
DR. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CÁMARA

REGISTRO N° 2282/13

///la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 17 días del mes de diciembre del año dos mil trece, se reúne la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por el doctor Alejandro W. Slokar como Presidente y los doctores Angela E. Ledesma y Pedro R. David como Vocales, asistidos por la Secretaria de Cámara, doctora María Jimena Monsalve, a los efectos de resolver en la causa n° 15.100 del registro de esta Sala, caratulada "Quinteros, Raquel Josefina y otro s/ recurso de casación". Interviene representando al Ministerio Público Fiscal, el señor Fiscal General doctor Javier A. De Luca, los doctores María Inés Vedia y Mariano Sebastián Gaitán letrados apoderados de la querrela de la Asociación Civil Abuelas de Plaza de Mayo y el doctor Eduardo S. San Emeterio a cargo de la asistencia técnica de Raquel Josefina Quinteros y Luis Alberto Tejada.

Habiéndose efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó designada para hacerlo en primer término la juez Angela E. Ledesma y los doctores Alejandro W. Slokar y Pedro R. David en segundo y tercer lugar respectivamente.

La señora Juez Angela Ester Ledesma dijo:

-I-

Llegan las presentes actuaciones a conocimiento del Tribunal en virtud de los recursos de casación e inconstitucionalidad interpuestos a fs. 1590/1598 por la parte querellante y el recurso de casación interpuesto a fs. 1599/1603 por la defensa de los imputados contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de San Juan que

resolvió: a) condenar a Luis Alberto Tejeda a la pena de 12 años de prisión, accesorias legales y costas por considerarlo coautor penalmente responsable del delito de retención y ocultamiento de un menor de 10 años (artículo 146 del Código Penal) y autor penalmente responsable de los delitos de alteración del estado civil de un menor de diez años (art. 139 inc. 2º, según ley 24.410), uso de documento falso (art. 296 del C.P.) y falsedad ideológica de un documento destinado a acreditar la identidad de las personas (art. 293, segunda parte, del C.P.), todos ellos en concurso ideal y; b) condenar a Raquel Josefina Quinteros a la pena de 5 años de prisión, accesorias legales y costas por considerarla coautora penalmente responsable del delito de retención y ocultamiento de un menor de 10 años (artículo 146 del Código Penal) y participe necesaria de los delitos de alteración del estado civil de un menor de diez años (art. 139 inc. 2º, según ley 24.410), uso de documento falso (art. 296 del C.P.) y falsedad ideológica de un documento destinado a acreditar la identidad de las personas (art. 293, segunda parte, del C.P.), todos ellos en concurso ideal. El Tribunal de origen concedió las impugnaciones a fs. 1604.

Puestos los autos en Secretaría por diez días, a los fines dispuestos en los artículos 465, primera parte y 466 del Código Procesal Penal de la Nación, a fs. 1644/1648 vta. se presentó el Ministerio Público Fiscal.

Finalmente, celebrada el 6 de noviembre de 2013 la audiencia prevista por el art. 468 del ordenamiento ritual, la causa quedó en condiciones de ser resuelta.

-II-

a) La parte querellante comenzó planteando la inconstitucionalidad del artículo 460 del CPPN en tanto la norma fija un límite objetivo a su facultad para recurrir el fallo condenatorio cuando la pena impuesta supera la mitad del monto requerido. Estimó que esa disposición no puede ser aplicada válidamente al presente caso desde el momento en que

Dr. CRISTIAN ARELLANO
SECRETARIO DE CAMARA

es contraria a disposiciones de jerarquía superior (art. 18, 75 inciso 22 CN, 8.1, 8.2.h y 25 CADH). Afirmó que la cláusula del art. 8.2.H, a la luz del principio *pro homine* reconoce la facultad de recurrir la decisión tanto al imputado como a la parte querellante. Trajo, en su posición lo resuelto por la Corte IDH en el caso "Herrera Ulloa" ya que en dicho precedente, el organismo internacional estima que el tribunal que debe resolver el recurso contra la sentencia penal tiene el deber especial de protección de las garantías judiciales y el debido proceso a todas las partes que intervienen.

"Por lo tanto, la restricción a la facultad de recurrir prevista en el art. 460 aparece como manifiestamente contraria al sentido amplio que le asigna a ese derecho el Pacto de San José de Costa Rica y la Corte Interamericana (...). Por otra parte, el art. 25 de la CADH consagra el derecho a contar con un recurso judicial efectivo. En el caso de graves violaciones a los derechos humanos o crímenes de lesa humanidad, como el presente, la Corte IDH ha interpretado que este artículo, en consonancia con el art. 8, impone al Estado el deber de asegurar a la víctima y sus familiares el pleno acceso en todas las instancias del proceso para hacer oír sus pretensiones y defender sus intereses".

Agregó, para sustentar su pretensión, el precedente "Valle Jaramillo" de dicho organismo y sostuvo que la finalidad que debe perseguir la intervención de la víctima debe estar orientada a una justa reparación. "Este concepto en la jurisprudencia de la Corte IDH no se interpreta como una reparación pecuniaria o material, sino que comprende también otras formas de satisfacción inmateriales, que en muchos casos se traducen en deberes positivos del Estado".

Estimó que en este contexto se inscribe su pretensión ya que en casos como el presente, en el que se encuentran en juego valores fundamentales que hacen al respeto de la dignidad humana, el juzgamiento y la adecuada sanción persigue la finalidad de reafirmar esos valores y restituir a las víctimas su dignidad menoscabada.

Como consecuencia de lo expuesto, el recurrente manifestó que el derecho constitucional en juego no puede ser suprimido o restringido por disposiciones de jerarquía inferior (arts. 458 y 460 CPPN). Distinguió este supuesto de lo que se resolvió en el caso "Arce" y entendió que este supuesto es más cercano a lo dispuesto en el precedente "Juri".

En orden al recurso de casación, la querella lo encarriló en ambas causales del artículo 456 del CPPN. En primer término, hizo referencia a la forma en la que los jueces hicieron concurrir las conductas reprochadas, recordó su pretensión en los alegatos y afirmó que no resultaban de aplicación la doctrina de las causas "Nápoli" y "Richiutti".

Trajo los hechos que se tuvieron por probados en la causa y señaló que "(...) ha quedado debidamente acreditado que la retención y ocultación del niño comenzó en el mes de julio de 1980 mientras que su inscripción con el nombre de 'Carlos Alberto Tejeda' se produjo el 2 de octubre. También quedó claro a partir de la declaración de Tejeda que esta decisión fue adoptada luego de comenzar la retención del niño, el mismo manifestó: 'como pasaba el tiempo sin que me dieran una solución, empecé a buscar un médico para que me diera un certificado de nacimiento'. Las acciones tendientes a retener y ocultar al menor son materialmente distinguibles de aquellas tendientes a suprimir y alterar su estado civil".

Manifestó que la acción contra el estado civil se consumó a través de la falsedad documental del acta de nacimiento, mientras que la retención y ocultación se concretó mediante una sucesión ininterrumpida de acciones y omisiones tendientes a lograr que la víctima permaneciera alejada de su familia. "Desde el momento en que Tejeda llevó a Jorge Guillermo a la casa, julio de 1980, transcurrieron tres meses hasta que el menor fue inscripto falsamente. Por lo tanto, la conducta típica de los artículos 139 inc. 2º, 293 y 296 del Código Penal constituye una acción independiente, que no corresponde considerar en una unidad de acción con la conducta típica del art. 146". Trajo en su posición distintos fallos que


D. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CAMARA

adoptaron esa tesitura.

"En conclusión, esta querella entiende que se ha incurrido en un error *in iudicando* al aplicar la regla del concurso ideal a las conductas realizadas por los inculpados Tejeda y Quinteros, por cuanto se trata de hechos distintos e independientes, ejecutados conforme a una voluntad de acción autónoma, que resultan típicos de distintas disposiciones penales". Por ello, deben concurrir materialmente.

Por otro lado, el acusador particular argumentó que resultó arbitrario el reproche penal asignado a los encausados y, a tal fin, transcribió los argumentos vertidos por el sentenciante para determinar la sanción.

Sobre la cuestión, estimó que en ningún momento el Tribunal fundamentó por qué correspondería asignarle a Tejeda una pena de 12 años de prisión, ya que solo se limitaron a indicar que estaba proporcionada al ilícito y la culpabilidad del autor. "Cabe destacar que en relación al nombrado, los Jueces no evaluaron ningún atenuante que se haya tenido en cuenta, entonces no se explica por qué, ante la ausencia de circunstancias atenuantes y la existencia de los agravantes descriptos, sobre todo en relación a que se trata de delitos de lesa humanidad, no se aplicó en relación a Tejeda el máximo consignado en el marco punitivo, 15 años, conforme el criterio concursal sostenido por el Tribunal (...)". En consecuencia, el pronunciamiento no se encuentra sostenido conforme las normas del artículo 123 del CPPN.

En relación a Quinteros, la querella refirió que el juzgador ha expresado cuáles fueron las circunstancias atenuantes consideradas. "No nos agraviamos de los elementos que se han valorado (...), pero sí de la falta de motivación al indicarlos, dado que no se señalan adecuadamente los motivos que han llevado a concluir que esas circunstancias han incidido en la configuración del hecho o en la culpabilidad de la imputada de modo favorable a su posición, como para considerar que corresponde asignarle el mínimo de la escala penal en la comisión de delitos de tal envergadura (...)". Recordó que en su

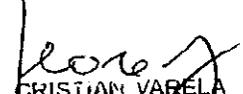
alegato, la parte sostuvo que debía realizarse una reducción proporcional de la pena respecto del coimputado pero que esto no significaba imponerle la pena mínima.

Agregó el recurrente que en el decisorio no se fundamenta por qué razón se ha morigerado la pena respecto de esta última en relación con Tejeda; ni que información privilegiada tenía éste que no conociera aquélla. Hizo referencia al voto en disidencia del juez Cortez. En la misma dirección, luego de transcribir varios párrafos de la sentencia, explicó que el aporte de la imputada fue sumamente relevante y eso debió ser volcado en la sentencia. Expresó que no se consideró la naturaleza del hecho juzgado (lesa humanidad) a pesar de que fue expresamente planteado.

"Esta particular naturaleza que reviste los hechos juzgados impone la necesidad de adecuar el reproche penal a la gravedad (...), que por definición es de las mayores que puede existir para el ordenamiento jurídico. Por lo tanto, el monto concreto de la pena debe tender hacia los máximos previstos en la escala penal para cada delito, pues no es concebible que dichos montos máximos estén previstos para otros hechos más graves que estos. Dicho en otras palabras, no es posible imaginar para qué hechos habría previsto el legislador esos topes máximos si no es para aquellos que revisten la mayor gravedad posible según los valores universalmente compartidos".

Manifestó que no se reflejó en la pena la circunstancia agravante referida a que Tejeda sirvió a un aparato de poder organizado por la Fuerzas Armadas, ni se valoró la extensión del daño causado o el total estado de indefensión de la víctima. "Entonces, como conclusión, siendo que tanto Tejeda como Quinteros fueron condenados como coautores de crímenes de lesa humanidad, es menester elevar los montos de las penas impartidas hasta los límites máximos previstos en la ley. Esto es 23 años para Tejeda y 18 para Quinteros, a los cuales se arriba por aplicación de las reglas del concurso material (art. 55 CP) (...)".

Hizo reserva del caso federal.


Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CÁMARA

El día de la audiencia, el querellante presentó breves notas en las que dio respuesta a cada uno de los agravios introducidos por la defensa de los encartados. A su vez, estimó que por razones de igualdad, equidad y para evitar una sentencia contradictoria, se debe analizar su recurso tanto respecto de Tejeda como de Quinteros, sin tener en consideración los límites del art. 458 CPPN.

b) Por su parte, la asistencia técnica de los encausados manifestó que, para responsabilizar a sus defendidos, los jueces formularon distintos interrogantes.

En primer lugar, si se trataba de un delito de lesa humanidad. El principal fundamento para darle respuesta fue el testimonio de Antonio Cruz, quien confirmó que los padres del niño (Luis Goya y Lourdes Martínez Aranda) fueron detenidos y torturados. Una segunda pregunta se refirió a si el menor de diez años fue entregado por los superiores del Ejército a Luis Tejeda o éste lo tomó. Si bien la resolución no le da una respuesta concreta, dice que el menor fue llevado al hogar de los imputados a los once meses de edad, según los dichos de Cruz. En tercer término, el Tribunal se preguntó si Tejeda conocía la procedencia del menor y nuevamente la respuesta encontró sustento probatorio en los dichos del mencionado testigo. Por último, ese mismo interrogante también se formuló respecto de Quinteros y "(...) la resolución no da respuesta ni acredita con el grado de certeza necesario que (...) [ella] conociera la realidad de los hechos".

Así las cosas, el letrado refirió que lo declarado por Cruz fue de suma importancia para probar la responsabilidad de sus asistidos en los sucesos investigados. Sin embargo, advirtió que ese testimonio era ilegítimo debido a que existió oposición de la defensa a que se prestara en el debate. Citó doctrina y jurisprudencia en su posición. Concluyó que "(...) en nuestro caso la sentencia da por acreditados los hechos investigados, exclusiva y excluyentemente con la prueba testimonial de Cruz, lo cual importa, que por esa interpretación o utilización arbitraria de esa fuente de

convencimiento se llegue a la falsa motivación de la sentencia".

En relación a la conducta desplegada por Tejeda, manifestó que el sentenciante la encuadró en la figura prevista en el artículo 146 del CP (en el caso, retención y ocultación de un menor). A su vez, se le atribuyó la supresión del estado civil de un menor de 10 años (art. 139 CP según ley 24.410), el uso de documento falso (art. 296 CP) y falsedad ideológica de un documento destinado a acreditar la identidad de las personas (art. 293, 2 parte CP). Refirió que la alteración del estado civil de un menor subsume o absorbe las conductas previstas en los artículos 293 y 296 del ordenamiento material ya que para poder llevar adelante la acción típica se requiere necesariamente la producción y el uso de un documento falso.

"En el caso de la Sra. Raquel Quinteros, el Tribunal razona la responsabilidad de ella en el delito, pero en la sentencia no encontramos el fundamento fáctico para llegar a esa conclusión, son solo presunciones carentes de motivación y fundamentación, por lo cual la sentencia carece de la fundamentación exigida por la ley".

En otro orden de ideas, la defensa sostuvo que existió una errónea y arbitraria valoración de la prueba. "La interpretación efectuada en el resolutorio incurre en afirmaciones netamente dogmáticas, no constituye una derivación razonada con arreglo a las circunstancias del caso (...)" de modo tal que es arbitrario. Agregó que en este supuesto se ha prescindido de la *causa probatio* haciendo predominar la voluntad del juez, lo que priva al fallo de las calidades mínimas que debe contener una sentencia judicial.

En esta dirección, explicó el recurrente que nos enfrentamos ante una parcialización de la prueba testimonial al tomar las declaraciones de Cruz (incorporadas ilegalmente a su modo de ver) al igual de los de la denunciante Goya, sin hilvanar los mismos.

A su vez, expresó que el juzgador "(...) descalificó el descargo objetivamente eficiente, sin otra base que una

Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CÁMARA

impresión personalísima carente de sustento fáctico y sin acudir a otro medio probatorio que la contradiga o permita entenderla como falsa, más allá de un argumento por demás voluntarista, desprovisto de razonabilidad (...) a lo que se aduna una inadecuada explicación del nexo existente entre convicción y prueba".

c) Durante el término de oficina, el Fiscal General ante esta Cámara se presentó y solicitó el rechazo del recurso de la defensa y que se conceda el interpuesto por el acusador particular. Trajo el hecho que tuvo por probado el juzgador y señaló -respecto de la valoración de la prueba y la calificación escogida- que de los fundamentos brindados en el fallo, no surge que se encuentre fundado en la mera voluntad de los jueces. Por el contrario, se han respetado las reglas de la lógica y se puede ser el curso de razonamiento que lleva a la conclusión adoptada.

"Advierto que los cuestionamientos de la defensa fueron considerados y fundadamente rechazados, no sólo en forma genérica, al explicar y justificar el tribunal las pautas generales escogidas para valorar la prueba, sino también, en forma específica, al tratarse en particular cada uno de los casos que se tuvo por probado y la responsabilidad de los imputados, ocasiones en las que, respetando en su razonamiento la aplicación de estos parámetros rectores, el tribunal rebatió uno por uno los argumentos defensistas que, en definitiva, más allá de las distintas aristas de acuerdo al caso puntual que se tratase, siempre giraron en torno a diferencias de criterios acerca de la entidad convictiva del plexo probatorio reunido en el proceso, sobre todo, de los testimonios prestados en el debate".

Hizo referencia al testigo Antonio Eduardo Cruz y afirmó que la defensa no ha demostrado cuál es el agravio concreto que le produce su declaración. "Si bien es cierto que (...) se encuentra protegido por el Programa de Protección de Testigos, no es menos cierto que la deposición del nombrado se hizo en la audiencia oral encontrándose presentes los imputados

y [su] asistencia técnica (...), hallándose este último facultado para preguntar e interrogar al testigo, asegurándose de esta manera el derecho de defensa (...)" . Agregó que incluso se otorgó un cuarto intermedio para que el letrado preparara el interrogatorio de modo tal que no se conculcó el principio de contradicción, ni el control de la prueba de modo tal que no se puso en jaque el derecho de defensa.

El Fiscal General manifestó que el recurrente se limitó a afirmar sus propias convicciones respecto de cómo se debió resolver la cuestión. Expresó que lo que se evidencia es una mera discrepancia infundada con los criterios que utilizó el sentenciante y que los argumentos no resultan idóneos para tachar al pronunciamiento de acto jurisdiccional válido.

Por otro lado, en relación a que no se brindaron los fundamentos necesarios para reprochar a Quinteros su participación, el doctor De Luca manifestó que de la sentencia surgen claramente las razones por las que se concluyó de esa manera. En su caso, tenía el conocimiento de que ese bebé no provenía de su vientre; que el papel que ocupó su marido al momento del hecho y el contexto impiden desconocer que había existido un suceso ilícito. Agregó que tampoco existe duda alguna acerca del acuerdo del matrimonio para llevar adelante los actos necesarios para modificar el estado civil del bebé recién nacido.

Luego de ello realizó algunas observaciones acerca del encuadre jurídico que se le otorgó a los hechos investigados. Manifestó que lo relevante es considerar si las conductas eran típicas de los delitos contra la libertad, contra el estado civil y contra la fe pública por las que fueron condenados. "Si además, estos hechos formaron parte de un plan sistemático de persecución y aniquilamiento de personas que formaban parte de grupos que eran considerados enemigos del régimen de facto que instauró el terrorismo de estado, ese es otro problema".

Respecto del recurso interpuesto por la parte querellante, el Fiscal sostuvo que las conductas por las que

Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CÁMARA

resultaran condenados deben concurrir de manera real. "Ello es así, toda vez que quedó debidamente acreditado que la retención del niño comenzó en el mes de julio de 1980, mientras que la inscripción con el nombre de Carlos Alberto Tejeda se realizó el 2 de octubre de ese año. Las acciones tendientes a retener y ocultar al menor son conductas escindibles y autónomas de aquellas que permiten alterar o suprimir la identidad o el estado civil de las personas, aunque estén conectadas por una finalidad común".

-III-

La primera cuestión que debe ser objeto de tratamiento se refiere a la vigencia -en este caso y cuando el que recurre es el querellante- de los límites objetivos que, por remisión expresa del artículo 460 CPPN, establece el artículo 458 del CPPN.

A tales fines, como punto de partida hay que tener en consideración que el derecho de acceso a la jurisdicción importa la posibilidad de cualquier persona -en nuestro caso, la víctima- se presente ante los tribunales para reclamar el reconocimiento de sus derechos en base a sus argumentaciones (Cafferata Nores, José I.: *Proceso penal y derechos humanos*, 2ª edición actualizada, Editores del Puerto/CELS, Buenos Aires, 2008, pp. 28 y 29).

La normativa constitucional brinda, además, al ofendido el derecho a una tutela efectiva que deviene en la obligación del Estado de perseguir el delito para "garantizar el derecho a justicia de la víctima" (Comisión IDH, Informe 34/96, caso 11.228) y el derecho a una debida protección judicial, en el sentido que toda persona debe contar con un recurso sencillo y rápido ante los jueces o tribunales competentes que debe sustanciarse de acuerdo con las normas del debido proceso. Esta circunstancia "requiere que el órgano interviniente produzca una conclusión razonada sobre los méritos del reclamo" (Cafferata Nores, José I.: *Op. cit.*, pp. 53 y 54. De la misma opinión, Morello, Augusto: *La tutela judicial efectiva en los derechos español y argentino*

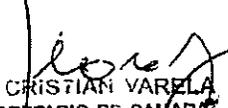
(sustanciales coincidencias en las normas, en la doctrina y en las líneas jurisprudenciales) en "Doctrina Judicial" 1992-II, p. 82).

Ahora bien, en el asunto traído a estudio existe una circunstancia que no puede obviarse al momento del análisis: nos encontramos frente a un delito de lesa humanidad. Por lo tanto, el recurso del acusador particular, en la especie, se encuentra vinculado con la obligación del Estado argentino de investigar los hechos, e identificar, juzgar y, en su caso, sancionar a sus responsables, garantizando el derecho a la verdad del ofendido.

En este sentido se ha pronunciado la Corte IDH, en reiteradas oportunidades, sosteniendo que "(...) el derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que provienen de los artículos 8 y 25 de la Convención" (Corte IDH, "caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala", sentencia de 22 de febrero de 2002, parág. 201).

En análoga dirección, en el caso "Bulacio vs. Argentina", el tribunal interamericano señaló: "(e)sta manera de ejercer los medios que la ley pone al servicio de la defensa, ha sido tolerada y permitida por los órganos judiciales intervinientes, con olvido de que su función no se agota en posibilitar un debido proceso que garantice la defensa en juicio, sino que debe además asegurar en tiempo razonable, el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y que se sancione a los eventuales responsables" (Corte IDH, "caso Bulacio vs. Argentina", sentencia del 18 de Septiembre de 2003, parág. 114).

Asimismo agregó: "El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo de evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos" (Ibidem, parág. 115).


Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CÁMARA

Con este panorama, habrá que preguntarse si en los supuestos de graves violaciones a los derechos humanos la actividad de la víctima culmina con la imposición de una condena (como ocurrió en el caso) o si se debe garantizar incluso su participación posterior, en la instancia recursiva, a fin de hacer valer sus pretensiones.

En esta última dirección, es también la Corte Interamericana, última interprete de la Convención, la que nos trae la respuesta. En distintas oportunidades, ese tribunal internacional afirmó que "(...) el Estado debe asegurar que los familiares de las víctimas tengan pleno acceso y capacidad de actuar en todas las etapas e instancias de las investigaciones y procesos internos, de manera que puedan hacer planteamientos, recibir informaciones, aportar pruebas, formular alegaciones y, en síntesis, **hacer valer sus intereses**" (Corte IDH, "caso Kawas Fernández vs. Honduras", sentencia del 3 de abril de 2009, parág. 194, el resaltado me pertenece. En el mismo sentido, se había expedido con anterioridad en "caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia", sentencia del 27 de noviembre de 2008, parág. 233).

Por lo tanto, resulta imprescindible -reitero, en este tipo de asuntos- remover todos los obstáculos legales (en nuestro caso, el límite objetivo previsto en el artículo 458 CPPN) a fin de que el damnificado pueda, en todas las etapas e instancias del proceso, presentarse ante los jueces intervinientes y efectuar los reclamos pertinentes. Como consecuencia de ello, corresponde excepcionar la regla del ordenamiento procesal por tratarse de delitos de lesa humanidad.

Esto implica, en definitiva, habilitar la posibilidad de recurrir una sentencia que es contraria a su pretensión a fin de que otro órgano jurisdiccional analice sus argumentaciones y le dé respuesta. Es que, no debe olvidarse, el juez o tribunal encargado de resolver el recurso interpuesto contra una sentencia penal tiene el deber especial de protección de las garantías judiciales y el debido proceso de

todas las partes (cfr., al respecto, Corte IDH, "caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica", sentencia del 2 de julio de 2004, parág. 163).

En definitiva, en este punto y atento a la naturaleza de los delitos en tratamiento (lesa humanidad), corresponde hacer lugar a la vía y tratar *in extenso* el recurso de casación oportunamente impuesto por la parte querellante.

-IV-

La defensa de los imputados Quinteros y Tejeda se quejó de los argumentos vertidos por los magistrados en el fallo impugnado y de la forma en que se valoraron los distintos elementos probatorios. Por ese razón, conviene recordar que la motivación de la sentencia configura una de esas cualidades o requisitos esenciales del acto jurisdiccional. Por lo tanto, parece evidente que su ausencia no puede menos que determinar la violación de la garantía de defensa, porque ella apareja necesariamente el quebrantamiento de una forma sustancial del "juicio", empleado el término en su verdadera significación constitucional (Sala III, c. nro. 135, "Risso de Onajansky, Nelly s/ recurso de casación", rta. 18/10/94, reg. nro. 142).

La exigencia de la motivación de las sentencias asegura el control republicano sobre la conducta de los jueces, si se han respetado los límites de la acusación, si se valoraron las pruebas sin descuidar elementos decisivos o fundamentales, si se ha razonado con logicidad y teniendo en cuenta los principios de la experiencia, y también si se han aplicado las normas legales según un justo criterio de adecuación. Asimismo, la fundamentación permite a los interesados conocer las razones que sostienen el fallo, a fin de controlar la decisión y conocer los aciertos y posibles errores para después sostenerla o impugnarla. Ello le brindará al Tribunal "ad quem" la disposición de los elementos para efectuar su control (Sala III, causa nro. 80 "Paulillo, Carlos Dante s/ rec. de casación, reg. nro.111, rta. 12/04/94).

De este modo, es en los considerandos donde el juez


Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CAMARA

no sólo necesita convencerse a sí mismo, sino también a los litigantes y a la sociedad, de la justicia de su decisión, pues una sentencia arbitraria implícitamente ocasiona un desprestigio al Estado mismo.

Cuando una sentencia cumpla con los requisitos enunciados, que efectivamente están presentes en la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de San Juan, nos encontramos ante un pronunciamiento válido. En el resolutorio, se pueden encontrar un conjunto de razonamientos integrados por deducciones e inducciones, que como juicio, refleja el trabajo intelectual de los jueces, quienes efectuaron en el acto un estudio crítico de las cuestiones planteadas por el justiciable, sus pruebas y alegato. Ello da cuenta de la labor llevada a cabo por el juzgador, a fin de demostrar a través de su fundamentación, que ha llegado a la convicción de condenar a los imputados como así también las razones por las que descartaron los argumentos defensistas.

Nuestro ordenamiento ritual ha adoptado el sistema de la sana crítica racional -artículo 398, 2º párrafo-, que amalgamado a la exigencia constitucional de fundamentación de las sentencias, requiere que se expresen los elementos de prueba a partir de los cuales se arriba a una determinada conclusión fáctica y "la explicación del porqué de la conclusión, siguiendo las leyes del pensamiento humano (principios lógicos de igualdad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente), de la experiencia y de la psicología común" (cfr. Maier, Julio B.J., "Derecho Procesal Penal", 2ª.ed., 3ª reimp., Editores del Puerto, 2004, Tomo I, Buenos Aires, p. 482).

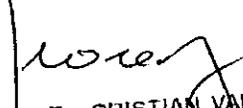
En este sentido, el supremo tribunal nacional ha destacado: "(1) a doctrina rechaza en la actualidad la pretensión de que pueda ser válida ante el derecho internacional de los Derechos Humanos una sentencia que se funde en la llamada libre o íntima convicción, en la medida en que por tal se entienda un juicio subjetivo de valor que no se fundamente racionalmente y respecto del cual no se pueda seguir

(y consiguientemente criticar) el curso de razonamiento que lleva a la conclusión de que un hecho se ha producido o no se ha desarrollado de una u otra manera. Por consiguiente, se exige como requisito de la racionalidad de la sentencia, para que ésta se halle fundada, que sea reconocible el razonamiento del juez. Por ello se le impone que proceda conforme a la sana crítica, que no es más que la aplicación de un método racional en la reconstrucción de un hecho pasado" (Fallos: 328:3398, considerando 29).

También enfatizó el cimero órgano que "la regla de la sana crítica se viola cuando directamente el juez no la aplica en la fundamentación de la sentencia. Puede decirse que en este caso, la sentencia carece de fundamento y, por ende, esta es una grosera violación a la regla que debe ser valorada, indefectiblemente tanto por el tribunal de casación como por esta Corte. Cuando no puede reconocerse en la sentencia la aplicación del método histórico en la forma que lo condicionan la Constitución y la ley procesal, corresponde entender que la sentencia no tiene fundamento. En el fondo, hay un acto arbitrario de poder" (Considerando 31).

Sabido es que la declaración de certeza de culpabilidad puede basarse tanto en las llamadas pruebas directas como en las indirectas, siempre que éstas consistan en indicios que en su conjunto resulten unívocos y no anfibológicos, porque son los primeros los que en definitiva tienen aptitud lógica para sustentar una conclusión cierta. En esta línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado: "La práctica de los tribunales internacionales e internos demuestra que la prueba directa, ya sea testimonial o documental, no es la única que puede legítimamente considerarse para fundar la sentencia. La prueba circunstancial, los indicios y las presunciones, pueden utilizarse, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos" (Corte IDH. "Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras", Sentencia del 29 de julio de 1988).

En el caso traído a consideración, los sentenciantes


Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE LA CAMARA
constituyen en la responsabilidad de Tejeda y Quinteros en base a la prueba que se produjo durante el debate donde prestaron declaración testimonial Emilio Avelino Goya y Juan Manuel Goya (hijos de Francisco Luis Goya), Juan Carlos Goya (hermano de Francisco Luis Goya), Estela Maris Garbarino (quien cuidó a Jorge Guillermo en Madrid), María Inés Quenardelle (ex mujer de Francisco Goya), Diego Martínez y Rodrigo Sepúlveda (periodistas), Antonio Eduardo Cruz (testigo protegido que fue agente de inteligencia en Mendoza), Carlos Antonio Garaventa (oficial de la Policía Federal Argentina), Ramón Tadeo Echegaray (testigo del allanamiento de la casa de Tejeda), María Eva Páez (quien fuera empleada del Registro Civil), María Belén Rodríguez Cardozo (perito) y la propia víctima Jorge Guillermo Goya Martínez Aranda. A ello sumaron la prueba pericial, documental, informativa y la aportada por las partes.

En base a todo ello, en el acto jurisdiccional impugnado se tuvo por probado que "Luis Francisco Goya (...) junto con su hermano Juan Carlos, comenzaron a militar políticamente en el movimiento Tacuara (...). Ambos integraron, después, las filas de la Juventud Peronista y posteriormente el movimiento Montoneros (...) Surge de los testimonios colectados y de la causa Nro. 663-F, cuya copia obra como prueba en estos autos, a fs. 985, que el 8 de abril de 1975 Luis Francisco Goya fue arrestado en virtud del decreto número 909 del PEN y permaneció detenido hasta diciembre de ese año cuando 'le dieron la opción para salir del país' (...)" . En su exilio, "(e)l segundo destino (...) fue el Distrito Federal de México. Allí vivió entre principios de 1976 y marzo de 1979, lo que fue relatado por su hijo Emilio y corroborado por la prueba documental que acompañó al momento de prestar declaración testimonial, la que fue debidamente controlado por las partes (...)" .

En el fallo, los jueces sostuvieron que, en dicha Ciudad, Goya formó pareja con María Lourdes Martínez Aranda; circunstancia que fue informada por él a su familia tal como lo relató la testigo Quenardelle. En marzo de 1979, cuando

Martínez Aranda cursaba cinco meses de embarazo, ambos viajaron con destino a España. "Allí nace Jorge Guillermo, el 31/07/1979, quien fuera anotado en el consulado de México de esa Ciudad con el apellido de la madre, 'por cuestiones de seguridad', según explicó la pareja en una carta fechada el 14/9/79 dirigida a los hermanos de María Lourdes. Emilio Goya aportó una copia de esa carta, que obra a fs. 40 (...). A fs. 233/234 se encuentra agregada una copia certificada del acta de nacimiento y del certificado de inscripción de nacimiento, remitidos desde la República de México, lo que permite conocer los detalles del alumbramiento de Jorge Guillermo (...)"

A su vez, en el acto jurisdiccional hicieron referencia a los primeros días de vida de la víctima y que estuvo aproximadamente dos meses al cuidado de Stella Garbarino y su marido (ambos exiliados). Luego de ello, y en base a una carta fechada el 14/9/79, los jueces tuvieron que probado que Goya, Martínez Aranda y su hijo habían tomado la decisión de regresar al país; circunstancia que habría acaecido entre los meses de abril y agosto de 1980, cuando ingresaron por el paso fronterizo de las Cuevas, provincia de Mendoza desde Chile.

Sin embargo, estimaron que la fecha más probable de arribo al país era el mes de julio. Para ello, tuvieron en consideración la declaración de María Inés Quenardelle (quien recibió el último llamado de Goya el 24 de abril de 1980) y lo indicado por el propio imputado, más allá de la credibilidad de sus dichos, respecto de que en junio o julio de ese año el teniente Brocca le ordenó que tuviera al menor hasta que se resolviera su situación. "Esta fecha también surge del listado de personas detenidas en la ESMA que fotografió Víctor Bazterra estando prisionero en ese centro clandestino (...) donde se consignan los nombres de Goya "Oly" y de Martínez Aranda y se anota una fecha: JUL/80; lo que conforma un cuadro probatorio coherente y sin fisuras respecto del momento en que Luis Francisco Goya, su pareja María Lourdes Martínez Aranda y su hijo Jorge Guillermo, ingresaron al país".

Sobre toda esta construcción realizada en la


Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CAMARA

sentencia no existe objeción por parte de la defensa de los imputados. Sin embargo, es importante traerlo aquí porque el derrotero de Goya y su familia es el punto de partida de las conductas que son objeto de juzgamiento en este caso.

Por otro lado, tampoco se han presentado agravios respecto de que los nombrados ingresaron al país con documentación falsa y que fueron interceptados por el Ejército Argentino o por otras fuerzas que dependían operativamente de él. Esto fue demostrado con el testimonio de Juan Carlos Goya y corroborado por la lista efectuada por Víctor Bazterra y por los dichos el testigo protegido Antonio Cruz.

Respecto de esta última probanza si existe una objeción de la defensa que refiere que se opusieron a que el nombrado declarara en el debate, lo que fue rechazado, y que, en base a ese testimonio, se construyó la responsabilidad de sus asistidos.

La crítica de la defensa, en este punto, no puede prosperar. En primer lugar, porque el testigo declaró en el marco del debate oral y, en consecuencia, se pudo cotejar y controlar sus dichos. En esta dirección, no se puede perder de vista que el juicio oral y público permite al imputado un ejercicio irrestricto de sus facultades defensivas (CSJN, G. 1945. XL. Gómez, Claudio Marcelo s/ homicidio en ocasión de robo -causa N° 1611-, rta. 9/05/06). Es, en ese ámbito, donde todos los principios que lo gobiernan alcanzan su máxima expresión.

Incluso, para que su actividad sea efectiva, se dispuso un cuarto intermedio de treinta minutos, que se transformó en una hora y cincuenta minutos (conforme el acta de debate -fs.1480), para que pudiera preparara el interrogatorio. Desde esta óptica no se observa una transgresión al derecho de defensa de los encausados.

Tampoco se observa afectación alguna respecto de que el testigo se haya incorporado recién en el debate y en los términos del artículo 388 CPPN. Su declaración fue solicitada por los querellantes a raíz de lo manifestado por los dos

periodistas que declararon en el juicio (Martínez y Sepúlveda). A su vez, se debe resaltar que su presentación frente a los jueces y las partes en ese momento procesal, con todos los principios que lo rigen, es -sin lugar a dudas- mucho más garantizadora para los derechos de los encartados que las declaraciones que fueron prestadas (generalmente sin contradicción) en la etapa preliminar.

Y, en este sentido, el principio de inmediación juega un papel importante pues existen ciertas circunstancias de las pruebas que se producen allí que impactan en la conciencia del juzgador, en su percepción sensorial, que son útiles para formar su convicción. Es por ello que dicho precepto se transforma en el límite infranqueable de la revisión ya que "(...) lo único no revisable es lo que surja directa y únicamente de la inmediación (...)" (Fallos 328:3399).

Sobre este aspecto, conviene recordar que los jueces destacaron la coherencia y concordancia de los dichos de Cruz en relación a los lugares, funciones, responsabilidades, directivas y en particular del hacer específico que desempeñaban ambos mientras cumplían las referidas funciones en el destacamento de inteligencia 144, unidad operativa que a la luz de otros datos aportados formaba parte de acciones específicas orientadas a la "lucha represiva"; con lo que se justifica la impresión que les causó.

Por último, y como se verá a continuación, su testimonio no fue la única probanza con la que contaron los sentenciantes para arribar a un pronunciamiento condenatorio. Es decir, siempre contaron con algún otro elemento que les permitía corroborar la hipótesis acusatoria.

Todos estos argumentos dejan al descubierto que esa probanza cuestionada carece de entidad lesiva de los derechos de los encartados y, como lo sostiene el Fiscal General ante esta Sala, doctor Javier De Luca, no se logró demostrar cuál es el agravio concreto que produjo esa declaración. En definitiva, la pretensión defensista estaba orientada, o tenía como objetivo, lograr que no se la tuviera en cuenta; circunstancia

Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CÁMARA

que, como se dijo, no puede prosperar.

Aclarada esta situación, en el acto jurisdiccional impugnado se afirma que el regreso al país de Goya estaba relacionado con la que se denominó “Contraofensiva Montonera” (de allí que hubiera agentes de inteligencia del ejército en la frontera con Chile) y con la posibilidad de reunirse con el ex gobernador de Mendoza Alberto Martínez Baca (a quién conocía de su época de militancia). Los magistrados sostuvieron –en base a los elementos producidos– que luego de que se los detuviera y fueran trasladados, en la Planta Transmisora de Radio Nacional fueron vistos por primera vez la madre junto al niño. El testigo Cruz manifestó que unos días más tarde “(...) trasladaron al niño, al que escuchó llamaban ‘Jorgito’, al Destacamento de Inteligencia N° 144 de Mendoza (...), permaneciendo allí aproximadamente dos días”.

“De todos estos datos surge suficientemente probado que el ‘niño’ fue separado de sus padres, en la Ciudad de Mendoza, inmediatamente después de secuestrados éstos. Fue en esa provincia donde el imputado Luis Alberto Tejeda, se [lo] apropió (...), iniciando así una verdadera sucesión de delitos que culminaron en el año 2008, cuando se determinó la verdadera identidad de Jorge Guillermo Goya Martínez Aranda”.

En este contexto, el sentenciante descartó –frente a la existencia de dos versiones (la de Cruz y la del propio Tejeda)– la imputación respecto de la sustracción en razón de que no estaba acreditada de manera certera; amén de que esta conducta no formara parte de la acusación.

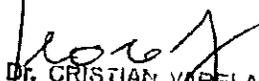
“Ahora bien, cualquiera fuere el modo en que el ‘menor’ llegó a manos de Tejeda, lo cierto es que éste lo tomó y lo llevó a su hogar, aproximadamente en el mes de Julio de 1980, según los dichos del testigo Cruz y del propio imputado, cuando tenía once meses de edad, conforme surge de la partida de nacimiento original procedente de la Embajada Mexicana en España, obrante a fs. 233/234, con total conocimiento de la procedencia del niño”. Esta afirmación del sentenciante da por tierra cualquier intento de la defensa de sembrar duda acerca

de la forma en que Tejeda tomó al ofendido. El encausado, por las funciones que cumplía y el lugar que ocupaba, conocía los detalles de su origen y, aun así, se apropió del menor.

"A partir de allí, el enjuiciado Tejeda comenzó a realizar actos de retención del (...) [damnificado], comenzando por llevárselo a su residencia familiar, disfrazando la procedencia de aquél ante los ojos de la sociedad, y sosteniendo una versión nada creíble sobre el modo en que el mismo quedó a su cuidado. En tal sentido sostuvo, ante su esposa, que (...) le fue entregado por una mujer con la que había tenido una relación previa al matrimonio, ya que no podía cuidarlo, siendo inaceptable desde el sentido común ya que: se trataba de un niño de casi un año de vida, carecía de toda documentación que lo identificara, no individualizó a la madre biológica; pudiendo ser salvadas todas estas circunstancias con una explicación que aclarara (...) " su origen.

Así las cosas, los jueces analizaron la actitud tomada por Quinteros. En esta dirección sostuvieron que no resultara verosímil que hubiera aceptado esa versión y para ello marcaron dos circunstancias. La primera referida a que, existía la posibilidad de que dos o tres días más tarde tuvieran que devolverlo. La segunda que no era razonable que no tuviera nombre, ni documentos y que llegue a manos de Tejeda en el marco de su actividad profesional. *"Todo ello indica que, desde un primer momento, tanto Tejeda como Quinteros sabían del origen irregular del niño, y en ese contexto quedaría bajo el poder de ambos burlando el derecho de sus legítimos progenitores y familia a su cuidado y educación"*. Sobre esta cuestión, volveré más para dar respuesta a la defensa respecto de la participación de la nombrada en el suceso juzgado.

Como se observa, en el marco determinado y con las pruebas recogidas, los jueces tomaron las versiones brindadas y descartaron los descargos efectuados. Sin embargo, el razonamiento del juzgador fue más allá cuando se afirma que *"(...) es el propio Tejeda quien reconoce que el niño llegó a su poder por la directiva de su superior jerárquico. Nada legítimo*


DR. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CAMARA

o conforme a derecho tenía la entrega de ese niño a Tejeda, y esta conciencia (...) surge sin hesitación cuando además se repara en que los progenitores del niño se encontraban privados de su libertad a merced de efectivos de inteligencia del Ejército. El hecho puntual de que (...) fue mencionado como 'Jorgito' en las instalaciones del Departamento de Inteligencia 144, como lo sostuvo el testigo Cruz, sólo pudo tener como génesis al llamado de sus progenitores (...). En pleno conocimiento de la existencia de sus (...) [padres], y aduciendo una orden o directiva de su superior, Tejeda se llevó consigo a (...) Jorge Guillermo, ya de casi 10 meses de edad. A partir de allí se engarzó el comportamiento de su esposa (...) tomando al niño en su hogar y, sin ningún tipo de cuestionamientos (...) lo ingresó, y sin más, lo hizo de su posesión y trató de hacerle creer a la comunidad que había sido gestado por ella".

Y es partir de acá que termina por derrumbarse la versión que intentó presentar la asistencia letrada, pues como quedó probado en la sentencia, los encartados realizaron todos sus esfuerzos para presentar al menor sustraído como si fuera su hijo biológico. Así, en el acto jurisdiccional se sostiene que "(a) la par de este despliegue de la retención de (...) Jorge Guillermo Goya Martínez Aranda, el encausado Tejeda se ocupó de todo lo necesario para mantener oculta [su] verdadera identidad (...) y evitar que su familia legítima lo encuentre, borrando los rastros que pudieran existir para dar con su verdadera filiación". Y para tener por probado este extremo, los magistrados tomaron los propios dichos del Tejeda en el que señalaba que toda esta actividad tenía como finalidad justificar la presencia del bebé ante la sociedad. Por ello, con razón, afirmaron que esta explicación es ilustrativa del conocimiento íntegro de la ilegalidad de la tenencia y retención de Jorge Guillermo pues de lo contrario, si su tenencia hubiera sido legal, no hubiera existido sospecha alguna.

Por eso es que, para borrar todo vestigio del origen real del menor y mediante ardid, tuvo que crear un título

jurídico de una falsa paternidad. "En este sentido, y de acuerdo a su planificación afirmada en su indagatoria en la audiencia de debate oral, Tejeda obtuvo en el mes de agosto de 1980 de manos del médico Achem Karam, el Certificado de Parto N° 265608 (apócrifo), el que si bien no ha podido conseguirse, atento al tiempo transcurrido, hacía constar el supuesto nacimiento del menor, ocurrido el día 26 de agosto de 1980, como hijo de Raquel Josefina Quinteros y Luis Alberto Tejeda, lo que en realidad nunca sucedió. Luego, valiéndose de ese certificado, el imputado (...) inscribió al niño el día 2 de octubre de 1980 en el Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas de Rivadavia, provincia de San Juan (...) según consta como prueba documental en el Acta N° 154, Tomo 115, Año 1980, y como consecuencia obtuvo la expedición del Documento Nacional de Identidad N° 27.922.995. De esta manera, es decir, utilizando un certificado médico de parto falso, inscribiendo al niño con otro nombre, con una fecha de nacimiento falsa, consiguiendo un documento de identidad distinto, presentándolo a la sociedad como hijo propio y, sobre toda las cosas, contando con el apoyo incondicional de las fuerzas armadas, su objetivo estaría cumplido ya que sería muy difícil -aunque no imposible- restablecer la verdadera identidad del menor a su cargo".

Para esta construcción también fue utilizado el propio reconocimiento del encausado. Sin embargo, cabe resaltar, como lo hizo el propio juzgador, que aquél no fue valorado en soledad y como único elemento para achacar la responsabilidad a los imputados sino que se valieron de otras pruebas tanto documentales como testimoniales que sirvieron - como se vio- para dar confirmación a la hipótesis de los acusadores.

Por otro lado, el sentenciante también consideró los testimonios de Oscar Alfredo Tejeda y María Ester Tejeda (hermanos del imputado) con el objeto de dar por tierra la teoría del caso presentada por la defensa. En esta inteligencia, se hizo mención a que "en el debate ha quedado


Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CAMARA

evidenciada la concurrencia de familiares de los imputados para dar un viso de cobertura a esta anormalidad. No puede soslayarse la reiteración de la actuación, como testigos en la celebración del matrimonio de los imputados y en el acto del bautismo religioso, de los hermanos de (...) Tejeda, María Ester Tejeda (enfermera) y Oscar Alfredo Tejeda (personal civil de inteligencia del Destacamento de Inteligencia 144), como se ve, la realidad de la apropiación de (...) Jorge Guillermo debía ser silenciada y la maternidad oculta entre pocos, y a este fin concurrieron como testigos del bautismo las personas mencionadas, considerando la versión de Tejeda de pretender evitar sospechas de terceros. Como si fuera poco también se hizo referencia en el debate oral a que el sacerdote que bautizó al niño apropiado (...) resultó ser el Capellán del Regimiento de Infantería de Montaña N° 22 de San Juan, unidad dependiente del Tercer Cuerpo de Ejército, como lo fue el Destacamento de Inteligencia 144 (...), es claro entonces que el círculo íntimo entre quienes se llevó a cabo el bautismo se compadece con aquella necesidad proclamada por Tejeda de aventar la vista de terceros frente a la maniobra de ocultación que estaban realizando".

Ahora bien, como se adelantó, la defensa también cuestionó la responsabilidad que los jueces han otorgado en la sentencia a Quinteros. Sin embargo, tal como se tuvo por probado, ambos encausados han realizado un aporte necesario para que la retención y ocultamiento de Jorge Guillermo Goya Martínez Aranda haya sido posible. En el acto jurisdiccional se manifiesta que en la inscripción del nacimiento en el registro civil y la celebración del bautismo religioso concurrieron en paridad de actuación los encausados desde el momento en que existió una voluntad consensuada ya que no se acreditó que hubiera existido controversia o una realidad intrafamiliar coactiva o violenta. "Para aquellos dos actos y en el plano del consenso citado la imputada Quinteros aportó su D.N.I., mediante el cual se facilitó la inscripción del niño apropiado obteniendo un acta de nacimiento que la mencionaba a ella como

madre, sin perjuicio de precisar que fue Tejeda quien llevó a cabo personalmente el trámite de su inscripción. Sin embargo, considero también aquí especificar que concurrió con su voluntad para que Tejeda presentara el certificado de asistencia profesional que la mencionaba a ella como dando a luz a un niño (...)" . Para este tramo, el tribunal valoró especialmente el testimonio de María Eva Páez —encargada del Registro Civil— respecto de que era necesario contar con los documentos de identidad de los progenitores para inscribir el nacimiento.

"El comportamiento posterior de la imputada Quinteros de cumplir con el acto del bautismo del niño apropiado bajo la fe católica como hijo suyo, es la manifestación expresa de su acción (voluntad de retener y esconder al niño apropiado), celebrando de ese modo con su marido para lograr juntos el objetivo fijado. El acto del bautismo, arrogándose una maternidad ficticia, deja al descubierto que la misma de ninguna forma podía desconocer la procedencia ilegítima del menor apropiada".

"En relación a las falsedades entiendo corresponde especificar que fueron tres las llevadas a cabo. En primer lugar Tejeda utilizó el certificado de asistencia profesional n° 265608, presentándolo ante el funcionario público del Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas (...) el cuál llevaba ínsitos los datos personales de la imputada Quinteros respecto del simulado alumbramiento de un niño varón. En segundo término y merced a dicho certificado médico, y con la necesaria presentación de los documentos nacionales de identidad de ambos encartados, Tejeda hizo insertar al funcionario público actuante, datos falsos concernientes al hecho que el mismo debe probar (...) que fueron volcados en el Acta de Nacimiento, obrante a fs. 162 y en el DNI N° 27.922.995 (...). De este modo, y mediante este despliegue, Tejeda logró con el apoyo de su esposa alterar el estado civil de (...) Jorge Guillermo Goya Martínez Aranda sustituyéndolo por el nombre de Carlos Alberto Tejeda, identidad que ha persistido durante más

de 28 años (...)" . El ocultamiento y la retención duraron hasta el 30 de julio de 2008 fecha en que el juez Lijo informó a la víctima su verdadera identidad.

Estas acciones positivas son demostrativas de que Quinteros conocía el plan y efectuó su aporte a fin de que efectivamente se pudiera llevar a cabo. En consecuencia, la postura defensiva debe ceder frente al cúmulo de probanzas que dan cuenta de dicho aporte.

No se observa, entonces, que el decisorio se encuentre apoyado en afirmaciones dogmáticas, esto es, en opiniones carentes de sustentación objetiva. Por el contrario, como se ha dicho, el juzgador ha brindado los argumentos en los que apoyaba su resolución. La decisión del Tribunal, al contrario de los que sostiene el recurrente, se encuentra apoyada en consideraciones referidas a las razones de carácter objetivo que pudieron informar esa convicción, satisfaciendo el concepto de sentencia como forma sustancial del juicio (en igual sentido fue resuelto por la Sala III en la causa nro. 181, "Sasson Attie, Raúl s/ rec. de casación", rta. 17/11/94).

En este sentido, hay que señalar que la concatenación de elementos que permitió reprochar a los encartados responsabilidad penal por el suceso histórico juzgado fue efectuada con razonabilidad y de acuerdo con las reglas de la sana crítica racional. Como fue señalado con anterioridad, se analizaron y contrapusieron -dentro del marco de la sana crítica- las pruebas, los descargos y las acusaciones y, como consecuencia de ello, se dictó la sentencia impugnada. En ella, no se observa tampoco una valoración fragmentada o aislada de los elementos de juicio, ni se ha incurrido en omisiones ni falencias respecto de la verificación de hechos conducentes para la solución del litigio.

De todo lo precedentemente expuesto, entiendo que la decisión no puede ser descalificada como un acto jurisdiccional válido como lo pretende la asistencia técnica. En realidad, lo que encubre dicho recurso es una discrepancia con la manera en que los magistrados han valorado las pruebas que se han

producido en el juicio. En el caso, encontramos un razonamiento justificativo mediante el que el juzgador mostró que la decisión se fundó en bases racionales idóneas para hacerla aceptable. Además, tampoco se advierten vicios en su infraestructura lógica.

Por último, conviene recordar que "(m)otivar los hechos significa explicitar, con la forma de una argumentación justificativa, el razonamiento que permite atribuir una eficacia determinada a cada medio de prueba y que, sobre esta base, fundamenta la elección a favor de la hipótesis sobre el hecho que, con las pruebas disponibles, tienen un grado de confirmación lógica más elevado (...) Todo esto lleva a sostener que, cuando la motivación sobre los hechos es capaz de responder a la función que le es propia, ésta satisface la exigencia de control sobre la racionalidad del razonamiento del juez sobre la prueba" (Taruffo, Michele: La prueba de los hechos, traducción de Jordi Ferrer Beltrán, Editorial Trotta, Madrid, 2002, p. 436). En mi opinión, en esta causa, es suficiente su justificación o motivación.

Por todo ello, entiendo que corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de Luis Alberto Tejada y Raquel Josefina Quinteros (art. 456 inciso 2º, 471 a contrario sensu, 530 y cc. del CPPN).

-V-

En otro orden de ideas, la parte querellante entendió que los delitos imputados a Tejada y Quinteros concurren de modo material y no ideal, como se decidió en el pronunciamiento en crisis.

En el fallo se sostuvo que "(...) nos encontramos frente a un concurso ideal de delitos, tal como lo establece el art. 54 del C.P., ya que, como se acreditara precedentemente los encartados Tejada y Quinteros, luego de haber recibido al menor, lo retuvieron y ocultaron, accionar que en este caso particular, llevó indisolublemente a la alteración del estado civil del mencionado menor. En el caso de las falsedades

Dr. Cristian Varela
SECRETARIO DE CÁMARA
documentales atribuidas, también concurren idealmente con la conducta anterior, dado que la obtención (...) tanto de la partida de nacimiento como del documento nacional de identidad, es el modo utilizado para favorecer y mantener aquél delito permanente de retención y ocultación del menor (...)"

A mi modo de ver, y tal como lo sostuviera este Tribunal en la causa 14.168 bis "Alonso, Omar y otro s/ recurso de casación"..., la decisión del sentenciante es, en este punto, acertada. Al respecto, resulta aplicable el criterio ya fijado por el tribunal cimero en el precedente de Fallos: 327:2869 ("Nápoli, Érika y otros"), respecto a que "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 artículo 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" (en el mismo sentido Fallos: 329:2136 "Hogan, Patricio y otros s/ falsificación de documento").

En consecuencia, como afirmó el sentenciante, en tanto los medios elegidos para alterar el estado civil del niño sustraído fueron la obtención de un falso certificado de nacimiento y la posterior inscripción espuria, cabe concluir que asiste razón al sentenciante en cuanto a que los delitos concurren de forma ideal (artículos 139, inciso 2º y 293 del CP).

Por estos motivos, tampoco puede prosperar la pretensión defensiva de encuadrar la situación en un concurso aparente. En el caso, los delitos no se absorben entre sí, pues cada uno de los tipos penales se refieren a situaciones diversas, sin perjuicio de que uno de ellos (la falsedad ideológica) haya sido utilizado como medio consumativo del otro (alteración del estado civil).

Por otro lado, en cuanto a la relación concursal de estas conductas con los delitos de retención y ocultamiento, cabe señalar que también nos encontramos frente a un caso de

concurso ideal por unidad de hecho entre un delito instantáneo y otro de carácter permanente. Como se sostuvo, el decurso de la conducta de los encausados involucró la alteración del estado civil de la víctima como medio idóneo para perpetuar y mantener la situación antijurídica del delito permanente de retención y ocultamiento. Y en este punto no cambia la situación la circunstancia que haya transcurrido un lapso de tres meses entre este último ilícito y aquél otro, pues el plan del autor tuvo siempre en miras lograr el objetivo: que Jorge Guillermo Goya Martínez Aranda no conociera su origen.

A este respecto se ha dicho que "las lesiones jurídicas que se operan en la concurrencia ideal no tienen por qué provenir de tipos que cubran la misma conducta en su totalidad, bastando con la superposición parcial de la acción ejecutiva en el tipo objetivo de las leyes penales concurrentes. Un particular caso de identidad o cobertura parcial se dará en los supuestos de delitos permanentes, en que la concurrencia puede tener lugar en con actos que tienen por objeto prologar la permanencia del momento consumativo" (Zaffaroni, E. Raúl et. al.: *Derecho Penal. Parte General* supra cit. pág. 866).

En este mismo sentido se ha afirmado que la obtención de una partida de nacimiento y de un documento nacional de identidad ideológicamente falsos, valiéndose para lo primero de una constatación de nacimiento falsa, alterando así el estado civil del niño sustraído, configuran un conjunto de actos ejecutados para mantener la retención y ocultación del niño (confr. Sala II, causa n° 9569 "Rivas, Osvaldo Arturo y otros s/ recurso de casación", rta. 8/09/09, reg. n° 15083 y Sala IV en causa n° 6331, "Fernández, Margarita Noemí s/ recurso de casación", rta. 30/05/2007, Reg. n° 8740.4).

En consecuencia, como se adelantó, la decisión a la cual arribó el tribunal en este punto resulta ajustada a derecho, por lo que corresponde el rechazo de los planteos deducidos a ese respecto.

-VI-

Abierta la jurisdicción con los recursos interpuestos, hay una circunstancia que no se puede dejar de señalar y se refiere a la aplicación de la norma que debe regir este caso. En este sentido, aun cuando el injusto reprochado es de carácter permanente, en estos actuados los magistrados no tuvieron en consideración la existencia ley penal más benigna. Sobre esta cuestión, he tenido la posibilidad de expedirme en la causa 14.168 bis "Alonso, Omar y otro s/ recurso de casación" ya citada, sin perjuicio de lo cual, se reiterarán los argumentos principales de mi posición.

a) En este sentido, el análisis debe partir de que, especialmente en materia penal, tiene una importancia relevante el principio *pro homine*. Éste ha sido conceptualizado como "(...) un criterio hermenéutico (...) en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones (...)" (Pinto, Mónica: *El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos en AAVV* "La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales", Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997, p. 163).

En la misma dirección, tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (v.gr. Informe 86/09, "Peyrano Basso v. República Oriental del Uruguay, 6 de agosto de 2009), como nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación (entre otros en Fallos 329:2265, 331: 858, "Lorenzo" -L.90 XLII del 23 de abril de 2008- Fallos: 332:1835, voto de los jueces Lorenzetti y Zaffaroni, y Fallos 333:796) han reconocido su pleno vigor en el proceso penal de modo tal que deberá aplicarse siempre la norma más favorable (Corte IDH, caso Ricardo Canase vs. Paraguay, sentencia del 31 de agosto de 2004).

En nuestro caso, la vigencia del precepto nos obliga,

necesariamente, a aplicar la versión del artículo 146 del CP que resulte más beneficiosa a los imputados de todos las que se sucedieron mientras se desarrollaba el delito.

b) Efectuada esta aclaración inicial, conviene recordar que una de las manifestaciones del art. 18 de la CN es la "de prohibir que a quien cometa un delito se le aplique una pena más gravosa que la legalmente prevista al tiempo de la comisión" (cfr. (Zaffaroni, Eugenio Raúl, et al: *Derecho Penal. Parte General*, Ediar, Bs. As., 2000, pág. 120, el resaltado me pertenece). Así también lo establece expresamente el art. 9 de la C.A.D.H. al prescribir que "Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivas según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará con ello" (el subrayado es propio). La respuesta es análoga en el art.2 del C.P. en tanto establece que "[s]i la ley vigente al tiempo de cometerse el delito fuere distinta de la que exista al pronunciarse el fallo o en el tiempo intermedio, se aplicará siempre la más benigna (...)".

Para establecer tal aspecto, el principio de ultra actividad de la ley penal más benigna contenido en el art. 2 del C.P., a la luz del precepto contemplado en el art. 18 de la C.N. -*nullum crimen, nulla poena sine proevia lege penale-* y arts. 26 de la D.A.D.D.H; 11.2 de la D.U.D.H.; 9 de la C.A.D.H. y 15.1 del P.I.D.C. y P., exige la observancia de todos los extremos previstos en cada una de las leyes involucradas, de conformidad con las particulares circunstancias del caso concreto. Es que, la dilucidación de la ley más benigna no siempre es clara. Lo decisivo es la representación de la solución del asunto en estudio conforme a cada una de las leyes, debiendo aplicarse siempre la más benigna (Zaffaroni, Eugenio Raúl, et al: *Op. cit.*, págs. 121 y 122).

Ahora bien, la cuestión planteada pasa por esclarecer el significado que cabe atribuirle a la expresión "al tiempo de

Cámara Federal de Casación Penal

Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CÁMARA

Causa N° 15.100 -Sala
II- "Quinteros, Raquel
Josefina y otro s/
recurso de casación"

cometerse el hecho" que principia la norma, en el marco de un delito permanente. Al respecto, la doctrina argentina ha entendido de modo preponderante que ese momento "es el del comienzo de la actividad voluntaria". En favor de esta posición que comparto, se han esgrimido razones de interpretación restrictiva y que "si bien el delito se comete desde que una acción se inicia hasta que cesa, cuando una ley más gravosa entra en vigencia en un momento posterior al comienzo de la acción, existe un tramo de ella que no está abarcado por la tipicidad de la nueva ley, salvo que se haga una aplicación retroactiva de ella" (cfr. Zaffaroni, Eugenio Raúl et al: Op. cit., pág. 123). Es aquí, entonces, donde la previsión normativa juega un papel fundamental.

En el precedente "Jofre" se sostuvo "(q)ue en el caso, para determinar cuál es la ley aplicable, resulta necesario establecer el momento de comisión del hecho. En este sentido, y al tratarse de un delito permanente, donde la comisión de la conducta se extiende aun después de la consumación, se plantea como conflicto la vigencia de dos leyes en el período de comisión. Así, al momento de consumarse el hecho se encontraba vigente la redacción del art. 146 del Código Penal de la Nación según la ley 11.179, mientras que al momento de cesar la comisión, ya había sido sancionada la ley 24.410 que modificó la escala penal del mismo tipo, agravándola. Es importante tomar en cuenta que en estos delitos la conducta comisiva se desarrolla en el tiempo, tiene un momento inicial -en esta causa noviembre 1978- y uno en el que termina -agosto 2000-, y es esta particularidad la que permite que coexistan diferentes criterios de interpretación en referencia a cuál de los momentos ha de tomarse en cuenta a los fines de establecer la comisión del hecho y en consecuencia la ley aplicable. En este contexto 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 -en el presente el transcurrido entre noviembre de 1978 y diciembre de 1994-, y obligaría a resolver la cuestión planteada retrotrayendo 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 este caso entonces corresponde aplicar la redacción del art. 146 del Código Penal, según texto de la ley 11.179".

En virtud de ello se concluyó "la aplicación de la ley 24.410 efectuada por el a quo, resulta violatoria del principio de irretroactividad de la ley penal establecido en el art. 18 de la Constitución Nacional" (Fallos 327:3279, disidencia de los jueces Belluscio, Vázquez y Zaffaroni).

En consecuencia, corresponde revocar la sentencia en este punto, apartar al Tribunal Oral interviniente y disponer, por quien corresponda, que se desinsacule un nuevo Tribunal que deberá, previa audiencia con las partes, fijar la sanción que corresponde a los imputados, conforme la doctrina que fluye del fallo. Atento a la propuesta que se efectúa, el agravio referido a la mensuración de la pena introducido por la parte querellante se torna abstracto.

Así es mi voto.

Los señores jueces doctores **Alejandro W. Slokar** y **Pedro R. David** dijeron:

1º) Que compartimos en lo sustancial los fundamentos expuestos por la colega preopinante en los considerandos III, IV y V de su voto. En consecuencia, en lo que a ello atañe, expedimos el nuestro en igual sentido.

2º) Que sentado cuanto precede y en lo que concierne a la cuestión vinculada a la aplicación de la ley sustantiva tratada en el considerando VI del voto que antecede, cabe señalar -más allá de que no fue motivo de agravio- que la sentencia se ajusta al criterio sentado por la Sala en la causa n° 14168 bis, caratulada: "Alonso, Omar y otro s/recurso de casación", rta. 20 de noviembre de 2013, reg. n° 2063/13 cuyos fundamentos en lo pertinente, cabe dar aquí, *brevitatis causae*, por reproducidos.

En consecuencia, corresponde confirmar al respecto el pronunciamiento impugnado.

3º) En lo que respecta al agravio de la querrela dirigido contra el monto de las penas impuestas, cabe apuntar que de la manera en que ha sido expuesto, sólo revela una disconformidad con el alcance asignado por el tribunal oral a las circunstancias atenuantes y agravantes meritadas para gradar la sanción.

En el caso, más allá de esa divergencia con las valoraciones, no se demuestra ni se advierte la concurrencia de un supuesto de arbitrariedad o absurdo notorio en las penas impuestas a Tejada y Quinteros, las que por otra parte se ajustan a la escala penal aplicable al caso y los parámetros de mensuración que indica la ley sustantiva, con ajuste a las circunstancias relevadas en la especie.

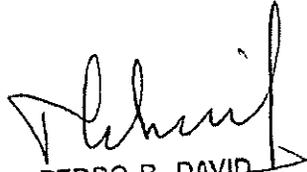
Por todo lo expuesto corresponde rechazar los recursos de casación interpuestos. Sin costas (456 incisos 1º y 2º, 470, 471 ambos a *contrario sensu*, 530 y 531 del CPPN).

Tal es nuestro voto.

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

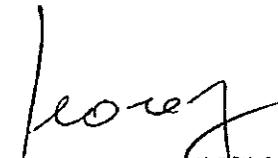
RECHAZAR los recursos de casación interpuestos por la parte querellante a fs. 1590/1598 y por la defensa de Raquel Josefina Quinteros y Luis Alberto Tejada a fs. 1599/1603, sin costas (art. 456 incisos 1º y 2º, 470, 471 ambos a *contrario sensu*, 530 y cc. del CPPN).

Regístrese, hágase saber, comuníquese y cúmplase con la remisión ordenada. Sirva la presente de atenta nota de envío.


Dr. PEDRO R. DAVID


ALEJANDRO W. SLOKAR


ANGELA ESTER LEDESMA


Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CAMARA