luis J.; op. Cit.).

Desde esta perspectiva, resulta incuestionable que el diseño institucional que se le ha dado a esta comisión, aun cuando se afirme que únicamente “asesorará” al Poder Ejecutivo Nacional y al presidente de Irán, contradice el art. 109 de la Constitución Nacional, que establece que *“En ningún caso el presidente de la Nación puede ejercer funciones judiciales,*

Jose Pablo Vazquez  
Secretario

*arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas”.*

En este sentido, el mero establecimiento de una “comisión”, con las características y facultades que ya fija el acuerdo (y sin perjuicio de aquellas que surjan de las reglas de procedimiento que se estipulen conforme lo prevé el punto 2 del memorando), en el marco de una causa judicial que se encuentra en trámite, vulnera la división de poderes, dado que permite irrumpir al Ejecutivo en el estudio de una causa judicial pendiente, que debería estar únicamente en manos del Poder Judicial, intromisión que vulnera el principio republicano de gobierno y la división de poderes (art. 1 CN), así como aquellas normas constitucionales que –en concordancia con estos principios– establecen límites concretos para preservar la función judicial y garantizar su independencia (como lo hace el art. 109 CN).

De este modo, la comisión y sus facultades constituyen un medio a través del cual el Poder Ejecutivo Nacional y el presidente de una potencia extranjera se inmiscuyen ilegalmente, en forma conjunta, en la actuación de la justicia argentina en ejercicio de la correspondiente jurisdicción territorial en la investigación del hecho (art. 1, 108, 109, 116 y 118 de la CN).

Este híbrido institucional tiene la potestad, en última instancia, de decirle a la comunidad internacional si la justicia argentina, a su criterio, tiene o no razón, extremo irremediabilmente invasivo de la esfera judicial que, si es posible, se torna más gravoso aún al advertir que se trata de un órgano intrínsecamente político y netamente parcial que de ningún modo garantiza un pronunciamiento equitativo.

Debe quedar en claro que no existe aquí ningún tipo de oposición al control de la acción de la justicia con miras a la protección de los derechos humanos y de las garantías fundamentales. De hecho, existen mecanismos constitucional y procesalmente válidos para ello, plenamente vigentes en el caso que, vale recordarlo, se encuentra permanentemente auditado por todas las partes intervinientes –léase querellas y defensas–, así como por el juez delegante y las diversas instancias recursivas.



Pero el escrutinio de la actividad jurisdiccional no puede nunca quedar en manos de un órgano netamente político, parcial, cuyas decisiones son irrevisables e irrecurribles, como sucede con la comisión creada por el acuerdo. Semejante escenario que prevé el acuerdo atenta contra la independencia judicial y constituye una intromisión política indebida en el trámite de una causa pendiente de resolución definitiva.

En consonancia con lo expuesto, Ekmekdjian ha afirmado que *“...todas las atribuciones jurisdiccionales son monopolio del Poder Judicial. Esto ha sido definido como ‘unidad de jurisdicción’...que significa que el Poder Judicial tiene el ejercicio exclusivo de la función jurisdiccional...[que] consiste en la aplicación del derecho para resolver los conflictos de intereses, llamados también pleitos, litigios o ‘causas’ como genéricamente los denominan los arts. 116 y 117 de la Constitución nacional...”*. Luego aclaró que *“...Causa es todo litigio, pleito o controversia, consistente en el choque de dos o más intereses contrapuestos, el cual debe ser resuelto aplicando el derecho vigente...”* (Ekmekdjian, Miguel Ángel; *Tratado de Derecho Constitucional*, Tomo V, Depalma, Buenos Aires, 1999, pag. 237/238).

Profundizando la idea, el autor citado señaló que *“...El monopolio de la función jurisdiccional por el Poder Judicial es una garantía republicana para resguardar el espacio de la libertad. Este artículo es una aplicación del teorema de la división de poderes. En efecto, con él se pretende que los poderes esencialmente políticos (Ejecutivo y Legislativo) no se inmiscuyan en la resolución de los conflictos o causas...”* (Ekmekdjian, Miguel Ángel; *op. cit.* pag. 237/238).

Lo expuesto deja claramente en evidencia que acordar facultades jurisdiccionales de investigación, revisión y análisis de evidencias –ya recolectadas judicialmente en una causa en trámite– a una comisión, autorizada para emitir recomendaciones y convalidada por una Ley de la Nación (26.843), resulta una abierta, insostenible e inadmisibles afrenta a la división de poderes propia del sistema republicano y democrático de gobierno que impone por sí misma la declaración de inconstitucionalidad de la norma aprobatoria que aquí se propicia,

José Pablo Varequez  
Secretario

considerando además que en un trámite de amparo como el que se sustancia en estas actuaciones, la sola amenaza –grave e inminente– alcanza para ello.

#### ***d.2 La violación a la garantía del debido proceso legal***

La Constitución Nacional ha establecido la garantía del debido proceso legal adjetivo en manos de un órgano jurisdiccional independiente. Por lo tanto, la ya referida vulneración a la independencia judicial violenta simultáneamente su preservación, conforme se encuentra prevista en el art. 18 de la Constitución Nacional y en los tratados internacionales en materia de derechos humanos, fundamentalmente en las siguientes disposiciones: art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arts. 10 y 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

No hay vulneración más flagrante al debido proceso legal que extraer su custodia del Poder Judicial –independiente e imparcial– para delegar esta garantía en un órgano político creado con participación de abogados foráneos y normas extranjeras, de imparcialidad cuestionable –o, al menos, imposible de garantizar– y con la intervención de quien sistemáticamente ha venido apañando a los imputados y obstaculizando la investigación.

Además, también como en el caso de la división de poderes, las potestades acordadas para esta comisión vulneran la garantía del debido proceso, ya que tales atribuciones (de recibir y valorar prueba, recabar informaciones, generar consultas que pueden incluir nuevos elementos probatorios, etc.) han sido establecidas por fuera del proceso judicial en trámite, sin la intervención del juez de la causa ni el contralor del Ministerio Público Fiscal. De conformidad con el acuerdo, todo lo actuado estará por fuera del proceso penal que actualmente tramita ante la justicia argentina y, sin embargo, servirá, paradójicamente, para evaluar su actuación.



Someter este proceso a un nuevo procedimiento, con reglas aún desconocidas y sustrayéndolo de los órganos competentes, vulnera claramente el debido proceso legal en desmedro de la garantía del juez natural y en perjuicio de los intereses de este Ministerio Público, de las querellas y de los propios imputados, a tenor de las ya mencionadas disposiciones constitucionales.

Finalmente, corresponde analizar otros aspectos relativos a la garantía del debido proceso. Así, la vulneración de las garantías de juez natural, de defensa en juicio de la persona y sus derechos y de acceso a la justicia, también configuran violaciones a la garantía al debido proceso legal. A continuación se analizará la infracción a estas garantías constitucionales que –naturalmente– contribuyen a sustentar la declaración de inconstitucionalidad que se impone dictar.

#### *d.2.a La afrenta a la garantía del juez natural*

El art. 1 del Código Procesal Penal de la Nación establece que “*Nadie podrá ser juzgado por otros jueces que los designados de acuerdo con la Constitución y competentes según sus leyes reglamentarias, ni penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso y sustanciado conforme a las disposiciones de esta ley*”. Esta norma procesal reglamenta principios enunciados en el art. 18 de la Constitución Nacional.

Al respecto, existe un principio general que establece que los preceptos adjetivos se presumen sancionados en salvaguarda de los derechos fundamentales de los justiciables contenidos en los mandatos de la Constitución Nacional (Fallos 305:913). Así, el derecho procesal penal es derecho constitucional aplicado (D’Albora, Franciso; *Código Procesal Penal de la Nación*, Anotado, Comentado, Concordado, Abeledo Perrot, 1999, pag. 13).

La garantía del juez natural y la interdicción de las comisiones especiales constituyen límites normativos expresos de nuestro sistema legal. A su vez, estos principios integran la garantía del debido proceso legal.

Jose Pablo Vazquez  
Secretario

En este sentido, Bidart Campos explica que “*el derecho a la jurisdicción, en cuanto significa la posibilidad de acceder a un órgano judicial, presupone que dicho órgano debe ser el ‘juez natural’ para la causa, es decir el tribunal judicial cuya creación, jurisdicción y competencia provienen de una ley anterior al ‘hecho’ originante de aquellas causas (o proceso)*”. Y más adelante indica que la garantía de los jueces debe conectarse con “*el principio de división de poderes, que veda cualquier tipo de delegación de la función judicial por parte de sus órganos a otros extraños...*” (Bidart Campos, Germán; *Manual de la Constitución Reformada*, Ediar, Buenos Aires, 2001, T. II, pp. 318-319).

Estos derechos y garantías no se encuentran únicamente previstos en el art. 18 de la Constitución Nacional, sino que también son protegidos por el derecho internacional de los derechos humanos con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN), a saber: art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arts. 10 y 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Al respecto, el modo en que el memorando concibe a la comisión y las facultades que le acuerda constituyen, sin más, una lesión al principio del juez natural, ya que las conclusiones del informe que emita innegablemente repercutirán como un aval o un descrédito de la actuación jurisdiccional argentina. Es el resultado inevitable –y constitucionalmente inaceptable– de habilitar una instancia para la evaluación de la investigación; en otras palabras, para el juzgamiento del juez.

Pero el mayor ultraje se configura en las disposiciones – aprobadas por ley– que prevén las facultades de la comisión, dado que en ejercicio de ellas, ineludiblemente, la comisión sustraerá la investigación de la justicia, ya sea recibiendo nueva prueba y/o informaciones, generando consultas que pueden incluir nuevos elementos a la pesquisa, interrogando a los imputados, etc. La aprobación legislativa de estas facultades (Ley 26.843), cuanto menos, amenaza inconstitucionalmente las citadas garantías, al autorizar a la comisión a sustraer, transitoria o definitivamente,

la investigación de manos del órgano jurisdiccional. En otras palabras, en los momentos en que la comisión actúe en ejercicio de dichas funciones, estará indudablemente ejerciendo una función jurisdiccional que no le corresponde, en el marco de una causa en trámite que, mientras duren estas intromisiones de la comisión, quedará sustraída de su juez natural.

Viene al caso recordar lo señalado por Binder en cuanto a que *“por ‘comisiones especiales’ se debe entender, a mi juicio, la atribución de competencias a órganos que no son jurisdiccionales, sino que han sido creados por designación especial de alguno de los otros poderes del Estado. Ya se trate de una comisión bicameral, de una comisión parlamentaria, o de una comisión especial creada por el Poder Ejecutivo. La Constitución es muy clara: esta clase de comisiones no puede tener funciones jurisdiccionales, prohibición confirmada por otras normas de la propia Constitución que impiden que los otros poderes del Estado se arroguen el juzgamiento de las causas pendientes o la reapertura de las ya cerradas por decisión jurídica”* (Binder, Alberto; *Introducción al derecho procesal penal*, Ad-Hoc, 1999, pag. 146).

En línea con ello, nuestro máximo tribunal sostuvo que *“la aspiración de contar con una magistratura independiente e imparcial está directamente relacionada con la consagración constitucional de la garantía del ‘juez natural’, expresada en la contundente prohibición de que los habitantes de la Nación puedan ser juzgados por comisiones especiales o ser sacados de los jueces legítimamente nombrados (art. 18 de la Constitución Nacional).”* (CSJN, “Rosza”, considerando 12).

También en relación con el tema en tratamiento se ha sostenido que *“comisiones especiales” son “las que las legislaturas o el Poder Ejecutivo designaran para conocer y juzgar en casos determinados, como también aquellas personas que el Poder Ejecutivo nombrara por sí mismo, sin llenar los requisitos establecidos por la Constitución y las leyes para ejercer la función de administrar justicia al pueblo. Entonces, hemos de sostener que ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento diverso a los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de*

Jose Pablo Vazquez  
Secretario

*excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualesquiera sea su denominación'* (Jiménez, Eduardo Pablo; *Las garantías de los derechos en el marco del Derecho constitucional procesal [con especial referencia al debido proceso legal]*, en <http://profesorjimenez.com.ar/libro2/B.pdf>).

En esta misma línea argumental, la Corte Suprema ha sostenido que el art. 18 de la Constitución Nacional tiene por meta impedir la intromisión del Poder Ejecutivo en la administración de justicia, por sí o mediante la designación de comisionados especiales ("Videla", Fallos, 306:2101).

Al respecto, D'Albora ha aseverado que la garantía del juez natural "*preserva la imparcialidad del órgano al impedir que el PEN pueda neutralizarla mediante el establecimiento de un tribunal especial.*" (D'Albora, Franciso J.; *Código Procesal Penal de la Nación*, Anotado, Comentado, Concordado, Abeledo Perrot, 1999, p. 13). Es decir, que la necesidad constitucional y procesal de garantizar la única intervención del juez natural busca proteger la imparcialidad de la jurisdicción.

Siguiendo al autor citado, la imparcialidad judicial se ve burdamente cercenada "*...si se acepta el juzgamiento por quien no se encuentra investido de jurisdicción. Por ejemplo, las llamadas 'comisiones investigadoras' -creadas al margen del art. 109 Constitución Nacional- aun cuando su cometido se ciña a la etapa instructoria del proceso penal*" (D'Albora, Franciso J.; op. cit., p. 14). Estas palabras resultan esclarecedoras. La existencia de comisiones que investiguen un hecho, aun cuando no vayan a juzgarlo, vulneran la garantía del juez natural, dado que nadie debe ser sacado, ni siquiera circunstancial y/o temporalmente, de los jueces designados por ley antes del hecho de la causa.

En sintonía, Binder sostiene que el principio del juez natural es una garantía de independencia e imparcialidad y, en ese sentido, que "*...todo proceso penal estructurado conforme a los principios republicanos tiene una suerte de 'obsesión': evitar toda posible manipulación política del juicio y lograr que ese juicio sea verdaderamente imparcial....Un juicio que está bajo la sospecha de parcialidad pierde toda legitimidad y vuelve inútil todo el 'trabajo' que se toma el Estado para evitar el uso directo de*



*la fuerza y la aparición de la venganza particular...*” (Binder, Alberto; *Introducción al derecho procesal penal*, Ad-Hoc, 1999, pag. 141).

En definitiva, no es necesario arrancar un expediente de las manos de su juez natural y dárselo a otro para que este principio se vea vulnerado. No es necesario que quien intervenga en la actividad del juez natural se encuentre facultado para dictar sentencia vinculante. Para violentar la garantía constitucional alcanza, como en el caso, con que la pesquisa sea circunstancial y/o temporalmente sustraída del juez de la causa, extremo que las disposiciones convencionales aprobadas por la Ley 26.843 han pretendido fundar y legitimar, y que constituye uno de sus principales vicios. De hecho, en el trámite de amparo, y como ya ha sido expuesto, alcanza con la mera amenaza a esta garantía para que proceda la tacha de inconstitucionalidad.

*d.2.b El menoscabo a la garantía de la defensa en juicio de la persona y sus derechos*

Como si lo hasta aquí analizado no resultara lo suficientemente violatorio de nuestra Constitución Nacional, no existe en el texto del acuerdo ninguna disposición legal que garantice la actuación y/o participación de las partes querellantes presentadas ante la justicia argentina en la causa por el atentado contra la sede de la AMIA, en los actos que prevé ante la comisión (en la recepción de pruebas, en su análisis, en las consultas que la comisión realizará a las partes y a “individuos”, etc.).

Esta omisión, este “olvido”, atenta contra la garantía constitucional de la defensa en juicio de la persona y sus derechos que, conforme consistente doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, incluye a las víctimas constituidas en parte querellante en causa penal. En este sentido, el máximo tribunal ha reconocido que la defensa en juicio se extiende “*a toda persona a quien la ley le reconoce personería jurídica para actuar en juicio en defensa de sus derechos, sea que actúe como querellante o acusado, pues no se justifica un tratamiento distinto a quien*

José Pablo Vazquez  
Secretario

*postula el reconocimiento de un derecho*" (CSJN, "Otto Wald", Fallos 268:266 reafirmada en 299:17, 295:316). Esta línea jurisprudencial se consolida en el fallo "Santillán" dictado por el máximo tribunal (S 1009 XXXII; T. 321 P. 2021), en el cual se afirma que las víctimas se encuentran amparadas por la garantía del debido proceso legal (art. 18 CN).

A su vez, el derecho a la defensa en juicio se encuentra también protegido por disposiciones contenidas en tratados internacionales en materia de derechos humanos con jerarquía constitucional, como por ejemplo: el art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, los arts. 10 y 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Por su parte, el acuerdo aprobado por ley también atenta en este punto contra el acceso a la justicia o derecho a la tutela judicial efectiva (art. 43 CN y arts. 18 y 24 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en el art. 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en los arts. 8.1 y 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en los arts. 2.3 y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entre otros), también denominado derecho a la jurisdicción o –según la jurisprudencia de la CSJN– derecho de ocurrir ante un órgano judicial en procura de justicia, el que no consiste solamente ni se agota con el acceso al órgano judicial, sino que requiere que se cumpla plenamente con la garantía del debido proceso y, fundamentalmente, con el derecho de defensa (Bidart Campos, Germán; *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, Tomo II-A, Ediar, Edición Ampliada y Actualizada a 2002-2003, Buenos Aires, 2003, pag. 19 y 22).

Aún más, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha puntualizado que el derecho de los familiares de las víctimas a conocer la verdad se enmarca en el derecho de acceso a la justicia ("Gómez Lund", 201; "Velázquez Rodríguez", 181; "Anzualdo Castro", 118) el que, al verse claramente vulnerado a partir de la aprobación legislativa del memorando, consecuentemente menoscaba la posibilidad de acercarse al esclarecimiento del hecho.



Ahora bien, las obligaciones derivadas de los tratados internacionales en materia de derechos humanos no se agotan en el deber de no violar los derechos y libertades consagrados en su letra –deber de respeto–, sino que los Estados deben garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción –deber de garantía– (Gil Domínguez, Andrés; *Constitución y Derechos Humanos. Las normas del olvido en la República Argentina: punto final, obediencia debida, indultos, inconstitucionalidad, nulidad, imprescriptibilidad*, Ediar, 2004, pag. 99). Así está previsto en el art. 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en los arts. 2.1 y 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Asimismo, esta obligación de garantía fue definida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Velázquez Rodríguez” (Sentencia del 29/7/1988, Serie C N°4), al señalar que los Estados Parte de la Convención Americana de Derechos Humanos están obligados a: “...organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos...” (C.I.D.H.: “Godínez Cruz” –sentencia del 20/1/1989, serie C, N°5, párrafo 175; “El Amparo Reparaciones”, sentencia del 14/9/1996, Serie C, N°28, párrafo 61; “Valle Jaramillo”, 87; y “Campo Algodonero”, 236).

En tal sentido, la apropiación del proceso, sustrayéndolo de su jurisdicción natural –lo que de por sí, como ha quedado expuesto, importa un desmedro irreparable a derechos y garantías–, se ve reflejada también en la omisión, en la letra del memorando, de la participación de las víctimas –querellantes en la causa penal– en todo el proceso que prevé y faculta en cabeza de la comisión, lo cual las coloca en un estado de indefensión inaceptable, en tanto no se garantiza el ejercicio libre, pleno y efectivo de sus derechos.

El derecho de acceso a la justicia o garantía a la tutela judicial efectiva, sólida base para afirmar la “seguridad jurídica”, no solo implica la

José Pablo Vazquez  
Secretario

posibilidad de reclamar a las autoridades, sino de hacerlo ante aquellas instituciones expresamente previstas para ello.

Esto es, el sistema de garantías y derechos procesales, tanto en beneficio del imputado como en relación con los derechos de las víctimas, solo puede satisfacerse en el derecho argentino a través de la actuación excluyente de determinados órganos.

Asimismo, la garantía del debido proceso y a la tutela judicial efectiva no resultan objeto de transacciones libremente disponibles sino que, por el contrario, configura una responsabilidad exclusiva e indisponible del Estado, quien la ejecuta a través de sus magistrados, estrictamente designados conforme al procedimiento previsto en nuestra Constitución Nacional (art. 114 CN).

El acuerdo ignora a las víctimas del terrorismo y las deja sin el ejercicio pleno y regular de sus derechos, lo que tampoco podría ser subsanado *a posteriori* por algún tipo de eventual acuerdo complementario, en tanto resulta abiertamente inconstitucional que el Estado Nacional disponga, de cualquier modo, de la participación de las víctimas en el proceso.

### ***d.3 La violación al principio de igualdad***

El acuerdo y su ley aprobatoria franquean, además, el límite de otras garantías consagradas en el bloque federal inserto en la Constitución Nacional; como aquellas referentes a la igualdad (art. 16 de la CN, art. 2 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 7 y 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, arts. 14, 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) y a la razonabilidad (arts. 1° y 28 de la CN).

En tal sentido, resulta de toda evidencia que el pacto argentino-iraní y la ley que lo ratifica conculcan el principio de igualdad consagrado expresamente en la Carta Fundamental, al tiempo que se contraponen -y

por ello lesionan— al propio diseño del Estado de derecho constitucional, republicano y democrático que ha adoptado el convencional como forma de organización política, y que reposa en una cosmovisión humana que sostiene, justamente, como presupuesto ideológico de base, una consideración igualitaria de los hombres.

Entonces, el imperio de la ley entendido como paradigma de nuestra organización política soberana, regulador de las relaciones entre los individuos y, fundamentalmente, entre estos y el Estado, configura una consecuencia del principio que lo precede y lo circunscribe en su justa medida: la idea de igualdad inherente a la propia estructura política y jurídica del país, entendida como un todo.

Por ello es importante advertir que un acto estatal irrazonable, tal como la sanción de una ley discriminatoria, no solo lesiona una prescripción constitucional expresa, sino que conmueve integralmente la estructura misma de la organización política que ha adoptado el convencional.

Al sustraer el proceso —sea circunstancial o definitivamente— de la órbita de sus jueces naturales y, al mismo tiempo, someterlo al conocimiento y consideración de un órgano paralelo al que se le otorgan facultades de índole jurisdiccional, en cuyo ejercicio y según las atribuciones brindadas, deberá otorgar un trato desigual a ciertos sujetos del proceso, se configura una circunstancia que, en sí misma, constituye una discriminación incompatible con principios de igualdad y razonabilidad consagrados en la Constitución Nacional.

El caso concreto presenta aristas particulares que permiten visibilizar el atropello al principio de igualdad ante la ley desde varios ángulos:

a) En primer lugar, se advierte que el acuerdo lo contraviene en general, al proporcionar solo a determinados imputados de una causa en particular, la posibilidad de que accedan a un proceso paralelo. Constituye una prerrogativa que no ampara al resto de las personas sometidas al imperio de las leyes procesales nacionales que rigen en materia de

José Pablo Vazquez  
Secretario

investigación penal. Frente a ello, y conforme las atribuciones constitucionales y legales de este Ministerio Público, cabe propiciar en el marco de la acción de amparo sustanciada, que la ley 26.843, en tanto aprueba los puntos 1, 2, 3, 4 y 5 del acuerdo argentino-iraní, sea declarada inconstitucional dada su palmaria violación al principio de igualdad.

Véase que lo acordado contempla un trato desigual que se exterioriza al sustraer parcialmente del régimen legal de alcance general que ordena el proceso penal nacional, a determinados individuos que revisten la condición de imputados en el marco de este expediente y que son introducidos, en forma concomitante, dentro de un sistema regulatorio especial a la medida de sus intereses particulares. Esta dualidad de procesos simultáneos se instrumenta solo en relación a determinados individuos que integran un mismo segmento en este expediente concreto y particular.

La creación de este exclusivo espacio extralimita –y por eso distingue– las prerrogativas procesales destinadas, con criterio equitativo, a garantizar un juicio justo respecto de todos los restantes habitantes de la Nación por igual, y por ello constituye un privilegio inadmisibles bajo el tamiz de la Constitución Nacional.

b) Por otro lado, se conmueve el principio de igualdad por el trato procesal discriminatorio que se dispensa hacia quienes ostentan distintas categorías de miembros legitimados dentro de este mismo procedimiento, importando un agravio del principio de “igualdad de armas” que guía el proceso penal en Argentina y que tiene el propósito de garantizar, de manera equitativa, que todas las partes puedan hacer valer sus derechos ante el órgano jurisdiccional en un caso particular.

Es decir, el novedoso procedimiento paralelo incorporado por la cuestionada ley atenta contra garantías procesales previstas expresamente en nuestro ordenamiento, al quitar del marco de control de los sujetos procesales legitimados buena parte del procedimiento.

Del mismo modo, al apropiarse del trámite, aun temporalmente, y establecer una “verdad procesal” paralela sin posibilidad de ser cuestionada, el acuerdo suprime las facultades recursivas y, por ende,

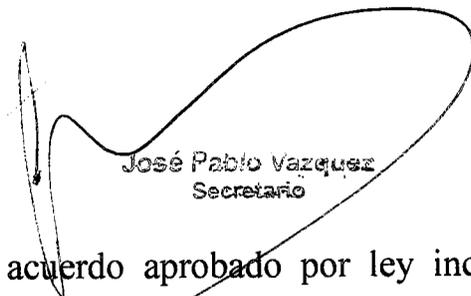


las atribuciones judiciales propias y privativas que les cabría a las distintas instancias revisoras, transformando a una comisión especial en un tribunal de instancia única con la facultad para redefinir cuestiones, cuyos perjuicios no podrían ser siquiera subsanados con la posibilidad de una revisión judicial posterior. Sus informes y recomendaciones serán, por tanto, inapelables. Y pese a ello, de obligada observación por parte de los Estados.

Sin embargo, simultáneamente, sí contempla distintas facultades que son acordadas solo respecto de algunos de los inculpados de nacionalidad iraní convocados para su interrogatorio, entre ellas algunas ni siquiera previstas por nuestro ordenamiento, el cual, por otra parte, deberá ser compatibilizado con las leyes iraníes.

En base a lo anterior, la introducción de este procedimiento colateral implica, para algunas de las partes legitimadas en el proceso, la privación parcial de la garantía de Juez Natural de la que hasta ahora gozan, e importa el corrimiento de la actividad de control constitucional, privativa del órgano jurisdiccional en relación a la garantía del debido proceso.

Asimismo, resulta importante destacar que las prescripciones legales bajo análisis efectúan una distinción inaceptable a la luz del principio de igualdad, al otorgar participación a un Estado extranjero en la integración de los miembros de la comisión, cuando tal potestad ha sido absolutamente soslayada en relación con las víctimas del ataque. Esta diferenciación se convierte en escandalosa si se tiene en cuenta que los sujetos inculcados requeridos son o han sido altos funcionarios gubernamentales del propio Estado que intervendrá en la selección de los comisionados. En este sentido, ni siquiera se resguarda el legítimo interés que asiste a todas las partes del sumario para cuestionar la imparcialidad o idoneidad de los miembros de la citada comisión, lo que ocurre como consecuencia inevitable de la creación de un mecanismo judicial *sui generis* que no satisface las mínimas exigencias en materia de garantías constitucionales.



José Pablo Vazquez  
Secretario

c) Por último, el acuerdo aprobado por ley incurre en una arbitraria distinción entre distintos individuos que integran la misma categoría de legitimado procesal.

Ciertamente, la regulación que aquí se cuestiona discrimina, de un modo irrazonable y por tanto inaceptable como acto de gobierno constitucional republicano, el trato procesal que se dispensa a distintos imputados de esta misma causa.

El criterio diferenciador utilizado para delimitar a quiénes alcanzará la aplicación de ciertos dispositivos del tratado y a quiénes no, guarda identidad con el que –en otro ámbito de reflexión y competencias– fue utilizado por las autoridades de Interpol –participación del Estado iraní mediante– para distinguir la intensidad de búsqueda internacional de distintos sujetos inculcados en este sumario, que no se corresponde ni se desprende del análisis jurisdiccional efectuado por el juez de la causa.

A la luz del principio de razonabilidad aludido, en modo alguno la citada resolución de Interpol puede representar un criterio eficaz para la determinación de las competencias de la comisión porque es evidente que discrimina, de modo injustificado, el trato dispensado a quienes se encuentran en un mismo status jurídico (todos los imputados).

Como consecuencia, se vislumbra una doble distinción en el análisis de esta categoría. Por un lado, el procedimiento previsto en el acuerdo no tiene operatividad respecto de los inculcados que se encuentran a derecho conforme a las leyes locales. Por otro, traza diferencias entre los propios ciudadanos iraníes que aún no han sido escuchados, previendo la competencia de la comisión a efectos de escuchar solo a algunos de los miembros de este subgrupo, sin que se vislumbre fundamento jurídico alguno en el que se sustente el criterio diferenciador.

Al respecto, no escapa de este análisis la conocida doctrina de nuestro máximo tribunal –mantenida a través del tiempo– por la cual *“la garantía constitucional de igualdad no impide que las leyes contemplen de manera distinta situaciones que se consideren diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria, ni configure una ilegítima persecución, o indebido privilegio a personas o grupos de personas aunque su fundamento*



*sea opinable*" (causa M.580.XX. "Motor Once, S. A. c. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires", del 14/5/87 -Rev. La Ley, t. 1988-A, p. 5-)<sup>4</sup>.

En tanto que también se tiene presente que, en el mismo sentido, se sostuvo que la garantía de igualdad establecida por el art. 16 de la Constitución Nacional "*...consiste en conceder un trato legal igualitario a quienes se hallen en una razonable igualdad de circunstancias, lo que no impide que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considere diferentes, en tanto no se formulen distinciones con criterios arbitrarios, de favor o desfavor, privilegio o inferioridad personal o de clase, o de ilegítima persecución*"<sup>5</sup>, como así también que, para considerarla lesionada, deben verificarse "*...situaciones de privilegio que fundamenten una violación a la garantía de igualdad establecida por el art. 16 de la Constitución Nacional*"<sup>6</sup>.

Sin embargo, a propósito de los estándares recién referidos, resulta claro que cualquier análisis de las implicancias que necesariamente se derivan por la mera creación y el régimen previsto para la posterior actuación de la comisión aludida, concluye que unos sectores vinculados a la causa, de uno u otro modo, resultan arbitrariamente perjudicados por la exclusión de derechos que le asisten, al mismo tiempo que se verifica que otros sectores son deliberadamente privilegiados.

Conforme lo que se viene sosteniendo, las distinciones formuladas que han quedado ratificadas por ley, como así también aquellas que se deducen de su silencio, resultan arbitrarias y constituyen sin lugar a dudas un indebido privilegio en favor de ciertas personas con relación al resto, a la vez que resultan una injustificada limitación de derechos en

<sup>4</sup> CSJN, "*L'Eveque, Ramón R.*" rta. 16/08/1988, consid. 8. En consonancia con ello, ver fallo "*Guida*", considerando 11 del voto del Dr. Petracchi: "*11. Que una larga jurisprudencia de esta Corte prevé que "[...] la garantía de la igualdad no obsta a que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considere diferentes, con tal que la discriminación no sea arbitraria ni importe ilegítima persecución o indebido privilegio de personas o grupos de personas, aunque su fundamento sea opinable [...]" (Fallos: 310:849 y sus citas, entre muchos otros). Corresponde determinar, entonces, si la normativa citada por el a quo viola este estándar constitucional.*

<sup>5</sup> La Ley, 2000-C, 828, sumario 10 relativo a CSJN, fallos 323:1566 "*Guida*".

<sup>6</sup> CSJN "*Guida*" fallos 323:1566, considerando 19 del voto del doctor Fayt. En ese fallo también se sostiene que "*...que los perjuicios que afectan a ciertos sectores son... sin que se advierta en el caso la concurrencia de factores distorsionantes de la finalidad que inspiró la sanción de la norma, mediante la infundada inclusión o exclusión de sectores a los que aquélla alcanza.* (el resaltado me pertenece).

José Pablo Vazquez  
Secretario

perjuicio concreto de otros sujetos procesales que revisten la misma condición de legitimación en el proceso.

En este orden de ideas, resulta oportuno señalar que el máximo tribunal consideró que “... *el examen de razonabilidad de las leyes en punto a su constitucionalidad no puede llevarse a cabo sino en el ámbito de las previsiones en ellas contenidas y de modo alguno sobre la base de posibles o eventuales resultados obtenidos en su aplicación, pues ello importaría valorarlas en mérito a factores extraños (Fallos: 311:1565)... (Fallos: 312:2530)*”<sup>7</sup>.

Con fundamento en lo anterior, no refleja razonabilidad que el interés en obtener un juicio justo, esto es, debidamente conducido por la senda deliberadamente prevista por el legislador en resguardo de las garantías constitucionales, con el propósito de arribar a un pronunciamiento jurisdiccional válido emitido por un órgano competente, se vea condicionado por una ley de carácter especial que, por sí misma, merece reproches por cercenar derechos y resultar violatoria del principio de igualdad de armas.

Por su vinculación, este análisis exige reflexionar acerca de la estrecha y complementaria relación que existe entre los conceptos que integran los principios de igualdad y razonabilidad. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos –con cita textual de la Corte Europea de Derechos Humanos– advirtió que solo es discriminatoria una distinción cuando “*carece de justificación objetiva y razonable*” y precisó que “...*los objetivos de la norma,... no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana*”.<sup>8</sup>

En ese entendimiento, es incompatible con la idea de igualdad “...*toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce*

<sup>7</sup> CSJN, Fallos 330:3565, “Gardebled Hermanos S.A.”; La Ley 2007-F, 117.

<sup>8</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 17, párrafos 46 y 47.



*de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza". Por consiguiente, para "...que exista 'debido proceso legal' es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables."*<sup>9</sup>

Continuando con el análisis del caso, se observa que tampoco evidencia razonabilidad, teniendo en cuenta las trascendentales potestades de la comisión y la apropiación del proceso, privar de la posibilidad de una segunda instancia a los sujetos procesales de esta investigación, lo que se traduce en una negación de derechos para un sector (los miembros legitimados en esta causa) que sin embargo conservan el resto de los legitimados en las demás causas en trámite bajo la misma legislación.

Pero además, la pauta de discriminación que discrecionalmente otorga un privilegio en favor de algunos de los sujetos del proceso, está regida por un criterio de nacionalidad en favor de los ciudadanos iraníes.

Al respecto, no debe perderse de vista que *"...una discriminación en razón del origen de la nacionalidad... encuadra en uno de los motivos de discriminación que prohíben los tratados internacionales sobre derechos humanos con jerarquía constitucional –arts. 1.1, Pacto de San José de Costa Rica; 26, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Adla, XLIV-B, 1250; XLVI-B, 1107)–, recayendo sobre el mismo una presunción o sospecha de ilegitimidad"*.<sup>10</sup>

A partir de ello, las prerrogativas que se le otorgan a los ciudadanos iraníes al sustraerlos de las autoridades judiciales nacionales a las que el restante universo de sujetos procesales que gozan de la misma condición de imputados se vienen sujetando, subordinándose a las leyes locales, constituyen un privilegio cuya única razón reposa en su nacionalidad, fruto del mayor poder e interés de negociación ejercido por el gobierno de su país. Sobre el particular, debe tenerse especialmente en

<sup>9</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 16, párrafo 117.

<sup>10</sup> CSJN, causa "Hooft, Pedro C. F. c. Provincia de Buenos Aires", rta. el 16/11/2004, Fallos 327:5118.

José Pablo Vazquez  
Secretario

cuenta que ello es incompatible con la garantía de igualdad contemplada en el art. 16 CN, por no responder a un criterio diferenciador razonable (art. 28 CN). Más aún, constituye una distinción prohibida en virtud de generarse a partir de la circunstancia de la nacionalidad.

En complemento a lo anterior, sostuvo la Corte Suprema que *“...cuando se impugna una categoría infraconstitucional basada en el ‘origen nacional’ –como sucede en el sub lite– corresponde considerarla ‘sospechosa de discriminación y portadora de una presunción de inconstitucionalidad que corresponde a la demandada levantar”* (confr. causa "Hooft" citada, Fallos: 327:5118, considerando 4º y sus citas).”<sup>11</sup>

El análisis de razonabilidad debe proyectarse teniendo en cuenta los fines y los medios empleados. Por tal razón, tender a la consecución de los fines propuestos en el acuerdo con la República Islámica de Irán importaría quebrar en gran medida un cuerpo de derechos, garantías y principios constitucionales insertos en el proceso penal, en virtud de lo cual no cabe más que concluir que el examen de razonabilidad de la ley no ha sido superado.

Para ello, vale traer a examen un extracto de la opinión del Procurador General (que luego la Corte hizo propia) en la citada causa “Mantecón”. De allí se desprende que corresponde efectuar *“una cuidadosa prueba sobre los fines que había intentado resguardar y sobre los medios que había utilizado al efecto. En cuanto a los primeros, deben ser sustanciales y no bastará que sean meramente convenientes. En cuanto a los segundos, será insuficiente una genérica ‘adecuación’ a los fines, sino que deberá juzgarse si los promueven efectivamente y, además, si no existen otras alternativas menos restrictivas para los derechos en juego que las impuestas por la regulación cuestionada (sentencia in re “Hooft”, considerando 6º)”*.

El privilegio discriminante que se brinda a los ciudadanos iraníes en razón de la nacionalidad, y el trámite especial previsto para lograr su apego a la causa, indudablemente no promueve el fin de llegar a la

<sup>11</sup> CSJN, “Mantecón Valdés, Julio c. Estado Nacional - Poder Judicial de la Nación - Corte Suprema de Justicia de la Nación”, rta. 12/08/2008.



verdad en el marco del debido proceso legal.

En otro orden, y para finalizar este apartado, adviértase que el instrumento criticado tiene por efecto práctico el reemplazo –por sustitución– del carácter de sujetos procesales de la querrela y el Ministerio Público Fiscal, en favor de dos nuevas figuras legitimadas: los Estados Parte. Se transforma así la relación jurídica existente en estos autos en otra distinta. Irrumpen nuevos actores a los que se les reconoce el carácter de legitimados para actuar en el trámite procesal. La comisión, ocupando el lugar del juez, y los Estados parte, ocupando el rol de sujetos legitimados en el expediente. Se introducen nuevas categorías de parte procesal a las que se habilita con derechos para intervenir en el sumario al tiempo que los excluidos pierden, de hecho, parte de las prerrogativas legales que les asisten.

Esta disociación distorsionada del expediente judicial que tiene lugar con motivo de la ley puesta en crisis, resulta arbitraria y contradice la esencia misma que debe investir a todo acto de gobierno republicano: su razonabilidad.

**e) La inobservancia de las obligaciones internacionales asumidas por la República Argentina en materia de derechos humanos**

Nuestro país ha reconocido jerarquía constitucional a ciertos derechos, garantías y libertades provenientes de pactos o convenciones internacionales, complementarios de aquellos reconocidos originalmente en la Constitución Nacional (art. 75 inc. 22 CN), entre los que cabe destacar, por cuanto guardan especial relevancia en esta presentación: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), la Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU, 1948), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU, 1966). Como se ha venido anticipando, el Estado Nacional se ha comprometido a cumplirlos y garantizarlos y, con la

Jose Pablo Vazquez  
Secretario

aprobación del acuerdo mediante la sanción de la ley 26.843, se ven seriamente menoscabados.

Este incumplimiento de las obligaciones internacionales asumidas por la República Argentina en materia de derechos humanos puede acarrear, además de la invalidez de la ley aprobatoria del acuerdo suscripto con Irán, responsabilidad internacional para el Estado en el marco del sistema interamericano de derechos humanos, así como generar reclamos ante el sistema universal de protección, fundamentalmente, ante el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

Los instrumentos internacionales de derechos humanos y sus organismos de aplicación han ido creando un cuerpo de jurisprudencia internacional de formidable importancia en temas de derecho penal y procesal penal, que "*constituye un importante paso para el control de la arbitrariedad de gobiernos y tribunales nacionales*" (Zaffaroni, Eugenio Raúl, ob. cit, pag. 205).

En el caso concreto –como ya se demostró– la sanción de la ley que prevé la creación de la comisión, con los alcances previstos en el acuerdo con Irán y en el contexto de una causa judicial en trámite, constituye una intromisión inconstitucional del Poder Ejecutivo en la actividad jurisdiccional exclusiva del Poder Judicial, circunstancia que vulnera el principio republicano de gobierno, la división de poderes y la independencia judicial, en violación directa a los arts. 1 y 109 de la Constitución Nacional. Ahora bien, estas acciones de los poderes del Estado también incumplen con las obligaciones internacionales asumidas por la República Argentina, en tanto quebrantan el art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el art. 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Estos instrumentos internacionales consagran la independencia e imparcialidad de la justicia como un derecho humano fundamental<sup>12</sup> que,

---

<sup>12</sup> Al respecto, confrontar: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre ("*Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública...*", del art. 26), la



como se ha venido sosteniendo, se ve ultrajado por la indebida intromisión de otros poderes del Estado en la zona de reserva judicial, que daña su independencia y, en consecuencia, impide que pueda garantizarse su imparcialidad.

En consecuencia, los puntos cuestionados del memorando también ponen en jaque al Estado argentino respecto de las obligaciones internacionales asumidas en los sistemas de derechos humanos, tanto universal como interamericano.

En segundo lugar y también de acuerdo a lo ya corroborado, la incorporación al derecho positivo local de esta comisión, con las características acordadas y en el contexto en que se gesta, constituye una afrenta a las garantías del debido proceso legal, del juez natural, de la defensa en juicio de la persona y sus derechos y de la tutela judicial efectiva, todas ellas de rango constitucional (arts. 18 y 43 CN).

Esto así, toda vez que las facultades jurisdiccionales de la comisión sustraen la causa de su juez natural, aunque no sea en forma definitiva, ya que está habilitada para producir, revisar y valorar la prueba de un expediente judicial en trámite e interrogar a los imputados, facultades que en nuestro sistema le están reservadas al juez de la causa y –en cierta medida– al fiscal. Para evitar este tipo de avances, la Constitución Nacional consagra la independencia judicial y son los jueces y los fiscales quienes constitucionalmente deben garantizar el debido proceso legal y con él, las restantes garantías aquí enumeradas.

A ello se suma que la jurisprudencia de la CSJN ha venido sosteniendo que la defensa en juicio de la persona y sus derechos no es una garantía privativa del imputado, sino que se extiende a las víctimas, que tienen protegidos constitucionalmente su acceso a la justicia y la defensa de sus derechos en el marco del proceso. Como ya se demostró, el memorando

---

Declaración Universal de los Derechos Humanos (“*Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial...*”, del art. 10), el Pacto de San José de Costa Rica (“*Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella...*”, del art. 8.1) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (“*Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente,*

José Pablo Vázquez  
Secretario

no garantiza en forma explícita la intervención de las partes querellantes de la causa ni de las víctimas en términos individuales en ninguna de las instancias de actuación de la comisión y, al sustraer la causa de su juez natural e interferir en el debido proceso, atenta contra la posibilidad de un ejercicio pleno, libre y efectivo de la defensa en juicio y la tutela judicial efectiva.

La vulneración de todos estos derechos y garantías se erige en una nueva inobservancia de obligaciones internacionales asumidas por la República Argentina en materia de derechos humanos, en tanto se infringe lo normado en los arts. 18, 24 y 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>13</sup>, en los art. 8, 10 y 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>14</sup>, en el art. 8.1 y 25.1 de la convención Americana de Derechos Humanos<sup>15</sup> y en el art. 2.3 y 14.1 del Pacto

---

*independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella...”).*

<sup>13</sup> El art. 18 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre regula el *derecho de justicia* y sostiene que “*Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente*”. El art. 24 de esa declaración prevé el *derecho de petición*, aseverando que “*Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución*”; y en su art. 26 consagra el *derecho a proceso regular* al afirmar que “*...Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes...*”.

<sup>14</sup> La Declaración Universal de los Derechos Humanos, establece que “*Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley*” (art. 8); “*Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal*” (art. 10) y “*Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa*” (art. 11.1).

<sup>15</sup> La Convención Americana de Derechos Humanos protege un conjunto de *garantías judiciales* en el conocido art. 8: “*1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella... 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas...*” y se enumeran cuestiones como el derecho a recurrir, a contar con un abogado defensor, al control de la prueba por parte de la defensa, y demás garantías básicas que hacen al debido proceso legal. Asimismo, este pacto prevé la *tutela judicial efectiva o protección judicial* en su art. 25: “*1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados Partes se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso*”.



Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>16</sup>.

Las garantías del debido proceso legal, del juez natural y de la defensa en juicio de la persona y sus derechos se encuentran consagradas en los citados instrumentos que conforman el bloque federal constitucional argentino, al prever expresamente el derecho de toda persona a ser oída “*en forma imparcial y pública*”, “*públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial*”, “*públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley*”, “*con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley*”, “*a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes*”, “*a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa*”, y a que se pruebe su culpabilidad “*conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa*”.

Asimismo, y con las fórmulas que a continuación se enumeran, esas normas protegen los derechos de acceso a la justicia, tutela judicial efectiva y de peticionar a las autoridades competentes, reconociendo que toda persona tiene derecho a “*ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos*”, a “*un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente*”, a “*presentar peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente*”, a

---

<sup>16</sup> El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sostiene en su art. 2 inc. “3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales; b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial; c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”. Asimismo, este pacto prevé en su art. 14 que “1. ... Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella... 2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley. 3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena

José Pablo Vazquez  
Secretario

*“un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”, “un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales” y/o a “interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales”.*

Finalmente y en lo concerniente al ya fundado menoscabo al principio de igualdad ante la ley, las disposiciones impugnadas generan diferencias constitucionalmente irrazonables en el procedimiento respecto a las distintas partes del proceso penal en trámite, respecto de los distintos imputados entre sí en el marco de esta causa y, también, al modificar la ley procesal para un único caso en particular, forjando dos categorías de enjuiciamiento penal: la causa AMIA por un lado y el resto de las causas penales por el otro.

Estas circunstancias infringen los arts. 16 y 28 de la Constitución Nacional, pero también confrontan con las obligaciones internacionales asumidas por nuestro país, toda vez que el estándar de igualdad menoscabado se encuentra previsto en el art. 2 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en los arts. 7 y 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el art. 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en los arts. 14 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; con fórmulas tales como *“Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes”, “Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación”, “Todas las personas son iguales ante los tribunales y*

---

*igualdad, a las siguientes garantías mínimas....”* y se repiten la enumeración de garantías básicas que también se mencionan en el Pacto de San José de Costa Rica.

*cortes de justicia...*” y “*Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley...*”<sup>17</sup>

Ahora bien, vistos los pasajes de los instrumentos internacionales que recogen y tutelan los derechos y garantías que, según se ha comprobado, se encuentran vulnerados por la ley 26.843 en tanto aprueba las disposiciones 1, 2, 3, 4 y 5 del memorando, cabe abordar a continuación la entidad y el alcance de las obligaciones internacionales asumidas por la República Argentina en lo atinente a la custodia de estas libertades, también violentadas a partir de la aprobación legislativa del acuerdo.

Así, en primer lugar se destaca la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, que si bien no configura un tratado internacional propiamente dicho, a partir de su adopción en 1948 y con el transcurso de los años fue tomando cuerpo “*la tendencia a considerarla jus cogens, como parte de la Carta de la ONU, criterio que se asumiría definitivamente en la conferencia de Teherán de 1968*”, cobrando –de ese modo– valor vinculante (Zaffaroni, Eugenio Raúl, ob. cit, pag. 203).

Por su parte, el *Pacto de Derechos Civiles y Políticos* impone al Estado argentino la obligación de prevenir y sancionar toda violación a los derechos humanos allí reconocidos (Gil Domínguez, Andrés; *Constitución y Derechos Humanos. Las normas del olvido en la República Argentina: punto final, obediencia debida, indultos, inconstitucionalidad, nulidad, imprescriptibilidad*, Ediar, 2004, pag. 100). Además, según bien señala Zaffaroni, a partir del Pacto de Derechos Civiles y Políticos –adoptado en 1966 y en vigor desde 1976– “*puede afirmarse la existencia de*

---

<sup>17</sup> El art. 2 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre sostiene que “*Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna*”. Por su parte, la Declaración Universal de los Derechos Humanos afirma: “*Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación*” (art. 7) y “*Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial...*” (art. 10). La Convención Americana de Derechos Humanos establece que “*Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley*” (art. 24). Finalmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, estipula: “*Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia...*” (art. 14) y “*Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley...*” (art. 26).

José Pablo Vazquez  
Secretario

*un sistema mundial de derechos humanos con organismos propios y basado en tratados*” (Zaffaroni, Eugenio Raúl, ob. cit, pag. 203/204).

Finalmente, en el orden regional, la *Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre* de la Organización de los Estados Americanos recibió opiniones análogas a la declaración universal en lo concerniente a su fuerza vinculante (Zaffaroni, Eugenio Raúl; op. cit, pag. 204).

También debe considerarse al respecto, dada su relevancia, la Convención Americana de Derechos Humanos, dado que instaura el sistema interamericano y sus órganos principales: la Comisión y la Corte. Así, el art. 1.1 del Pacto de San José de Costa Rica afirma: “*Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social*”. De esta forma, la Convención establece que los Estados parte no solo deben respetar los derechos y libertades contenidos en su texto (deber de respeto), sino que deben garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción (deber de garantía).

En acápites previos se mencionó que la Corte Interamericana de Derechos Humanos respaldó esta obligación de garantía en el caso “Velázquez Rodríguez” (Sentencia del 29/7/1988, Serie C N°4) y en un conjunto de fallos que le siguieron, pronunciamientos que tienen especial importancia en la aplicación interna del derecho internacional de los derechos humanos.

En esa línea, Bidart Campos sostuvo que “*...al aplicar el derecho constitucional argentino, el juez local deberá conocer y efectivizar también el Pacto de San José de Costa Rica, y la interpretación que le dio la Corte Interamericana. Esa adecuación de nuestros tribunales a la exégesis de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se apunta en “Ekmekdjian c/Sofovich” (LL, 1992-C-543), se afirma después en*



“Giroldi” (LL, 1995-D-461), y en “Portal de Belén” (Fallos, 325:292), como especialmente en “Simón” (Fallos, 328:2056, y JA, 2005-IV-377), y en “Espósito” (Fallos, 327:5668) es otra hipótesis de interpretación armonizante”. El autor citado también explica que en el fallo “Bramajo” (LL, 1996-E-409) la Corte Suprema afirmó que “la opinión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales” de la convención (Bidart Campos, Germán; *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, Tomo II-A, Ediar, Edición Ampliada y Actualizada a 2002-2003, Buenos Aires, 2003, pags. 528/529).

Además de la obligación de aplicar y hacer efectivos los derechos reconocidos por la Convención Americana, siguiendo las interpretaciones de los dos órganos del sistema interamericano, la Corte Interamericana estableció jurisprudencialmente el control de convencionalidad (CIDH en “Almonacid Arellano” de 2006, “Trabajadores Cesados del Congreso” de 2006 y “Radilla Pacheco” de 2009) y la Corte Suprema de Justicia de la Nación, lo consagró expresamente en “Mazzeo” (Fallos, 330:3248) y en “Videla y Massera” (JA 2010-IV-836, rta. 31/08/2010).

Al respecto, cabe tener presente que la doctrina del control de convencionalidad se desprende del art. 2 de la Convención Americana que prescribe el principio del “efecto útil”, por el cual: “Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

Más aún, la Corte Interamericana ha considerado que el Estado es responsable de los actos y omisiones de todos sus agentes, independientemente de su jerarquía y aun actuando fuera de su competencia (“Ivcher Bronstein”, 168; “Ríos”, 118/119). Esta doctrina resulta particularmente adecuada y alarmante para la República Argentina en este

José Pablo Vazquez  
Secretario

caso, dado que –según se ha demostrado– el Poder Ejecutivo ha negociado y acordado sobre materias que exceden su competencia constitucional, vulnerando derechos y garantías previstos en los tratados de derechos humanos que conforman el bloque federal de constitucionalidad, fundamentalmente en el Pacto de San José de Costa Rica, cuyo control se encuentra –precisamente– bajo la órbita de la Corte Interamericana.

Lo expuesto permite concluir que, además de resultar flagrantemente inconstitucional la ley aprobatoria de los puntos aquí cuestionados del pacto con Irán, estos constituyen auténticas y serias violaciones a los derechos humanos que –a su vez– configuran un inequívoco incumplimiento de obligaciones internacionales asumidas por la República Argentina, que puede acarrear responsabilidad para nuestro país, tanto en el sistema universal como en el regional de protección de derechos humanos, por lo que se impone la declaración que aquí se propicia a efectos de neutralizar su aplicación y evitar perjuicios de mayor índole.

#### **f) Deber de ejercer el control de constitucionalidad**

El control de constitucionalidad está destinado a defender la supremacía de la Constitución Nacional con el fin último de preservar la forma republicana de gobierno y, esencialmente, proteger los derechos fundamentales de las personas.

El ejercicio de este control es *difuso*; es decir que todos los jueces, sin distinción de categorías o jurisdicciones, nacionales o provinciales (“Strada”, Fallos 308:490 y “Machicote”, Fallos 300:642) tienen el deber y la facultad de ejercer el control de constitucionalidad. Según doctrina de la Corte Suprema se trata de un legítimo mandato democrático otorgado por el pueblo argentino a los jueces, a través de los constituyentes, para defender la supremacía de la Constitución Nacional – arts. 31 y 116 CN– (CSJN, considerando 12 de la resolución 369 XLIX, expediente N°3034/13, del 18/06/2013).



Ahora bien, este deber y facultad de los jueces ha sido previsto –justamente– para abordar las fallas en el control constitucional parlamentario que realiza el Poder Legislativo al momento del tratamiento y sanción de la norma y –fundamentalmente– para evitar la aplicación a casos concretos de normas vigentes pero constitucionalmente inválidas. En consecuencia, se le ha encomendado al Poder Judicial la protección de los derechos de las personas y de la forma republicana de gobierno, habilitándolo para ejercer el control de constitucionalidad en concreto.

En este sentido, la Corte Suprema afirmó que corresponde declarar: “*la inconstitucionalidad de normas que, aun cuando provenían del órgano legislativo que representa la voluntad popular, resultan contrarias a la Constitución Nacional o tratados internacionales y afectan derechos de las personas*” (CSJN, considerandos 9 y 12 de la resolución 369 XLIX, expediente N°3034/13, “Rizzo, Jorge Gabriel” del 18/06/2013).

En este caso, el hecho de que el Poder Legislativo haya sancionado una ley que aprueba un acuerdo suscripto por el Poder Ejecutivo Nacional no obsta a que el Poder Judicial declare inconstitucionales algunas o todas sus disposiciones si éstas contradicen –como aquí se ha comprobado– principios de derecho público de la Constitución Nacional (art. 27 CN).

Es doctrina inveterada de la Corte Suprema que “*la declaración de inconstitucionalidad configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado como ultima ratio del orden jurídico; solo cabe acudir a ella cuando no existe otro modo de salvaguardar algún derecho o garantía amparado por la Constitución Nacional (Fallos: 249:51; 288:325; 306:1597; 331:2068; 333:447)*” (CSJN, considerando 12 de la resolución 369 XLIX, expediente N°3034/13, del 18/06/2013) y “*sólo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad inconciliable o bien cuando se trate de una objeción constitucional palmaria*” (CNACC, Sala V, causa “Jaime, Arnaldo A.”, rta. 15/02/2005).

Al respecto, tal es la gravedad del presente caso que resulta necesaria la declaración de inconstitucionalidad de la ley 26.843 en tanto

José Pablo Vazquez  
Secretario

aprueba dispositivos convencionales, algunos de los cuales resultan de imposible compatibilización con la Constitución Nacional.

Esta ley ultraja, como se ha venido señalando, la supremacía constitucional y el principio de razonabilidad, a la luz de que introduce al derecho positivo disposiciones convencionales que constituyen un atropello a la forma republicana de gobierno, la división de poderes, la independencia del Poder Judicial, las garantías del debido proceso legal, del juez natural – imparcial–, de la defensa en juicio, de la tutela judicial efectiva y de la igualdad ante la ley, y razonabilidad de los actos de gobierno.

Ello, en definitiva, generó una intromisión indebida del poder político en una causa judicial en trámite y en la zona de reserva de sus jueces naturales (de primera instancia y de las alzas), vulnerando los derechos constitucionales enunciados y, también, la posibilidad de ejercerlos libremente por sus titulares y la posibilidad de garantizarlos procesalmente por los órganos destinados a ese fin.

La Corte Suprema afirmó que si bien “...no olvida los límites y la gravedad que conlleva una declaración de inconstitucionalidad (confr. Fallos: 249:51; 264:364, entre muchos otros), tampoco soslaya que tiene el imperioso deber de hacerla efectiva cuando la norma no supera el denominado “test” de legitimidad, como claramente se advierte en el caso.” (CSJN, “Rosza, Carlos A. y otro s/rec. de casación”, rta. 23/05/2007, Publicado en: LA LEY 29/05/2007 , 7, LA LEY 2007-C , 520; Fallos: 330:2361).

En el mismo sentido, el máximo tribunal puntualizó que “la invasión que un poder del Estado pudiera hacer respecto de la zona de reserva de actuación de otro importa siempre, por sí misma, una cuestión institucional de suma gravedad” (“Rodríguez, Jorge”, LL 1997-F- 884).

Así, la ley aprobatoria del acuerdo cristaliza la inconstitucional intrusión del Poder Ejecutivo en la inviolable esfera de la independencia judicial en el marco de una causa en trámite, que agravia en forma concreta e irreparable a las instituciones de la república, incluidos jueces y fiscales, porque institucionaliza la auditoría que la “comisión de la verdad” llevará adelante respecto del proceso.

Se ha sostenido que “*El requisito de la independencia, requiere así, que los tribunales sean autónomos de otras ramas del gobierno y que estén libres de influencias, amenazas o interferencias de cualquier origen, sector o razón... Más aún, de los propios poderes del estado a los que debe limitar y controlar*” (Servini de Cubría, María Romilda, Juez Federal; causa “Traboulsi, Carlos Lionel s/ Promueve Acción de Amparo c/ Poder Ejecutivo Nacional – Medida Cautelar”, Expte. N° 3041/13, rta. 11/06/2013).

Del mismo modo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha insistido en que el juez, para ser independiente e imparcial, debe estar ajeno a influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones directas o indirectas (“Apitz Barbera”, 55 y 56), y que el Estado tiene el deber de respetar y garantizar el derecho a ser juzgado por un juez independiente (“Reverán Trujillo”, 146).

Podrá argumentarse, erróneamente por cierto, que aún no existe un perjuicio actual dado que no se han puesto en práctica los términos del acuerdo aprobado por la ley inconstitucional. Sin embargo, aun cuando se creyera que tal es el caso, ese argumento se encuentra indefectiblemente destinado al fracaso ya que, **como reiteradamente se ha sostenido, resulta incontrovertible en materia doctrinaria** que la vía aquí transitada protege claramente ante la sola amenaza de lesión, que basta para imponer la declaración de inconstitucionalidad de la norma propugnada.

Por otra parte, los avances del poder administrador redundan en la imposibilidad de garantizar plenamente, tanto por parte de la magistratura como por el Ministerio Público, el debido proceso legal y la defensa en juicio de las personas y sus derechos.

Repárese que el Ministerio Público es un órgano de control por excelencia que –en particular– debe velar, en las causas en las que se desempeña, por una recta administración de justicia en lo que hace al debido proceso legal y la tutela de los derechos humanos, y debe plantear reclamos en protección de la observancia de la Constitución, de la defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (art. 25, incs. a, b,

José Pablo Vazquez  
Secretario

f, g, j, k, l de la Ley N°24.946). (Sagüés, Néstor Pedro; *Manual de Derecho Constitucional*, Astrea, 2012, pag. 383/384).

Pero además, la intromisión en la esfera de exclusiva competencia del Poder Judicial agravia a todas las partes de la causa, dado que, como ha quedado hasta aquí sobradamente demostrado, impacta directamente sobre la posibilidad de preservar el debido proceso legal, la validez de los actos llevados a cabo y el pleno, efectivo y libre ejercicio de sus derechos.

De este modo, la sanción de la ley genera un espacio sin control en el cual el Estado Nacional no puede legalmente garantizar el debido proceso, abriendo –además– la puerta para futuros planteos de nulidad de cualquiera de las partes, con las funestas consecuencias para el expediente en trámite, en detrimento de los principios de progresividad y preclusión, que reconocen su fundamento en motivos de seguridad jurídica y derivan del deber constitucional de administrar justicia (Fallos 272:188).

En definitiva, la ley 26.843 materializó una indebida injerencia del Poder Ejecutivo sobre el Poder Judicial, afectando de modo directo el trámite de una causa a cargo de su juez natural.

Por todo lo expuesto, teniendo en cuenta los argumentos reseñados y la concatenación de hechos que llevan a la producción de mayores gravámenes de imposible reparación ulterior, es deber de la magistratura, en el marco de la presente acción de amparo, pronunciarse sobre la validez constitucional de las disposiciones que generan perjuicio, a partir de la sanción de la ley 26.843.

### **Tercero:**

#### **Consideraciones finales:**

La sanción de la ley 26.843, en cuanto aprueba los puntos 1, 2, 3, 4 y 5 del “*Memorandum de Entendimiento entre el Gobierno de la República Argentina y el Gobierno de la República Islámica de Irán sobre*

*los temas vinculados al ataque terrorista a la sede de la AMIA en Buenos Aires el 18 de Julio de 1994” celebrado el 27 de enero de 2013, constituye una ofensa al principio de división de poderes, afecta de manera flagrante a la independencia judicial y avasalla principios básicos de nuestra Constitución Nacional.*

La norma en cuestión resulta franca e irreparablemente violatoria de los principios de razonabilidad y supremacía constitucional (arts. 28 y 31 CN) a la luz de que las disposiciones convencionales aludidas menoscaban notablemente principios fundamentales de derecho público consagrados en la Constitución Nacional (art. 27 CN) y en los tratados internacionales de derechos humanos que –en función del art. 75 inc. 22 de la Ley Fundamental– cuentan con idéntica jerarquía.

En efecto, las disposiciones convencionales cuestionadas constituyen una grosera y arbitraria intromisión del Poder Ejecutivo en la actividad jurisdiccional exclusiva del Poder Judicial, circunstancia que vulnera el principio republicano de gobierno, la división de poderes y la independencia judicial, en violación directa a los arts. 1 y 109 de la Constitución Nacional, a la par que incumplen las obligaciones internacionales asumidas por la República Argentina, en tanto vulnera el art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el art. 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que consagran la independencia e imparcialidad de la justicia como un derecho humano fundamental.

Véase, en particular, en lo que respecta a la comisión cuya creación prevé el acuerdo aprobado por ley, que atenta contra las garantías del debido proceso legal, del juez natural, de la defensa en juicio de la persona y sus derechos y de la tutela judicial efectiva, todas ellas de rango constitucional (arts. 18 y 43 CN). La vulneración de todos estos derechos y garantías se erige en una nueva inobservancia de obligaciones internacionales asumidas por la República Argentina en materia de derechos humanos, en tanto se infringe lo normado en los arts. 18, 24 y 26

José Pablo Vazquez  
Secretario

de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en los art. 8, 10 y 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el art. 8.1 y 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en el art. 2.3 y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Pero además, a partir de la promulgación de la ley se verifica un menoscabo al principio de igualdad ante la ley, en tanto las disposiciones impugnadas generan diferencias constitucionalmente irrazonables en el procedimiento, no solo entre los propios imputados, sino además entre las distintas partes del proceso penal en trámite y, también, al modificar la ley procesal para un único caso en particular, al forjar dos categorías de enjuiciamiento penal: la causa AMIA, por un lado, y el resto de las causas penales por el otro; circunstancias que infringen los arts. 16 y 28 de la Constitución Nacional, pero también confrontan con las obligaciones internacionales asumidas por nuestro país, toda vez que el estándar de igualdad menoscabado se encuentra previsto en el art. 2 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en los arts. 7 y 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el art. 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en los arts. 14 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Sin perjuicio de lo expuesto, y como ha sido mencionado a lo largo de esta presentación, en el marco de la presente acción de amparo promovida por la querrela AMIA y DAIA, la sola amenaza de lesión – grave, cierta y actual– a los principios, derechos y garantías citados, impone declarar la inconstitucionalidad de la norma que contenga esa amenaza (ley 16.986).

Por lo tanto, vista la gravedad del presente caso y la responsabilidad internacional en que podría incurrir el Estado nacional por el incumplimiento de las obligaciones antes reseñadas, se torna imperativa la intervención del suscripto en la presente acción, en cumplimiento de la normativa vigente (art. 120 de la Constitución Nacional, arts. 25 inc. a) y g) y 39 de la ley 25.946 y Resoluciones MP N° 69/96 y 130/00), con el objeto de solicitar la declaración de inconstitucionalidad de la ley 26.843, dado que aprueba un acuerdo que genera una intromisión indebida del poder

*Ministerio Público de la Nación*

político en una causa judicial en trámite, constituye una ofensa al principio de división de poderes, afecta de manera flagrante a la independencia judicial y avasalla principios básicos de nuestra Constitución Nacional.

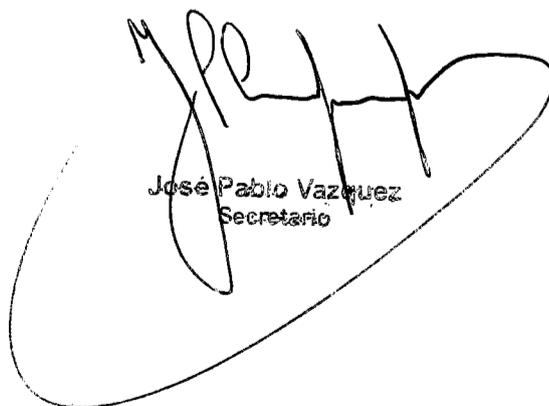
**Cuarto:**

**Petitorio:**

Por los fundamentos expuestos, este Ministerio Público solicita al Sr. Juez delegante que **DECLARE LA INCONSTITUCIONALIDAD** de la ley 26.843 en tanto aprueba los puntos 1, 2, 3, 4 y 5 del “*Memorándum de Entendimiento entre el Gobierno de la República Argentina y el Gobierno de la República Islámica de Irán sobre los temas vinculados al ataque terrorista a la sede de la AMIA en Buenos Aires el 18 de Julio de 1994*” celebrado el 27 de enero de 2013.

Unidad Fiscal de Investigación, 13 de noviembre de 2013.

  
ALBERTO NISMAN  
FISCAL GENERAL

  
José Pablo Vazquez  
Secretario