

Cámara Federal de Casación Penal

REGISTRO N°770/14

// la ciudad de Buenos Aires, a los 16 días del mes de mayo del año dos mil catorce, se reúne la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por los doctores Eduardo Rafael Riggi, Liliana E. Catucci y Mariano Hernán Borinsky, bajo la presidencia del primero de los nombrados, asistidos por la Secretaria de Cámara, doctora María de las Mercedes López Alduncin, con el objeto de dictar sentencia en la causa Nro. 366/368/370/2013, del Registro de esta Sala, caratulada: "Manacorda, Nora Raquel y Molina, Silvia Beatriz s/recurso de casación". Representado el Ministerio Público Fiscal por el señor Fiscal General, doctor Ricardo Gustavo Wechsler y la parte querellante "Asociación Abuelas de Plaza de Mayo" por los doctores Colleen Wendy Torre y Emanuel Lovelli. La imputada Nora Raquel Manacorda se encuentra asistida por el señor defensor particular, doctor Alejandro Marcelo Clavel y la imputada Silvia Beatriz Molina por el señor Defensor Público Oficial "ad-hoc", doctor Enrique María Comellas.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo: Mariano Hernán Borinsky, Liliana E. Catucci y Eduardo Rafael Riggi.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El señor juez **doctor Mariano Hernán Borinsky** dijo:

PRIMERO:

I. Que, con fecha 27 de diciembre de 2012, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 1 de La Plata, provincia de Buenos Aires, en la causa Nro. 3329/11 de su Registro, en lo que aquí interesa, resolvió:

"I. HACER LUGAR al planteo nulificante deducido por la defensa de Silvia Beatriz Molina y, en consecuencia, **DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL DE LA ACUSACIÓN DE LA FISCALÍA** en cuanto imputó a la nombrada la comisión de un delito de lesa humanidad, por no guardar correspondencia con la plataforma
1

fáctica fijada por el agente fiscal en ocasión de requerir la elevación a juicio (art. 18 de la Constitución Nacional y arts. 168, segundo párrafo, y 172 del Código Procesal Penal de la Nación).

II. CONDENAR a NORA RAQUEL MANACORDA, de las demás condiciones personales consignadas en el exordio, a la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN, ACCESORIAS LEGALES Y AL PAGO DE LAS COSTAS DEL PROCESO, por su COMPLICIDAD EN EL GENOCIDIO perpetrado en la última dictadura cívico-militar (1976-1983), al participar en el traslado por la fuerza de niños de su grupo familiar a otro grupo mediante su coautoría en el delito de retención y ocultamiento de un niño menor de diez años que había sido sustraído del poder de sus padres, en concurso ideal con el delito de supresión de identidad de un menor de diez años, que también concurre idealmente con los delitos de falsedad ideológica de instrumento público - certificado de parto y partida de nacimiento- y falsedad ideológica de instrumento público destinado a acreditar la identidad de las personas -D.N.I.- (artículos II, inciso "e" y III, inciso "e", de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; artículos 2, 12, 45, 54, 146, 139, inciso 2º -en estos dos últimos casos según versión de la ley 11.179-, y 292 y 293, último párrafo -textos según leyes 20.642 y 21.766-, del Código Penal, y artículos 530, 531 y 533 del Código Procesal Penal de la Nación).

III. CONDENAR A SILVIA BEATRIZ MOLINA de las demás condiciones personales ya referidas, a la pena de **CINCO AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, ACCESORIAS LEGALES Y AL PAGO DE LAS COSTAS DEL PROCESO, por su COMPLICIDAD EN EL GENOCIDIO** perpetrado en la última dictadura cívico-militar (1976-1983), al participar en el traslado por la fuerza de niños de su grupo familiar a otro grupo mediante su coautoría en el delito de retención y ocultamiento de un niño menor de diez años que había sido sustraído del poder de sus padres, en concurso ideal con el delito de supresión de identidad de un menor de diez años, que también concurre idealmente con los

2

Cámara Federal de Casación Penal

delitos de falsedad ideológica de instrumentos públicos - certificado de parto y partida de nacimiento- y falsedad ideológica de instrumento público destinado a acreditar la identidad de las personas -D.N.I.- (artículos II, inciso "e" y III, Inciso "e", de la Convención para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio; artículos 2, 12, 45, 54, 146, 139, inciso 2º -en estos dos últimos casos según la versión de la ley 11.179- y 292 y 293, último párrafo -textos según leyes 20.642 y 21.766-, del Código Penal, y artículos 530, 531 y 533 del Código Procesal penal de la Nación) [...]

V. NO HACER LUGAR al pedido de revocación de la excarcelación oportunamente concedida a Silvia Beatriz Molina por no encontrarse aún firme el fallo pronunciado a su respecto (por mayoría)" -cfr. fs. 1650/1771, de los autos principales-.

II. Contra dicha resolución interpusieron recursos de casación las defensas técnicas de Nora Raquel Manacorda y de Silvia Beatriz Molina y la querrela "Asociación Abuelas Plaza de Mayo", representada por los doctores Colleen Wendy Torre y Emanuel Lovelli (cfr. fs. 1/8, 340/369 vta. y 166/177 vta., respectivamente), los que fueron concedidos por el a quo (conf. fs. 134/135 vta., 496/497 vta. y 304/305, respectivamente) y mantenidos en esta sede a fs. 145, 516 y 313, respectivamente.

Asimismo, durante el término de oficina previsto por el art. 465, cuarto párrafo, del C.P.P.N. se presentaron el señor Fiscal General, doctor Raúl O. Pleé (conf. fs. 152/160, 327/331 y 525/533) y el señor Defensor Público Oficial "Ad-hoc", doctor Enrique María Comellas (conf. fs. 323/326 y 534/539).

III. La defensa técnica de Nora Raquel Manacorda, doctor Alejandro Marcelo Clavel, fundó el recurso interpuesto en ambos incisos del artículo 456 del Código Procesal Penal de la Nación.

En ese sentido, entendió que se conculcaron derechos constitucionales fundamentales al reabrirse un
3

expediente judicial que se encontraba concluido y archivado. Sostuvo que su asistida había sido detenida e indagada por los delitos de supresión y suposición de estado civil en concurso ideal con falsedad de documento, previstos y reprimidos por los arts. 139 inc. 2º y 292 del C.P., el 31 de octubre de 1985, en el marco de la causa n° 92.025.

Afirmó que, en esas actuaciones, con fecha 13/6/88, el titular del Juzgado Federal de Primera Instancia n° 1 de La Plata, declaró extinguida por prescripción la acción penal respecto de la nombrada Manacorda, por los delitos mencionados en el párrafo precedente, resolución que al ser consentida por la fiscalía interviniente quedó firme.

Y que, en esa misma causa, con fecha 27/9/91, se declaró prescripta la acción penal por los delitos previstos por los arts. 139 inc. 2º y 293 del Código Penal, por aplicación de lo dispuesto por el art. 62 inc. 2º del Código Penal, resolución que también se encontraba consentida y firme.

Razón por la que, a su entender, con la sentencia impugnada se empeoró la situación procesal de su asistida en violación a los principios constitucionales de *ne bis in ídem*, irretroactividad de la ley penal, defensa en juicio y el debido proceso.

Sostuvo que se violó el principio de legalidad pues cuando se cometieron los hechos endilgados a Manacorda no existía en el ordenamiento legal argentino el delito de genocidio, ni se mencionaban los delitos de lesa humanidad, consecuentemente éstos no se encontraban tipificados. Ello, a su criterio, en violación a lo dispuesto en el art. 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Agregó que los tratados con las naciones extranjeras no pueden ser verdaderas fuentes del derecho pues requieren sanción o ratificación legislativa, por ello mientras la ley no se dicta el tratado no puede aplicarse. En síntesis, sostuvo que en el derecho argentino no existía –al momento de los hechos– la categoría de delitos

Cámara Federal de Casación Penal

imprescriptibles, por lo que criticó, con cita de doctrina, la aplicación de la ley penal en forma retroactiva.

Sentado ello, indicó que los delitos por los que Nora Raquel Manacorda fue condenada, al momento de la reapertura de los expedientes, ya se encontraban prescriptos y así se había declarado.

Por otra parte, también se quejó de que se haya rechazado la aplicación de la causa de justificación solicitada por esa defensa en los términos del art. 34 inc. 3° del C.P.

En esa inteligencia, destacó que su asistida en el debate oral narró cómo fue intimidada por personas vestidas con uniformes y de civil para que firmara cierta documentación, es decir, que no obró libremente, sino que lo hizo para salvar su vida. En consecuencia, refirió que no hubo dolo en la conducta endilgada.

Se agravió de que el tribunal de juicio haya puesto en cabeza de la imputada la carga de probar que existió dicha intimidación cuando resulta imposible acreditar la ocurrencia de hechos que sucedieron hace más de treinta y cuatro años.

Aclaró que a su asistida no le resultó fácil denunciar ese hecho durante el proceso militar ni en los primeros años de la democracia, pues los mandos de las Fuerzas Armadas –salvo la plana mayor– seguían en manos de las mismas personas.

Agregó que con relación al menor Sebastián Casado Tasca tampoco le era factible denunciar que no era el hijo biológico de Capitolino pues, tal como quedó acreditado en el debate, el nombrado era un hombre violento capaz de tomar venganza de la peor manera contra quien lo delatara.

Se quejó de que se haya tenido en cuenta la documentación relativa a la apropiación de la menor Silvia Alejandra Santillán Ger debido a que su asistida no fue sometida a proceso por este hecho, además –tal como lo sostuvo en el debate– el certificado de nacimiento de Alejandra Santillán Ger fue suscripto el mismo día que el de

5

Sebastián Casado Tasca y bajo la misma modalidad intimidatoria, es decir contra su voluntad.

Se agravió también por la excesiva rigurosidad de la pena impuesta ya que Manacorda carece de antecedentes, no formaba parte de un grupo apropiador y no prestó su colaboración de forma voluntaria.

Por todo ello, solicitó a esta Cámara que se extinga la acción penal por prescripción o, en su caso se absuelva a su asistida por aplicación de art. 34 inc. 3° del C.P. Subsidiariamente, solicitó que se disminuya el monto de la pena impuesta a Manacorda.

Finalmente hizo reserva del caso federal.

IV. Por su parte, la señora Defensora Pública Oficial, Dra. Laura Inés Díaz, en representación de Silvia Beatriz Molina, fundó la impugnación deducida en los supuestos establecidos en ambos incisos del art. 456 del C.P.P.N.

a) En primer lugar, sostuvo que se violó el principio de congruencia ya que el tribunal de juicio se apartó de la base fáctica intimada a su asistida, Silvia Beatriz Molina. Recordó que la nombrada fue indagada, procesada y se requirió la elevación de la causa a de juicio, como autora de la alteración del estado civil de un menor de diez años en concurso ideal con falsedad ideológica de instrumento público, en concurso real con la retención y ocultamiento de un niño menor de 10 años, conforme lo dispuesto en los artículos 139 inc. 2°, 146, 293 y 54 del Código Penal.

Destacó que en el requerimiento de elevación a juicio, el señor Fiscal sostuvo que a pesar de que los hechos que damnificaron a Sebastián Casado Tasca revisten la calidad de crímenes de lesa humanidad, excluyó esa calificación, respecto a Molina ya que no se pudo acreditar el aspecto subjetivo, en cuanto esos crímenes exigen el conocimiento de que su accionar era parte de un ataque generalizado y sistemático contra la población civil, es decir que tuviera

Cámara Federal de Casación Penal

conocimiento de que Sebastián era hijo de personas desaparecidas.

Por su lado, la parte querellante en el requerimiento de elevación a juicio, le atribuyó a Molina la comisión de los delitos previstos y reprimidos en el art. 146 del C.P., en concurso real con los delitos de supresión y suposición de estado civil y falsedad ideológica de documento público (tres hechos), todos éstos en concurso ideal y sostuvo que esos delitos deben considerarse crímenes de lesa humanidad ya que además constituyen el delito de desaparición forzada de personas. Destacó que llegado el momento de realizar sus alegatos esa parte mantuvo esa imputación.

En cambio, el Ministerio Público Fiscal en dicha etapa procesal, luego de describir los hechos, sostuvo que encuadraban en "crímenes contra la humanidad tanto en su modalidad de desaparición forzada como en la regla de genocidio", y formalizó su acusación contra Molina por considerarla autora penalmente responsable de la retención y ocultamiento de un menor de diez años, de la alteración del estado civil y de la falsedad ideológica de instrumento público reiterado en tres oportunidades, todo ello en concurso ideal, calificados como delitos contra el derecho de gentes, en particular como delitos de lesa humanidad en su modalidad de desaparición forzada de persona (conf. fs. 1665 y vta.).

Adujo que, a pedido de esa parte, el tribunal a quo declaró la nulidad parcial de la acusación de la fiscalía en cuanto imputó a Molina la comisión de un delito de lesa humanidad, por no guardar correspondencia con la plataforma fáctica fijada por el agente fiscal en el requerimiento de elevación a juicio. Mas, sin perjuicio de ello, el sentenciante condenó a Silvia Beatriz Molina -de manera sorpresiva e intempestiva- por la figura de genocidio, en violación, al principio de congruencia. Aclaró que no se

trató de un cambio de calificación legal sino que varió el marco fáctico en forma absoluta.

Alegó que todo el juicio se produjo en base a la descripción de hechos que tenían su correlato en el Código Penal pero no se los relacionó con el genocidio.

Aclaró que no cuestionó que el tribunal de juicio se encontraba habilitado para analizar la concurrencia de un delito de lesa humanidad ya que está comprendido en la base fáctica prevista en la acusación de la parte querellante, pero esa acusación no incluía la selección de un tipo internacional que modificó los hechos descriptos durante el proceso.

Se quejó de que el sentenciante afirmó que el delito de retención u ocultamiento de un menor de diez años reglamenta y proporciona una sanción penal específica al tipo de genocidio, pues entendió que ese tipo penal difiere ampliamente de la figura prevista en el art. 146 del C.P. En dicho sentido, señaló que no es lo mismo retener u ocultar a un menor que trasladar por la fuerza a un niño de un grupo a otro grupo con la intención de destruir total o parcialmente al grupo originario.

Sostuvo que todos los argumentos utilizados por el tribunal para declarar la nulidad parcial del alegato fiscal se aplican también para impugnar la sentencia debido a que mutó, caprichosamente, la base fáctica contenida en todos los actos esenciales del proceso.

b) Por otra parte, refirió que no se acreditó que Silvia Beatriz Molina tuviera conocimiento del ataque sistemático o generalizado contra una población civil como tampoco que supiera o conociera el origen de Sebastián José Casado Tasca.

Insistió en que el tribunal de juicio realizó una valoración fragmentada, desmembrada, descontextualizada y subjetiva de los hechos para concluir que Molina tuvo conocimiento e intención.

Cámara Federal de Casación Penal

En síntesis, a su criterio, en los sucesos imputados no se probó el aspecto volitivo y la sentencia condenatoria se basó en que debió haber sabido sin probar si efectivamente "sabía".

En ese sentido, afirmó que el tribunal de juicio se limitó a reunir datos que no coinciden en un único, cierto e inequívoco resultado.

Aclaró que su asistida jamás pensó que sus hijos pudieran ser hijos de desaparecidos, ni tuvo indicios de ello.

Concluyó que Silvia Beatriz Molina sí incurrió, por sus deseos de ser madre, en el delito de alteración de estado civil de un niño menor de diez años de edad, para lo cual se valió de la falsedad ideológica de instrumentos públicos y la falsedad ideológica de un instrumento público destinado a acreditar la identidad de las personas. Aclaró que no obstante no tuvo la voluntad de ser madre de un niño de padres desaparecidos o efectuar el traslado de un niño de un grupo a otro con el designio de exterminar total o parcialmente a un grupo nacional.

Manifestó que el tribunal no pudo desvirtuar los dichos de su asistida en cuanto a que no conocía el verdadero origen de los niños y tampoco pudo demostrar que ella mintió en cuanto a la información que le brindó su esposo.

Refirió que para la época de los hechos -1978- la anotación de hijos, como propios, era una práctica; de ello dan cuenta los antecedentes en relación a la modificación de la ley de adopción, e inclusive mediante el Decreto/ley n° 19.216/71 se procedió a otorgar amnistías a los trámites de adopción de inscriptos fraudulentamente, estableciéndose la amnistía general por adopciones efectuadas mediante la inscripción falsa de niños como hijos propios, siempre que en la ejecución de los hechos no se hubiere obrado con el fin de lucro o con la intención de causar un perjuicio.

Inclusive, el mismo Sebastián manifestó en el debate que Silvia Molina no tuvo nada que ver con el plan

9

sistemático de sustracción de menores y que ella sólo se apoyó en una práctica cultural.

Aclaró que lo dicho no es fundamento para eximir de responsabilidad a Molina sino sólo para acreditar que el hecho de haber inscripto a Sebastián como hijo biológico, sin haber iniciado el correspondiente trámite de adopción, no resulta ser un elemento probatorio para demostrar el elemento subjetivo requerido para la configuración del delito de genocidio y el crimen de lesa humanidad.

Por ello, sostuvo que la valoración que realizó el *a quo* fue totalmente descontextualizada, en contradicción a las reglas de la sana crítica racional.

Afirmó que en la época en que recibió a los niños, la actuación ilegal por parte del personal del Estado no era conocida por el grueso de la población, circunstancias que fueron conociéndose de a poco y gracias a la intervención de organismos defensores de los Derechos Humanos.

Por otro lado, cuestionó que el sentenciante haya tenido por probado el dolo específico del delito de sustracción de un menor de diez años por la circunstancia de que una amiga de su esposo haya firmado el certificado de nacimiento de Sebastián.

En ese sentido, alegó que Molina jamás vio el certificado pues, como quedó acreditado, fue su esposo quien se encargó de realizar todos los trámites.

Sostuvo que de la prueba producida se puede concluir que Manacorda y Molina recién se conocieron en un viaje familiar a la ciudad de La Plata en el que Capitolino decidió pasar a visitar al esposo de aquélla; hecho acreditado por los dichos de María José Capitolino, Sebastián Casado Tasca y por Manacorda que reconoció esa situación y agregó que sólo volvió a ver a Molina una vez más.

Criticó que el tribunal haya hecho referencia a que familiares de Molina sabían que los niños no eran sus hijos biológicos, aspecto que fue reconocido por su asistida pero que no implica que conociera el origen de los menores.

Cámara Federal de Casación Penal

Agregó que se tuvo por probado el dolo de Molina en virtud de que en el año 1984 se inició una causa contra su marido y Manacorda por una denuncia de la CONADEP. Al respecto refirió que a su entender ello no resulta prueba del conocimiento endilgado, ya que su asistida no estuvo imputada y tampoco fue citada como testigo. Manifestó que Molina se enteró de la existencia de dicha denuncia por su marido, quien le comentó que había sido sobreseído.

Por todo ello, concluyó que el sentenciante se valió de la gravedad de los sucesos ocurridos en nuestro país en el período de 1976/1983 y con subjetividad le atribuyó la responsabilidad penal a Molina como cómplice del delito de genocidio.

Sostuvo que la ocultación o retención endilgadas resultan atípicas en los términos del art. 146 del C.P., ya que dichas conductas deben estar referidas a la sustracción previamente efectuada por un tercero. Molina desconocía que el menor había sido sustraído, por ello no puede afirmarse que lo ocultó o lo retuvo. No habría sustracción con consentimiento de los padres y por lo que le había dicho su marido -que el niño provenía de un hogar de madres solteras- sólo pudo suponer la entrega voluntaria que realizó la madre del niño.

Agregó que los hechos endilgados encuadran en el tipo previsto en el art. 139 inc. 2º del Código Penal y se alejan de la figura contenida en el art. 146 del mismo ordenamiento legal. Por ello el delito que debe primar es el de alteración o supresión del estado civil de un menor de diez años, el que -a su entender- no concurre ni real ni idealmente con la figura prevista en el art. 293 del C.P. ya que, a su criterio, es un caso de concurso aparente de leyes por el que, en virtud del principio de especialidad, la figura privilegiada (art. 139 del C.P.) absorbe a las falsedades documentales que resultan ser el medio para lograr el fin. Asimismo, refirió que se tratan de delitos instantáneos y que en razón de la fecha de comisión y la

ausencia de actos interruptivos de la prescripción de la acción penal la misma se encuentra extinguida.

En síntesis, en base a la falta de acreditación del dolo específico de los delitos de lesa humanidad, solicitó que se case la sentencia recurrida por errónea aplicación de la ley sustantiva (art. 146 del C.P.), se adopte la calificación propiciada por esa parte (art. 139 inc. 2° del C.P., conforme ley N° 11.179) y se extinga la acción penal por prescripción y se dicte, sin reenvío, un pronunciamiento remisorio.

c) También consideró que la pena impuesta resultó arbitraria y gravosa.

En ese sentido, entendió que el tribunal de juicio para imponer a Silvia Beatriz Molina la pena de cinco años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas, hizo caso omiso a las disposiciones de los arts. 40 y 41 del código de fondo.

Entendió que se valoró en forma genérica el daño causado sin tener en cuenta la opinión de la principal víctima que es Sebastián Casado Tasca.

Adunó que los magistrados de la instancia anterior no tuvieron en cuenta la edad de su asistida al cometer el delito en cuestión, su vida anterior -dentro de los límites legales-, su forma de vida actual dedicada a su familia y a su trabajo, y que a raíz de este proceso decidió realizar un tratamiento psicológico. Agregó que no se consideró el trato y la educación como verdadero hijo que le brindó a Sebastián con el que mantiene un vínculo afectivo y que su cónyuge ejercía violencia sobre ella. Por otra parte, sostuvo que se valoró la el contexto familiar para agravar la pena pero no para atenuarla.

Se quejó de que se le hubiera impuesto más de la mitad de la pena máxima prevista en el tipo penal aplicable. Así, sostuvo que se partió del máximo de la pena para llegar a la sanción de cinco años y seis meses de prisión cuando en la jurisprudencia moderna el razonamiento es el inverso, es

12

Cámara Federal de Casación Penal

decir, se parte del mínimo y desde allí se sopesan agravantes y atenuantes que pueden o no neutralizarse.

Por otro lado, sostuvo que –a diferencia de todos los demás delitos– el injusto imputado fue agravándose con el paso del tiempo y de acuerdo a las distintas vicisitudes políticas, ya que en condenas impuestas en otros procesos por la misma figura penal, las penas no superaron los tres años y ocho meses, en el peor de los casos.

Postuló que se tuvo en cuenta un contexto atroz muy lejano a las intenciones de Silvia Beatriz Molina. Además, no se valoró que ella, en todo caso, no fue autora sino cómplice del genocidio. Sin embargo, al momento de imponer la sanción, parece que se la hizo responsable de todo lo ocurrido.

Afirmó que el tribunal *a quo* fundó la pena impuesta en generalidades, inexactitudes y valoración de hechos delictivos llevados a cabo por terceras personas.

Recordó que Silvia Beatriz Molina no formaba parte del grupo executor del plan sistemático, que jamás se reunió ni se le pidió opinión sobre ese plan y mucho menos fue parte de una "repartija de roles".

También se quejó de que el tribunal hubiera valorado las conclusiones de la licenciada Lo Giudice, ya que en ningún momento entrevistó a Sebastián como para poder determinar cuáles fueron las consecuencias que el hecho imputado le acarreó a la víctima, y sólo se basó en su experiencia con relación a los daños que pudo apreciar en otras víctimas. Es decir, que el *a quo* tuvo en cuenta afirmaciones generales de una testigo que no actuó como perito en esta causa.

Tampoco se tuvo en cuenta que Molina no tiene antecedentes penales, que es civil, que no formó parte de ninguna fuerza estatal y no está acreditado que haya tenido acceso a ningún centro de detención legal o ilegal y que, para la fecha de los hechos endilgados desconocía que existieran.

Se agravió de que no se haya considerado que su asistida confesó el hecho, no como forma de exculparse sino para aclarar la situación. No se valoró que la víctima declaró que Molina fue una buena madre y que mantiene contacto con él y con su hija.

Sostuvo que tampoco se ponderó que el daño causado al menor no fue intencional, y que para la propia imputada la situación fue muy traumática. Respecto al comportamiento posterior de Molina, el *a quo* no expresó cuál era el que esperaba. Afirmó que exigir que ella misma se inculpara de un delito resulta contrario a nuestros principios constitucionales.

Alegó que debió haberse tenido en cuenta que luego de saber cuál era el origen de Sebastián jamás obstaculizó el reencuentro con su familia biológica.

Entendió que el fallo impugnado también resultó arbitrario cuando tuvo en cuenta la opinión vertida en el juicio por el principal afectado –Sebastián Casado Tasca– con el fin de no aumentar su padecimiento pero se adoptó una solución que se aleja de ese fin ya que la sanción que se impuso a Molina le causó al nombrado una nueva conmoción y dolor.

Recordó que Sebastián manifestó ante el tribunal que el encierro efectivo de su madre adoptiva no repararía el daño y dejó en claro que ese no era su deseo.

Argumentó que, con la sanción impuesta se ha re-victimizado a la principal víctima.

Asimismo, afirmó que su asistida en los últimos 30 años formó una familia, trabajó, se desenvolvió en sociedad con ajuste a las mandas constitucionales y no se profugó, lo que da cuenta de que la imposición de una pena de efectivo cumplimiento como la elegida resulta una grave afectación al derecho humano, a la seguridad jurídica, a la vez que vulnera la dignidad humana y resulta innecesaria por falta de justificación preventiva tanto general como especial.

Cámara Federal de Casación Penal

Insistió en que se valore la declaración de Sebastián, y en virtud de ello propuso que se solicite la grabación de la declaración que prestó el nombrado en el juicio.

En síntesis, solicitó a esta Cámara que se dicte un nuevo fallo en el que se absuelva a su asistida o, en su defecto, se modifique la pena impuesta, se le imponga el mínimo previsto en la escala penal correspondiente al delito atribuido (tres años) y se disponga que su cumplimiento sea de ejecución condicional (art. 26 del C.P.).

Finalmente hizo reserva de la cuestión federal.

V. Por su parte los apoderados de la querrela, doctores Colleen Wendy Torre y Emanuel Lovelli fundaron el recurso de casación incoado en el primer inciso del art. 456 del C.P.P.N.

Sostuvieron que Sebastián Casado Tasca fue víctima del delito de sustracción de un menor de 10 años desde instantes después de su nacimiento (27/3/78) para luego ser retenido y ocultado de su familia hasta el mes de febrero de 2006, fecha en que Sebastián tomó conocimiento de su vínculo biológico con Gaspar Onofre Casado y Adriana Leonor Tasca (desaparecidos) en virtud del resultado de la comparación de su ADN con el de su familia de sangre.

En ese sentido, afirmaron que el accionar típico previsto en el art. 146 del C.P. duró hasta que Sebastián conoció su verdadera identidad (febrero de 2006).

Es por ello, que, de adverso a lo sostenido por el *a quo*, debe aplicarse el art. 146 del C.P. según la reforma introducida por la ley N° 24.410 (B.O. de fecha 2/1/95).

Reforzaron su postura con citas de nuestro Más Alto Tribunal ("Jofre" Fallos: 327:3279 y "Landa" Fallos: 328:2702) y aclararon que el delito previsto en el art. 146 del C.P. es permanente pues las acciones de retener y ocultar perduran en el tiempo.

En esa inteligencia, descartaron que la aplicación requerida afecte de alguna manera la garantía de

15

irretroactividad de la ley penal más benigna ya que nos encontramos con que la propia conducta del imputado es la que conlleva la aplicación de la ley más severa (ley N° 24.410 – B.O. de fecha 2/1/95–).

También se agraviaron de que el tribunal *a quo*, por mayoría, interpretó que existe un concurso ideal entre los delitos endilgados a Molina cuando para esa parte dicho concurso es real ya que resulta clara la separación que existe entre las acciones de ocultar y retener (art. 146 del C.P.) y sustituir el estado civil (art. 139 del C.P.) y el de falsificar ideológicamente documentos públicos (art. 293 del mismo cuerpo legal). Sostuvieron que en cada caso existe un dolo específico y una unidad de acción guiada por esa voluntad realizadora, pero resulta ser una pluralidad de hechos delictivos que concurren materialmente entre sí.

En conclusión, sostuvieron que el voto mayoritario no se condice con la plataforma fáctica de la causa por ello el precepto legal aplicado por el *a quo* resulta erróneo.

Por todo ello solicitaron que se case la sentencia impugnada y se condene a Silvia Beatriz Molina como coautora del delito de retención y ocultamiento de un menor de diez años desde el 28/4/78 hasta el 2/2/06, en concurso real con los delitos de supresión y suposición del estado civil y falsedad ideológica de documento público (tres hechos), estos últimos en concurso ideal.

Por último, hicieron reserva del caso federal.

VI. En la etapa prevista por los arts. 465, cuarto párrafo del C.P.P.N., se presentaron el Sr. Fiscal General ante esta instancia y el señor Defensor Público Oficial, "*ad-hoc*", doctor Enrique María Comellas.

El defensor oficial solicitó que se rechace el recurso de casación incoado por la parte querellante, y manifestó que en atención a lo dispuesto en el art. 2 del C.P. debe aplicarse la ley penal más benigna, es decir, el art. 146 del C.P. según la ley N° 11.179. Sin perjuicio de ello sostuvo que no existe un agravio actual y concreto de la

Cámara Federal de Casación Penal

querrela en cuanto al cambio de calificación legal escogida, pues Molina fue condenada a cinco años y seis meses de prisión, en decir, seis meses más que el mínimo previsto en la ley N° 24.410 (B.O. de fecha 2/1/95).

Por otra parte, solicitó que por aplicación al precedente "Nápoli" (Fallos: 327:2869) se rechace la aplicación del concurso real propiciada por la querrela.

En la audiencia de informes que prevé el art. 468 del C.P.P.N. se presentó la parte querellante, y reiteró los agravios formulados en el recurso de casación, refutó los argumentos de las defensas técnicas y solicitó que se case la sentencia impugnada y se revoque el beneficio de la excarcelación del que viene gozando Molina.

El señor Fiscal General ante la instancia, coincidió con lo manifestado por la parte querellante.

Por su parte, la defensa pública oficial de Molina contestó los planteos efectuados por la querrela, reiteró los agravios de su recurso de casación, presentó breves notas y acompañó un escrito de Sebastián Casado Tasca (conf. fs. 555/563 vta.).

Asimismo la defensa técnica de Manacorda presentó breves notas (conf. fs. 553/554).

A fs. 578 y 580 se dejó constancia de haberse cumplido con las audiencias de *visu* (conforme el art. 41, inc. 2° del Código Penal).

SEGUNDO:

I. Recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de Nora Raquel Manacorda

1) Excepción de falta de acción por prescripción y violación al principio de legalidad por la categorización como delitos de lesa humanidad y violación a la cosa juzgada

Para un mejor tratamiento de los agravios presentados por la defensa particular de Nora Raquel Manacorda estimo conveniente despejar, en primer lugar, aquéllos que persiguen invalidar la realización misma del juicio oral y la consecuente sentencia.

La defensa de Manacorda ha presentado una excepción de falta de acción por prescripción de la acción penal y violación al principio de legalidad que derivan de la categorización de los hechos materia de juzgamiento como delitos de lesa humanidad. Dichos planteos no pueden tener acogida favorable en esta instancia.

Ello es así, por cuanto los mismos resultan sustancialmente análogos, "*mutatis mutandi*", a los tratados y resueltos por este Tribunal al fallar en distintos casos en los cuales intervino el suscripto en el marco de las causas de la Sala IV, de esta Cámara, N° 15.710 "Tommasi, Julio Alberto y otros s/ recurso de casación" (Reg. 1567/13, rta. 29/8/2013), N° 13.546 "Garbi, Miguel Tomás y otros s/ recurso de casación" (Reg. N° 520/13, rta. 22/4/2013); N° 15425, "Muiña, Luis, Bignone, Reynaldo Benito Antonio, Mariani, Hipólito Rafael s/recurso de casación" (Reg. N° 2266/12, rta. el 28/11/2012); N° 12161 "Cejas, César Armando y otros s/recurso de casación" (Reg. N° 1946/12, rta. el 22/10/2012); N° 13.667 "Greppi, Néstor Omar y otros s/ recurso de casación" (Reg. N° 1404/12, rta. 23/8/2012); N° 12.038 "Olivera Rovere, Jorge Carlos y otros s/recurso de casación" (Reg. N° 939/12, rta. el 13/6/2012); N° 14075 "Arrillaga, Alfredo Manuel y otros s/rec. de casación" (Reg. N° 743/12, rta. el 14/5/2012); N° 12821 "Molina, Gregorio Rafael s/recurso de casación" (Reg. N° 162/12, rta. el 17/2/2012), N° 10609 "Reinhold, Oscar Lorenzo y otros s/recurso de casación" (Reg. N° 137/12, rta. el 13/2/2012) y N° 14.116 "Bettolli, José Tadeo Luis y otros s/ recurso de casación" (reg. 1649/13, rta. 10/9/2013); de la Sala I, causa N° 14.571 "Videla, Jorge Rafael s/rec. de casación" (Reg. N° 19.679, rta. el 22/6/12); de la Sala II, causa "Riveros, Santiago Omar y otros s/ recurso de casación" (Reg. N° 20.904, rta. el 7/12/12,) y causa N° 13.085/13.049 "Albornoz, Roberto y otros s/ rec. de casación" (C.F.C.P., Sala III, Reg. N° 1586/12, rta. el 8/11/12), causa N° 14.282 "Labarta Sánchez, Juan Roberto y otros s/rec. de casación" (C.F.C.P., Sala III, Reg.

18

Cámara Federal de Casación Penal

Nº 38/13, rta. el 8/2/13), por lo que corresponde remitirme en mérito a la brevedad a lo allí establecido, cuyos fundamentos se tienen por reproducidos en la presente, en el sentido de rechazar los planteos de la defensa.

Ello, por cuanto por dichos precedentes se descartó la posible vulneración al principio de legalidad y cosa juzgada invocados con sustento en la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Priebke" (Fallos: 318:2148), "Arancibia Clavel" (Fallos: 327:3312), "Simón" (Fallos: 328:2056) y "Mazzeo" (Fallos: 330:3248), en los cuales se estableció que las reglas de prescripción de la acción penal previstas en el ordenamiento jurídico interno quedan desplazadas por el derecho internacional consuetudinario y por la "Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad" (Leyes Nº 24.584, B.O 29/11/1995 y Nº 25.778, B.O 3/9/2003), sin que ello importe una merma del principio de legalidad.

Por otra parte, el señor juez de instrucción declaró como crimen de lesa humanidad y por lo tanto, imprescriptibles los hechos que se investigan en las presentes actuaciones (fs. 650/663 vta.) y decretó la nulidad de las resoluciones de fs. 274 y 227, por las cuales se había extinguido la acción penal en la causa seguida contra Nora Raquel Manacorda. Y, en consecuencia, dispuso su procesamiento.

Al recurrir ese acto procesal la defensa técnica de la nombrada planteó la misma excepción que en el recurso en estudio, la que fue rechazada por la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata con fecha 16/12/10, confirmándose la nulidad de la declaración de prescripción decretada (conf. fs. 947/987vta.). Por lo dicho, el agravio de la defensa, en este punto, no es más que una reedición de los argumentos ya planteados y debidamente resueltos sin que en esta instancia se hubieran introducido nuevos argumentos

que permitan modificar la resolución jurisdiccional adoptada al respecto, por lo que cabe rechazar el agravio en cuestión.

2) Aplicación del art. 34 inc. 3º del Código Penal

Con relación a la aplicación del artículo 34 inciso 3º del Código Penal (denominado en doctrina "estado de necesidad") que fue reclamada por la defensa particular de Nora Raquel Manacorda entiendo que tampoco podrá prosperar ya que no resulta suficiente la sola invocación del estado de necesidad sino que quien lo alega debe probarlo.

Recordemos que a Nora Raquel Manacorda se le imputó el hecho de haber confeccionado *"... un certificado de nacimiento ideológicamente falso, por cuanto constató el nacimiento de un niño llamado Sebastián Ricardo Francisco Capitolino el 27 de marzo de 1978, en la ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires [...] ese documento fue utilizado el día 3 de abril de 1978 por Ángel Capitolino, en la Delegación La Plata del Registro Provincial de las Personas, para denunciar el nacimiento del niño mencionado y lograr de esa manera se labre el Acta N° 565 D II -folio 57 del Libro de dicha Delegación-, en la que consta la inscripción de Sebastián Ricardo Francisco Capitolino como hijo biológico del denunciante y de Silvia Beatriz Molina, en virtud de la constatación del nacimiento efectuada por la Dra. Manacorda"*.

"A su vez, como consecuencia de esa inscripción, se expidieron diversos documentos públicos que reprodujeron la misma falsedad ideológica (verbigracia Documento Nacional de Identidad N° 24.429.904) [...] por medio de la referida maniobra, se alteró el estado civil de Sebastián José Casado Tasca, inscribiéndolo como hijo biológico de quienes no eran sus padres (Capitolino-Molina). De ese modo, sostuvo el Fiscal que Nora Raquel Manacorda a través de su conducta, permitió que se sostuviera en el tiempo la retención y ocultamiento de Sebastián José Casado Tasca por parte de Capitolino y de Molina, dese el 27 de marzo de 1978 hasta el 2 de febrero de 2006, fecha en que la víctima conoció su

Cámara Federal de Casación Penal

verdadero origen..." (conf. fs. 1650 y vta. de los autos principales).

En ese sentido, cabe señalar que la imputada Nora Raquel Manacorda, para intentar justificar su participación en la confección del certificado de nacimiento falso de Sebastián, manifestó que lo hizo por temor a que la torturaran a ella o alguno de sus hijos ya que luego de negarse a firmar, a pedido de sus superiores, se encontró con un operativo con hombres de civil y uniformados, con armas largas y un carro de asalto en la puerta de su casa que llevaban los papeles para firmar y los nombres de los niños (conforme la declaración indagatoria obrante a fs. 796/799, que fue incorporada por lectura de acuerdo a lo que surge del acta de fs. 1574 de los autos principales).

Lo expuesto precedentemente no desvirtúa la circunstancia de que justamente uno de los certificados que "le hicieron firmar" a Nora Raquel Manacorda correspondía a Sebastián que fue apropiado por Ángel Capitolino y Silvia Beatriz Molina, a quienes Nora Raquel Manacorda y su marido conocían y a quienes, de acuerdo a las constancias de autos, a Nora Raquel Manacorda volvió a ver junto a sus dos hijos (María José y Sebastián).

Por otra parte, la defensa de Nora Raquel Manacorda adujo que no denunció lo ocurrido luego de que se instaurara nuevamente un régimen democrático ya que, salvo los más altos rangos, quienes participaron en la represión seguían en puestos de poder.

Dicha afirmación en atención a que Sebastián recién recuperó su identidad en el año 2006, época en la que la democracia ya se encontraba consolidada y las Fuerzas Armadas ya no tenían una injerencia significativa en el poder.

A ello se agrega que Manacorda nunca dejó de ser médica de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, llegando al grado de Comisario, razón por la que pierde sentido su argumento en cuanto al temor que sentía de denunciar a Capitolino y a sus superiores.

Por todo lo expuesto, debe rechazarse el agravio defensorista en cuanto propuso la aplicación del art. 34 inc. 3° del C.P. ya que no se han acreditado en autos las circunstancias necesarias para que se aplique la pretendida causa de justificación ensayada por Nora Raquel Manacorda.

3) Valoración de la documentación relativa a Silvia Alejandra Santillán Ger

Con relación a la cuestionada valoración del certificado de nacimiento de Silvia Alejandra Santillán Ger, en cuya confección también habría participado Manacorda, si bien, tal como lo señaló su defensa particular, ese certificado no resulta ser objeto de investigación en las presentes actuaciones, lo cierto es que esa documentación fue valorada como un indicio más dentro de la totalidad del plexo probatorio tenido en cuenta para concluir en la responsabilidad de Manacorda en los hechos endilgados.

Por todo ello, es que el recurso de casación incoado por el doctor Alejandro Marcelo Clavel, en representación de Nora Raquel Manacorda, en cuanto a los agravios tratados en este acápite deberán ser rechazados, con costas.

II. Recurso de casación interpuesto por la defensa oficial de Silvia Beatriz Molina

1) Violación al principio de congruencia por aplicación de la figura de genocidio

La defensa técnica de Silvia Beatriz Molina sostuvo que el *a quo* ha violado el principio de congruencia, toda vez que la descripción de los hechos ha variado de la acusación a la sentencia.

En ese sentido, señaló que durante todo el proceso los hechos descriptos tenían una correlación en el Código Penal pero nunca se los relacionó con el genocidio por el que tribunal de juicio condenó a su asistida.

Aclaró que si bien el Ministerio Público Fiscal no habilitó la jurisdicción para condenar a Molina por delitos de lesa humanidad la misma fue habilitada por la parte

Cámara Federal de Casación Penal

querellante quien no incluyó la descripción del genocidio por el que fue condenada su asistida.

Previo a dar tratamiento a este agravio resulta necesario realizar una breve reseña de las presentes actuaciones.

A fs. 735/752 de los autos principales se encuentra agregado el auto de procesamiento dictado respecto de Silvia Beatriz Molina.

En dicho acto procesal los hechos imputados a Molina se describieron de la siguiente manera "...ha participado en los hechos referidos a haber recibido un bebé recién nacido de sexo masculino, que a la fecha resulta ser Sebastián José Casado Tasca, reteniéndolo e inscribiéndolo como hijo biológico y con el nombre de Sebastián Ricardo Francisco Capitolino en el Registro Provincial de las Personas, valiéndose para ello de documentación espuria que daba cuenta de un supuesto nacimiento ocurrido el día 27 de marzo de 1978 a las 1800 hs. en el domicilio particular de la calle 54 entre 19 y 20 casa n° 22 de La Plata, logrando de ese modo, que se labrara el acta N° 565 de nacimiento de fecha 3 de abril de 1978, instrumento público que, por consiguiente, contiene datos falsos, el que se originara a través del certificado de nacimiento elaborado por la médica Nora Raquel Manacorda. Tales hechos ocurrieron a partir de la fecha mencionada y en el lugar descripto, continuando la retención y ocultamiento de su verdadera identidad hasta el día 2 de febrero de 2006 fecha en que se determinó mediante un estudio realizado por el Banco Nacional de Datos Genéticos (fs. 302/317) la verdadera filiación de Sebastián Ricardo Francisco Capitolino".

Al contestar la vista conferida en los términos del art. 346 del C.P.P.N. y con relación al tema en estudio el Ministerio Público Fiscal entendió que "... A pesar que los hechos que damnificaron a Sebastián José Casado Tasca ascienden a la categoría de crimen de lesa humanidad, con respecto a la imputada [MOLINA] no ha podido acreditarse el

23

aspecto subjetivo de estos crímenes internacionales, que exige el conocimiento de que su accionar era parte de un ataque generalizado y sistemático contra la población civil, en otras palabras, que la imputada tuviera conocimiento de que Sebastián José era hijo de personas desaparecidas" (conf. fs. 1082/1086 vta. de los autos principales).

Por su parte la querrela, al requerir la elevación de la causa a juicio, sostuvo que *"... luego de la profusa prueba obrante en la causa y analizada en el presente, no quedan dudas que los delitos reprimidos en el CP ya enunciados cometidos por Silvia Beatriz Molina y Nora Raquel Manacorda constituyen al mismo tiempo el delito de desaparición forzada [...] y de acuerdo al marco en el que han sido cometidos son al mismo tiempo delitos de lesa humanidad..."* (conf. fs. 1120/1131 vta. de los autos principales).

Al realizar la acusación en los términos del art. 393 del C.P.P.N., la querrela sostuvo que *"...la apropiación de niños durante la última dictadura cívico-militar ha sido reconocida en múltiples fallos como delito de lesa humanidad..."*.

Asimismo, el tribunal de juicio, al momento de dictar sentencia, entendió que correspondía condenar a Molina y Manacorda como cómplices *"... en el genocidio perpetrado en la última dictadura cívico-militar (1976/1983), al participar en el traslado por la fuerza de niños de su grupo familiar a otro grupo familiar mediante su coautoría en el delito de retención y ocultamiento de un niño menor de diez años que había sido sustraído de sus padres, en concurso ideal con el delito de supresión de identidad de un menor de diez años, que también concurre idealmente con los delitos de falsedad ideológica de instrumento público -certificado de parto y partida de nacimiento- y falsedad ideológica de instrumento público destinado a acreditar la identidad de las personas - D.N.I..."*.

Cámara Federal de Casación Penal

Sobre la incorporación de la figura del genocidio en la calificación legal de las conductas por la que resultó condenada Molina ya me he expedido al votar *in re*: "Migno Pipaon, Dardo y otros s/ recurso de casación", causa n° 15.314, reg. n° 2042/12, rta. el 31/10/12, C.F.C.P., Sala IV, C.F.C.P.

En esa oportunidad sostuve que "... más allá de la controversia suscitada en la doctrina respecto de si los hechos de terrorismo de Estado ocurridos en nuestro país durante la dictadura militar (entre los que se encuentran las conductas objeto de las presentes actuaciones) encuadran, o no, en la categoría de 'genocidio' prevista en el art. II de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y en el art. 6° del Estatuto de Roma, lo cierto es que no corresponde que la referida cuestión sea resuelta en esta instancia. Ello así, por cuanto la circunstancia de que el tribunal a quo haya incluido, dentro de la calificación legal asignada a los hechos sobre los que se dictó condena en el pronunciamiento atacado, la **declaración** de que esos hechos se cometieron 'en el contexto del delito internacional de genocidio', no produjo efectos jurídicos concretos respecto de la situación de los condenados; de lo que se deriva que el acierto o error de dicha declaración no importe una cuestión susceptible de ser analizada por esta Cámara Federal de Casación Penal".

"En efecto, se advierte que las consecuencias jurídicas que permitieron el juzgamiento de las conductas reprochadas a los imputados en el debate oral que culminó con el dictado del decisorio puesto en crisis -como la imprescriptibilidad- se derivaron de haberse considerado que los hechos encuadraban en la categoría de 'crímenes de lesa humanidad' prevista en el art. 8° del Estatuto de Roma [...] Por ende, el agregado de la referencia al 'delito internacional de genocidio' -que no reemplaza a la tipificación como delito de lesa humanidad, sino que se suma

a ella- no vino a modificar la situación legal de los encartados, que se mantuvo inalterada".

"En ese orden de ideas, cabe recordar `Que desde sus inicios, al examinar la naturaleza de la actividad jurisdiccional, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que [...] los jueces sólo pueden pronunciarse respecto de un caso concreto; y no pueden hacer declaraciones en abstracto o de carácter general´ (Fallos: 306:1125 y sus citas). Ello, toda vez que es de la `...esencia del poder judicial decidir colisiones efectivas de derechos´, razón por la cual no compete a los jueces de la Nación `hacer declaraciones generales o abstractas´ (Fallos: 2:254; 12:372; 24:248; 94:444; 107:179; 115:163; 193:524, entre muchos otros). Siendo que, por consiguiente, no se consideran como cuestiones justiciables las consultas y las resoluciones puramente normativas (Fallos 28:404; 32:62; 52:432; 100:205; 188:179, entre muchos otros; cfr. IMAZ, Esteban / REY, Ricardo E. El recurso extraordinario, Ediciones de la Revista de Jurisprudencia Argentina, Buenos Aires, 1943, pág. 40 y ss. -énfasis añadido). Por ende, deviene insustancial el tratamiento del agravio deducido por la defensa en orden a esta cuestión".

Establecido ello entiendo que la declaración de genocidio de la conducta atribuida a Silvia Beatriz Molina no tuvo incidencia concreta en la escala penal aplicable al caso toda vez que a la nombrada se le impuso una pena como resultado de haber sido condenada por la comisión de delitos previstos en el orden jurídico interno.

De modo que no se advierte en el planteo incoado un agravio que le ocasione a la parte un perjuicio real y concreto.

No obstante ello, cabe agregar que para alegar la violación al principio de congruencia no basta con la mera invocación del elemento sorpresivo sino que también se deberá indicar cuáles son las defensas concretas que se hubieran opuesto de no mediar la sorpresa y, en especial, los medios

26

Cámara Federal de Casación Penal

omitidos por esa circunstancia, requisitos que no se han cumplido en el recurso en estudio (en ese sentido me expedí como titular de la Sala IV de esta Cámara *in re*: "Isasmendi, Ricardo Armando y otro s/ recurso de casación", causa n° 15.091, reg. n° 2584/12, rta. el 27/12/12, entre otras).

Por todo ello, considero que en este punto el agravio de la defensa también deberá ser rechazado.

2) Falta de acreditación del dolo requerido para el delito de sustracción de menores

La defensa técnica Silvia Beatriz Molina también se quejó de que no se acreditó que la nombrada supiera que Sebastián había sido sustraído a sus padres (luego desaparecidos) razón por la que tampoco se podrán imputar las acciones típicas de retención y ocultación. Afirmó que no se ha probado que su asistida supiera de la existencia del llamado "plan sistemático".

A fin de dar tratamiento a este agravio resulta necesario destacar que el tribunal de juicio tuvo por acreditado por Silvia Beatriz Molina conocía el origen de Sebastián.

En ese sentido el *a quo* sostuvo que se ha probado que "... ha sido Silvia Molina quien propuso a su entonces cónyuge (Ángel Capitolino) adquirir -como si se tratara de una mercancía- a una criatura del mismo modo que había adquirido a la niña anterior que el matrimonio inscribió como María José Capitolino; [...] ella misma acompañó a Capitolino a la ciudad de La Plata a buscar a Sebastián; [...] recibió a un niño que aún conservaba el cordón umbilical, lo que bien le permitió saber que se trataba de una criatura que había nacido muy recientemente; [...] no obstante tratarse de un recién nacido, el niño no fue retirado de una institución o establecimiento hospitalario alguno habilitado a tal fin; [...] el menor fue apropiado como hijo biológico, por lo que ab initio se renunció a la tramitación de un expediente de adopción; [...] la obstetra que constató el nacimiento no es ni más ni menos que la esposa de un amigo de uno de los

27

integrantes del matrimonio apropiador, a quien luego del hecho siguieron visitando; [...] la médica en cuestión era a su vez miembro integrante de la policía de la provincia de Buenos Aires, fuerza por demás comprometida con los designios de la dictadura [...] la ilegítima apropiación de Sebastián no sólo era conocida por una prima lejana que advirtió de ello a su hermana de crianza (María José) y por Pequi Capitolino de Pantano, cuñada de Molina, tal como se desprende de la prueba agregada al legajo n° 7.300 de la CONADEP, ya examinada...".

"... la situación era tan irregular y tan signada por la impunidad que pronto cobró cierto dominio público, tal como lo referencian las denuncias de Gabriela Renée David ante la CONADEP y los testimonios de Juana Beatriz Cancinos y de Delia Cecilia Giovanola; [...] Ángel Capitolino se hallaba fuertemente vinculado con ciertos militares, entre los que uno de ellos de apellido von Kyaw (reconocido como amigo del nombrado por Sebastián, María José, Sergio Gustavo Sosa y la propia Molina) se encuentra actualmente prófugo de la justicia federal por su supuesta intervención delictiva en esta clase de hechos y en otros de igual naturaleza; [...] como consecuencia de las denuncias efectuadas ante la CONADEP, se originó en 1984 una causa penal por la apropiación de Sebastián en la se hallaban imputados Ángel Capitolino (esposo de Molina) y Nora Raquel Manacorda (su actual consorte de causa), por la posible condición del niño apropiado de ser hijo de desaparecidos por la dictadura cívico-militar; [...] el letrado patrocinante de Capitolino y Manacorda era el marido de ésta última; [...] la testigo Cancinos, empleada del supermercado propiedad del matrimonio Capitolino- Molina, destacó que a von Kyaw le decían "el capitán" y que en 1983, con la vuelta de la democracia, tanto Capitolino como Molina se mostraron sumamente nerviosos, llegando ésta última a sufrir ataques de pánico (extremos que coinciden con el contenido de las denuncias ya aludidas presentadas ante la CONADEP, que incluso hablaban de un intento de salida del país por parte del matrimonio ante el

28

Cámara Federal de Casación Penal

descubrimiento de muchos casos de niños apropiados por la dictadura)"(fs. 94 vta./96 vta.).

La totalidad del plexo probatorio incorporado al debate le permitió al tribunal de juicio concluir que Silvia Beatriz Molina conocía el origen de Sebastián.

En ese sentido el sentenciante coligió que no resultaba posible que su marido (Ángel Capitolino), su cuñada, una prima lejana de los chicos apropiados, algunos vecinos y ciertos empleados del supermercado que era de su propiedad, conocieran la verdad y que ella permaciera ajena.

La declaración de la testigo Juana Beatriz Cancinos sobre el origen de Sebastián resulta por demás ilustrativa en cuanto al estado en el que se encontraba Molina con el advenimiento de la democracia y a los rumores que se corrían tanto en el barrio en donde vivía el matrimonio Capitolino como en su lugar de trabajo.

En ese sentido Cancinos manifestó que "... conoció a Capitolino en 1982 [...] Siguió su relato, diciendo que un día fue Soledad Sosa al almacén de su madre, y le preguntó si se había enterado que los chicos de Ángel Capitolino, eran hijos de gente desaparecida [...] Silvia [Molina] era cajera con ella [...] Respecto a otras relaciones de Capitolino de las que haya tomado conocimiento dijo que Ricardo Von Kyaw era capitán del ejército amigo de Ángel y tenía otro amigo. Continuando con el tema de sus amistades refirió que Ángel contaba que salían a comer con el capitán Von Kyaw y dijo una vez que había ido a comer con Astiz, que Ricardo Von Kyaw iba al supermercado; que la dicente trabajó en ese lugar hasta el año 1983; que en ese entonces Ángel estaba muy nervioso por el cambio de gobierno, hablaba solo de los nervios que tenía".

Que cuando hablaba con la declarante "... le decía `estas viejas, (por las abuelas de plaza de mayo), a mi me van a romper el...´; que ahí la dicente confirmó aquello que se había enterado. Sostuvo que nunca tomó conocimiento de una causa judicial, simplemente notó que Ángel y Silvia estaban muy nerviosos, incluso Silvia con ataque de pánico a partir

29

del cambio de gobierno y Ángel estaba como fuera de sí, pero Molina no le refirió nada al respecto [...] Recordó que una vez los escuchó hablar, a Capitolino y a Molina, y ésta última lloraba porque él decía que iban a tener que negar todo [...] que antes de que esto ocurriera se enteró por José, el cajero de la noche, quien vivía enfrente de la casa de Silvia, que el comentario del barrio era que tenían hijos de gente desaparecida" (conf. fs. 1712/1713 de los autos principales).

De todo lo dicho, se arriba a la conclusión que Molina tenía conocimiento del origen de Sebastián y el contexto en que fue sustraído.

Sentado ello, el agravio defensorista en cuanto a que no resultan aplicables las conductas típicas de retención y ocultación debe ser descartado.

Sin perjuicio de ello, considero que a los fines de la figura penal en estudio, de exigirse el conocimiento de la sustracción previa si el autor de la retención o el ocultamiento fuere otro, basta con el dolo eventual como forma de tipicidad subjetiva (en ese mismo sentido me expedí al adherirme al voto del doctor Gustavo Hornos *in re*: "Ricchiuti, Luis José y otra s/ recurso de casación", Sala IV, causa n° 13.968, reg. n° 2562/12, rta. el 27/12/12). Circunstancia que como se ha expuesto en los párrafos que anteceden se ha demostrado en el *sub lite*; por lo tanto corresponde rechazar el recurso de casación incoado por la defensa técnica de Silvia Beatriz Molina también en este punto.

III. Recurso de casación interpuesto por la parte querellante, representada por los doctores Colleen Wendy Torre y Emanuel Lovelli

1) Impugnación de la parte querellante en cuanto a ley aplicable

La parte querellante impugnó la sentencia en virtud de que la mayoría del tribunal entendió que la ley aplicable a los hechos por los que fueron condenadas Manacorda y Molina es la ley n° 11.179. En ese sentido, el tribunal de juicio

30

Cámara Federal de Casación Penal

sostuvo, con cita de la disidencia del precedente "Jofré" de la C.S.J.N., que "... corresponde adoptar el criterio del comienzo de la actividad voluntaria como momento de comisión, no sólo porque permite una interpretación más restrictiva de la norma, sino porque evita incurrir en una contradicción que resultaría más gravosa; porque si bien la comisión del delito se prolonga en el tiempo desde su comienzo y hasta su conclusión, cuando una ley más gravosa entra en vigencia con posterioridad al comienzo pero antes del cese de la acción - tal como sucede en este caso- existe un tramo de la conducta que no se encuentra abarcado por la nueva ley [...] y obligaría a resolver la cuestión planteada retro trayendo los efectos de la ley más gravosa, constituyendo una violación del principio contenido en el art. 18 de la Constitución Nacional y en el art. 2º del Código Penal de la Nación. Definido el momento de comisión del hecho como el del inicio de la actividad voluntaria, corresponde aplicar la ley vigente en ese momento, salvo que la ley posterior fuese más benigna. En ese caso entonces corresponde aplicar la redacción del art. 146 del Código Penal, según texto de la ley 11.179" (conf. fs. 1650/1771).

Sobre esta cuestión considero que asiste razón a la parte querellante pues, tal como lo sostuve recientemente in re "Acosta, Jorge E. y otros s/ recurso de casación e inconstitucionalidad" (causa nº 17.052, rta. el 14/5/14, reg. nº 753/14 de la Sala III) los hechos imputados en las presentes actuaciones se encuentran regidos por la ley Nº 24.410 (B.O. de fecha 2/1/95).

En ese caso entendí "...que era razonable computar como cese de la comisión de esa conducta, el momento en que el niño ocultado fue colocado en condiciones de conocer, y por ende de recuperar su verdadera identidad biológica y jurídica y a partir de ello sus vínculos familiares; al igual que en el presente, ello sucedió a partir de que la víctima conoció el informe del Banco Nacional de Datos Genéticos. En efecto, en este delito de carácter permanente, la consumación

31

es susceptible de prolongarse en el tiempo sin solución de continuidad dando lugar, justamente, a una "permanencia" en la actividad consumativa, constituida por una conducta mantenida en el tiempo que revela la renovada intención de delinquir. Por ello la conducta de ocultar cesa cuando termina el ocultamiento mismo: cuando la persona pasa a conocer su identidad. Es que, la acción de ocultar prevista por el artículo 146 del C.P., como es sabido, requiere como antecedente inmediato la acción de sustracción de un menor de diez años, de manera que el tipo objetivo estará constituido por el que ocultare a quien ha sido sustraído de sus padres, tutores o guardadores contando con menos de diez años de edad. Así el autor debe conocer que realiza la acción de ocultar, es decir, impedir el restablecimiento de ese vínculo, y conocer la circunstancia de que la persona ocultada fue sustraída cuando era un menor de diez años de edad".

"El bien jurídico tutelado por nuestro ordenamiento no se limita a la libertad en sí misma, sino que se extiende al conjunto de los derechos de los que se ve privada la persona sustraída, durante el tiempo que dura la permanencia de la conducta delictiva. Ello pues comporta la ruptura de las relaciones del menor con las personas encargadas de su tutela y cuidado en toda su dimensión..."

"Es que, la acción de ocultar es una conducta compleja, pues consiste en dificultar o impedir la localización de la persona quitando la posibilidad de restablecer el vínculo; es decir, se la esconde. En este análisis no puede desconocerse que la Asamblea General de las Naciones Unidas incluyó en la "Convención Internacional sobre los Derechos del Niño", incorporada a nuestra legislación interna mediante la Ley n° 23.849, diversos principios que establecen, entre otros supuestos, que "El niño... tiene derecho desde que nace... a conocer a sus padres y a su cuidado por ellos (artículo 7); a preservar su identidad, incluidos... el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la

32

Cámara Federal de Casación Penal

ley sin injerencias ilícitas (artículo 8); y que ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada... (art. 16)".

"De manera que, aún cumplidos los diez años de edad, ese bien jurídico puede seguir afectándose mediante la ocultación de la persona sustraída y entonces todos los momentos de su duración pueden imputarse como consumación (cfr. Soler, Sebastián, Derecho Penal Argentino, T. IV, TEA: Buenos Aires, p. 64)".

"... cuando el ilícito se prolonga en el tiempo y son todos y cada uno de sus momentos idénticamente violatorios de la ley, pudiéndose imputar cualquiera de ellos a título de consumación... el dictado de una nueva ley que modifique a la anterior en un sentido más desfavorable para el imputado, obliga al intérprete a establecer si el sujeto persiste o no en su omisión punible. Es decir, si sigue adelante con ella, pese a las disposiciones de la nueva normativa, debe aplicársele ésta más severa que voluntaria y deliberadamente insiste en seguir infringiendo, sin que pueda luego ampararse, para mejorar su situación, en la circunstancia de que un tramo de la acción delictiva desarrollada la ejecutó bajo una ley más benigna, ya que a pesar de la consecuencia más grave dispuesta por la última norma legal, siguió adelante con su conducta criminal. `El principio de la irretroactividad relativa de la ley penal quiere proteger al infractor respecto de las consecuencias más graves que éste pueda sufrir como resultado de las nuevas valoraciones legales que se proyecten sobre actos ocurridos antes de la vigencia formal de esas valoraciones, pero no cuando la acción se sigue ejecutando luego de que ellas ya son obligatorias´ (Guillermo J. Fierro, "La ley penal y el derecho transitorio", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1978, págs. 222/223)".

Los principios expuestos resultan plenamente aplicables al sub examine, pues las acusadas Manacorda y Molina, una vez dictada la ley N° 24.410 (B.O. de fecha 33

2/1/95), siguieron ocultando a Sebastián, manteniéndolo fuera de la custodia legítima de quienes tenían derecho a ella durante el tiempo en que subsistió el estado antijurídico por ellas creado; lapso durante el cual el delito siguió consumándose.

En el precedente citado sostuve que *"... desde otra perspectiva, la cuestión de la aplicación de la Ley n° 24.410 a este tipo de casos viene corroborada por la doctrina mayoritaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en las causas "Jofré", Fallos: 327:3279; "Gómez", Fallos: 327:3274; mayoría que se conformó tiempo después en "Rei" Fallos: 330:2434"*.

Es por ello que el agravio de la querrela en este punto debe ser atendido, declarándose que resulta aplicable el art. 146 del Código Penal según ley N° 24.410 (B.O. de fecha 2/1/95), circunstancia que eleva la escala penal aplicable de un mínimo de 3 (tres) años de prisión a uno de 5 (cinco) años de prisión y de un máximo de 10 (diez) años de prisión a un máximo de 15 (quince) años de prisión.

2) Sobre la relación concursal que corresponde aplicar a los delitos imputados

La querrela cuestionó la relación concursal elegida por el tribunal de juicio pues consideró que los delitos de retención y ocultamiento de un menor de diez años concurren realmente con los delitos de supresión y suposición del estado civil y falsedad idelógica de documento público -en tres hechos-, estos últimos en concurso ideal.

Cabe recordar que el sentenciante, en lo tocante a la relación concursal que corresponde asignar a los delitos por los que fueron condenadas Molina y Manacorda sostuvo que *"... nos encontramos frente a un concurso ideal de delitos, es decir, una hipótesis de unidad de conducta y pluralidad típica, tal como lo establece el art. 54 del ordenamiento penal de fondo, puesto que ha sido dable apreciar que las imputadas retuvieron y ocultaron al menor [...] en forma*

Cámara Federal de Casación Penal

permanente, accionar éste que necesariamente lleva a la alteración del estado civil de la víctima apropiada".

"Por lo demás, con relación a las falsedades documentales atribuidas a ambas enjuiciadas, también se advierte que las figuras penales implicadas han de concurrir idealmente con la conducta anterior, dado que la falsa certificación del parto y la apócrifa obtención tanto de la partida de nacimiento como del Documento Nacional de Identidad han sido el modo utilizado para favorecer y mantener aquel delito permanente de retención y ocultamiento del menor Sebastián José Casado Tasca" (fs. 1650/1771).

En consonancia con lo resuelto por el tribunal de juicio ya me he expedido en cuanto a que "... la obtención de una partida de nacimiento falsa, alterando así el estado civil del niño previamente sustraído, configuran un conjunto de maniobras desplegadas para mantener la retención del pequeño...", "... la modificación del status familiar ha sido el medio a través del cual se ha consolidado y logrado mantener la ejecución del delito permanente de ocultamiento y retención" del menor Sebastián Casado Tasca (en ese mismo sentido me expedí in re: "Ricchiuti, Luis José y otra s/ recurso de casación" -Sala IV, causa n° 13.968, reg. n° 2562/12, rta. el 27/12/12-).

Por otra parte, en esa misma línea se pronunció la Corte Suprema de Justicia de la Nación in re: "Nápoli, Érika y otros s/ inf. arts. 139 bis y 292 del C.P." (Fallos: 327:2869) al sostener que "en tales condiciones, se trata de un caso de pluralidad de movimientos voluntarios que responden a un plan común y que conforman una única conducta en los términos del art. 54 del Código Penal insusceptible de ser escindida, en la que el delito de supresión de estado civil concurre idealmente con la falsificación del acta de nacimiento y del documento destinado a acreditar la identidad de la persona, la que deberá ser investigada por la justicia federal habida cuenta el carácter nacional del último documento (Fallos: 316:1789). De lo contrario, el juzgamiento

35

por separado de un único hecho en razón de las distintas tipicidades importaría violar la prohibición de la doble persecución penal, cuyo rango constitucional ha sido reconocido por la Corte (conf. Fallos:311:67)".

Por lo demás, la recurrente no logró rebatir los fundamentos expuestos en la sentencia impugnada, de modo tal que se justifique examinar su modificación.

En este último sentido, la querella limitó su crítica a señalar, con cita del fallo "Rei" del Tribunal Oral en lo Criminal Federal, n° 6, confirmado por la Sala IV de esta Cámara Federal de Casación Penal –con una integración parcialmente distinta a la actual y con fallos de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal– que entre sendas figuras penales existe un concurso real de delitos. Por ende, el impugnante sólo brindó una solución alternativa diferente, sin que ello alcance para rebatir los fundamentos de la sentencia.

Por todo lo expuesto, el recurso de la querella en este punto debe ser descartado.

IV. Impugnación de la sentencia recurrida en lo relativo a las penas impuestas

En ese sentido la defensa técnica de Manacorda se agravió de que el tribunal a quo al imponer la pena de diez años de prisión no tuvo en cuenta que carecía de antecedentes, que no formaba parte de un grupo apropiador y que no prestó una colaboración en forma voluntaria.

Es así que, de la lectura de la resolución cuestionada, se observa que los sentenciantes para fijar la pena de diez años de prisión tuvieron en cuenta la naturaleza de la acción, que Nora Raquel Manacorda formaba parte de un engranaje del aparato estatal provincial al servicio del plan sistemático (Policía de la Provincia de Buenos Aires), la multiplicidad de víctimas que genera un delito de naturaleza pluriofensiva como el imputado en autos, la extensión del daño que prosiguió aún luego del hecho, ya que la imputada no contribuyó efectivamente al derecho a la verdad de las

36

Cámara Federal de Casación Penal

víctimas; circunstancias que demuestran la proporcionalidad y razonabilidad de la pena impuesta a Nora Raquel Manacorda.

En efecto, el tribunal de juicio reseñó las circunstancias que se consideraron para imponer la pena y las ponderó adecuadamente, por ello en este punto también propongo rechazar el recurso incoado.

En relación al recurso impetrado por la defensa técnica de Silvia Beatriz Molina en virtud de la calificación jurídica asignada a los hechos por los que fue condenada su asistido (art. 146 del C.P., texto según la ley N° 24.410 – B.O. de fecha 2/1/95–, art. 139 inc. 2° según texto de la ley 11.179, arts. 292 y 293 último párrafo, según leyes Nros. 20.642 y 21.766, todos en concurso ideal), el mínimo previsto es de cinco (5) años de prisión y el máximo es de quince (15) años de prisión. Establecido ello, considero que celebradas las audiencias de *visu* (conf. art. 41, inciso 2do. del C.P.), tras la deliberación y luego de tomar conocimiento de los votos de mis colegas, coincido sustancialmente con la propuesta de la doctora Liliana Catucci en cuanto a la aplicación del mínimo de la pena previsto para los delitos por los que fue condenada la nombrada Silvia Beatriz Molina.

Con relación al pedido de Sebastián José Casado Tasca para que se imponga a Silvia Beatriz Molina una pena que pueda ser dejada en suspenso cabe recordar que Sebastián en la audiencia de debate y en el escrito presentado en la audiencia de informes celebrada en esta instancia, en el que se remitió a lo dicho en aquella oportunidad, solicitó que, de imponerse una pena a Molina, la misma sea dejada en suspenso ya que él sigue teniendo relación con ella, la quiere y entiende que la conducta imputada obedeció a un proceder de la época en que ocurrieron los hechos, a una costumbre cultural y que no se pueden "estandarizar" todos los casos.

Ahora bien, llegado el momento de resolver esta cuestión introducida por la defensa técnica de Molina, considero que más allá de las razones que haya esgrimido la

37

principal víctima de los delitos por los que resultó condenada Silvia Beatriz Molina, lo cierto es que la modalidad de la pena que se establece (mínimo de cinco años de prisión de efectivo cumplimiento) viene dada por el marco punitivo aplicable al caso, cuyo mínimo ya obsta la ejecución condicional solicitada (art. 26 del C.P.).

Por otra parte, y sin perjuicio de que el mínimo de cinco años de prisión legalmente previsto para el delito por el que resultó condenada Molina no permite su ejecución condicional, considero que la procedencia de esta modalidad de cumplimiento se encuentra limitada a los casos en que se juzgan hechos que no revisten mayor gravedad o que no provocan mayor peligro de alarma social. Así lo interpretó la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa S.579 XXXIX, "Squilaro, Adrián y otro s/ defraudación especial", rta. el 8 de agosto de 2006 (en ese mismo sentido me expedí al votar *in re*: "Chabán, Omar Emir y otros s/ recurso de casación", C.F.C.P., Sala III, causa n° 11.684, reg. n° 1470/12, rta. el 17/10/12).

Precisamente, la excepcional gravedad del hecho que nos ocupa torna inaplicable la imposición de una pena en suspenso, por no verificarse la razón que habilita su procedencia conforme el art. 26 del C.P.

Por todo ello, el recurso de casación de Nora Raquel Manacorda debe ser rechazado, con costas. En lo que respecta al recurso de casación de Silvia Beatriz Molina debe hacerse lugar con el alcance expresado *supra*, sin costas en la instancia.

V. Pedido de la parte querellante para que se revoque la excarcelación oportunamente concedida a Silvia Beatriz Molina

Por último, la parte querellante en la audiencia prevista en el art. 468 del C.P.P.N. solicitó que se revoque el beneficio de la excarcelación del que viene gozando Molina.

Cámara Federal de Casación Penal

Dicha cuestión no fue tema de agravio del recurso de casación interpuesto por la querrela y tampoco en la audiencia de informes esa parte se encargó de fundar dicho pedido sino que se limitó a solicitar que se revoque el beneficio de la excarcelación que Molina viene gozando, cuando ese planteo ya había sido resuelto de forma desfavorable por el tribunal a quo. Entiendo que, más allá del criterio del suscripto adoptado en casos análogos (con sustento en la jurisprudencia de la C.S.J.N.), lo cierto es que en este caso, en virtud de lo referenciado, este Tribunal carece de jurisdicción para resolver sobre la cuestión tardíamente introducida por la querrela pues de prosperar implicaría extralimitar, *in malam partem*, el alcance del art. 463 *-in fine-* del C.P.P.N.

Por ello, la solicitud de la querrela para que se revoque la excarcelación de Molina deberá ser rechazada.

Finalmente y atento a lo dispuesto en los puntos que anteceden, y con el objeto de asegurar la sujeción de la imputada al proceso y la eventual aplicación de la ley penal, considero que luce proporcional y adecuado, a efectos de reducir el riesgo procesal, restringir la salida del país de Silvia Beatriz Molina, a cuyo efecto el tribunal a quo deberá librar los oficios a las autoridades de control fronterizo.

Por todo ello propongo al acuerdo:

I. HACER LUGAR PARCIALMENTE, al recurso de casación interpuesto por los querellantes doctores Colleen Wendy Torre y Emanuel Lovelli por la "Asociación Abuelas de Plaza de Mayo", sin costas en esta instancia; **CASAR** los puntos dispositivos II y III de la sentencia impugnada en cuanto estableció aplicable al caso la ley n° 11.179, debiéndose modificar por el texto de la ley n° 24.410 (B.O. de fecha 2/1/95) -en las demás citas legales estarse a fs. 1650/1771 del fallo recurrido- (arts. 470, 530 y 531 del C.P.P.N.).

II. RECHAZAR parcialmente el recurso de casación de fs. 340/346, interpuesto por la señora Defensora Pública Oficial, doctora Laura Inés Díaz, en representación de Silvia

Beatriz Molina y **HACER LUGAR parcialmente** a dicho recurso, en consecuencia, **CASAR** en lo concerniente a la pena impuesta el punto dispositivo III de la sentencia impugnada y **condenar** a Silvia Beatriz Molina, a la pena de 5 (cinco) de prisión, accesorias legales y al pago de las costas del proceso, sin costas en la instancia (arts. 470, 471 a *contrario sensu*, 530 y 531 del C.P.P.N.).

III. RECHAZAR el recurso de casación de fs.1/8, interpuesto por el doctor Alejandro Marcelo Clavel, defensor particular de Nora Raquel Manacorda; con costas en esta Alzada y, en consecuencia, convalidar la sentencia recurrida en cuanto condenó a Nora Raquel Manacorda, a la pena de 10 (diez) años de prisión, accesorias legales y al pago de las costas del proceso (arts. 470 y 471 -ambos a *contrario sensu*- 530 y 531 del C.P.P.N.).

IV. TENER PRESENTES las reservas del caso federal.

V. Disponer, de modo inmediato, la restricción de la salida del país de Silvia Beatriz Molina, a cuyo efecto el tribunal a *quo* deberá librar los oficios pertinentes a las autoridades de control fronterizo.

La señora Juez **doctora Liliana E. Catucci** dijo:

1º) Que para dar respuesta a los planteos traídos por la defensa de confianza de Nora Raquel Manacorda relacionado con la vigencia de la acción penal, he de remitirme en lo pertinente a los lineamientos que he dejado expuestos en las causas n° 7758 "Simón, Julio Héctor s/recurso de casación", rta. el 15/5/07, reg. 10470, n° 7896, "Etchecolatz, Miguel Osvaldo s/recurso de casación e inconstitucionalidad", rta. el 18/5/07, reg. 10488 -ambas de la Sala I-, n° 9803 "Paccagnini, Rubén Roberto s/recurso de casación", rta. el 4/12/09, reg. 1782, n° 9896 "Menéndez Luciano Benjamín y otros s/recurso de casación", rta. el 25/8/10, reg. 1253 y n° 13085/13049 "Albornoz, Roberto y otros s/recurso de casación", rta. el 8/11/2012 -las últimas de esta Sala-.

Cámara Federal de Casación Penal

2º) Zanjada esa cuestión, de la lectura de la causa y de la sentencia, analizada pormenorizadamente en el voto que lidera el Acuerdo, persuaden de la cabal demostración de la materialidad de los ilícitos cometidos por las encausadas, del dolo directo con el que actuaron, que se adecua a la calificación legal escogida por el tribunal de juicio, sin que se verifique en la sentencia ninguna causa de inculpabilidad.

En conclusión, ningún eximente de responsabilidad ha podido la defensa probar en autos.

3º) Que, en cuanto a la subsunción de las conductas en el artículo 146 del Código Penal, y teniendo en cuenta que el objeto procesal del legajo se relaciona con la sustracción, retención y ocultación de un menor de 10 años y que la figura ha sufrido modificaciones a lo largo del tiempo, se impone determinar si resulta aplicable la ley 11.179 o la ley 24.410 que incrementó la escala punitiva.

Si bien en el precedente "Bergés", de la Sala I, reg. 7477, causa nº 5475, rta. el 8/3/2005, entendí que debía regir la primera de las normas por ser la más favorable al acusado, lo cierto es que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha zanjado la cuestión y, dejando a salvo mi postura, he de acatar el criterio del Superior asentado puntualmente en el fallo "Rei" -R.1236.XLI, del 29 de mayo de 2007-, entre otros.

En ese precedente frente a hechos como los que aquí se investigan se dijo que *"la reforma de la ley 24.410 no introduce uno de los supuestos contemplados en el artículo 2 del Código Penal (que plantea únicamente la hipótesis de un cambio de leyes entre el tiempo de comisión del delito y de la condena o, eventualmente, el intermedio), sino que su aplicación al caso debe resolverse según la regla general del artículo 3 del Código Civil (tempus regit actum) en virtud de la cual el delito... debe regirse por las normas vigentes" - de los fundamentos del dictamen del Procurador General que la Corte Suprema de Justicia compartió e hizo suyos según los*

41

votos de los Ministros Elena I. Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda-. Lo asentado por el más Alto Tribunal despeja toda duda al respecto.

En consecuencia, debe aplicarse la ley n° 24.410.

En lo que hace a las restantes cuestiones planteadas, adhiero al voto del colega de lidera el Acuerdo por coincidir sustancialmente con los argumentos expuestos.

4°) Respecto a la calificación legal aplicada a Manacorda y a Molina en torno a la apropiación de Sebastián Casado Tasca dable es señalar que no se vislumbra a través de los delitos investigados un elemento subjetivo adaptable al delito de genocidio.

Calificación jurídica que además en el caso tropieza con el principio de congruencia, dado que esa intención propia del genocidio no les fue imputada en la indagatoria ni durante el proceso.

Al respecto y por toda diferenciación entre los delitos de lesa humanidad y los de genocidio hago entera remisión a mi voto in re: "Colombo, Juan Carlos s/ recurso de casación", reg. N° 565/11, causa N° 12.625, rta. el 6/5/11, de esta Sala III.

Precedente en el cual, sostuve que: "de la distinta significación jurídica entre el genocidio y los delitos de lesa humanidad, asentada en la opinión precedente, y basada en el alcance del elemento subjetivo, fundamentalmente en la intención de destruir un grupo determinado de personas, con exclusión de los grupos políticos, por carecer de la cohesión y permanencia que comparto, se advierte que los hechos de autos se adscriben a estos últimos y se desajustan a los primeros.

Ello se desprende de la comprensión del delito de genocidio contenida en la Convención Internacional para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio aprobada por la ONU el 9 de diciembre de 1948, ratificada por nuestro país el 9 de abril de 1956 por el decreto ley 6286/56, e incluida a

Cámara Federal de Casación Penal

partir de la reforma constitucional de 1994 a la Constitución Nacional en su artículo 75, inc. 22; tomada después por el Estatuto del Tribunal Penal Internacional ad hoc para la ex-Yugoslavia, y en el del Tribunal Penal Internacional para Ruanda.

Por el contrario como sostuvo el Dr. Mitchell los hechos se adecuan a los crímenes de lesa humanidad, tal como fue tratado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: "Arancibia Clavel, Enrique L. S/homicidio calificado y asociación ilícita y otros", A. 533. XXXVIII, T. 327: 3312 del 24/8/2004, al sostenerse, entre otros argumentos, que: "...corresponde calificar () la conducta como delito de lesa humanidad si la agrupación de la que formaba parte el imputado estaba destinada a perseguir a los opositores políticos del gobierno de facto por medio de homicidios, desaparición forzada de personas y tormentos, con la aquiescencia de funcionarios estatales...", *in re*: "Menéndez, Luciano Benjamín y otros s/ recurso de casación", Reg. N° 1250/10, causa n° 9896, rta. el 25 de agosto de 2010, de esta Sala".

5º) Que en punto a la mensuración de la pena, corresponde traer a colación la doctrina del Alto Tribunal en el sentido de que el ejercicio por los magistrados de sus facultades para graduar las sanciones dentro de los límites ofrecidos para ello por las leyes respectivas no suscita, en principio, cuestiones que quepa decidir en la instancia del art. 14 de la ley 48 (Fallos: 304:1626; 305:293; 306:1669; 308:2547; causas L. 1626, XX, "Lombardo, Héctor R.", del 4 de septiembre de 1984; P. 101, XXII, "Poblete Aguilera, Norberto", del 6 de diciembre de 1988; A. 599, XXII, "Alias, Alberto y otro", del 29 de agosto de 1989; G. 416, XXII, "Gómez Dávalos, Sinforiano", del 26 de octubre de 1989; y T. 50, XXIII, "Tavares, Flavio Arístides", del 19 de agosto de 1992, entre otros), salvo casos excepcionales en los que se ha incurrido en una arbitrariedad manifiestamente violatoria de la garantía de defensa en juicio, como sostener la

43

sentencia en "afirmaciones abstractas que no condicen con las constancias de la causa" (V. 324, XXII, "Villarreal, José Alberto s/ pedido de unificación de pena", del 22 de marzo de 1988); o de omitir el tratamiento de circunstancias atenuantes, es decir, cuando el fallo "sólo explicó el incremento de la pena sobre la base de pautas objetivas, sin fundar cuáles serían las subjetivas que, en conjunta valoración con las anteriores, justificasen el aumento, y omitió considerar la gran cantidad de elementos de juicio favorables respecto de la personalidad de la procesada" (V. 242, XXIII, "Viñas, Lía Alejandra y otros s/ robo calificado", del 13 de agosto de 1992).

Doctrina que desde antaño mantuve como integrante de la Sala I de esta C.N.C.P. (in re: "Chociananowicz, Víctor H. s/ recurso de casación", c. n° 73, reg. n° 99, del 15 de diciembre de 1993).

En punto al *quantum* punitivo impuesto a Nora Raquel Manacorda es de atender a la valoración que los jueces del tribunal *a quo*, hicieron de las pautas de mensuración contenidas en los arts. 40 y 41 del C.P., reseñada en el voto del doctor Borinsky, a la luz de la cual, no resulta excesivo.

En lo que respecta a la aplicación de pena a Silvia Beatríz Molina, merece destacarse el gesto puesto de manifiesto por la propia víctima quien ha mostrado un interés permanente en la situación de Molina durante el transcurso del proceso y en la audiencia de visu donde puso de manifiesto la forma en que Molina lo había criado, y además los permanentes actos de violencia psíquica y física que ella soportaba de parte de su marido.

Hechos estos también señalados por la nombrada en idéntico acto procesal (art. 41 del C.P.) a través del cual se recogió una buena impresión de la nombrada, todo lo cual lleva a disminuir la pena discernida, y fijarla en cinco años de prisión, accesorias legales y costas.

6°) Por todo lo expuesto, propongo al acuerdo:

Cámara Federal de Casación Penal

I) Rechazar parcialmente los recursos de casación interpuestos por las defensas, particular y estatal, de Nora Raquel Manacorda y Silvia Beatríz Molina respectivamente, con costas;

II) Rechazar parcialmente el recurso de casación interpuesto por la parte querellante, con costas;

III) Hacer lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto por los acusadores particulares, sin costas en la instancia; modificar la ley aplicable en relación a los puntos dispositivos II y III de la sentencia de fs. 1650/1771, declarando la aplicación de la ley 24.410;

IV) Hacer lugar parcialmente, sin costas en esta instancia, a los recursos de casación deducidos por las defensas, particular y estatal, de Nora Raquel Manacorda y Silvia Beatríz Molina respectivamente, y dejar sin efecto los puntos II y III del pronunciamiento impugnado en referencia al delito de genocidio; y disminuir la pena impuesta a Silvia Beatríz Molina en el punto III de dicho fallo, fijándola en cinco años de prisión, accesorias legales y costas (arts. 470, 471 -a contrario sensu-, 530 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación).

El señor juez **doctor Eduardo R. Riggi** dijo:

1.- En primer término, corresponde recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha considerado que las conductas vinculadas a la sustracción de menores ocurridas durante el último gobierno *de facto*, constituyen delitos de *lesa humanidad* (conf. *in re* "Gualtieri Rugnone de Prieto, Ema Elidia y otros s/sustracción de menores de 10 años" -causa n° 46/85 A-, del 11/8/2009). En tales términos, es pues de aplicación a tales delitos la doctrina que fluye de los diversos precedentes dictados en la materia por el Alto Tribunal -ver, en efecto, causas "Priebke, Erich" (rta. 6/11/95) y "Simón" (S. 1767.XXXVIII. Simón, Julio Héctor y otros s/ privación de la libertad, etc., causa n° 17.768); concordantes en lo pertinente con lo resuelto en la causa "Arancibia Clavel" (Fallos 327:3312)-.

En el último de los precedentes citados, se señaló que "al momento de los hechos, el Estado argentino ya había contribuido a la formación de la costumbre internacional a favor de la imprescriptibilidad de los crímenes contra la humanidad (conf. Fallos: 318:2148, voto del juez Bossert, considerando 88 y siguientes)" (considerando 31); que "de acuerdo con lo expuesto y en el marco de esta evolución del derecho internacional de los derechos humanos, puede decirse que la Convención de Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y Lesa Humanidad, ha representado únicamente la cristalización de principios ya vigentes para nuestro Estado Nacional como parte de la Comunidad Internacional" (considerando 32); que "en consecuencia los hechos por los cuales se condenó a Arancibia Clavel, ya eran imprescriptibles para el derecho internacional al momento de cometerse, con lo cual no se da una aplicación retroactiva de la convención, sino que ésta ya era la regla por costumbre internacional vigente desde la década del '60, a la cual adhería el Estado argentino" (considerando 33); y que "comprendido entonces que para la época en que fueron ejecutados los hechos investigados eran considerados crímenes contra la humanidad por el derecho internacional de los derechos humanos vinculante para el Estado argentino, de ello se deriva como lógica consecuencia la inexorabilidad de su juzgamiento y su consiguiente imprescriptibilidad, como fuera expresado en el precedente publicado en Fallos: 318: 2148." (Considerando 34).

Cabe también memorar que en el referido fallo se afirmó que "este criterio ha sido sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al manifestar 'Esta Corte considera que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias

46

Cámara Federal de Casación Penal

y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos...las mencionadas leyes carecen de efectos jurídicos y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos que constituyen este caso ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni pueden tener igual o similar impacto respecto de otros casos de violación de los derechos consagrados en la Convención Americana acontecidos en el Perú...' (conf. CIDH, caso 'Barrios Altos', sentencia del 14 de marzo de 2001, serie C N 75)." (conf. considerando 35).

Tampoco pueden prosperar las defensas basadas en la excepción de cosa juzgada. En ese aspecto, y en cuanto es aquí atinente, ha señalado también el Alto Tribunal en el precedente "Mazzeo", antes citado, que "...a partir de lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso 'Barrios Altos' CIDH - Serie C 75, del 14 de marzo de 2001, han quedado establecidas fuertes restricciones a las posibilidades de invocar la defensa de cosa juzgada para obstaculizar la persecución penal respecto de conductas como [las aquí investigadas]' (considerando 12 del voto del juez Petracchi en 'Videla'; considerando 16 del voto del juez Maqueda en 'Videla').

Recientemente, todos estos principios han sido ratificados por el mencionado tribunal interamericano al señalar que: 'En lo que toca al principio ne bis in idem, aun cuando es un derecho humano reconocido en el artículo 8.4 de la Convención Americana, no es un derecho absoluto y, por tanto, no resulta aplicable cuando: i) la actuación del tribunal que conoció el caso y decidió sobreseer o absolver al responsable de una violación a los derechos humanos o al derecho internacional obedeció al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal; ii) el procedimiento no fue instruido independiente o imparcialmente de conformidad con las debidas garantías procesales, o iii) no hubo la intención real de someter al responsable a la acción de la

47

justicia. Una sentencia pronunciada en las circunstancias indicadas produce una cosa juzgada 'aparente' o 'fraudulenta'. Por otro lado, dicha Corte considera que si aparecen nuevos hechos o pruebas que puedan permitir la determinación de los responsables de violaciones a los derechos humanos, y más aún, de los responsables de crímenes de lesa humanidad, pueden ser reabiertas las investigaciones, incluso si existe una sentencia absolutoria en calidad de cosa juzgada, puesto que las exigencias de la justicia, los derechos de las víctimas y la letra y espíritu de la Convención Americana, desplazan la protección del ne bis in idem'.

Finalmente resolvió que el Estado no podrá argumentar prescripción, irretroactividad de la ley penal, ni el principio ne bis in idem, así como cualquier excluyente similar de responsabilidad, para excusarse de su deber de investigar y sancionar a los responsables (caso 'Almonacid', CIDH - Serie C N° 154, del 26 de septiembre de 2006, parágrafo 154)." (conf. considerando 36), del voto de la mayoría).

Concluyó entonces el Alto Tribunal en dicha oportunidad, que "los principios que, en el ámbito nacional, se utilizan habitualmente para justificar el instituto de la cosa juzgada y ne bis in idem no resultan aplicables respecto de este tipo de delitos contra la humanidad..." (considerando 37).

Por aplicación de la referida doctrina que fluye de los precedentes citados y que lealmente acatamos -sin perjuicio de dejar a salvo nuestra opinión discordante, coincidente con la sostenida por los señores Ministros doctores Carlos Santiago Fayt y Carmen M. Argibay en el antes citado precedente "Mazzeo"-, es que corresponde rechazar las críticas que sobre el particular se dirigen contra el pronunciamiento bajo análisis.

2.- *En cuanto a los agravios vinculados a la reconstrucción de la plataforma fáctica, apreciamos que el*

48

Cámara Federal de Casación Penal

análisis de la sentencia recurrida permite concluir que el tribunal a quo ha consignado -tanto en lo referente a la comprobación de la existencia del hecho imputado como en lo atiente a la participación dolosa y responsable de las acusadas en él- las causas que determinan el decisorio, exponiendo suficientes y adecuados argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la resolución, es decir, ha brindado las razones que poseen aptitud para legitimar el dispositivo, lo que en síntesis determina a desechar las tachas que al respecto se interponen (conf. nuestros votos en las causas n° 80 "Paulillo, Carlos Dante s/ rec. de casación", reg. 111 del 12/4/94; n° 181 "Sassoon Attie, Raúl Nissim s/recurso de casación" reg. 177/94 del 17/11/94; n° 502 "Arrúa, Froilán s/ rec. de casación", reg. 185/95 del 18/9/95; n°1357 "Canda, Alejandro s/ rec. de casación", reg.70/98 del 10/3/98; n°2124 "Anzo, Rubén Florencio s/ rec. de casación", reg. 632/99 del 22/11/99; n° 1802 "Grano, Marcelo s/ rec. de casación", reg. 186/2002 del 22/4/2002; y asimismo las causas n° 18 "Vitale, Rubén D. s/rec. de casación" reg. 41 del 18/10/93; n° 135 "Risso de Osnajansky, Nelly s/rec. de casación" reg. 142/94 del 18/10/94; n° 190 "Ruisanchez Laures, Ángel s/rec. de casación" reg. 152/94 del 21/10/94; todas de esta Sala III, entre muchas otras).

3.- En lo atingente a la ley aplicable respecto de la figura descripta en el artículo 146 del Código Penal, entendemos que la cuestión ha sido definitivamente zanjada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* "Rei, Víctor Enrique y otro (s) s/sustracción de menores de 10 años (arts. 146)", R 1236, XLI, del 29/05/2007, ocasión en que el Alto Tribunal compartió e hizo suyos los fundamentos del señor Procurador General, quien en su dictamen sostuvo, en lo que aquí interesa, que: *"...las figuras de retención y ocultamiento de un menor de diez años integran la categoría de delitos permanentes, en los que la actividad consumativa no cesa al perfeccionarse el delito, sino que perdura en el tiempo, por lo que éste continúa consumándose hasta que*

49

culmina la situación antijurídica. Frente a esos hechos, la reforma de la ley 24.410 no introduce uno de los supuestos contemplados en el art. 2 del Código Penal (que plantea únicamente la hipótesis de un cambio de leyes en el tiempo de comisión del delito y de la condena o, eventualmente, el intermedio), sino que su aplicación al caso debe resolverse según la regla del artículo 3 del Código Civil (tempus regit actum) en virtud de la cual el delito (en este caso, que aún se está cometiendo) debe regirse por las normas vigentes".

Bien se ha dicho que "como una sola de estas leyes es la que se debe aplicar -porque uno es el delito cometido- considero que estamos ante un concurso aparente de tipos penales, pues necesariamente uno debe desplazar al otro, y, en tal caso, debe privar, la ley 24410, pues es la vigente en el último tramo de la conducta punible. Por otro lado, resulta claro que esta conducta delictiva continuó ejecutándose durante la vigencia de esta ley nueva, que se reputa conocida por el autor (artículo 20 del C. Civil) y que siendo posterior deroga a la anterior (lex posterior, derogat priori)" (conf. dictamen del Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en causa J. 46. XXXVII. Jofré, Teodora s/ denuncia, rta. 24/8/04).

También se ha sostenido -siempre en vinculación a la problemática de la sucesión de leyes en el tiempo, frente al caso de delitos continuados- que "si el sujeto persiste en su conducta punible, si sigue adelante con su acción pese a lo que manda la nueva disposición legal, estimamos que deberá aplicársele la ley nueva más severa, que voluntaria y deliberadamente insiste en seguir infringiendo, no pudiendo luego ampararse para mejorar su situación en la circunstancia de que un tramo de la acción delictiva desarrollada la ejecutó bajo una ley más benigna, ya que a pesar de la consecuencia más grave dispuesta por la última norma legal, siguió adelante con su conducta criminal... El autor está en condiciones de adecuar su conducta a las nuevas exigencias normativas... persiste en su acción delictiva pese a conocer

50

Cámara Federal de Casación Penal

la mayor gravedad de ésta, pudiendo desistir de su empeño criminal" ("La Ley Penal y el Derecho Transitorio", Guillermo J. Fierro, página 222 y ss. Ediciones Depalma, 1978).

Por nuestra parte, hemos señalado que "en esto último radica la cuestión central que determina la solución que amerita el caso, pues ciertamente el incuso tuvo posibilidad de acceder al contenido de la nueva norma y orientar su proceder de conformidad con el nuevo dispositivo legal, no obstante lo cual prefirió -ya bajo el imperio de la nueva normativa que ahora aparece como más gravosa- proseguir con sus comportamientos ilícitos. De modo que la aplicación de esa norma no responde a una inobservancia de lo dispuesto por los artículos 2 y 3 del Código Penal, sino que en rigor lo que se está haciendo es aplicarse estrictamente el mandato que surge de ellos, al utilizarse el derecho vigente al momento de la comisión del delito por el que recayera condena" (causa n° 16.911 caratulada "Medina, Vicente s/recurso de casación", reg. 634, del 3/5/13).

Desde esta perspectiva, corresponde interpretar que en la medida en que los hechos típicos del artículo 146 del Código Penal siguieron cometiéndose luego de la reforma introducida por la ley 24.410, deben regirse conforme a las prescripciones de esta nueva ley.

4.- No será de recibo, en cambio, la crítica que la querrela formula contra la relación concursal escogida por el a quo, ello así según los fundamentos que expone el distinguido colega que lidera este acuerdo, a los que nos remitimos.

5.- En cuanto a la calificación de los hechos que aquí se investigan como un aporte al delito de genocidio, llamados a decidir la suerte de la cuestión por el criterio divergente que al respecto sostienen los magistrados que nos preceden en el orden de votación, hemos de adherir a la propuesta que formula la doctora Liliana Elena Catucci en su voto, por ser la que mejor se ajusta a nuestra opinión sobre la cuestión.

6.- También habremos de acompañar la propuesta de la doctora Catucci en lo tocante al agravio vinculado a la sanción impuesta a Silvia Beatriz Molina, ello así atendiendo a las condiciones personales de la nombrada, los motivos que la condujeron a delinquir, su grado de responsabilidad en el suceso que se le reprocha, la actitud posterior al hecho, y muy en particular las alegaciones que en su favor realizara la víctima Sebastián Casado Tasca.

Sobre esto último, nos permitimos transcribir un pasaje de la presentación manuscrita que el nombrado realizara -en favor de la situación de la imputada Molina y por intermedio de la defensa- en la ocasión normada por el artículo 468 del rito penal: "*para mí sería importante que esta Cámara arroje luz sobre la complejidad de este caso y evite homologar las situaciones de las personas involucradas en el mismo nivel de responsabilidad y conocimiento de los hechos*" (el subrayado corresponde al original). Y si bien no se comparte -por confrontar con la prueba de la causa- su indicación en orden a que no se encuentra acreditado el conocimiento de Molina de la verdadera procedencia del niño que había recibido, sí concordamos en que el grado de responsabilidad penal que cabe atribuir a la nombrada no pueda ser equiparada al de aquéllos que abusando del poder estatal y bajo el ilegítimo amparo de las instituciones de la Nación, separaron a los pequeños de sus familias biológicas disponiendo de su destino según su arbitrio y discrecionalidad.

En tales términos, y por los restantes fundamentos concordantes que expone la distinguida colega que nos precede en el orden de votación, adherimos a cuanto propone.

Tal es nuestro voto.

Por ello, en mérito al resultado habido en la votación que antecede el Tribunal **RESUELVE:**

I. Por unanimidad, HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de casación interpuesto por los querellantes doctores Colleen Wendy Torre y Emanuel Lovelli por la "Asociación

52

Cámara Federal de Casación Penal

Abuelas de Plaza de Mayo", sin costas en esta instancia; **CASAR** los puntos dispositivos II y III de la sentencia impugnada en cuanto a la aplicación del art. 146 del C.P. según ley n° 11.179, declarándose aplicable el art. 146 del C.P. según ley n° 24.410 -B.O. de fecha 2/1/95- (arts. 470, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

II. Por mayoría, HACER LUGAR PARCIALMENTE a los recursos de casación deducidos por las defensas de Nora Raquel Manacorda y Silvia Beatriz Molina, dejar sin efecto los puntos II y III del pronunciamiento impugnado en referencia al delito de genocidio; y, **por unanimidad**, disminuir la pena impuesta a Silvia Beatriz Molina en el punto III de dicho fallo, fijándola en cinco años de prisión, accesorias legales y costas (artículos 12, 45, 54, 139, 146, inciso 2°, ley n° 24.410 -B.O. de fecha 2/1/95-, 292 y 293, último párrafo, textos según ley n° 20.642 y n° 21.766, del Código Penal y artículos 530, 531 y 533 del Código Procesal Penal de la Nación), sin costas en esta instancia (arts. 470, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

III. Por mayoría, RECHAZAR PARCIALMENTE los recursos de casación interpuestos por las defensas de Nora Raquel Manacorda y Silvia Beatriz Molina, con costas (arts. 470 y 471 *a contrario sensu*, 530 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese, notifíquese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada de la CSJN n° 15/13) y remítase al tribunal a quo a sus efectos, sirviendo la presente resolución de atenta nota de envío.

Fdo. Eduardo R. Riggi, Liliana E. Catucci y Mariano Hernán Borinsky. Ante mí: María de las Mercedes López Alduncin.