

Seguridad social. Veterano de guerra. Crímenes contra la humanidad

CSJN. “Rolón, Juan Carlos c/ ANSES s/ amparos y sumarísimos”, 1° de julio de 2021

Por Romina Ronda¹

1. La dictadura y la guerra. Los represores en Malvinas

Desde la usurpación de las islas, el 3 de enero de 1833, hasta que tuvo lugar el conflicto bélico, se fue forjando en nuestro país la “cuestión Malvinas”: un entramado diplomático, histórico y jurídico que sustenta el reclamo argentino por la soberanía del archipiélago y que tuvo sus avances más importantes en la década de 1960 con las Resoluciones 1514 y 2065 de las Naciones Unidas que obligaban a Gran Bretaña a negociar. Malvinas fue una de las piezas fundamentales del proceso de consolidación del Estado nacional argentino.²

¹ Abogada (UNCuyo). Especialista en Derecho Internacional de los Derechos Humanos (UBA). Secretaria letrada de la Procuración General de la Nación.

² La Convención Constituyente que reformó la Constitución Nacional en 1994 plasmó ese sentir nacional en la Primera Disposición Transitoria que, votada afirmativamente de pie y por aclamación, enuncia: “[l]a Nación Argentina ratifica su legítima e imprescriptible soberanía sobre las islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur y los espacios marítimos e insulares correspondientes, por ser parte integrante del territorio nacional. La recuperación de dichos territorios y el ejercicio pleno de la soberanía, respetando el modo de vida de sus habitantes, y conforme a los principios del derecho internacional, constituyen un objetivo permanente e irrenunciable del pueblo argentino”. Al hacer uso de la palabra, Eduardo Menem, presidente de la Convención y único miembro informante de este despacho parcial de mayoría por decisión de sus pares, se refirió al proyecto en nombre del conjunto de la Asamblea y de la totalidad de los bloques y expresó que “el tema de las islas Malvinas lo llevamos en nuestra sangre, recorre nuestro cuerpo, circula constantemente por nuestras venas, hace vibrar nuestras fibras más íntimas y alienta en forma permanente esas ansias y esa sed de justicia que sentimos cuando estamos defendiendo una causa justa”. Recuperado de http://www.infoleg.gob.ar/?page_id=63

Cuando el gobierno dictatorial decidió desembarcar en las islas el 2 de abril de 1982, dos días después de que tuviese lugar la mayor demostración de desacuerdo con el régimen desde que las Fuerzas Armadas habían tomado el poder en 1976, estaba apelando a un sentimiento nacional profundamente arraigado en la cultura y la política argentinas.³ Por ello, después de la guerra, pensar Malvinas es pensar también el terrorismo de Estado, la represión, las complicidades civiles y mediáticas, el silencio, las negaciones y la lucha de las víctimas por la memoria, la verdad y la justicia; sin desconocer la permanencia y legitimidad de la causa.⁴

En ese contexto no puede perderse de vista que los jóvenes argentinos fueron convocados a tomar las armas mediante actos de autoridad viciados por haber tenido origen en el ejercicio ilegítimo de un poder usurpado, bajo la suspensión de la Constitución Nacional y la clausura del Congreso de la Nación.⁵ Además, con el retorno de la democracia fueron develándose los horrores de aquellos años y los relatos sobre la guerra –en los que estuvieron siempre presentes las torturas y vejámenes cometidos por oficiales argentinos contra sus propios soldados– evidencian que Malvinas no escapó a las lógicas del aparato represivo, cuyo accionar en las islas es indisoluble de aquel que, desde 1975, asolaba el continente. Dicho de otro modo, los mismos oficiales que llevaron adelante el terrorismo de Estado en todo el país condujeron la guerra y, con los mismos métodos que usaban para interrogar disidentes políticos en los centros clandestinos de detención (abusos, estaqueos, simulacros de fusilamiento,

3 El 30 de marzo de 1982, la CGT Brasil, conducida por Saúl Ubaldini, convocó a una gran movilización hacia Plaza de Mayo, y en varias ciudades del país, bajo la consigna “Pan, Paz y Trabajo”, que fue salvajemente reprimida y terminó con miles de detenidos, decenas de heridos y el asesinato en Mendoza de dos militantes, entre ellos, el secretario general del sindicato minero, José Benedicto Ortiz. Dos días más tarde, el 2 de abril, tropas argentinas bajo órdenes de la Junta Militar desembarcaron en Puerto Argentino, rindieron a la reducida guarnición británica y establecieron una gobernación militar en las islas. Ese mismo día, una concentración multitudinaria en Plaza de Mayo expresó su apoyo a las acciones del gobierno. Véase Canal Encuentro, “Pensar Malvinas”, Episodio 5, “Las dos plazas”. Recuperado de <http://encuentro.gob.ar/programas/serie/8176/2350> (noviembre 2021).

4 El 14 de junio de 1982 el comandante de las fuerzas terrestres británicas Jeremy Moore aceptó la rendición del general argentino Mario Benjamín Menéndez y ambos bandos declararon el cese de las hostilidades. Durante los 74 días que duró la guerra, de los cuales 45 fueron de combate, murieron 649 combatientes argentinos y 255 británicos, además de tres civiles. La participación en el Teatro de Operaciones del Atlántico Sur de civiles en calidad de conscriptos jóvenes nacidos en 1962 y 1963 que acababan de obtener la baja o de ingresar al servicio militar obligatorio establecido por la Ley N° 4.031 fue una novedad sin precedentes en conflictos internacionales acaecidos entre dos fuerzas regulares. La grave derrota militar sufrida en Malvinas sorprendió a la población argentina, que creía hasta ese momento en un desarrollo favorable de la guerra, generó desconcierto y frustración, y motivó el desprestigio de sus fuerzas armadas. En tal sentido, Adamovsky, E. (2020). *Historia de la Argentina*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Crítica, pág. 256. Un análisis acerca de las condiciones de posibilidad de la guerra y las características del apoyo social que tuvo esta estrategia política desplegada por la última dictadura militar para recuperar la soberanía sobre las islas puede encontrarse en el pódcast “Territorios del Pasado”, creado por el Núcleo de Historia Reciente del Instituto de Altos Estudios Sociales de la Universidad Nacional de San Martín (IDAES-UNSAM), episodio “La guerra de Malvinas” de Andrea Belén Rodríguez, octubre de 2020. Recuperado de <https://open.spotify.com/episode/1VbJmDR8710pypKfAlCdq?si=8WMW4ew1QmiLq-7MhjUCDw> (noviembre 2021).

5 El artículo 44 de la Constitución Nacional 1853-1860 y su símil 52 de la Constitución reformada en 1994 establecen que a la Cámara de Diputados le corresponde exclusivamente la iniciativa sobre el reclutamiento de tropas. Al respecto, Gelli sostiene que se trata de una de las excepciones posible al trámite legislativo cuyo inicio puede tener lugar en cualquiera de las Cámaras del Congreso, por aplicación del más antiguo y clásico principio de representatividad democrática. En ese sentido, el pueblo no puede ser obligado a ingresar a las fuerzas armadas para la defensa de la Nación sin que, por medio de sus representantes, preste consentimiento acerca del alcance y extensión de aquellas obligaciones. Cfr. Gelli, M. A. (2004). *Constitución de la Nación Argentina. Comentada y Concordada*. Buenos Aires: La Ley, pps. 453-454.

castigo físico y violencia psicológica, entre otros), disciplinaron a los conscriptos que fueron llamados a combatir en el Atlántico Sur.

Con ello se abren profundas contradicciones en el discurso que inscribe la experiencia de la guerra en la historia canónica oficial como un registro sin fisuras, semejante al de otros episodios bélicos de la historia nacional y que pueden ejemplificarse en la persona del primer caído: el capitán de la Infantería de Marina Pedro Edgardo Giachino, quien antes de morir en el asalto a la casa del gobernador británico había sido parte del Operativo Independencia e integrante también de los grupos de tareas de la Escuela de Mecánica de la Armada y de la Base Naval de Mar del Plata. Su muerte, sin embargo, lo instaló durante mucho tiempo en el panteón de los héroes de la patria.⁶ ¿Es posible esta dualidad en un contexto histórico como el de la Argentina actual?

2. La lucha de los veteranos por la memoria y contra la desmalvinización

Terminada la guerra, que el Informe Rattenbach⁷ calificó como una “aventura militar”, comenzó el operativo de retorno de los combatientes argentinos organizado a espaldas de la población. A ello siguieron la invisibilización de los soldados (a quienes se prohibió todo tipo de contacto en su llegada para ocultar las condiciones físicas y psicológicas en las que regresaban) y las acciones de inteligencia tendientes a que no hablaran de lo que habían vivido.

Así se dio inicio a una política de Estado —la existencia de políticas del olvido, con las que se persigue de manera expresa borrar de la memoria determinados acontecimientos, “es un hecho bien conocido”, según el reconocido historiador Henry Rousso— que, durante veinte años y a través de sucesivos gobiernos,

6 Lorenz, F. G. (2009). *Usos públicos y producciones historiográficas sobre la guerra de Malvinas en la post dictadura argentina*. XII Jornadas Interescuelas / Departamentos de Historia. Departamento de Historia, Facultad de Humanidades y Centro Regional Universitario Bariloche. Universidad Nacional del Comahue, San Carlos de Bariloche. Recuperado de <http://www.aacademica.org/000-008/1065> (noviembre 2021).

7 El Informe Final de la Comisión de Análisis y Evaluación de las Responsabilidades Políticas y Estratégico Militares en el Conflicto del Atlántico Sur (creada por decreto secreto el 2 de diciembre de 1982), conocido como “Informe Rattenbach” por el apellido de quien presidió la comisión, tenía como misión asesorar a la Junta Militar sobre el desempeño en el ejercicio y las responsabilidades respecto de la conducción política y estratégico militar de la guerra, y sobre las responsabilidades de cualquier persona que debieran ser investigadas o juzgadas por la jurisdicción común o militar. Para esto, la Comisión solicitó informes, documentos, antecedentes a organismos públicos, personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, y tomó declaraciones testimoniales a los responsables máximos de los hechos analizados. Finalmente, el 16 de septiembre de 1983, la Comisión firmó el acta final y su contenido se encuadró dentro del Decreto N° 9390/63 como “secreto militar”. En febrero de 2012, a través del Decreto N° 200/12, la presidenta Cristina Fernández lo desclasificó y creó una comisión a tal fin, con el objetivo de no violar datos sensibles ni normas de seguridad nacional. Los 17 tomos del “Informe Rattenbach” y el informe producido por la comisión revisora pueden consultarse en <https://www.casarsosada.gob.ar/informacion/archivo/25773-informe-rattenbach> (noviembre 2021).

pretendió eliminar de la memoria social el dolor por la pérdida de las vidas humanas, pero tal vez de manera más acuciante, olvidar la vergüenza que provocaba el apoyo social que concitó la decisión militar de enviar conscriptos a una guerra para la que no estaban preparados.⁸

El fin último de la “desmalvinización” pudo haber sido, según diversos autores, el intento desesperado de la conducción militar de ocultar la derrota y mantenerse en el poder, la pretensión del progresismo de evitar por todos los medios el regreso de las fuerzas armadas al gobierno, o un modo de restaurar los lazos económicos entre ambas naciones, pero determinarlo excede los límites de este comentario. Lo que interesa destacar aquí es que esa política de desmemoria condujo a los ex combatientes a una situación de abandono muy grave, y que muchos de ellos, sin reconocimiento ni asistencia alguna por parte del Estado, se quitaron la vida durante la posguerra.⁹

Sin embargo, en estos casi cuarenta años desde la finalización del conflicto bélico y a fuerza de organización, con el apoyo de las memorias subterráneas que solo el pueblo fue capaz de sostener pese al silencio oficial, los veteranos no cesaron en sus reclamos por la soberanía de las islas, la reivindicación de su identidad como soldados en una lucha antiimperialista, la justiciabilidad de los delitos cometidos por los superiores en Malvinas,¹⁰ el tratamiento de “héroes nacionales” y la identificación de los caídos enterrados como N.N. en el cementerio de Darwin (aunque este punto ha sido objeto de controversia

8 Acevedo, M. A. (2016). *Tras un manto de neblina: representaciones de la guerra Malvinas en dos momentos de la revista Fierro (1984/85-2012)*. Buenos Aires: CLACSO. Recuperado de http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/becas/20160218053055/MACEVEDO_Clacso_2015_Malvinas.pdf (noviembre 2021).

9 No existen cifras oficiales al respecto, pero los veteranos registran entre 350 y 450 soldados que decidieron quitarse la vida luego de la guerra y coinciden en señalar que ello guarda relación con el trato que les dio la sociedad y el Estado durante las primeras décadas de la posguerra. Sobre este punto, véase la nota titulada “No cesan los suicidios de ex combatientes de Malvinas. Los veteranos denuncian la falta de atención del Estado”, publicada por el diario La Nación el 28 de febrero de 2006. Recuperado de <https://www.lanacion.com.ar/politica/no-cesan-los-suicidios-de-ex-combatientes-de-malvinas-nid784519/> (noviembre 2021).

10 En 2007 el Centro de Ex Combatientes de Malvinas (CECIM) presentó una denuncia ante el Juzgado Federal de Río Grande, provincia de Tierra del Fuego, con más de 120 casos de torturas, estaqueamientos, violaciones y otros tratos inhumanos contra los soldados argentinos que combatieron en la guerra, y que incluyó el homicidio del soldado Remigio Fernández por inanición. La denuncia fue sostenida por el fiscal Marcelo Rapoport, con asistencia de la Unidad de Asistencia para causas por Violaciones a los Derechos Humanos durante el Terrorismo de Estado del Ministerio Público Fiscal. En febrero de 2015, uno de los militares imputados, el suboficial Jorge Eduardo Taranto, logró que la CSJN en un polémico fallo cerrara la investigación judicial en su caso, al rechazar formalmente el recurso extraordinario interpuesto contra la decisión de la Cámara Federal de Casación Penal que había declarado la prescripción arguyendo que no se trataba de delitos de lesa humanidad. Al respecto, los ex combatientes presentaron una denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Petición P-460-15) y solicitaron continuar las investigaciones con respecto a los demás militares denunciados. El 18 de octubre de 2018, la Cámara Federal de Comodoro Rivadavia resolvió confirmar la sentencia del juez federal de Río Grande en el sentido de no hacer lugar al planteo defensivo de cosa juzgada y suspender el trámite de la excepción de falta de acción por prescripción hasta tanto se acumulasen las probanzas pertinentes a fin de dilucidar los hechos, teniendo en cuenta la categorización de lesa humanidad invocada por las partes acusadoras, pero dicha decisión fue revocada por la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal, pese a que el fiscal Javier De Luca había solicitado el rechazo del recurso de la defensa por entender que los hechos debían calificarse como crímenes de guerra o graves violaciones a los derechos humanos y que estaba en juego la responsabilidad internacional del Estado. La causa se encuentra actualmente en los estrados de la CSJN, que deberá decidir en definitiva acerca de la naturaleza de los hechos, si los mismos son imprescriptibles y, por lo tanto, si los responsables pueden ser juzgados. Las principales actuaciones del expediente FCR 63001777/2007, pueden consultarse en <https://www.cij.gov.ar/sentencias.html>

entre los ex combatientes) y el mejoramiento de las condiciones materiales de quienes se enfrentaron a un enemigo histórico en defensa de la patria y de la soberanía nacional.

3. La recuperación de la cuestión Malvinas en la agenda estatal. Breve análisis de una política reparatoria

A partir del año 2003 la política de memoria y derechos humanos ocupó un lugar central en la agenda de gobierno y se inició un proceso de revisión del pasado reciente que implicó, entre otros acontecimientos, la instalación de nuevas efemérides, como las del 24 de marzo –Día Nacional de la Memoria por la Verdad y la Justicia en el que se conmemora a las víctimas de la última dictadura– y 20 de noviembre –Día de la Soberanía por el rechazo de las tropas anglo-francesas en la Vuelta de Obligado–; la publicación oficial del ya mencionado Informe Rattenbach; y la incorporación de la cuestión Malvinas en la agenda diplomática como parte de un reclamo regional que involucra a toda América Latina. Malvinas volvió a la discusión en las escuelas, en los círculos académicos y en los medios de comunicación y, en junio de 2014, se creó el Museo Malvinas e Islas del Atlántico Sur que funciona en el predio que pertenecía a la Escuela de Mecánica de la Armada.

En esos años también se sancionaron normas para el mejoramiento de las condiciones materiales de los ex combatientes. Así, por Decreto N° 1357 (B.O. 6 de octubre de 2004), se fijó el monto de las pensiones que reciben los veteranos de guerra o sus derechohabientes en tres haberes mínimos jubilatorios con más el pago de asignaciones familiares, y por Decreto N° 886 (B.O. 22 de julio de 2005) se estableció su compatibilidad con cualquier otro beneficio de carácter previsional permanente o de retiro otorgado en jurisdicción nacional, provincial o municipal, con la percepción de otro ingreso, con el subsidio extraordinario instituido por la Ley N° 22674 o con las pensiones graciables vitalicias otorgadas por las leyes N° 23598 y N° 24310.

Además, ante “la imperiosa necesidad de dar adecuada y oportuna respuesta [...] a las necesidades de los beneficiarios”, se creó un subsidio complementario honorífico no remunerativo, pagadero junto con la pensión (Decreto N° 1273, B.O. 13 de octubre de 2005).¹¹

En este punto, es preciso señalar que la Ley N° 23109 (B.O. 1 de noviembre de 1984) fue la primera en establecer medidas de carácter reparatorio a quienes sufrieron de manera directa los rigores de la guerra a través del otorgamiento de prestaciones en materia de salud, trabajo, vivienda y educación.¹² Pero fue con posterioridad, concretamente a partir de la sanción de la Ley N° 23848 (B.O. 19 de octubre de 1990), que se creó el instituto de la pensión de guerra, “no sólo como una pequeña solución

11 Todos ellos fueron convalidados por las resoluciones S/N-23/2007 del Senado y S/N-29/2007 de la Cámara de Diputados de la Nación.

12 El Decreto reglamentario N° 509/88 definió la calidad de “veterano” y la extensión del “Teatro de Operaciones” establecidos en la ley, al prescribir su aplicación a los ex soldados conscriptos que participaron en las acciones bélicas desarrolladas en el Teatro de Operaciones del Atlántico Sur (TOAS), cuya jurisdicción fuera determinada el 7 de abril de dicho año y que abarcaba la plataforma continental, las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur y el espacio aéreo correspondiente (art. 1).

económica, sino como una necesidad reivindicativa y un reconocimiento nacional para con los que lucharon por nuestra soberanía y ofrecieron todas sus fuerzas para el triunfo y dignidad de la Nación”.¹³

Se trata, en efecto, de un estipendio mensual, de carácter vitalicio y no contributivo, es decir, sin vinculación con la trayectoria laboral, dado que no tiene su origen en aportes realizados por el beneficiario, sino que la erogación es imputada a “Rentas Generales” de la Nación. Además de los ex soldados conscriptos de las fuerzas armadas que hubieren entrado efectivamente en combate en el Teatro de Operaciones del Atlántico Sur (TOAS) y los civiles que se encontraban cumpliendo funciones de servicio y/o apoyo allí, fueron beneficiados con esta pensión aquellos que estuvieron destinados en el Teatro de Operaciones Malvinas (TOM), aunque no hubieran participado del combate (Ley N° 24652, B.O. 27 de diciembre de 1996), así como los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Armadas y de Seguridad que, destinados en el TOM o habiendo combatido en el TOAS, se encontraran en situación de retiro o baja voluntaria (Ley N° 24892, B.O. 9 de diciembre de 1997) u obligatoria (Decreto N° 886/05, ya citado).

En suma, los antecedentes normativos reseñados permiten sostener la existencia de una política reparatoria del Estado argentino, a partir del “reconocimiento progresivo a sus héroes de guerra desde la óptica de los principios del Derecho de la Seguridad Social”.¹⁴ En ese sentido, la Cámara Federal ha resaltado “los fines tuitivos que, para indemnizar o compensar los daños sufridos por el personal que participó en el conflicto armado del Atlántico Sur, han tenido todas las normas que hasta el momento se han dictado”.¹⁵

En ese marco, durante los primeros años del gobierno de Néstor Kirchner se produjeron dos importantes modificaciones que van a tener incidencia en la decisión judicial que aquí comentamos. En primer lugar, el Decreto N° 886/05 dispuso que estas pensiones pasen a denominarse “Pensiones Honoríficas de Veteranos de la Guerra del Atlántico Sur” y, en lo que hace a la naturaleza de dichos emolumentos, las definió como “un reconocimiento honorífico por los servicios prestados a la Patria” (razón por la cual modificó el régimen de incompatibilidades previsto por la legislación vigente). Por otra parte, se excluyó expresamente del beneficio a los veteranos de guerra que hubieran sido condenados, o resultaren condenados, por violación de los derechos humanos, por delitos de traición a la Patria, o por delitos contra el orden constitucional, la vida democrática u otros, tipificados en los Títulos IX, Capítulo I, y X, Capítulos I y II, del Código Penal (art. 6, Decreto N° 1357/04, ya citado).

13 Cámara de Diputados de la Nación, Diario de Sesiones, 39° Reunión, Continuación de la 11° Sesión Ordinaria, 26 de septiembre de 1990, pág. 3249. Los textos original y actualizado de la ley pueden consultarse en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=248>.

14 Dictamen N° 317.085 de la Fiscalía Federal N°1 de la Seguridad Social, de fecha 28 de mayo de 2019, en los autos N° 86.370/11, caratulados “Ramírez, Osvaldo Andrés y otros c/ANSeS s/pensiones”.

15 Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I, sentencia del 4 de octubre de 2005 en los autos N° 24.643/93, caratulados “Silvero, José Isidoro y otros c/ Estado Nacional (Adm. Central-M° de Defensa) s/ juicios de conocimientos”, del voto del juez Coviello (considerando VI.A.2.).

4. El fallo Rolón

4.1. Los hechos

La Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSeS) suspendió preventivamente el pago de la pensión honorífica de veterano de guerra de Malvinas otorgada a Juan Carlos Rolón en los términos de la Ley N° 23848, por haber sido procesado y luego condenado por delitos de lesa humanidad. Contra esa decisión administrativa el interesado interpuso recurso de amparo, que fue rechazado en primera instancia y acogido por la Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social. Denegado el recurso extraordinario federal, ANSeS llegó en queja a la Corte Suprema.

4.2. La sentencia de la CSJN

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, con el voto de tres de sus entonces miembros (el ministro Rosenkrantz y la ministra Highton se pronunciaron por su inadmisibilidad, en los términos del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), remitió al dictamen del procurador fiscal Víctor Abramovich para hacer lugar a la queja, declarar admisible el recurso extraordinario, revocar la sentencia apelada y rechazar la demanda con costas (art. 16, segunda parte, Ley N° 48).¹⁶

4.3. El dictamen

El 13 de marzo de 2018, el procurador fiscal dictaminó que la suspensión del pago de una pensión honorífica de veterano de la guerra de Malvinas por haber sido su beneficiario procesado y luego condenado, en sentencia aún no firme, como autor de crímenes de lesa humanidad, no vulnera derechos fundamentales.

Al entender en la cuestión se refirió a los debates parlamentarios de la Ley N° 23848 y sus modificatorias para caracterizar la pensión honorífica de veterano guerra del Atlántico Sur como un beneficio otorgado en reconocimiento a los actos de servicio específicamente cumplidos por quienes lucharon por nuestra soberanía y ponderó que el fin honorífico de la misma resulta incompatible con el hecho de ser condenado por la comisión de delitos contra la humanidad, pues la participación en crímenes aberrantes ejecutados desde el aparato estatal o en hechos que atenten contra el sistema democrático repugna cualquier reconocimiento que pretenda fundarse en el honor de servir a la nación argentina.

En tal sentido, tuvo en cuenta que Rolón había sido condenado en la denominada “Causa ESMA Unificada” a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por ser considerado coautor penalmente responsable de gravísimos delitos de lesa humanidad que incluyen privación ilegítima de

¹⁶ CSJN, *Fallos* 344:1685.

libertad agravada, imposición de tormentos, homicidio y la sustracción, retención u ocultación de menores de diez años, todo ello en forma reiterada y en un total de 910 hechos.

Sin embargo, al tiempo del dictamen existían instancias recursivas pendientes. Por ello, Abramovich consideró dirimente que la suspensión provisoria no priva al beneficiario del derecho a la pensión honorífica y que este, en caso de resultar posteriormente absuelto, podría petitionar el restablecimiento del beneficio y la percepción de los haberes caídos.

Arguyó que la facultad excepcional ejercitada por la ANSeS encuentra fundamento normativo en el artículo 15 de la Ley N° 24241 y su Decreto reglamentario N° 1287/97, que exigen al organismo un estricto contralor de los beneficios otorgados y a otorgarse para que el desembolso de la prestación –en este caso, no contributiva– no se desvíe del objeto específico para el que fue creada y, de ese modo, preservar los recursos destinados al financiamiento del sistema público de previsión social y asegurar su sostenibilidad.

Por último, y en relación con la satisfacción del derecho a la seguridad social, el representante del Ministerio Público Fiscal sostuvo que, en tanto la pensión de guerra es compatible con cualquier otro beneficio previsional e incluso con la percepción de otros ingresos (en el caso, Rolón percibía el haber de retiro de la Ley N° 19101 y no se había acreditado una situación de desamparo de este y/o su grupo familiar), la suspensión del beneficio no colocaba al beneficiario en la imposibilidad de cubrir riesgos de subsistencia.

En virtud de estos argumentos, Abramovich concluyó que correspondía rechazar el amparo.

5. El problema jurídico del caso y la solución dada por la jurisprudencia

En un importante antecedente jurisprudencial, la CSJN ya había hecho lugar a un recurso de la ANSeS y rechazado el amparo interpuesto por el ex marino de la ESMA Jorge Eduardo Acosta, condenado a prisión perpetua por la comisión de crímenes de lesa humanidad, al considerarlo incluido en el supuesto previsto por el artículo 6 del Decreto N° 1357/04. Empero, en esa oportunidad el máximo tribunal valoró que la decisión en materia penal se encontraba firme desde el rechazo de la queja por recurso extraordinario federal denegado, sentenciado por ese mismo tribunal unos meses antes del fallo previsional.¹⁷

Ahora, el asunto consistía en determinar si, a los fines de tener por modificadas las circunstancias que originaron el reconocimiento de la pensión honorífica y suspender preventivamente ese acto administrativo, bastaba con que el beneficiario hubiera sido condenado por los graves delitos que allí se enumeran o se exigía, además, que esa decisión estuviese firme.

¹⁷ CSJN, *Fallos* 338:815.

El tema es de enorme trascendencia e involucra el interés general, pues coloca en tela de juicio la facultad de la Administración de suspender prestaciones de carácter dinerario cuando estas se encuentren afectadas de nulidad, pone en juego las garantías del debido proceso y, en términos filosóficos y políticos, exhibe que la guerra de Malvinas es una deuda aún no saldada de la democracia argentina.

Al analizar la razonabilidad de aquella decisión administrativa, la jurisprudencia comentada tiene esencialmente en cuenta el fin con el que la pensión fue creada, así como su compatibilidad con cualquier otro beneficio y/o con la percepción de ingresos. Lo primero guarda relación con la brecha existente entre quienes decidieron y condujeron esta guerra en posesión de un poder sustraído a los legítimos representantes del pueblo argentino y los aproximadamente diez mil soldados que fueron convocados a armarse en defensa de la patria sin intervención del Congreso Nacional, muchos de los cuales jamás habían pisado un cuartel.

Es que el legislador ideó el instituto jurídico bajo análisis como una forma de compensar el compromiso de haberse puesto íntegramente a disposición del Estado argentino, pero la intervención en el conflicto bélico no puede anular las prácticas aberrantes ejecutadas por algunos de esos mismos oficiales y suboficiales de las fuerzas armadas como parte del plan sistemático de persecución, secuestro, tortura, desaparición, exterminio y apropiación de niños y niñas instaurado en el país durante esos años; de modo que cualquier reconocimiento basado en el mérito y honor de quien participó en la comisión de tales crímenes resulta a todas luces improponible para un Estado que sostiene políticas de memoria, verdad y justicia como parte del contrato social del pueblo argentino.

En consecuencia, la demostración judicial de haber formado parte del aparato represor no puede tener otra respuesta más que la pérdida de los honores que el Estado argentino solo debería reservar al personal militar y civil comprometido con las grandes causas nacionales.

En cuanto al régimen de compatibilidades, es preciso señalar que su amplitud permite satisfacer el fin tuitivo del derecho constitucional a la seguridad social, pues funciona como garantía de cobertura suficiente frente a las contingencias que afectan a toda persona. En esa lógica, la suspensión de esta pensión de guerra no pone en riesgo la subsistencia del beneficiario y ello resulta un argumento de fuste a la hora de pronunciarse restrictivamente acerca de su concesión y mantenimiento.

Por último, el dictamen hace hincapié en el hecho de que la medida es de naturaleza provisional y, por lo tanto, reversible. De ese modo, deja a salvo el debido proceso que, en materia penal, anuda la noción de sentencia firme al principio constitucional de inocencia, un estado jurídico que solo puede desvirtuarse como consecuencia del acto jurisdiccional que pone término a la actividad estatal.

6. A modo de epílogo

A partir de los fallos “Acosta” y “Rolón”, la CSJN ha dejado claro que quien fue hallado penalmente responsable por la comisión de delitos de lesa humanidad no puede ser beneficiario de una pensión honorífica. En ambos casos el grado de convicción que se tenía respecto de la intervención de los

nombrados en crímenes de la dictadura al momento de fallar sobre la procedencia de la suspensión del beneficio era de certeza, pues en los procesos seguidos en su contra se habían dictado sendas sentencias de condena, aun cuando una de ellas no estuviese firme.

No obstante ello, las decisiones administrativas que fueron convalidadas judicialmente se habían dictado sobre la base de los respectivos autos de procesamiento, un acto procesal que, como se sabe, encierra una resolución provisoria sobre la culpabilidad del imputado en relación con el ilícito que se le reprocha. Cabe entonces la pregunta *obiter dictum* sobre si desde el momento en que el beneficiario se encuentra procesado por la comisión de delitos de lesa humanidad existe una razón suficiente para suspender, en forma provisoria y hasta tanto se resuelva la situación procesal de aquel, el pago de la pensión honorífica. Y la respuesta, a mi juicio, es afirmativa.

En primer lugar, el auto de procesamiento implica un juicio de probabilidad suficiente sobre la intervención de una persona en la comisión de un delito y habilita el dictado de la prisión preventiva que, a partir de la sanción del nuevo Código Procesal Penal, se determina en función de la gravedad de las circunstancias y naturaleza del hecho y de las condiciones del imputado, en tanto estas sirvan para decidir los criterios de peligro de fuga o entorpecimiento del proceso previstos en ese mismo instrumento legal.

En ese sentido, si la convicción que derivó en el procesamiento y la gravedad de los crímenes investigados son extremos que permiten a la judicatura ordenar la prisión preventiva del imputado, no sería lógico exigir más para suspender provisoriamente el goce de una pensión no contributiva, máxime cuando las circunstancias que habilitaron su concesión podrían ser las mismas que hicieron posible la comisión de los delitos endilgados.

Por otra parte, entiendo que esa es la solución que satisface de mejor manera el “Nunca Más”, que, a cuarenta años del fin de la guerra y de la dictadura, se ha convertido en un postulado indispensable para nuestra convivencia democrática.