REGISTRO Nro: 162/12

//la ciudad de Buenos Aires, a los 17 días del mes de febrero del año dos mil doce, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por los doctores Mariano Hernán Borinsky como presidente, Gustavo Hornos y Juan Carlos Gemignani como vocales, asistidos por la Prosecretaria de Cámara actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto en la presente causa Nro. **12.821** del registro de esta Sala, caratulada **"MOLINA, Gregorio Rafael s/recurso de casación"**, de la que **RESULTA**:

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de la ciudad de Mar del Plata en el marco de la causa 2086, caratulada "Molina, Gregorio Rafael s/ inf. Art. 80, inc. 2 y 6 y art. 141 ter. C.P", mediante veredicto dado a conocer el 9 de junio de 2010 y su fundamentación del 16 de junio del mismo año, falló, por unanimidad y en lo que aquí interesa:

*"**I.) DESESTIMANDO** el planteo articulado por la Defensa en relación a la extinción de la acción penal por prescripción.*

***II.) RECHAZANDO** la excepción de prescripción deducida por la Defensa respecto de los hechos subsumibles en el art. 119 del C.P. atribuidos al enjuiciado.*

***IV.) CONDENANDO a GREGORIO RAFAEL MOLINA,** cuyas demás circunstancias personales son de figuración en autos, a la **PENA de PRISIÓN PERPETUA,** por hallarlo:*

*1- Partícipe necesario en la comisión del delito de **homicidio agravado por ensañamiento, alevosía y con el concurso premeditado de dos o más personas** (2 hechos en concurso real), y de los cuales resultaran víctimas los Dres. Norberto Oscar Centeno y Jorge Roberto Candeloro (art. 80 incs. 2 y 6, 55 del C.P.).*

*2- Coautor del delito de **privación ilegítima de la libertad agravada por su calidad de funcionario público y por mediar violencia** (36 hechos) figura legal que*

concurre con la de ***imposición de tormentos agravados por haber sido cometido en perjuicio de perseguidos políticos*** *(arts. 144 bis inc. 1ro. en función del art. 142 inc. 1 -según ley 14.616- y 144 ter. párrafo 2°-según ley 14.616-, 45, 55 del C.P.), delitos de los cuales resultan víctimas 1) Jorge Roberto Candeloro, 2) Norberto Oscar Centeno, 3) Marta Haydée García de Candeloro, 4) Tomás Fresneda, 5) Salvador Arestín, 6) Raúl Hugo Alais, 7) María Mercedes Argañaraz de Fresneda, 8) Eduardo Salerno, 9) Luis Rafaghelli, 10) Alberto Martín Garamendy, 11) Julio César D'Auro, 12) Luisa Myrtha Bidegain, 13) Margarita Ferré, 14) Marita Otero, 15) Jorge Florencio Porthe, 16) María Esther Martínez Teco, 17) Rubén Santiago Starita, 18) Virginia Piantoni, 19) Miguel Ángel Cirelli, 20) Alejandro Canaves, 21) José Fardín, 22) Guillermo Gómez, 23) Gustavo Soprano, 24) Eduardo Miranda, 25) Marcelo Garrote López, 26) Lucía Beatriz Martín, 27) Luis Alberto Demare, 28) Jorge Toledo, 29) Mercedes Lonh, 30) Cristóbal Domínguez, 31) Néstor Rodolfo Facio, 32) Ramón Fleitas, 33) Rubén Darío Rodríguez, 34) María Carolina Jacue Guitian, 35) Carmen Ledda Barreiro de Muñoz y 36) Alberto Muñoz.*

3- Autor del delito de ***violación en forma reiterada****, agravada por la calidad del autor -encargado de la guarda de la víctima- (3 hechos) de los que resultara víctima la señora Marta Haydee García de Candeloro, que concurren materialmente entre sí (arts. 119 y 122, -redacción previa a la modificación introducida por ley 25.087-, 45 y 55 del C. P.).*

4- Autor del delito de ***violación en forma reiterada*** *(2 hechos) y* ***violación en grado de tentativa*** *(1 hecho), de los que resultara víctima Carmen Ledda Barreiro de Muñoz, los tres hechos agravados por la calidad del autor -encargado de la guarda de la víctima- y que concurren materialmente entre sí (arts. 119 y 122 -redacción previa a la modificación introducida por ley 25.087-, 42, 45 y 55 del Código Penal). Todos los hechos ilícitos enrostrados a Gregorio Rafael Molina concurren materialmente entre sí, conforme la regla del art. 55 del Código Penal. Con más las accesorias legales de inhabilitación absoluta perpetua y privación, mientras dure la pena, de la patria potestad, de la administración de sus bienes y del derecho de disponer de ellos por actos entre vivos* ***CON COSTAS****. (arts. 12, 29 inc. 3º; 40, 41, 42, 55, 80 incs. 2do. y*

6to., 119, 122 -redacción previa a la modificación introducida por ley 25.087-, 144 bis inc. 1ro. en función del art. 142 inc. 1 -según ley 14.616- y 144 ter. párrafo 2°-según ley 14.616- del C.P. 399, concordantes y 530 del Código Procesal Penal de la Nación)". (cfr. fs. 3017/3018).

II. Que contra dicha sentencia condenatoria interpuso recurso de casación la Sra. Defensora Pública Oficial, Dra. Paula Susana Muniagurría (cfr. fs. 3147/3175) el que fue concedido por el tribunal *a quo* a fs. 3176/3178.

III. La defensa encauzó sus agravios por la vía de los incisos 1° y 2° del art. 456 del C.P.P.N. Al exponer sus agravios, indicó:

1) Extinción de la acción penal: Prescripción.

La defensa recordó que durante el juicio solicitó la extinción de la acción penal por prescripción por aplicación al caso de leyes más gravosas en forma retroactiva, obteniendo como respuesta del tribunal oral el rechazo del planteo a partir de argumentos de autoridad provenientes de los precedentes "Arancibia Clavel" y "Simón" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los que se sostiene que la costumbre internacional al momento de los hechos ya enunciaba la imprescriptibilidad de los delitos susceptibles de ser calificados como de lesa humanidad.

En su razón, alega la defensa en su recurso que la remisión efectuada por el tribunal *a quo* carece de una evaluación propia de su tarea jurisdiccional mediante la elaboración de argumentos fundantes de la decisión. Concluyó que los jueces de la instancia anterior emitieron un juicio en orden a la pervivencia de la acción penal pública contra Molina, debido a la calificación de delitos de lesa humanidad que se efectúa respecto a los hechos imputados, aplicando leyes más gravosas en forma retroactiva.

En dicha inteligencia, sostiene el recurrente que la falta de acción del Estado para perseguir, juzgar y castigar los delitos investigados, merced del tiempo transcurrido desde la comisión de los hechos, implica una limitación al *ius puniendi*. Por tanto, estimó que corresponde rechazar los criterios que derivan de la doctrina de los

fallos "Arancibia Clavel" y "Simón" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Asimismo, señaló que no puede omitirse en este punto que la remisión a la Convención sobre Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad aprobada por ley 24.584 y con jerarquía constitucional por ley 25.778, constituye una violación al principio constitucional que proscribe la retroactividad de la ley penal más gravosa y, por tanto, viola el principio de legalidad al no haber operado en el art. 63 del Código Penal ningún cambio a partir de los tratados con jerarquía constitucional.

Por lo demás, informó que, a su juicio, las normas y principios internacionales en los que la Corte Suprema de Justicia de la Nación fundó su decisión mayoritaria en el precedente "Simón", no tenían, al momento en que los hechos objeto del proceso fueron cometidos o en aquel inmediato posterior en que fueron amnistiados, el grado de certeza, de clara formulación escrita, ni el carácter previo que exige el principio de legalidad en materia penal. Por eso, afirmó el recurrente, que se exige que quien invoca una norma que supuestamente surge de la costumbre internacional debe probar fehacientemente su existencia. Dicha carga probatoria se ve agravada cuando se alega el carácter de *ius cogens* de la supuesta norma consuetudinaria.

Recordó que por el art. 53 de la Convención de Viena sobre el derecho a los tratados se establece que "*una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter*" y por el art. 28 del mismo cuerpo convencional se determina que "*las disposiciones de un tratado no obligaran a una parte respecto de ningún acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la entrada en vigor del tratado para esa parte ni de ninguna situación que en esa fecha haya dejado de existir, salvo que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo*".

En tal dirección, recordó que en el marco de la causa 13/84 se hizo lugar a un planteo de la defensa del ex Brigadier Orlando Ramón Agosti en materia de prescripción por algunos hechos que se le imputaron en aquél proceso, extremo que

permite concluir que al tiempo de registrarse los hechos materia de imputación o inmediatamente después de ocurridos, la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad no era, en aquél tiempo, una norma consuetudinaria reconocida por el Estado argentino. Analizó y citó doctrina sobre el particular.

Solicitó, en consecuencia, que se declare la extinción de la acción penal por prescripción de los hechos por los que fue juzgado el imputado.

2) Extinción de la acción penal por prescripción de los hechos subsumidos en el art. 119 y 122 del Código Penal.

La defensa del imputado planteó, tal como lo realizara durante el juicio oral, la excepción de falta de acción por prescripción de los hechos que fueron calificados como violación sexual en los términos del art. 119 y 122 -redacción previa a la modificación introducida por ley 25.087- del Código Penal.

Al fundar la postura, adujo que los hechos por los que fue acusado su defendido no revisten las características necesarias para ingresar en la categoría de delitos de lesa humanidad, pues no puede hablarse en la especie que las conductas contra la integridad sexual que se le reprochan a Molina constituyan parte del "ataque" del plan sistemático de represión. En ese orden de ideas, la defensa analizó jurisprudencia internacional y el art. 7 del Estatuto de Roma, concluyendo que si bien puede reconocerse que los abusos sexuales pueden ingresar en la categoría de crímenes contra la humanidad, en el caso concreto de autos, las violaciones relevadas durante la audiencia de debate responden a un actuar espontáneo y autónomo del agresor.

En consecuencia, consideró que estas no formaron parte del "ataque" generalizado y sistemático contra la población civil que exige la norma internacional para que los hechos por los que fue acusado Molina, puedan ser categorizados como crímenes de lesa humanidad.

En consecuencia, solicitó que se declare extinguida la acción penal por prescripción de estos eventos.

3) Exclusiones probatorias.

La defensa de Molina consideró que deben excluirse del acervo probatorio reunido en autos, las constancias provenientes de los "juicios por la verdad" y las declaraciones de los testigos -conscriptos- que depusieron sobre hechos propios.

Con respecto a las constancias de los juicios por la verdad, estimó que resulta prueba ilegalmente ingresada al proceso y, por tanto, no puede ser convalidada por actos ulteriores. Ello, toda vez que el inicio de las presentes actuaciones se encuentra anclado en la prueba producida durante los conocidos juicios por la verdad celebrados por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Mar del Plata durante el año 2002 actuando sin poder jurisdiccional, con el sólo objeto reconstructivo y declarativo.

Por ello, impugnó el acta labrada el 6 de mayo de 2002 donde se dejó constancia que el testigo D'Auro reconoció la voz de Molina (fs. 160). En idéntico sentido se expresó con respecto a los reconocimientos fotográficos realizados por los testigos Barreiro y Lucía Martín (fs. 161). Agregó que la convocatoria de Molina a los juicios por la verdad posibilitó que dichos testigos produjeran prueba de cargo sin observarse las disposiciones que prevé el ordenamiento procesal para su realización (arts. 295 y 274 del C.P.P.N).

En el mismo sentido, cuestionó también el reconocimiento que efectuó Marta Haydeé García sobre la persona de Molina, pues, aquél es producto de información anónima a la que accedió la testigo para poder reconocer al imputado durante el juicio por la verdad.

Asimismo, la defensa sostuvo que las declaraciones brindadas en sede judicial por María Esther Martínez, Alfredo Battaglia y Enrique Rodríguez Llames, deben ser invalidadas en razón que los testigos tuvieron acceso previo a las actas de los juicios de los juicios por la verdad.

Por ende, el recurrente concluyó que la prueba así obtenida contraviene los principios del debido proceso, juez natural y acusatorio y, por ende, las consecuencias nulificantes debe extenderse a todo el proceso. Ello así, pues los actos cumplidos en el marco de los juicios por la verdad, constituyen prueba preconstituida y, en consecuencia, afectan garantías constitucionales mínimas (arts. 18, 19, 33, 75, inc. 22 de la C.N y 8 de la C.A.D.H. y 14 del P.I.D.C.y P.). Citó doctrina y jurisprudencia de la

Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos "Charles Hnos" (Fallos: 46:36) "Fiorentino" (Fallos: 306:1752), "Rayford" (Fallos: 308:733).

Por otra parte, el impugnante solicitó la exclusión de las declaraciones testimoniales rendidas por las personas que cumplían, al tiempo de verificarse los hechos, el servicio militar obligatorio en el centro clandestino de detención conocido como "La Cueva". Ello, toda vez que prestaron juramento de decir verdad sobre hechos que los tienen como protagonistas y, por tanto, se encontraban inmersos en la garantía que prohíbe ser obligados a declarar contra sí mismos (art. 18 de la C.N). De ello deriva, según lo entiende el recurrente, la reacción de los testigos de emitir manifestaciones exculpatorias desplazando su eventual responsabilidad criminal.

Por ende, solicitó que se excluyan las declaraciones testimoniales de Enrique Rodríguez Llames, Roberto Abel Brien, Juan Vicente Monzón, Miguel Ángel Nicosia y Albino Fernández. Todos ellos, dice el impugnante, declararon a partir del conocimiento adquirido a partir de sus presencias en el centro clandestino de detención en razón de encontrarse cumpliendo el servicio militar obligatorio al tiempo de registrarse los hechos en la Base Aérea de Mar del Plata.

4) Insuficiencia probatoria. Falta de fundamentación. Error dogmático. Favor Rei.

Bajo este título, el recurrente cuestionó la sentencia en tanto entiende que de ella se evidencia la inexistencia de elementos de prueba que permitan alcanzar el grado de certeza apodíctico que requiere un pronunciamiento condenatorio. De allí deriva, según su posición, una violación al principio de culpabilidad y al deber de fundar las decisiones del órgano jurisdiccional como derivación del principio republicano de gobierno.

En esta dirección, sostuvo, como defecto de actuación, que el tratamiento que efectuó el tribunal *a quo* sobre los "hechos" que fueron materia de investigación y juzgamiento en la presente causa, tiene más relación con una descripción histórica general de los padecimientos de las víctimas del terrorismo de Estado ocurrido en el

país, que con las conductas propias por la que fue acusado Molina.

Concretamente, sobre las privaciones ilegales de la libertad, estimó que la sentencia debe ser descalificada, pues, a su juicio, la asignación de responsabilidad penal de Molina se encuentra huérfana de toda prueba que le de sustento. Ello, por cuanto los hechos vinculados con la denominada lucha contra la subversión en la ciudad de Mar del Plata se encontraba en cabeza del Ejército argentino y la policía que dependía operacionalmente de esa arma, y no de la Fuerza Aérea. Como prueba de ello, recordó la cesión que efectuó la Fuerza Aérea a favor del Ejército del predio donde funcionó el centro clandestino de detención denominado "La Cueva", tal como surge de la sentencia de la causa 13/84 de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal.

Desde allí, alegó que la Fuerza Aérea sólo prestó colaboración logística a los sucesos inspeccionados jurisdiccionalmente en esta causa, sin llevar a cabo actividad operativa alguna. A ello, agregó que tampoco se ha allegado a la encuesta prueba alguna que permita identificar la actividad concreta que desarrolló Molina en su calidad de oficial de inteligencia de la Base Aérea de Mar del Plata (cfr. su Legajo Personal). Por ende, estimó que no es posible concluir que el imputado conociera o pudiera conocer los hechos que se le imputan en la presente causa.

De este modo descartó la intervención de su defendido en los procedimientos en los que se privó de la libertad a la víctimas. Asimismo, agregó que tampoco podía afirmarse que el imputado haya intervenido en el mantenimiento de los "detenidos" en cautiverio, pues no existen elementos de juicio, a excepción de las declaraciones de los conscriptos -cuya exclusión probatoria solicitó-, que permitan acreditar este extremo.

Por su parte, también descartó la posibilidad de que Molina haya aplicado tormentos a los detenidos en el centro clandestino de detención. Para así decir, sostuvo que conforme se recreó en el juicio oral, las víctimas que llegaron a "La Cueva" fueron conducidas allí por personal del Ejército, no existiendo prueba alguna que permita tener por cierto que Gregorio Rafael Molina pueda haber participado en interrogatorios o sesiones de tortura.

Recordó, en este orden de ideas, los dichos del testigo Brien, quien dijo que "los verdugos" del GADA 601 concurrían a la noche a "meter picana" (sic) y usaban sobretodo oscuro. También, memoró los dicho del testigo Gustavo Adolfo Soprano, quien manifestó que los guardias eran distintos de las personas que torturaban, así como también lo expresado por Alfredo Battaglia, quien refirió que Barda -Ejército- le dijo que "era garante de su detención y de su vida" (sic).

También resaltó el testimonio de Luisa Bidegan, quien dijo que el Ejército le extendió un certificado de su detención que fue firmado por el Capitán Rezet. Los testigos María Esther Martínez, Julio Víctor Lencina , José Pascual Fardin y Eduardo Salerno, también hicieron referencia a la intervención del personal del Ejército en su detención en "La Cueva".

Finalmente, la defensa destacó que el testigo Ángel Cirrelli al declarar durante el debate, manifestó no conocer a Molina ni haber escuchado de él en "La Cueva". También negaron conocer a Molina, los testigos Eduardo Miranda y Gustavo Adolfo Soprano.

Subrayó, a su vez, que el testigo Enrique Rodríguez Llames no recordó haber visto u oído que Molina entrara en "La Cueva", sin que le conste cuál fue el personal que cumplió funciones en el centro clandestino de detención. Tampoco sindicaron como torturador al imputado, las víctimas Eduardo Antonio Salerno, Ángel Cirelli, Guillermo Alberto Gómez y Julio Cesar D'Auro.

Por ello, concluyó que no se encuentra reunido en autos prueba suficiente que permita, aún en forma indiciaria, inferir la intervención de Gregorio Rafael Molina en los tormentos por los que fue condenado.

Finalmente, con respecto a los homicidios de Candeloro y Centeno, la defensa afirmó que las mismas consideraciones realizadas en torno a las privaciones ilegales de la libertad y los tormentos son computables para descartar la intervención de Molina en estos hechos. En otras palabras, sostiene el recurrente que frente a la absoluta ausencia de elementos de prueba que permitan acceder al grado de certeza que exige un

pronunciamiento condenatorio, corresponde absolver a Gregorio Rafael Molina por todos los hechos por los que fue juzgado y condenado, pues, a lo sumo, subsiste en la especie un estado de duda que debe ser resuelto por aplicación del principio *favor rei* (art. 3 del C.P.P.N).

A lo dicho, la defensa agregó que en la sentencia de la causa 13/84 de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal se descartó que la muerte de los abogados Candeloro y Centeno que se le imputa a Molina, hubieran acaecido en manos de sus captores (casos 127 y 128 de la sentencia 13/84, cfr. Fallos: 309:1, p. 577/581). Por ello, estimó que sin que se incorporen a la encuesta nuevos elementos de juicio que permitan superar las conclusiones allegadas en el histórico juicio a los comandantes, corresponde absolver al inculpado por estos hechos.

En este último sentido, la defensa recordó los dichos del testigo Junco en cuanto a las dificultades de salud que habría tenido Centeno por aquél entonces, indicando al propio tiempo que si bien Marta García de Candeloro nombró a Molina al declarar en la causa 13/4, tal información no fue relevada por la Cámara Federal en los casos que involucran a los homicidios de Candeloro y Centeno.

Por otro parte, con respecto a los hechos que constituyen violación sexual, la defensa refirió, sin que ello implique un ataque a las víctimas, que la cuestión queda reducida a la versión brindada por las damnificadas, toda vez que sus dichos no han sido corroborados por otros elementos de prueba.

En lo atinente a la prueba que liga a Gregorio Rafael Molina con los hechos objetivados en la causa, el recurrente sostiene que corresponde descalificar los reconocimientos que se efectuaron sobre el imputado, por resultar consecuencia de las diligencias efectuadas en el marco de los juicios por la verdad, haciendo especial hincapié en el reconocimiento del registro de voz de Molina, toda vez que no se logró, según entiende la defensa, una identificación unívoca de la misma, ya que algunos testigos la describieron como un "bozarrón", otros dijeron que se asemejaba a la de un "locutor", mientras otros testigos la recordaron "estridente" y hasta "suave y pausada".

En la misma dirección, la defensa consideró que no pueden computarse las afirmaciones de los conscriptos que contribuyeron a formar la convicción de los

jueces de la instancia anterior, acerca de que Molina posee un perfil de abusador. Ello, por cuanto no resultan testigos directos de estos hechos, sino simplemente testigos de oídas.

En definitiva, el recurrente sostuvo que la decisión que se recurre constituye un supuesto de arbitrariedad manifiesta y, por ende, afecta derechos protegidos tanto en orden constitucional como convencional, toda vez que no se verifican en la especie elementos de juicio que permitan alcanzar el grado de certeza que requiere un pronunciamiento condenatorio, razón por la cual solicitó la absolución del imputado.

Subsidiariamente, sostuvo que los argumentos utilizados por los jueces de la instancia anterior para reconstruir de la verdad histórica en la sentencia no superan el estado de duda, motivo por el cual solicitó que se case la sentencia y se absuelva a Gregorio Rafael Molina por aplicación del principio *favor rei* (art. 3 del C.P.P.N).

5) Estado de necesidad exculpante (art. 34, inc. 2do. del C.P) con exclusión de su aplicación a los hechos que constituyen violación sexual.

Luego de recordar el rechazo que mereció un planteo similar realizado por la defensa en el marco del juicio oral y público, el recurrente consideró que resulta pertinente insistir con dicha inteligencia. Ello, pues a partir de la organización vertical y disciplinada a la que perteneció Gregorio Rafael Molina (Fuerza Aérea Argentina), la naturaleza y las características especiales implementadas durante el régimen dictatorial, colocaron al imputado en una hipótesis de reducción de libertad de autodeterminación para realizar otra conducta y, por tanto, la ejecución de los injustos que se le adjudican no pueden serle reprochable por aplicación del artículo 34, inciso segundo del Código Penal.

Para fundar su posición, la defensa recreó fragmentos de la sentencia de la causa 13/84 de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal donde se tuvo por probado el plan sistemático criminal de represión estatal orquestado durante la última dictadura militar, en el cual los propios Comandantes que fueron juzgados

alegaron haber tenido el efectivo control de sus fuerzas, negando la existencia de grupos militares que actuaran con independencia de la voluntad del Comando.

Bajo esta premisa, recordó las declaraciones de los testigos Ángel Cirelli, Guillermo Alberto Gómez y María Esther Martínez, quienes se expresaron sobre la existencia de una cadena de mando jerárquica que se respetaba, haciendo especial hincapié en los dichos de Luisa Bidegain -quien dijo que un guardia de la Comisaría Cuarta de Mar del Plata tuvo o tenía que pedir el traslado porque llevarían allí a su hijo en calidad de "detenido"- y Julio César D'Auro -quien recordó que en una ocasión, llegó la "patota" a los gritos a la Comisaría Cuarta de Mar del Plata, generando más miedo en los policías que en los propios "detenidos"-.

En base a lo expuesto, la defensa consideró que no puede exigírsele a Gregorio Rafael Molina otra conducta, pues, como en el caso de autos, cuando el ámbito de autodeterminación es muy estrecho, éste se encuentra por debajo del umbral mínimo de exigibilidad para poder motivarse en la norma.

Por ello, solicitó que se case la sentencia impugnada y, oportunamente, se dicte un pronunciamiento conforme a derecho.

Hizo reserva de caso federal.

IV. Que mantenido que fue el recurso por la Sra. Defensora Pública Oficial ante esta Cámara, Dra. Elisa Herrera (Res. D.G.N. 1672/09) a fs. 3199, sin adhesión del Ministerio Público Fiscal (cfr. fs. 3197), durante el término de oficina previsto por los arts. 465, cuarto párrafo y 466 del C.P.P.N., se presentó la Sra. Defensora Pública Oficial, Dra. Eleonora Devoto, reafirmando los agravios presentados al tiempo de interponerse el recurso de casación, mejorando fundamentos.

En esa misma oportunidad, además, agregó que en la presente causa se ha lesionado el plazo razonable para ser juzgado, toda vez que los hechos por los que fue acusado Molina tuvieron lugar en el período histórico comprendido entre los años 1976 y 1983. Citó doctrina y jurisprudencia.

V. Que celebrada la audiencia prevista en los arts. 465 último párrafo y 468 del C.P.P.N., de lo que se dejó constancia en autos, se presentó el Dr. Hugo Fabián Celaya en representación de la Unidad de Letrados Móviles de la Defensoría General de

la Nación, ocasión en la que ratificó y mejoró fundamentos de los planteos introducidos en el recurso y en el término de oficina, impugnando al propio tiempo, la incorporación por lectura al debate de distintas declaraciones brindas por testigos. Argumentó, en este sentido, que tal circunstancia imposibilitó el debido control de la prueba por parte de la defensa. En esta misma oportunidad, solicitó la incostitucionalidad de la ley 25.779.

Que habiendo quedado las actuaciones en estado de ser resueltas, se efectuó el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultando el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Mariano Hernán Borinsky, Gustavo M. Hornos y Juan Carlos Gemignani.

El **señor Juez Mariano Hernán Borinsky** dijo:

I. Inicialmente, corresponde señalar que el recurso de casación interpuesto por la defensa del imputado Gregorio Rafael Molina resulta formalmente admisible, toda vez que la sentencia recurrida es de aquellas consideradas definitivas (art. 457 del C.P.P.N.), la parte recurrente se encuentra legitimada para impugnarla (art. 459 del C.P.P.N.) y los planteos esgrimidos se enmarcan dentro de los motivos previstos por el art. 456, inciso 1 y 2 del C.P.P.N., habiéndose cumplido los requisitos de temporaneidad y de fundamentación requeridos por el art. 463 del citado código ritual.

II. Al tiempo de dar respuesta a los agravios que trae la defensa en su recurso, estimo oportuno comenzar por aquel que involucra la exclusión del acervo probatorio reunido en autos, de las constancias provenientes de los "juicios por la verdad" y las declaraciones de los conscriptos que declararon durante el juicio.

El planteo defensista efectuado, no tendrá acogida favorable.

En efecto, en primer lugar, con respecto a las constancias provenientes del juicio por la verdad, el recurrente no logra demostrar en qué consiste o dónde se encuentra anclada la ilicitud o irregularidad en la obtención de las pruebas que objeta para habilitar la regla de exclusión de la prohibición probatoria que limita la averiguación de la verdad en el proceso penal.

Ello es así, toda vez que las constancias que se impugnan tuvieron lugar

en el marco de un proceso que reconoce su génesis en el Acta de Compromiso celebrada por el Estado argentino ante la Comisión Americana de Derechos Humanos (Informe 21/00 del 29/2/2000 -caso 12.059- de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos) en el cual se reconoció y garantizó el derecho a obtener la verdad de cuanto aconteció en nuestro país con las personas desaparecidas durante la última dictadura militar (art. 75, inc. 22 de la C.N y art. 1, 8.1 y 49 de la C.A.D.H). Para ello, se instrumentaron los juicios por la verdad, los que se llevaron a cabo sin jurisdicción -sin respuesta represiva-, al sólo efecto de obtener una solución declarativa.

En este contexto, las víctimas de la represión ilegal en la ciudad de Mar del Plata prestaron declaración testimonial y, frente al cúmulo probatorio reunido, los jueces a cargo del juicio, relevaron del juramento de decir verdad a Gregorio Rafael Molina, le garantizaron el derecho a una defensa técnica al asignarle un Defensor Público Oficial y, finalmente, extrajeron testimonios para que se investigue la posible comisión de delitos que constituyen crímenes de lesa humanidad en el que habría incurrido el causante -relevados jurisdiccionalmente en esta causa-, ordenándose su detención y puesta a disposición de la justicia federal. Dicha situación, surge de las constancias de la causa y, en particular, de las glosadas a fs. 163/168 y 171/172.

De allí que no pueda tener lugar la crítica que formula la defensa, por cuanto no se observa en la obtención de la prueba objetada, violación a garantía constitucional alguna, toda vez que dicho proceso se sustanció con el debido resguardo de las garantías constitucionales mínimas que regulan el debido proceso y el derecho de defensa en juicio (art. 18 C.N).

En su razón, cabe concluir que el impugnante no logra demostrar la ilegalidad que requiere la obtención de la prueba cuestionada para que la regla de exclusión cobre operatividad. Esta situación, por sí sola, torna improcedente el planteo del recurrente.

Sin perjuicio de lo dicho, no puede soslayarse que el juicio por la verdad en el que declararon las víctimas del terrorismo de Estado, no es más que el punto de partida en un proceso de conocimiento encaminado al cumpliendo del compromiso internacional asumido por el Estado para investigar, juzgar y sancionar a los

responsables de las graves violaciones a los derechos humanos antes de la sanción de la ley 25.779 y la remoción de los obstáculos que se alzaban contra la judicialización de estos casos -leyes y decretos de impunidad- resuelta por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través de los fallos "Simón" (Fallos: 328:2056) y "Mazzeo" (Fallos: 330:3248).

En otras palabras, aquéllos juicios constituyen la vía a través de la cual se instrumentó el reconocimiento al derecho a la verdad, primero, dando paso a los procesos jurisdiccionales actuales que garantizan el derecho a una tutela judicial efectiva a las víctimas (art. 25 de la C.A.D.H.).

En el caso traído a revisión, a su vez, cobra especial relevancia la circunstancia que la producción de la prueba cuya exclusión se pretende se circunscribe a declaraciones de víctimas que tuvieron ocasión de deponer durante la sustanciación del debate que dio lugar a la sentencia que se examina. Dicho extremo, da cuenta que tanto el imputado como su defensa técnica han visto reconocido y garantizado el derecho a interrogar y hacer interrogar a los testigos que integra el derecho de defensa en juicio (art. 8.2.f de la C.A.D.H.), renovando, incluso, las cuestiones suscitadas durante el juicio por la verdad.

Lo expuesto precedentemente, no hace más que robustecer la conclusión de que las declaraciones rendidas por las víctimas en el marco del juicio por la verdad no comprometen, limitan o conculcan el derecho de defensa en juicio de Gregorio Rafael Molina.

Por ende, no puede colegirse que las constancia incorporadas a la encuesta provenientes del juicio por la verdad devenga irregular o actividad ilícita alguna que pueda dar lugar la regla de exclusión que pretende la defensa. Máxime cuando, tanto los reconocimientos de voz o de la persona del imputado -tanto por la utilización de un anillo particular o por su fotografía- que surgen de las declaraciones impugnadas, han sido evaluados como un dato más que surgen de las mimas (art. 241 del C.P.P.N) y no como elementos de juicio autónomos.

No paso por alto que el plateo que ensaya la defensa podría encontrar solución en teorías que constituyen excepciones a las reglas de exclusión probatoria o prohibición de valoración en la incorporación de la prueba al juicio. Ellas pueden encontrarse tanto en la doctrina alemana como en la doctrina angloamericana, tal como la conocida bajo el rótulo "descubrimiento inevitable". Tampoco pierdo de vista, las críticas que de ellas realizan voces autorizadas en nuestra doctrina procesal (MAIER, Julio B.J, "*Derecho Procesal Penal Parte Especial*", Editores del Puerto, Buenos Aires 2011, 1° edición, p. 115 y ss).

Por ello, sin apelar a teorías de excepción, la respuesta negativa al agravio encuentra debido fundamento en la concepción misma de la regla de exclusión. Entonces, lo que debe quedar claro en el *sub iudice* es que las exclusiones probatorias son excepciones al principio de libertad probatoria que rige en el proceso penal y, por ende, para que la regla de exclusión cobre operatividad, la prueba que se pretenda excluir debe reconocer un origen irregular o ilícito -sin cause de investigación independiente-, circunstancia que, como quedara expuesto, no se registra en el presente caso ni la defensa lograr demostrar en su recurso.

Por otra parte, tampoco puede tener acogida favorable la exclusión de las declaraciones testimoniales rendidas por los testigos Enrique Rodríguez Llames, Roberto Abel Brien, Juan Vicente Monzón, Miguel Ángel Nicosia y Albino Fernández, quienes dieron cuenta del conocimiento adquirido al haber cumplido el servicio militar obligatorio en la Basa Aérea de Mar del Plata al momento en que se registraron los hechos objeto de investigación.

Ello es así pues, de adverso a cuanto afirma el recurrente, no se verifica en la especie que los testigos se encuentren alcanzados por la garantía que proscribe obligar a una persona a declarar contra sí mismo (art. 18 de la C.N.), en tanto, además de haber declarado libremente, a las personas convocadas a prestar declaración testimonial no se les cursó ni antes, ni durante ni después de la presente causa, imputación alguna vinculada con los eventos inspeccionados jurisdiccionalmente en autos. Sobre este punto, cabe resaltar que tampoco la defensa informa en su recurso que existan imputaciones en causas penales conexas al principal.

Esta situación explica la calidad de testigos con la que fueron convocados al debate los conscriptos, alejándose así toda posibilidad de incurrir en violación a la garantía que proscribe la autoincriminación. Empero, el estudio del planteo que formula la defensa requiere, además, que se determine si como consecuencia de sus relatos bajo juramento de decir verdad, se verificaron manifestaciones falsas u ocultamiento de información ante el posible perjuicio que comportaría cumplir con la obligación de decir verdad.

Este último aspecto debe ser rechazado, pues la veracidad de sus testimonios no fueron cuestionados por el tribunal *a quo*. Asimismo, se observa que en esencia, los dichos de quienes cumplieron con el servicio obligatorio militar en la Base Aérea de Mar del Plata resultan, más allá de los detalles propios de cada percepción particular, contestes entre sí sobre los aspectos centrales del caso, tal como la existencia del centro clandestino de detención, la presencia del imputado en el lugar, los rumores sobre las actividades que allí se cumplían, etc., todo lo cual, se aprecia concordante con los relatos de las propias víctimas.

En consecuencia, corresponde rechazar también en este aspecto la exclusión solicitada por el recurrente, toda vez que la defensa no logra demostrar en su recurso falsedad alguna en las manifestaciones rendidas por los testigos como consecuencia inmediata de incurrir en posible perjuicio o eventual responsabilidad penal.

Finalmente, tampoco puede prosperar la objeción formulada por la defensa en el marco de la audiencia celebrada ante esta instancia, respecto a la incorporación por lectura al debate de diversos testimonios. Ello es así, en la medida en que la reconstrucción histórica de los hechos constatados en autos, no se encuentra cimentada en las mismas. Este extremo surge, sin hesitación alguna, de la lectura de la propia sentencia, donde los jueces de la instancia anterior han relevado a tal efecto las declaraciones brindadas durante el debate por los testigos y víctimas de los sucesos inspeccionados jurisdiccionalmente (cfr. acápite PRIMERO 1.5 y SEGUNDO de los

considerando de la sentencia, al que cabe remitirse en mérito a la brevedad).

Esta situación deja sin sustento el agravio de defensa.

III. Excepción de falta de acción por prescripción.

El recurrente presentó como agravio la excepción de falta de acción por prescripción en orden general y, en particular, respecto a los hechos subsumidos legalmente en el delito de violación. Sobre el primer aspecto, sostuvo que la categorización de crímenes contra la humanidad que se efectuó sobre los hechos inspeccionados jurisdiccionalmente, comporta una violación al principio de legalidad ante la aplicación retroactiva de una ley más gravosa (art. 18 de la C.N). Sobre el segundo, consideró que el delito de violación (art. 119 y 122 de C.P) no puede conformar parte del "ataque" sistemático contra la población civil que exige el art. 7 del Estatuto de Roma para ingresar en la categoría de delitos de lesa humanidad de los que deriva la imprescriptibilidad.

Los planteos, en su totalidad, no pueden prosperar, toda vez que la defensa no logra rebatir los argumentos fácticos y jurídicos dados en la sentencia al tiempo de presentar la misma excepción de falta de acción durante el debate.

Para un mejor desarrollo de la tarea, estimo apropiado comenzar por despejar el interrogante que se plantea en el *sub lite* acerca de si es posible que los hechos verificados en la causa y que constituyen el delito de violación, pueden, o no, ser calificados como crímenes de lesa humanidad. Adelanto mi opinión en torno a que, a partir de las concretas circunstancias comprobadas en la causa, no encuentro impedimento alguno para sostener, tal como lo afirmó el *a quo*, que los abusos sexuales por los que fue acusado, juzgado y condenado Gregorio Rafael Molina constituyen parte del ataque generalizado contra la población civil diseñado por el último gobierno militar en el marco del plan sistemático de represión estatal que habilita la caracterización de delitos de lesa humanidad y los torna imprescriptibles.

En efecto, no se advierte, objetivamente, reparo legal alguno para que los hechos subsumidos en el ámbito local como delitos de homicidio agravado, privación ilegal de la libertad agravada, tormentos agravados y violación, ingresen en la categoría de crímenes contra la humanidad, toda vez que las conductas típicas descriptas

encuentran amparo en el art. 7, apartado 1, incisos "a", "e", "f" y "g" del Estatuto de Roma (aprobado por ley 25.390 -B.O 23/1/2001- e implementada por ley 26.200 -B.O. 9/1/2007-).

Sin embargo, no puede desconocerse que para que dichas que conductas puedan ser calificadas como tales, se requiere que aquéllas formen parte de un *"ataque generalizado o sistemático a la población civil "*. Por éste último, a su vez, debe entenderse una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos como los mencionados contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer esos actos o para promover esa política (art. 7, apartado 2, inciso "a" del Estatuto de Roma).

Aquí es donde reside el agravio de la defensa, pues considera que no puede interpretarse que los abusos sexuales se encuentren inmersos en el "ataque" sistemático o generalizado que caracterizan a los delitos de lesa humanidad.

Para dar respuesta a este punto, resulta pertinente y útil recordar que los hechos que se ventilan en el *sub examine*, constituyen una pequeña porción del universo de criminalidad estatal verificado durante la última dictadura militar a partir del 24 de marzo de 1976. Esta situación, a esta altura de la historia de nuestro país, se ha tornado un hecho notorio, pues a partir del relevamiento, descripción y prueba legal de la causa 13/84 de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal, donde fueron juzgados y condenados los Comandantes en Jefes de las Fuerzas Armadas que ejercieron la suma del poder público durante la última dictadura militar, se tuvo por comprobado la existencia y organización del aparato de poder estatal que, a partir de un plan criminal fundado en una doctrina de actuación, utilizó la fuerza pública del Estado en su conjunto para el logro de los propósitos ideológicos y políticos que la inspiraban.

Para así concluir, en aquél juicio histórico se analizó y acreditó el aumento significativo de desapariciones de personas a partir del golpe militar del 24 de marzo de 1976, la práctica sistemática de secuestro de personas con características comunes: 1) llevados a cabo por fuerzas de seguridad que adoptaban precauciones para no ser

identificados, 2) intervención de un numero considerable de personas fuertemente armadas, 3) los operativos contaban con aviso a la autoridad de la zona "Área Libre", 4) los secuestros ocurrían durante la noche en los domicilios de las víctimas siendo acompañados del saqueo de los bienes de la vivienda, 5) se introducía a las víctimas en vehículos impidiéndosele ver o comunicarse y adoptándose medidas para ocultarlas de la vista del público- (capítulo XI), siendo llevados de inmediato a centros clandestinos de detención -entre el que se destaca el "Radar de la Base Aérea Mar del Plata" también conocido como "La Cueva"- (capítulo XII, p. 173), donde eran interrogados a través de distintos métodos de tortura y hasta víctimas de violación (capítulo XIII, p. 208) y custodiados por personas distintas a los torturadores o integrantes de las "patotas" que, por lo general, eran quienes llevaban adelante los secuestros (capítulo XIV), donde las víctimas corrían distinta suerte: algunos fueron puestos en libertad adoptándose medidas para que no revelen lo que les había pasado; otros, después de cierto tiempo, fueron sometidos a proceso o puestos a disposición del Poder Ejecutivo Nacional ocultando el período de cautiverio, mientras que en su mayoría, las personas privadas ilegalmente de su libertad permanecen sin que se conozca su actual paradero o destino (capítulo XV), registrándose casos donde fueron eliminados físicamente simulando, por ejemplo, enfrentamientos armados (XVI).

Así surge, con absoluta claridad, de la sentencia de la causa 13/84 de la Cámara Federal (C.S.J.N Fallos: 309:1)

A la descripción realizada se agrega, entre otras conclusiones, aquella que involucra los alcances del plan criminal acreditado en la sentencia, donde los comandantes "*otorg*[aron] *a los cuadros inferiores de las fuerzas armadas una gran discrecionalidad para privar de la libertad a quienes aparecieran, según la información de inteligencia, como vinculados a la subversión; se dispuso que se los interrogara bajo tormentos y que se los sometiera a regímenes inhumanos de vida, mientras se los tenía clandestinamente en cautiverio; se concedió, por fin, una gran libertad para apreciar el destino final de cada víctima, el ingreso al sistema legal (Poder Ejecutivo Nacional o Justicia), la libertad o, simplemente, la eliminación física*" (Fallos: 309:1, p.291).

Este es, y no otro, el contexto histórico de criminalidad en el que se

enmarcan los hechos por los que fue juzgado y condenado Gregorio Rafael Molina. De allí en más, cabe concluir que el aserto del tribunal *a quo* afirmando que las violaciones sexuales por las que se responsabilizó penalmente a Molina en la sentencia pueden ingresar en la categoría de crímenes contra la humanidad debe ser, *ex ante*, aceptada, por cuanto esta clase de actos constituyen conductas criminales que se encontraron dentro de la discrecionalidad con la cual los comandantes dotaron a sus subordinados para cumplir con el plan criminal -ataque- dirigido contra la población civil.

Esta primera aproximación no termina de definir la suerte del recurso pues, lo relevante, es establecer si, *ex post,* la discrecionalidad de acción a la que se hiciera referencia, cobró virtualidad en el caso concreto traído a revisión. En otras palabras, importa determinar si en el centro clandestino de detención conocido como "La Cueva" que funcionó en la Base Aérea de Mar del Plata -también conocido bajo la denominación "Radar"-, los abusos contra la integridad sexual constituyeron una práctica habitual para poder ser considerados como componente del ataque generalizado contra la población que exige el Estatuto de Roma para categorizar estos sucesos como delitos de lesa humanidad.

La cuestión resulta compleja si se la pretende analizar en términos macro, pues, naturalmente, la dimensión de los efectos del plan sistemático de represión estatal implementado durante la dictadura miliar -ataque- desborda ampliamente los hechos objetivados en la presente causa. Empero, el nivel de complejidad se reduce sustancialmente si se analiza el *thema decidendum* en el caso concreto, en el cual, si bien se registran todas, absolutamente todas las características comunes enunciadas en la sentencia de la causa 13/84 *supra* mencionadas, los hechos no dejan de constituir, como se apuntara, una pequeña porción del universo de criminalidad allí constatado.

Un análisis de esta naturaleza, constituye, en mi opinión, el único camino posible para llegar a una conclusión que garantice la aplicación razonada del derecho a las concretas circunstancias comprobadas de la causa, dejando a salvo la solución del caso de toda tacha de arbitrariedad.

En este orden de ideas, cabe concluir, tal como lo hizo el tribunal de juicio, que los abusos sexuales en el centro clandestino de detención denominado "La Cueva" no constituían hechos aislados, sino que conformaban una práctica habitual que se exteriorizaba, indistintamente, a través de diversas conductas que lesionaban el marco de protección a la integridad sexual previsto por el ordenamiento legal.

El cúmulo de información que se registra en el legajo avala este extremo. Así, independientemente del relato que efectuaran las propias víctimas de autos sobre los hechos que las damnificaron, resulta altamente relevante el testimonio de Marta Haydeé García de Candeloro a la hora de relatar los padecimientos y vejaciones vividos durante su cautiverio por Mercedes Lhon -víctima de privación ilegal de la libertad y tormentos en esta causa, que se encuentra en calidad de desaparecida- quien, según afirmó la testigo, era habitualmente violada y se encontraba reducida a un total estado de servidumbre.

A ello, se suman las declaraciones realizadas durante el juicio oral y público por personas que, habiéndose encontrado cautivas en "La Cueva", tomaron conocimiento de los distintos tipos de agresiones sexuales que padecían quienes se encontraban allí alojados. En este sentido, se manifestaron los testigos Lucía Beatriz Martín, María Esther Martínez Tecco, Margarita Ferre, Luisa Bidegain, Miguel Ángel Cirelli, Julio D'Áuro y Gustavo Soprano.

Desde este escenario, cabe concluir, tal como lo afirmó el colegiado de la instancia anterior, que las violaciones por las que fue juzgado y condenado en la presente causa Gregorio Rafael Molina constituyeron, en el ámbito del centro clandestino de detención que funcionó en la Base Aérea de Mar del Plata, parte del ataque generalizado de represión ilegal orquestado por la última dictadura militar. Ello es así, por cuanto, además de haberse constatado la regularidad de las agresiones sexuales que padecían las personas, especialmente las mujeres, que permanecieron cautivas en "La Cueva", no encuentro razón alguna para excluir a las infracciones sexuales del plan criminal estatal acreditado en la sentencia de la causa 13/84 pues, si la discrecionalidad otorgada por los comandantes a los cuadros inferiores alcanzó la toma de decisión para sellar la suerte de las víctimas (disyuntiva entre vida o muerte), no se

explica porqué se pretende excluir a las agresiones sexuales, como conductas criminales, del marco de discrecionalidad otorgado.

Máxime, cuando la norma internacional que define a los crímenes de lesa humanidad contempla expresamente esta situación (art. 7.1.g del Estatuto de Roma) y su inclusión en esta categoría de crímenes, visibiliza el verdadero injusto penal verificado en la encuesta y los padecimientos de las víctimas del terrorismo del Estado.

Por lo demás, ningún argumento significativo ha traído la laboriosa defensa que permita superar las conclusiones que se siguen de la sentencia. Su actividad, en dicha inteligencia, se limitó a señalar la novedad del pronunciamiento en este aspecto, intentando rebatirlo a partir de un análisis general y abstracto en el que involucró el relevamiento de casos de genocidio y crímenes de guerra ocurridos en otras latitudes.

En consecuencia, los hechos acreditados en la sentencia traída a revisión, ingresan en su totalidad en el "ataque" generalizado que constituyó el plan sistemático de represión ilegal instaurado durante la última dictadura militar. Por ende, no se verifica en el *sub iudice* ningún óbice fáctico y/o jurídico que impida caracterizar al delito de violación (art. 119 y 122 del C.P.) como delito de lesa humanidad.

Superado el primer aspecto del planteo, la excepción de falta de acción por prescripción realizada en orden general por la defensa, también debe ser rechazada, toda vez que el recurrente no logra desvirtuar ni agrega nuevos argumentos para superar la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre la materia específica que se trataron a través de los precedentes "Priebke" (Fallos: 318:2148), "Arancibia Clavel" (Fallos: 327:3312), "Simón" (Fallos: 328:2056) y "Mazzeo" (Fallos: 330:3248).

En efecto, aunque no fue expresamente señalado por el recurrente, no puede soslayarse que las críticas que efectúa sobre la aplicación retroactiva de la ley penal más gravosa impactan en la ley 26.200 (B.O 9/1/07) a través de la que se implementaron las disposiciones del Estatuto de Roma en nuestro país. Ello así, por cuanto dicha ley, en su artículo 13 dispone, bajo el título "Principio de legalidad" que:

"[n]inguno de los delitos previstos en el Estatuto de Roma ni en la presente ley puede ser aplicado en violación al principio de legalidad consagrado en el artículo 18 de la Constitución Nacional. En tal caso, el juzgamiento de esos hechos debe efectuarse de acuerdo con las normas previstas en nuestro derecho vigente".

En esta última cláusula podría inspirarse la alegada violación al principio de legalidad (art. 18 de la C.N.) que denuncia el recurrente para fundar la excepción de falta de acción por prescripción. Ello, toda vez que la categorización de crímenes de lesa humanidad de los hechos materia de juzgamiento se realizó observando el art. 7 del Estatuto de Roma (aprobado por ley 25.390 -B.O 23/1/2001-).

Sin embargo, un análisis adecuado del art. 13 de la ley 26.200 permite advertir que la norma expresamente indica que el juzgamiento de los hechos de la índole de autos *"debe efectuarse de acuerdo con las normas previstas en nuestro derecho vigente"*.

Ello conduce, necesariamente, a establecer cuál era el derecho vigente al tiempo de registrarse los acontecimientos ventilados en la encuesta. La respuesta al interrogante resulta notoria frente al tratamiento que efectuó la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Priebke" (Fallos: 318:2148) y "Arancibia Clavel" (Fallos: 327:3312).

En lo que atañe a la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Arancibia Clavel" sostuvo que las reglas de prescripción de la acción penal previstas en el ordenamiento jurídico interno quedan desplazadas por el derecho internacional consuetudinario y, contrariamente a cuanto sostiene el recurrente, por la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad (aprobada por ley 24.584 -B.O 29/11/1995- y con jerarquía constitucional por ley 25.778 -B.O 3/9/2003-). Para así concluir, en "Arancibia Clavel"nuestro más Alto Tribunal se sostuvo:

"25) Que la doctrina de la Corte señalada en el precedente "Mirás" (Fallos: 287:76) [el instituto de la prescripción de la acción penal, está estrechamente ligado al principio de legalidad, por lo tanto no es aplicable una ley ex post facto que altere su operatividad en perjuicio del imputado], se mantuvo inalterada a lo largo del

tiempo y continúa vigente para la interpretación del instituto de la prescripción de la acción penal para el derecho interno, pero fue modificada con respecto a la normativa internacional en el precedente 'Priebke' (Fallos: 318:2148), en el cual el gobierno italiano requirió la extradición de Erich Priebke para su juzgamiento por hechos calificables por tratados internacionales como 'genocidio' y 'crímenes de guerra', pero respecto de los cuales, desde la perspectiva del derecho interno, la acción penal se encontraba prescripta. A pesar de ello, esta Corte hizo lugar a la extradición, por entender que, conforme la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, no resultaban aplicables las reglas de la prescripción de la acción penal previstas en el Código Penal.

26) Que el Preámbulo de la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad señala que una de las razones del establecimiento de la regla de la imprescriptibilidad fue la 'grave preocupación en la opinión pública mundial' suscitada por la aplicación a los crímenes de guerra y de lesa humanidad de las normas de derecho interno relativas a la prescripción de los delitos ordinarios, 'pues impide el enjuiciamiento y castigo de las personas responsables de esos crímenes'. A ello se agrega el texto del art. IV, de conformidad con el cual los Estados Partes 'se comprometen a adoptar, con arreglo a sus respectivos procedimientos constitucionales, las medidas legislativas o de otra índole que fueran necesarias para que la prescripción de la acción penal o de la pena, establecida por ley o de otro modo, no se aplique a los crímenes mencionados en los arts. I y II de la presente Convención y, en caso de que exista, sea abolida'. Tales formulaciones, si bien no resultan categóricas con respecto a la retroactividad de la convención, indican la necesidad de un examen de la cuestión de la prescripción diferenciada, según se trate o no de un delito de lesa humanidad.

27) Que la convención citada, constituye la culminación de un largo proceso que comenzó en los primeros años de la década de 1960 cuando la prescripción amenazaba con convertirse en fuente de impunidad de los crímenes

practicados durante la segunda guerra mundial, puesto que se acercaban los veinte años de la comisión de esos crímenes.

28) Que esta convención sólo afirma la imprescriptibilidad, lo que importa el reconocimiento de una norma ya vigente (ius cogens) en función del derecho internacional público de origen consuetudinario. De esta manera, no se fuerza la prohibición de irretroactividad de la ley penal, sino que se reafirma un principio instalado por la costumbre internacional, que ya tenía vigencia al tiempo de comisión de los hechos".

"31) 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).

32) 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.

33) 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.

34) 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.

35) 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 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 puedan 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).

36) Que en virtud del precedente mencionado, tomando en cuenta que el Estado argentino ha asumido frente al orden jurídico interamericano no sólo un deber de respeto a los derechos humanos, sino también un deber de garantía: en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención, cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de poderes que ostentan por su carácter oficial. No obstante, no se agotan allí las situaciones en las cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ni los supuestos en que su responsabilidad puede verse comprometida por efecto de una lesión a esos derechos.

En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la trasgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención" (CIDH, caso "Velázquez Rodríguez", sentencia del 29 de julio de 1988, considerando 172, serie C N° 4).

A partir de dicho fallo quedó claramente establecido el deber del Estado de estructurar el aparato gubernamental, en todas sus estructuras del ejercicio del poder público, de tal manera que sus instituciones sean capaces de asegurar la vigencia de los derechos humanos, lo cual incluye el deber de prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la convención. Desde este punto de vista, la aplicación de las disposiciones de derecho interno sobre prescripción constituye una violación del deber del Estado de perseguir y sancionar, y consecuentemente, compromete su responsabilidad internacional (conf. CIDH, caso "Barrios Altos", sentencia del 14 de marzo de 2001, considerando 41, serie C N° 75; caso "Trujillo Oroza vs. Bolivia" Reparaciones, sentencia del 27 de febrero de 2002, considerando 106, serie C N° 92; caso "Benavides Cevallos" cumplimiento de sentencia, resolución del 9 de septiembre de 2003, considerandos 6° y 7°)".

La posición fue ratificada, en lo pertinente, a través de los precedentes "Simón" (Fallos: 328:2056) y "Mazzeo" (Fallos: 330:3248). En este último, en particular, se recordó:

"27) Que, por su parte, el Comité de Derechos Humanos, creado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, específicamente al referirse al caso argentino sostuvo que la ley de punto final y de obediencia debida y el indulto presidencial de altos oficiales militares, son contrarios a los requisitos del Pacto, pues niegan a las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, durante el período del gobierno autoritario, de un recurso efectivo, en violación de los arts. 2 y 9 del Pacto (Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos: Argentina, 5 de abril de 1995, CCPR/C/79/Add. 46; A/50/ 40, párr. 144-165). También ha señalado que pese 'a las medidas positivas tomadas recientemente para reparar injusticias pasadas, incluida la abolición en 1998 de la Ley de obediencia debida y la Ley de punto final,...Las violaciones graves de los derechos civiles y políticos durante el gobierno militar deben ser perseguibles durante todo el tiempo necesario y con toda la retroactividad necesaria para lograr el enjuiciamiento de sus autores' (Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Argentina. 3 de noviembre de 2000 CCPR/CO/ 70/ARG)."

Y *"38) [q]ue las consideraciones expuestas, derivadas de los tratados internacionales, de la jurisprudencia y recomendaciones de sus organismos interpretativos y de monitoreo, han llevado a este Tribunal, a través de diversos pronunciamientos, a reconocer el carácter imprescriptible de los delitos de lesa humanidad ('Arancibia Clavel', Fallos: 327:3312); a declarar la inconstitucionalidad de las leyes de obediencia debida y punto final ('Simón', Fallos: 328:2056); a reconocer el derecho a la verdad sobre los hechos que implicaron graves violaciones de los derechos humanos ('Urteaga', Fallos: 321:2767); a otorgar rol protagónico de la víctima en este tipo de procesos ('Hagelin', Fallos: 326:3268); y también a replantear el alcance de la garantía de cosa juzgada compatible con los delitos investigados ('Videla' Fallos: 326:2805)"*.

De lo dicho, cabe concluir que las cuestiones planteadas en el recurso se presentan sustancialmente análogas, *mutatis mutandi*, a las tratadas y resueltas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través de los procedentes de cita.

Si bien lo decidido por nuestro Máximo Tribunal sólo genera la carga legal de su acatamiento en el mismo caso donde se pronunció, desde antaño se ha considerado apropiado y razonable ampliar esta obligación a los supuestos donde se ventilen situaciones equivalentes a las tratadas por el Alto Tribunal, en tanto el deber de acatamiento de los fallos de la Corte, radica en la presunción de verdad y justicia que revisten sus pronunciamientos.

En palabras de la propia Corte, puede decirse que: *"[l]as resoluciones de la Corte Suprema sólo deciden el caso concreto sometido a su fallo y no obligan legalmente sino en él, en lo que consiste particularmente la diferencia entre la función legislativa y la judicial; y si bien hay un deber moral para los jueces inferiores en conformar sus decisiones como la misma Corte lo tiene decidido en casos análogos, a los fallos de aquel Alto Tribunal, él se funda principalmente, en la presunción de verdad y justicia que a sus doctrinas da la sabiduría e integridad que caracteriza a los magistrados que la componen, y tiene por objeto evitar recursos inútiles, sin que esto*

quite a los jueces la facultad de apreciar con su criterio propio esas resoluciones y apartarse de ellas cuando a su juicio no sean conforme a los preceptos claros del derecho, porque ningún tribunal es infalible y no faltan precedentes que aquellos han vuelto contra resoluciones anteriores en casos análogos" (causa *"Bernardo Pastorino, capitán de la barca 'Nuovo Principio' c. Ronillon, Marini y Ca. s/ pago de sobreestadías"*, sentencia del 23 de junio de 1883; Fallos: 16:364).

Reafirmando y ampliando el concepto de deber moral de acatamiento con las nociones de "autoridad" e "institución", la propia Corte estableció definitivamente la doctrina del "leal acatamiento" que ha aplicado ininterrumpidamente, diciendo: *"Que tan incuestionable como la libertad del juicio de los jueces en ejercicio de su función propia es que la interpretación de la Constitución Nacional por parte de esta Corte Suprema tiene, por disposición de aquélla y de la correspondiente ley reglamentaria, autoridad definitiva para la justicia de toda la República (art. 100, Constitución Nacional, art. 14, ley 48). Que ello impone ya que no el puro y simple acatamiento de su jurisprudencia -susceptible siempre de ser controvertida como todo juicio humano en aquellas materias en que sólo caben certezas morales- el reconocimiento de la superior autoridad de que está institucionalmente investida. Que apartarse de esa jurisprudencia mencionándola pero sin controvertir sus fundamentos... importa desconocimiento deliberado de dicha autoridad"* (Fallos: 212:51 del 6/10/1948).

En tales condiciones, a partir la autoridad moral e institucional que revisten los fallos de la Corte que, en la materia que tratamos constituyen doctrina legal, corresponde rechazar el planteo que formula la defensa contra la caracterización de los eventos inspeccionados jurisdiccionalmente en esta causa como crímenes de lesa humanidad y, consecuentemente, el de extinción de la acción penal por prescripción, pues el impugnante no logra rebatir en el *sub iudice* los argumentos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación expuestos en los citados precedentes.

Por ende, cabe concluir que los hechos por los que fue juzgado Gregorio Rafael Molina, resultan violaciones al derecho de gentes receptado por el artículo 118 de la Constitución Nacional (ex art. 102 de la Carta Magna de 1853) y, por tanto, lesionaron el derecho internacional de derechos humanos tanto consuetudinario antes,

como convencional ahora, lo que conduce inexorablemente a su imprescriptibilidad.

Finalmente, también corresponde rechazar el agravio que involucra la violación a la garantía a ser juzgado en un plazo razonable (art. 8.1 de la C.A.D.H y 14.3.c del P.I.D.C y P) que invoca la Sra. Defensora Pública Oficial ante esta Cámara, por cuanto, el planteo que introduce sólo se limita a referenciar la conocida jurisprudencia de nuestro Alto Tribunal sobre la materia encabezada por el *leading case* "Mattei" (Fallos: 272:188), sin relevar las concretas circunstancias ni la complejidad de este tipo de causas, en las cuales los propios funcionarios públicos que se valieron de la estructura de poder estatal llevaron a cabo las graves violaciones a los derechos humanos que se registraron en nuestro país durante el período que comprende el 24 de marzo de 1976 y el 10 de diciembre de 1983, actuando con el fin de garantizar su impunidad, ocultando toda clase de rastros de los delitos llevados adelante e, incluso, del destino final de miles de personas de quienes, hasta el día de la fecha, se desconoce su destino, tal como surge expresamente de la presente causa.

En otras palabras, el planteo deducido en esta instancia resulta meramente dogmático, toda vez que la defensa no funda ni demuestra en qué consiste la demora o dilación en la que se incurrió en la encuesta para descalificar la razonabilidad del plazo en que fue juzgado Gregorio Rafael Molina a partir de las concretas circunstancias de la causa.

Por lo demás, se aprecia que tampoco se reparó en que el transcurso del tiempo que se verifica entre la comisión de los hechos objetivados en la causa y el momento en que el imputado quedó sometido jurisdiccionalmente a este proceso, no debiéndose soslayar lo establecido por la ley 25.779 (B.O 3/9/2003) que declaró insanablemente nulas las leyes de Punto Final (ley 23.492, B.O 29/12/1986) y de Obediencia Debida (ley 23.521 B.O 9/6/1987) -ambas derogadas por ley 24.952, B.O 17/4/1998-, como así también la remoción de los obstáculos que se alzaban contra la judicialización de estos casos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través del fallo "Simón" (Fallos: 328:2056) en el cual se declaró la constitucionalidad de la ley

25.779 y, consecuentemente, la inconstitucionalidad de las citadas leyes de impunidad, y el fallo "Mazzeo" (Fallos: 330:3248) en el cual se declaró la inconstitucionalidad del indulto presidencial 1002/89.

Como lógica consecuencia de lo expuesto, corresponde rechazar *in limine* el planteo de inconstitucionalidad de la ley 25.779 alegado por el representante de la defensa pública durante la audiencia celebrada en esta instancia, toda vez que el laborioso defensor no ha logrado desvirtuar la conclusión a la que arribó la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el citado fallo "Simón" (Fallos: 328:2056), en el que expresamente se analizó y afirmó la constitucionalidad de la ley 25.779.

En tales condiciones, corresponde rechazar la violación a la garantía a ser juzgado en un plazo razonable y la inconstitucionalidad de la ley 25.779 invocada por los representantes de la Defensa Pública Oficial durante el trámite del recurso de casación en esta instancia.

IV. Analizados que fueron los agravios que involucran a la exclusión de la prueba y las excepciones de previo y especial pronunciamiento, corresponde señalar, previo a ingresar en el tratamiento del estudio de la arbitrariedad invocada por el recurrente, los aspectos centrales acreditados por el tribunal de juicio en la sentencia traída a revisión. Ello, aún cuando la defensa no controvierte el contexto histórico en el que se registraron, la existencia del centro clandestino de detención ni la materialidad de los hechos que alcanzan a cada una de las víctimas de autos.

En prieta síntesis, entonces, se afirmó:

i) Respecto de la Zona Militar:

"Cuando, por mandato del Gobierno Constitucional y en función de la ley 20.840 llamada "Ley de Seguridad Nacional", dictada en septiembre de 1974 con el fin de reprimir "los intentos de alterar o suprimir el orden institucional y la paz social de la Nación", se divide el país en Cinco Zonas, la ciudad de Mar del Plata, queda encuadrada dentro de la Zona Uno, dependiente del Primer Cuerpo del Ejército Argentino, habiéndosele asignado la Subzona XV, Área 151/152 que comprendía la propia ciudad y varias cercanas a ella. El control de las operaciones militares se ubicó en el cuartel de la Agrupación de Artillería Defensa Aérea 601 (AADA 601), ubicado en

la localidad de Camet".

ii) Respecto del centro clandestino de detención:

"De los plurales elementos allegados, tanto los introducidos por vía de lectura, como los producidos en la audiencia de debate, se prueba en autos la existencia de un Centro Clandestino de Detención denominado "La Cueva" que funcionara en el ex radar ubicado en la Base Aérea de Mar del Plata, en el período del gobierno de facto comprendido entre los años 1976 a 1983.

Pueden mencionarse tres cuestiones fundamentales relacionadas con la existencia del Centro Clandestino de Detención. Por un lado, el Informe de CONADEP "Nunca Más". Por otro, las diversas resoluciones judiciales, entre las que cabe mencionar la sentencia dictada en la causa 13/84, por su señero valor referencial y, en particular, por los diversos testimonios coincidentes prestados por los testigos que la han caracterizado a lo largo de las audiencias que integraron el debate.

El informe aludido lo ubica en la Base Aérea de Mar del Plata, Provincia de Buenos Aires, Ruta Nacional N° 2. Lindante con el Aeropuerto de la ciudad de Mar del Plata. Lo describe exteriormente como un montículo de tierra de forma trapezoidal con una entrada casi a ras del suelo, una construcción subterránea ubicada dentro del predio correspondiente a la Base Aérea y a unos 660 metros del edificio principal.

Del mismo modo se señala allí el especial acondicionamiento de tales lugares para la materialización de torturas, con espacios habilitados específicamente al efecto, pero muchas de las veces ubicados en proximidades del lugar de alojamiento de los detenidos.".

iii) Respecto de los hechos concretos por los que fue acusado, juzgado y condenado Gregorio Rafael Molina:

A. Homicidios de los Abogados Jorge Roberto Candeloro y Norberto Oscar Centeno:

1. Jorge Roberto Candeloro fue privado ilegalmente de su libertad el 13 de junio de 1977, en su estudio jurídico ubicado en la ciudad de Neuquén, provincia

homónima y trasladado a la Delegación de la Policía Federal Argentina de dicha ciudad, donde quedó "detenido" junto con su mujer Marta Haydée García de Candeloro.

Ambos fueron llevados a la ciudad de Bahía Blanca y alojados allí en el centro clandestino de detención "La Escuelita". Luego fueron trasladados a la ciudad de Mar del Plata y alojados en el centro clandestino de detención "La Cueva", ubicado en la Base Aérea de ese medio. En "La Cueva", Jorge Roberto Candeloro fue reiteradamente torturado y en una de estas sesiones de interrogatorio y tortura, en la que intervinieron no menos de tres personas, el día 28 de junio de 1977 se produjo su muerte con ensañamiento. En esta oportunidad Candeloro fue obligado a presenciar cómo era torturada su esposa Marta Haydeé García Candeloro con picana eléctrica, haciéndole escuchar sus gritos.

En dichas circunstancias Jorge Roberto Candeloro dijo en forma entrecortada mientras era atormentado: "*Querida, te amo, nunca pensé que podrían meterte a vos en esto*" (sic). Esta frase enfureció a sus captores, quienes devolvieron a Marta Haydeé García de Candeloro a su celda, lugar del que pudo escuchar los gritos de su marido, hasta el último que fue desgarrador, penetrante. Luego de ello, se percibieron corridas.

Jorge Roberto Candeloro no volvió a su celda. Después de este hecho no volvieron a preguntarle a Marta Haydeé García de Candeloro por su marido.

2. Norberto Oscar Centeno, abogado, fue privado de su libertad por personas que se identificaron como pertenecientes al Ejército Argentino el día 6 de julio de 1977, entre las 20:00 y 21:00 horas, en la calle Rioja, entre 25 de Mayo y Avenida Luro -cerca de su estudio jurídico- de la ciudad de Mar del Plata. En ese momento, se encontraba acompañado por Néstor Ismael Tomaghelli, quien trabajaba con él.

Centeno fue conducido al centro clandestino de detención "La Cueva", donde fue apodado "El Viejo". Durante su cautiverio en el centro clandestino de detención, fue objeto de intensas sesiones de torturas, escuchándose luego de ellas sus quejidos agonizantes por quienes estaban alojados en el lugar, hasta que finalmente se produjo su muerte. Su cadáver fue arrojado con fuerza golpeando contra la puerta de la celda donde estaban Marta García de Candeloro y Mercedes Lohn -cuativas también en

"La Cueva" y víctima de autos- y luego fue arrastrado para ser colocado en un vehículo y trasladado fuera del centro de detención.

B. Privación ilegal de la libertad e imposición de tormentos:

1. Eduardo Salerno fue privado ilegalmente de su libertad en su domicilio el 19 de marzo de 1976, en horas de la noche, por personas armadas que se identificaron como pertenecientes al Ejército, siendo conducido contra su voluntad a la Comisaría Cuarta de la ciudad de Mar del Plata.

En la noche del 23 de marzo de 1976, fue trasladado a "La Cueva", donde fue sometido a una intensa sesión de torturas mediante la aplicación de picana eléctrica y quemaduras con cigarrillos sobre su cuerpo. Posteriormente fue trasladado al penal de Sierra Chica hasta que recuperó su libertad en septiembre de 1976.

2. Alberto Martín Garamendy fue privado ilegalmente de su libertad el 26 de marzo de 1976, en horas de la madrugada, en su domicilio ubicado en la Avenida 2, entre 87 y 89 de la ciudad de Necochea, por un grupo de entre diez a quince personas compuesto por miembros del Ejército y policiales bonaerenses. Fue trasladado en un camión del Ejército a la Comisaría de la playa, bajo fuertes agresiones físicas y amenazas de muerte. En este lugar, fue atado, agredido verbalmente y golpeado salvajemente para ser interrogado.

En la tarde del mismo 26 de marzo, Alberto Martín Garamendy fue llevado a la Comisaría del centro y, desde allí, junto con Omar Basave y Mario De Francisco, fue trasladado en una camioneta policial hasta la ciudad de Mar del Plata, siendo recluido en un calabozo de la Comisaría Cuarta de esa ciudad.

El 27 de marzo de 1976, fue entregado, encapuchado y con los ojos vendados, a por lo menos dos personas que los llevaron a "La Cueva". Allí, fue interrogado bajo sesiones de picana eléctrica durante una o dos horas. Finalizado el interrogatorio bajo torturas, fue conducido a la Unidad Regional de Policía, ubicada en la calle Gascón y Entre Ríos de la ciudad de Mar del Plata, donde sufrió nuevas agresiones físicas y un simulacro de fusilamiento.

Luego de ser trasladado nuevamente a la Comisaría Cuarta de Mar del Plata, Alberto Martín Garamendy fue trasladado al penal de Sierra Chica, luego a la cárcel de Villa Devoto de Capital Federal, para finalmente ser alojado en el Pabellón Uno de la Unidad n° 9 de La Plata, recuperando definitivamente su libertad el 15 de febrero de 1977.

3. Luis Aníbal Rafaghelli fue privado ilegalmente de su libertad el 20 de abril de 1976, alrededor de las 17:00 horas, por un grupo de ocho a diez personas armadas del Ejército y la policía, quienes irrumpieron en su estudio jurídico ubicado en calle Machado 1291 de la localidad de Quequén.

Desde un primer momento fue golpeado, atado con alambre y trasladado -junto a su hermana- a la Comisaría del centro de la ciudad de Necochea, donde fue golpeado brutalmente.

Se lo trasladó, también junto a su hermana, a la Comisaría Cuarta de la ciudad de Mar del Plata, permaneciendo allí treinta y siete días. Durante este período, fue conducido, encapuchado, en dos ocasiones a "La Cueva", lugar en el que fue amenazado de muerte e interrogado bajo aplicación de picana eléctrica en las partes más sensibles de su cuerpo.

Finalmente recuperó la libertad en el mes de agosto de 1976.

4. Rubén Santiago Starita fue privado ilegalmente de su libertad en la ciudad de Mar del Plata el 14 de junio de 1976, por un grupo de personas que vestían de civil que lo llevaron la Comisaría Cuarta de ese medio.

Durante su estadía en dicha dependencia policial, fue trasladado varias veces a "La Cueva" donde fue interrogado bajo tormentos.

Desde el mes de noviembre de 1976, se desconoce su paradero, encontrándose actualmente en calidad de desaparecido.

5. Jorge Florencio Porthe fue privado ilegalmente de su libertad el 18 de junio de 1976, alojado en distintas dependencias policiales, para finalmente quedar detenido en la Comisaría Cuarta de Mar del Plata. Una noche fue retirado de allí, atado y encapuchado, para ser trasladado a "La Cueva", donde se lo mantuvo cautivo durante un mes, siendo objeto de interrogatorios bajo sesiones de picana eléctrica y simulacros

de fusilamiento.

Posteriormente fue nuevamente remitido a la Comisaría Cuarta y conducido una vez más a "La Cueva" el 9 de octubre de 1976. En esta ocasión, también fue interrogado y torturado. Finalmente recuperó su libertad al ser trasladado al penal de Sierra Chica.

6. Julio Cesar D'Auro fue privado ilegalmente de su libertad el 19 de julio de 1976, en la intersección de las calles Independencia y Larrea de la ciudad de Mar del Plata, por un grupo de personas armadas que lo redujeron, lo encapucharon y lo condujeron al Cuartel de Bomberos local y, desde allí, a un lugar donde fue torturado con pasajes de electricidad por todo su cuerpo, constantemente insultado y golpeado.

Luego fue remitido a la Comisaría Cuarta de Mar del Plata, desde donde una noche fue retirado, atado y encapuchado, para ser trasladado a "La Cueva". En este centro clandestino de detención fue interrogado bajo sesiones de picana eléctrica. Fue nuevamente llevado a la Comisaría Cuarta y remitido una vez más a "La Cueva" el 9 de octubre del mismo año, permaneciendo alojado en éste lugar durante diez días, siendo objeto de torturas.

Finalmente, fue puesto a disposición del Poder Ejecutivo Nacional, trasladado al penal de Sierra Chica y luego a la Unidad de La Plata, recuperando su libertad el 20 de diciembre de 1977.

7. Margarita Ferre fue privada ilegalmente de su libertad en el mes de abril de 1976, por un grupo de personas vestidas de civil fuertemente armadas cuando se encontraba en los consultorios médicos del Sindicato Obrero de la Industria del Pescado de la ciudad del Mar del Plata. Fue inmediatamente conducida a la Comisaría Quinta de Mar del Plata donde fue brutalmente torturada, accedida carnalmente por la fuerza, para luego ser remitida a la Comisaría Cuarta de Mar del Plata.

De esta última dependencia policial fue, al menos en dos ocasiones, trasladada a "La Cueva", lugar donde fue interrogada, golpeada y sometida a condiciones inhumanas de vida.

Recuperó su libertad en el mes de junio de 1979 luego de pasar por distintas unidades penitenciarias.

8. María Esther Martínez Tecco fue privada ilegalmente de su libertad el 19 de marzo de 1976 en su domicilio, por personas que vestían de civil que la condujeron a la Comisaría Cuarta de Mar del Plata. Allí permaneció alojada alrededor de ocho meses y, en una ocasión, el 9 de octubre de 1976, fue trasladada a "la Cueva" encapuchada y atada. En este centro clandestino de detención, permaneció cautiva durante tres días, siendo desnudada, atada por sus extremidades a una mesa e interrogada, padeciendo, a su vez, golpes de puño, simulacros de fusilamiento, tocamientos inverecundos, amenazas de muerte y de violación.

Nuevamente trasladada a la Comisaría Cuarta de Mar del Plata, pasó por distintas unidades de detención, hasta que recuperó su libertad -bajo la condición de vigilada- en julio de 1979.

9. María Esther Otero ("Marita") estuvo privada ilegalmente de la libertad en la Comisaría Cuarta de la ciudad de Mar del Plata desde donde fue conducida a "La Cueva" entre el 1° de junio de 1976 hasta una fecha anterior a octubre de ese mismo año. Allí fue sometida a tormentos, amenazada, golpeada, debiendo escuchar constantemente los gritos y quejidos de dolor de los prisioneros que eran brutalmente torturados mediante golpes y descargas eléctricas. Recuperó su libertad.

10. Luisa Myrtha Bidegain fue privada ilegalmente de su libertad el 14 de septiembre de 1976 en horas de la noche, por diez personas del Ejército fuertemente armados que irrumpieron violentamente en su domicilio ubicado en las calles Mitre y Castelli de la ciudad de Mar del Plata. Fue conducida al Cuartel de Bomberos donde fue "tabicada" y atada, para luego ser trasladada a "La Cueva". En este centro clandestino de detención, fue interrogada, golpeada y violada.

El 18 de septiembre de 1976, fue llevada a la Comisaría Cuarta de Mar del Plata, recuperando su libertad el 6 de octubre de 1976.

11. Alejandro Canaves fue privado ilegalmente de su libertad el 14 de septiembre de 1976, en el domicilio que compartía con sus padres y hermanos, por cuatro personas armadas que utilizaban pasamontañas.

Fue conducido, encapuchado y en ropa interior, a "La Cueva". Allí fue torturado, permaneció tabicado y sometido a condiciones inhumanas de vida.

Recuperó su libertad al ser abandonado por sus captores el 14 de octubre de 1976, en las cercanías del faro de Punta Mogotes de Mar del Plata.

12. Guillermo Gómez fue privado ilegalmente de su libertad alrededor de las tres o cuatro de la madrugada del 14 de septiembre de 1976, en su domicilio particular por un grupo de personas que vestían ropa de fajina y portaban armas largas, siendo conducido al cuartel de bomberos ubicado en la calle Independencia de la ciudad de Mar del Plata.

Fue trasladado en un camión del Ejército hasta "La Cueva", donde fue golpeado, amenazado, interrogado y se lo mantuvo encapuchado. En "La Cueva", permaneció cautivo durante una semana, siendo trasladado el 21 de septiembre de 1976 nuevamente a la Comisaría Cuarta de Mar del Plata, recuperando su libertad tres días después luego de ser conducido al GADA 601.

13. Miguel Ángel Cirelli fue privado ilegalmente de su libertad entre la 1:30 y 2:00 de la madrugada del 15 de septiembre de 1976, en su domicilio sito en la calle 9 de julio 5520 de la ciudad de Mar del Plata, por personas armadas que se identificaron como policías, quienes luego de encapucharlo, lo llevaron al GADA 601.

Posteriormente fue trasladado a "La Cueva" donde fue interrogado bajo sesiones de picana eléctrica. Recuperó su libertad el 14 de octubre de 1976 al ser dejado por sus captores en la zona de Punta Mogotes.

Fue nuevamente privado ilegalmente de su libertad el 23 de abril de 1977, alrededor de las 12:40 horas, en su domicilio particular, siendo conducido a "La Cueva" para ser interrogado bajo sesiones de picana eléctrica. El 30 de abril de 1977 recuperó su libertad.

14. José Pascual Fardin fue privado ilegalmente de su libertad el 15 de septiembre de 1976, en un importante operativo del Ejército realizado en su domicilio, donde fue reducido, tabicado y conducido inmediatamente al Cuartel de Bomberos de

Fue conducido, encapuchado y en ropa interior, a "La Cueva". Allí fue torturado, permaneció tabicado y sometido a condiciones inhumanas de vida.

Recuperó su libertad al ser abandonado por sus captores el 14 de octubre de 1976, en las cercanías del faro de Punta Mogotes de Mar del Plata.

12. Guillermo Gómez fue privado ilegalmente de su libertad alrededor de las tres o cuatro de la madrugada del 14 de septiembre de 1976, en su domicilio particular por un grupo de personas que vestían ropa de fajina y portaban armas largas, siendo conducido al cuartel de bomberos ubicado en la calle Independencia de la ciudad de Mar del Plata.

Fue trasladado en un camión del Ejército hasta "La Cueva", donde fue golpeado, amenazado, interrogado y se lo mantuvo encapuchado. En "La Cueva", permaneció cautivo durante una semana, siendo trasladado el 21 de septiembre de 1976 nuevamente a la Comisaría Cuarta de Mar del Plata, recuperando su libertad tres días después luego de ser conducido al GADA 601.

13. Miguel Ángel Cirelli fue privado ilegalmente de su libertad entre la 1:30 y 2:00 de la madrugada del 15 de septiembre de 1976, en su domicilio sito en la calle 9 de julio 5520 de la ciudad de Mar del Plata, por personas armadas que se identificaron como policías, quienes luego de encapucharlo, lo llevaron al GADA 601.

Posteriormente fue trasladado a "La Cueva" donde fue interrogado bajo sesiones de picana eléctrica. Recuperó su libertad el 14 de octubre de 1976 al ser dejado por sus captores en la zona de Punta Mogotes.

Fue nuevamente privado ilegalmente de su libertad el 23 de abril de 1977, alrededor de las 12:40 horas, en su domicilio particular, siendo conducido a "La Cueva" para ser interrogado bajo sesiones de picana eléctrica. El 30 de abril de 1977 recuperó su libertad.

14. José Pascual Fardin fue privado ilegalmente de su libertad el 15 de septiembre de 1976, en un importante operativo del Ejército realizado en su domicilio, donde fue reducido, tabicado y conducido inmediatamente al Cuartel de Bomberos de

Mar del Plata. Desde allí, fue trasladado a "La Cueva", donde fue interrogado, sometido a simulacros de fusilamiento, pudiendo oír los gritos de otros "detenidos" que estaban siendo torturados.

Permaneció en "La Cueva" por aproximadamente veinte días, siendo remitido a la Comisaría Cuarta de Mar del Plata, lugar en el que permaneció detenido durante diez días más, hasta recuperar su libertad.

15. Gustavo Soprano fue privado ilegalmente de su libertad el 20 de septiembre de 1976, por efectivos del Ejército que realizaban un operativo vehicular en la Ruta Nacional N°2, a la altura del desvío a Santa Clara del Mar, siendo tabicado, atado y trasladado en el piso de la parte trasera de un automóvil a "La Cueva", donde fue golpeado, objeto de simulacros de fusilamiento, amenazas de muerte y violación, pudiendo escuchar gritos de otros "detenidos" que eran torturados.

El 11 de octubre de 1976 fue trasladado a la Comisaría Cuarta de Mar del Plata, de donde recuperó su libertad.

16. Virginia Piantoni fue privada ilegalmente de la libertad con anterioridad al mes de agosto de 1976 y trasladada a la Comisaría Cuarta de Mar del Plata, permaneciendo alojada allí hasta ser liberada el 17 de noviembre de 1976, bajo la modalidad de libertad condicional. Durante ese tiempo, fue trasladada a "La Cueva", donde fue golpeada y sufrió interrogatorios mediante descargas de corriente eléctrica en las partes más sensibles de su cuerpo.

El 15 de diciembre de 1976 fue nuevamente privada ilegalmente de la libertad en el domicilio de sus padres, sito en la calle San Luis 2535 de Mar del Plata, alrededor de las 23:45 horas, por tres hombres armados que se identificaron como militares.

El 31 de diciembre de 1976 su cadáver fue hallado con numerosos impactos de bala, en el Paraje San Eduardo, por la ruta provincial 11, en el viejo camino a Miramar.

17 y 18. Lucía Beatriz Martín y **Luis Humberto Demare** fueron privados ilegalmente de su libertad el 8 de octubre de 1976, alrededor de las 20:00 horas, en el domicilio ubicado en Roca 3020 de Mar del Plata, por un grupo compuesto por ocho a

diez personas vestidas de civil fuertemente armadas. Martín y Demare fueron encapuchados, atados y trasladados en automóvil a "La Cueva" donde padecieron los tormentos propios del lugar.

Martín fue obligada a desnudarse más de una vez y debió padecer tocamientos lascivos, siendo amenazada por uno de los guardias con un arma que le introdujo en la boca, lastimándola. Demare fue objeto de interrogatorios donde se le aplicó picana eléctrica.

El día 12 de octubre de 1976, fueron liberados.

19. Marcelo Garrote López fue privado de su libertad en la madrugada del 9 de octubre de 1976, en el domicilio de sus padres sito en la calle Laprida 2298 de la ciudad de Mar del Plata, por un grupo de civiles armados que se identificaron como policías. Fue encapuchado y trasladado a "La Cueva". Allí fue interrogado bajo sesiones de picana eléctrica.

Recuperó su libertad el 14 de octubre de 1976.

20. Eduardo Félix Miranda fue privado ilegalmente de su libertad en la media noche del 10 de octubre de 1976, por un grupo de cinco personas que vestían de civil y portaban armas, siendo inmediatamente maniatado, amordazado y encapuchado, para ser conducido a "La Cueva". Durante su cautiverio en el centro clandestino de detención fue interrogado bajo sesiones de picana eléctrica, habiendo sido objeto, a su vez, de simulacros de fusilamientos, golpes, quemaduras y amenazas de muerte.

El 20 de octubre de 1976 fue liberado al ser dejado por sus captores, con los ojos vendados, en la Avenida Colón y su intersección con el Hipódromo de la ciudad de Mar del Plata.

21. Jorge Toledo fue privado ilegalmente de su libertad el 10 de diciembre de 1976, en su domicilio ubicado en calle Aragón y la Ruta Nacional N° 2 del barrio La Florida de la ciudad de Mar del Plata, por un grupo de hombres vestidos de civil fuertemente armados que se identificaron como pertenecientes al Ejército Argentino.

Durante el procedimiento de "detención", fue herido de bala en el vientre, no obstante lo cual, fue conducido igualmente a "La Cueva".

No existen noticias de su paradero o destino final, encontrándose actualmente en calidad de desaparecido.

22. Rubén Darío Rodríguez fue privado ilegalmente de su libertad el 11 de abril de 1977, aproximadamente a las 23:00 horas, por personas armadas vestidas de civil que se identificaron como pertenecientes a las fuerzas policiales. Fue inmediatamente encapuchado y conducido a "La Cueva". Allí fue sometido a los mismos vejámenes que debieron soportar todas las personas que pasaron por ese centro clandestino de detención

A la fecha, se desconoce el destino y suerte de la víctima, encontrándose en calidad de desaparecido.

23. Néstor Rodolfo Facio fue privado ilegalmente de su libertad en la madrugada del 12 de abril de 1977, en su domicilio particular sito en calle Reforma N° 744 de Mar del Plata, por un grupo de más de tres personas armadas, vestidas de civil, que se identificaron como pertenecientes a las fuerzas policiales, quienes luego de encapucharlo y atarlo, lo llevaron a la Comisaría Cuarta de esa ciudad, luego al destacamento policial Jorge Newbery y, finalmente, a "La Cueva".

En el centro clandestino de detención fue interrogado bajo sesiones de picana eléctrica, golpeado y amenazado. También escuchó los gritos de dolor de otras personas que eran sometidas a iguales tormentos.

Recuperó su libertad los primeros días del mes de mayo de 1977, cuando fue abandonado por sus captores, encapuchado, en las cercanías de la cancha del Club Nación de Mar del Plata.

24. Ramón Fleitas fue privado ilegalmente de su libertad en la tarde del 12 de abril de 1977, en su domicilio de la calle Magallanes 10.450 de Mar del Plata, por cuatro personas armadas, quienes lo encapucharon y lo condujeron a "La Cueva". Allí, fue objeto de tormentos y sometido a condiciones inhumanas de vida.

Desde entonces, se desconoce toda circunstancia de su paradero, permaneciendo en calidad de desaparecido.

25. Mercedes Lohn fue privada ilegalmente de su libertad el 12 de abril de 1977, alrededor de la 1:30 horas de la madrugada, en su domicilio particular sito en la calle 216, entre 21 y 23 del barrio General Belgrano de la ciudad de Mar del Plata, por un grupo de personas que vestían de civil que irrumpieron en su domicilio. Fue golpeada, maniatada y encapuchada, para ser trasladada a "La Cueva".

Permaneció en el centro clandestino de detención hasta fines de julio de 1977. Durante su cautiverio en "La Cueva" sufrió toda clase de tormentos y abusos sexuales.

Mercedes Lohn nunca recuperó su libertad. Se desconoce toda circunstancia relativa a su suerte y destino. Actualmente se encuentra en calidad de desaparecida.

26. Cristóbal Guido Domínguez fue privado ilegalmente de su libertad en la noche del 12 de abril de 1977, en su domicilio de la calle 216 nro. 1375 del barrio General Belgrano de la ciudad de Mar del Plata, por un grupo de cuatro personas que vestían de civil, quienes lo ataron, le vendaron los ojos y lo trasladaron a "La Cueva". Allí permaneció cautivo por aproximadamente un mes, padeciendo vejámenes y condiciones inhumanas de vida.

Recuperó su libertad en mayo de 1977.

27 y 28. Jorge Roberto Candeloro y **Marta Haydeé García de Candeloro** fueron privados ilegalmente de su libertad en las circunstancias señaladas en el punto I.A del presente acápite.

En "La Cueva", Jorge Roberto Candeloro y Marta Haydeé García de Candeloro fueron sometidos a condiciones inhumanas de vida e interrogatorios bajo sesiones de picana eléctrica. Marta Haydeé García de Candeloro fue sometida a maltratos físicos, submarino seco y accedida carnalmente con fuerza e intimidaciones en tres ocasiones por uno de sus carceleros.

Desde "La Cueva" fue trasladada a la Comisaría Cuarta de Mar de Plata a finales del mes de julio de 1977, dependencia en la que permaneció tres meses más hasta recuperar su libertad el 8 de diciembre de 1977.

29. Norberto Centeno fue privado ilegalmente de su libertad el 6 de julio de 1977, entre las 20:00 y 21:00 horas, en las proximidades de su estudio jurídico ubicado en calle La Rioja entre 25 de Mayo y Luro de la ciudad de Mar del Plata, por un grupo de personas que se identificaron como pertenecientes al Ejercito Argentino.

Fue trasladado a "La Cueva" donde padeció un trato inhumano y fue interrogado bajo sesiones de picana eléctrica.

El día 8 de julio de 1977, un grupo de no menos tres torturadores lo atormentaron hasta su muerte. Su cadáver fue hallado el 11 de julio de 1977, en el viejo camino a Miramar, presentando múltiples golpes y fracturas vitales, estableciéndose que su deceso ocurrió entre veinticuatro y setenta y dos horas antes de su hallazgo.

30. Raúl Hugo Alais fue privado ilegalmente de su libertad junto a Camilo Ricci, el 6 de julio de 1977, aproximadamente a las 19:00 horas, en su estudio jurídico ubicado en calle Falucho 2026 de Mar del Plata. Fue llevado de inmediato a "La Cueva", donde, encapuchado y atado, fue sometido a condiciones inhumanas de vida.

Desde entonces se halla desaparecido.

31. Salvador Arestín Casais fue privado ilegalmente de su libertad el 6 de julio de 1977, alrededor de las 20.00 horas, en su estudio jurídico sito en la calle 9 de Julio 3908 de Mar del Plata, por un grupo de personas armadas pertenecientes a la Fuerza Aérea Argentina. Fue conducido a "La Cueva", donde fue interrogado y objeto de tormentos.

Desde entonces, se desconoce su paradero o su destino final.

32 y 33. Tomás Fresneda y **Mercedes Argañaraz de Fresneda.**

Tomás Fresneda fue privado ilegalmente de su libertad el 8 de julio de 1977, alrededor de las 20.00 horas, en su estudio jurídico ubicado en la calle Independencia, entre Gascón y Falucho, de la ciudad de Mar del Plata, por un grupo de civiles fuertemente armados.

Parte del grupo armado se dirigieron junto con la víctima, al domicilio particular de Fresneda, procediendo a privar ilegalmente de la libertad a su mujer, Mercedes Argañaraz, quien se encontraba en estado de gravidez.

Fueron trasladados a "La Cueva". Tanto Fresneda como Argañaraz permanecieron encapuchados, atados y fueron objeto de golpes mientras eran interrogados.

Desde entonces, se desconoce toda circunstancia sobre sus paraderos o su destino final.

34 y 35. Alberto Muñoz y Carmen Ledda Barreiro de Muñoz.

Alberto Muñoz fue privado ilegalmente de su libertad en la puerta de su domicilio particular el 16 de enero de 1978, en horas de la madrugada, por personas vestidas de civil fuertemente armadas que le quitaron las llaves e ingresaron ilegalmente a su domicilio para "detener", también, a su mujer Carmen Ledda Barreiro. Ambos fueron tabicados, atados y trasladados inmediatamente a "La Cueva".

En el centro clandestino de detención Muñoz recibió golpes y un culatazo que le hundió el cráneo. Barreiro de Muñoz sufrió simulacros de fusilamiento, aplicación de picana eléctrica, golpes de puño, patadas y quemaduras en su cuerpo con cigarrillos.

Carmen Ledda Barreiro, fue accedida carnalmente por la fuerza e intimidación en forma reiterada -dos veces- por el mismo guardia, quien fracasó en un tercer intento por el estado de ebriedad en el que se encontraba. En esta última ocasión, su agresor llegó a disparar su arma contra la humanidad de Barreiro, sin acertar por la misma causa.

El 18 de abril de 1978, sus captores –luego de golpearlos, sacarles la capucha, colocarles algodones en los oídos y atarles las manos- los subieron a un auto, los bajaron al tiempo de circular, los ataron a un árbol y los abandonaron. Cuando pudieron desatarse, aparecieron unos desconocidos armados que los llevaron a la Comisaría Cuarta de la ciudad de Mar del Plata, desde donde recuperaron la libertad.

36. María Carolina Jacué Guitián fue privada ilegalmente de la libertad y mantenida cautiva en la "La Cueva" entre fines de 1977 y principios de 1978. Allí soportó las condiciones inhumanas de detención y sufrió tormentos.

Desde entonces, se desconoce toda circunstancia acerca de su paradero y suerte, encontrándose en calidad de desaparecida.

C). Violaciones:

1. Se tuvo por acreditado que entre los días 25 y 28 de junio de 1977 y entre el 7 y el 10 de julio del mismo año, en circunstancias en que Marta Haydée García de Candeloro se encontraba ilegalmente privada de su libertad en el centro clandestino de detención denominado "La Cueva" que funcionaba en el ex radar de la Base Aérea de Mar del Plata, fue accedida carnalmente contra su voluntad y mediante el empleo de fuerza e intimidación, en tres oportunidades, por una de las personas que se encontraba a su cargo, abusando de su calidad de guardia.

2. Que en el período comprendido entre el 16 de enero de 1978 y aproximadamente el 18 de abril del mismo año, en circunstancias en que Carmen Ledda Barreiro de Muñoz se encontraba privada ilegalmente de su libertad en el centro clandestino de detención conocido como "La Cueva", fue accedida carnalmente, contra su voluntad, mediante el empleo de fuerza e intimidación, por una de las personas que tenía a su cargo la custodia de los "detenidos" que allí se mantenían cautivos. Este hecho que se repitió en dos oportunidades.

Que, en el mismo período, la misma persona que accedió carnalmente a Barreiro en las circunstancias descriptas en el párrafo que antecede, intentó acceder carnalmente por tercera vez a Carmen Ledda Barreiro de Muñoz, mediante el empleo de fuerza e intimidación, habiéndose frustrado el hecho por razones ajenas a su voluntad.

V. En este acápite se analizará la supuesta arbitrariedad por falta de fundamentación o motivación aparente en la que habría incurrido el tribunal *a quo* para asignarle responsabilidad penal a Gregorio Rafael Molina por los hechos, según lo alega la defensa en su recurso.

Para ello, corresponde examinar si la sentencia traída a revisión constituye un acto jurisdiccional válido derivado del análisis lógico y razonado de las constancias

allegadas al sumario en observancia al principio de la sana crítica racional (art. 398 del C.P.P.N.) o, por el contrario, si se presenta como una conclusión desprovista de fundamentación o con motivación insuficiente o contradictoria (art. 404, inc. 2, del C.P.P.N.).

Para llevar adelante la tarea, no es ocioso recordar que el recurso de casación debe ser regulado y aplicado de conformidad con el derecho a recurrir el fallo -derivado del derecho de defensa- consagrado por la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos incorporados a nuestro sistema legal con igual jerarquía (Constitución Nacional, art. 75, inc. 22; Convención Americana de Derechos Humanos, art. 8.2.h; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 14.5).

Para asegurar la vigencia de la garantía en cuestión, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso "Herrera Ulloa vs. Costa Rica" (sentencia del 2 de julio de 2004), sostuvo que el recurso de casación debe ser "amplio" y "eficaz", de tal manera que permita que el tribunal superior realice "*un análisis o examen comprensivo e integral de todas las cuestiones debatidas y analizadas por el tribunal inferior*", sea que éstas se refieran a los hechos, el derecho o la pena, y así procurar "*la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho*" (párr. 161, 162 y 167).

Dicho precedente, precisamente, fue recogido por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación al reafirmar que le compete a esta Cámara Nacional de Casación Penal "*...agotar el esfuerzo por revisar todo lo que pueda revisar, o sea, por agotar la revisión de lo revisable*" (in re Fallos C.1757. XL. "Casal, Matías Eugenio y otro s/robo simple en grado de tentativa", causa nro. 1681, rta. el 20/09/05).

Conforme dicha doctrina, lo que resulta relevante es que en esta instancia se pueda efectuar el completo control de la sentencia impugnada, verificando que todas las cuestiones allí asentadas (sean las que tradicionalmente se consideraban de "hecho" o de "derecho") se encuentren debidamente fundadas a la luz de lo previsto por los arts.

398 y 404 del C.P.P.N. En definitiva, no se trata sino del análisis del cumplimiento de las reglas que integran el llamado sistema de libre convicción o sana crítica racional.

Una correcta hermenéutica del recurso de casación permite que este Tribunal analice el modo de cómo el tribunal de juicio ha valorado el material probatorio, encontrando como único límite aquellas cuestiones relacionadas directa y únicamente con la inmediación del juicio oral, materia vedada por su propia naturaleza y, por tanto, irrepetible en esta instancia.

Con relación a una declaración testimonial recibida durante la audiencia de debate, dado su carácter irreproducible, esta Cámara podrá analizar si su contenido ha sido valorado fundadamente de acuerdo a las reglas de la sana crítica racional, en relación al resto del material probatorio. Pero en modo alguno podrá verificar qué impresión ha causado en el ánimo de los jueces que la han presenciado y escuchado, por cuanto se trata de una percepción propia relativa a lo acontecido en el debate oral.

Desde esta perspectiva, no se verifica en el *sub examine* impedimento alguno ligado con el principio de inmediación que obstaculice el tratamiento y resolución sobre el acierto o error del tribunal *a quo* a la hora de evaluar la prueba, tener por acreditado los hechos y resolver la situación procesal del imputado. La aclaración, tiene lugar toda vez que las críticas que cimientan la impugnación no recaen sobre las reconstrucción histórica de los hechos que se tuvieron por comprobados, sino en la asignación de responsabilidad penal que efectuó el tribunal oral sobre Gregorio Rafael Molina.

Para ingresar en el estudio que requiere el caso, tomamos como punto de partida que el tribunal de juicio constató que "[l]a *intervención de Molina en los hechos que se han tenido por acreditados, se evalúa dentro del marco que brinda la organización criminal y la consecuente división funcional [...]. Dentro del plan sistemático y de la organización específica encargada de ejecutarlo se puede establecer que el acusado, como personal de inteligencia, salía a secuestrar personas, trasladarlas al CCD, interrogarlas bajo tormento y, si eran mujeres, abusar sexualmente de ellas a su antojo.*

Disponía para su ejecución de los medios materiales y humanos aportados por la Fuerza Aérea: La infraestructura, guardias, automóviles y armas. Los ex soldados refieren que a los procedimientos iba uno de inteligencia, Cerruti o Molina, o los dos.

Que Molina había aceptado ese plan, es decir que se había apropiado de él, puede inferirse de las circunstancias evidenciadas en las constancias de su legajo, en las que luce que, para la época de su desempeño como segundo de inteligencia, obtuvo las mejores calificaciones y elogios de sus superiores."

Contra dichas conclusiones, la defensa objetó, por un lado, que "La Cueva" dependía del Ejército Argentino y no de la Fuerza Aérea a la cual pertenecía el imputado. Dicho extremo, según el recurrente, aleja a Gregorio Rafael Molina de la escena de los hechos, imposibilitando que se le cursen reproches penales por lo sucedido en el citado centro clandestino de detención. A esta situación, a su vez, sumó la ausencia de elementos de prueba que vinculen al inculpado con el acontecer delictivo.

Para verificar la tarea intelectual desarrollada por los jueces de la instancia anterior y, junto a ello, las críticas que formula la defensa en su recurso, debemos partir del principio que indica que el imperativo de motivación tiende a resguardar el derecho de defensa en juicio y el debido proceso (Fallos: 321:2375; 305:1945 entre muchos otros) y constituye una valla insuperable contra la doctrina de la arbitrariedad. De ahí, la máxima que indica que las sentencias deben ser fundadas y constituir una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas en la causa (Fallos: 311:948 y 2402, entre otros).

Por ello, debemos seguir la idea de que "*[l]a prueba es el medio más confiable para descubrir la verdad y, a su vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad. La búsqueda de la verdad, fin inmediato del proceso penal, debe desarrollarse tendiendo a la reconstrucción conceptual del acontecimiento histórico sobre el cual aquél versa. La prueba es el único medio seguro de lograr esa reconstrucción de modo comprobable y demostrable [...] En virtud de ello, el juez va*

formando su convicción acerca del acontecimiento sometido a su investigación. La prueba va impactando en su conciencia, generando distintos estados de conocimiento, cuya proyección en el proceso tendrá diferentes alcances"(CAFFERATA NORES, "*La prueba en el proceso penal*", Depalma, 2°edición, p. 5,).

Al examinar los elementos de juicio valorados en la sentencia se advierte fácilmente que, de adverso a cuanto propone el recurrente, se ha incorporado al legajo prueba suficiente para superar las objeciones que ensaya la defensa en su impugnación y, consecuentemente, no existe impedimento alguno para asignarle responsabilidad penal a Gregorio Rafael Molina por los hechos materia de juzgamiento.

Para dar razón al aserto, corresponde despejar, en primer lugar, la cuestión relativa a la intervención del personal de la Fuerza Aérea en "La Cueva". En este sentido, si bien le asiste razón al recurrente en cuanto a que en la sentencia de la causa 13/84 se determinó que el centro clandestino de detención denominado "Radar", "Viejo Radar" o "La Cueva" que funcionó en la Base Aérea Mar del Plata dependía operacionalmente del Ejército Argentino y no de la Fuerza Aérea (Fallos: 309:1, p. 173/174), esta afirmación no desmerece las conclusiones a las que arribó el tribunal de mérito.

Ello es así, pues no se advierte en autos que la sentencia recurrida haya inobservado la cesión de la Fuerza Aérea Argentina a favor del Ejército que surge de la sentencia de la causa 13/84 para fundar su dependencia operacional. Sucede que no se trata aquí de redefinir qué fuerza o arma tenía poder de dominio sobre "La Cueva", pues como ha quedado demostrado ampliamente tanto en la sentencia que se revisa como en la causa 13/84, el señorío sobre el "Viejo Radar" de la Base Aérea de Mar del Plata se encontraba, al tiempo de verificarse los hechos aquí ventilados, en cabeza del Ejército Argentino. Ello, en razón del pedido del Jefe de la Agrupación de Defensa Aérea 601 (GADA 601) que dio lugar a la cesión del predio donde funcionó "La Cueva" (Fallos: 309.1, p. 174).

La sentencia, en este sentido, otorga fundamentación suficiente al afirmar la presencia de personal del Ejército produciendo secuestros, trasladando a los

"detenidos" al centro clandestino de detención e, incluso, interrogándolos en "La Cueva" bajo tormentos.

Por ello, para no correr el verdadero eje por el que debe transitar el estudio del caso, cabe tener en cuenta que de lo que se trata aquí es de determinar si Gregorio Rafael Molina prestó servicios en "La Cueva" en su calidad de oficial de inteligencia de la Base Aérea de Mar del Plata. Ello, con independencia de la fuerza de la que dependía el centro clandestino de detención.

La respuesta a este primer interrogante es positiva, tal como concluyeron los jueces de mérito. En efecto, con solo atender a las manifestaciones brindadas durante el debate por las personas que cumplieron el servicio obligatorio militar en la Base Aérea de Mar del Plata, de cuyos testimonios no cabe prescindir ni dudar, corresponde concluir que Gregorio Rafael Molina resultó, cuanto menos, uno de los encargados responsables del centro clandestino de detención.

Los por entonces conscriptos Roberto Abel Briend y Albino Fernández se manifestaron sobre este aspecto y le asignaron tal calidad al imputado. En sentido similar se pronunció el testigo Enrique Rodríguez Llames, quien, además, agregó como dato relevante que en la Base Aérea de Mar del Plata mandaban los suboficiales Cerruti y Molina como Jefe y Subjefe respectivamente, pues, aclaró, que ello se debía porque a las primeras horas de la tarde, no quedaban oficiales en la Base Aérea.

Roberto Oscar Pagni también confirmó este extremo a través de su declaración durante el juicio oral y público, así como el testimonio rendido por Hugo Daniel Thomas a través de exhorto diplomático incorporado por lectura al juicio. El primero, Pagni, recordó que Molina era una persona a la que los soldados le tenían miedo en la Base Aérea, habiéndolo visto bajar a "La Cueva". El segundo, Thomas, lo sindicó, entre otras cosas, como el encargado del centro clandestino de detención.

Dicha prueba, entonces, permite superar válidamente la pretendida posición defensista sobre la supuesta falta de intervención del imputado en los hechos por los que fue juzgado. Los citados testigos, a su vez, no limitaron su relato al

apuntarlo como encargado de "La Cueva", sino, como se verá *infra*, describieron ciertas actitudes y características del imputado que se condicen con las relatadas por las propias víctimas que declararon durante el juicio oral, lo que habilita a tener por comprobada su intervención en los hechos y, consecuentemente, asignarle responsabilidad penal.

Esta situación, al propio tiempo, deja sin sustento la ausencia de pruebas que alega la defensa para ubicar a Gregorio Rafael Molina en el acontecer delictivo.

Recordemos ahora qué han podido aportar las víctimas de autos que recuperaron su libertad tras su cautiverio en "La Cueva". Ello, aún con las limitaciones en la apreciación de sus sentidos que emergen de las características comunes que rodearon los hechos encaminadas al mantenimiento de la impunidad de sus responsables. En otras palabras, veremos a continuación que pese al tabicamiento e implementación de la capucha y la utilización de apodos por parte de sus captores, los testigos han logrado aportar datos útiles que permiten confirmar la sentencia traída a revisión.

Así, a partir de la declaración testimonial brindada por Carmen Ledda de Barreiro durante el juicio oral, no existe dificultad en identificar a Gregorio Rafael Molina como uno de los represores habituales que actuaban en "La Cueva". Carmen Ledda de Barreiro expuso durante el debate su caso -que fue descripto y se encuentra probado en el acápite que antecede al igual que el de las otras víctimas-, ubicó a Molina durante los interrogatorios y lo identificó como el autor de los abusos sexuales de los que fue objeto durante su cautiverio en "La Cueva". La relevancia de sus dichos, se encuentra anclada en la circunstancia en que tuvo oportunidad de verle el rostro, pues, según explicó, fue éste quien le permitió sacarse la capucha durante uno de los abusos que sufrió.

En su relato aportó el dato que el imputado era conocido en "La Cueva" bajo el apodo de "Charly" y, como característica personal, señaló que tenía problemas con el alcohol. Sobre esta última circunstancia, dio detalles al momento de narrar el abuso sexual que quedó en grado de conato, del que no es oportuno ahondar en detalles.

Estas dos últimas referencias -el apodo y los problemas con el alcohol-, se ven corroborados por los testigos que cumplieron el servicio militar obligatorio en la Base Aérea de Mar del Plata, quienes explicaron que Gregorio Rafael Molina era apodado "Charly" por su parecido con el actor "Charles Bronson". El testigo Hugo Daniel Thomas calificó a Molina como un sádico, que se jactaba de violar a todas las "presas", pues, según dijo, a veces se emborrachaba y hablaba.

Al elenco probatorio que permite identificar a Gregorio Rafael Molina como agente operativo de "La Cueva", que actuaba bajo el apodo de "Charly" y que es recordado por su condición de abusador sexual y proclive al alcohol, se agrega la declaración testimonial de la víctima Marta Haydeé García. Al narrar su experiencia de vida en el centro clandestino de detención durante el debate, expuso su privación ilegal de la libertad, los tormentos que sufrió y los abusos sexuales que padeció por parte de "Charly". Sobre estos últimos, explicó que Molina acostumbraba a llevarlos a cabo luego de las sesiones de tortura y que la violación no constituía una práctica aislada en "La Cueva". Sobre este aspecto, la testigo recordó los abusos sexuales que sufrió Mercedes Lhon (víctima desaparecida en esta causa) durante toda su estadía en el campo de detención y las gestiones que la propia Lhon llegó a realizar para que Molina no abusara de María Mercedes Argaranaz de Fresneda (también víctima desaparecida) que se encontraba embarazada.

Por lo demás, la testigo manifestó que pudo asociar el rostro de "Charly" con el de Gregorio Rafael Molina durante el año 1984 tras haber declarado en el juicio a las juntas -causa 13/84 de la Cámara Federal de esta ciudad- al recibir en forma anónima un sobre con una fotografía de Molina donde se le informaba que se trataba de un suboficial de Fuerza Aérea. Aclaró, asimismo, que también logró ver y reconocer al imputado durante los juicios por la verdad.

La víctima Lucía Beatriz Martín, quien sufrió agresiones sexuales -tocamientos inverecundos- ubicó a Molina durante el procedimiento en el que fue privada de su libertad. Además, lo identificó fotográficamente. Misma situación se

verifica con respecto a la víctima D'Auro, quien lo reconoció en el marco del juicio por la verdad.

Este último testigo, al igual que los damnificados Luis Demare, Luisa Bidegain, Miguel Ángel Cirelli y Carmen Ledda Barreiro, pudieron identificar a Gregorio Rafael Molina como uno de los represores que se desempeñó en "La Cueva" por el registro de su voz.

A este concierto de conocimiento se suman, entre otros, el del conscripto Roberto Oscar Pagni, quien además de coincidir con las mencionadas víctimas, aportó un dato más que cobra especial relevancia para identificar a Gregorio Rafael Molina como "Charly". Refirió que Molina acostumbraba a usar anillos, circunstancia ésta que se liga con la declaración de Marta Haydeé García, quien relató que "Charly" utilizaba un anillo de oro cuadrado que solía colocarle en la cara como parte de un código que lo identificaba y habilitaba a la víctima a levantarse la capucha.

Recuérdese, en este último sentido, que Marta Haydeé García reconoció el anillo en cuestión al serle exhibida una fotografía del imputado durante el juicio por la verdad en el que lo usó.

Por otro lado, cabe dejar expresamente aclarado que si bien es cierto que al tiempo de dictarse la sentencia de la causa 13/84 de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal se descartó que la muerte de los abogados Candeloro y Centeno que se le imputan a Molina en esta causa, hubieran acaecido en manos de sus captores (casos 127 y 128 de la sentencia 13/84, cfr. Fallos: 309.1, p. 577/581). Dicho antecedente no limitó la actividad jurisdiccional del Tribunal Oral en Criminal Federal ni limita la de esta Cámara Federal de Casación Penal para arribar a la conclusión que considere adecuada.

Ello así, por cuanto, contrariamente a lo que sostiene la defensa, el aserto que se sigue de la sentencia se encuentra debidamente fundado a partir de un juicio de valor crítico que se efectuó sobre la declaración de Marta Haydeé García producida en el debate oral y público, en el que se observó y evaluó la prueba conforme a las reglas de la sana crítica racional que rige la materia (art. 398 del C.P.P.N.).

Por ello, no puede perderse de vista que fue la propia sentencia de la causa 13/84 la que afirmó que tanto Jorge Roberto Candeloro como Norberto Oscar Centeno murieron el 28 de junio de 1977 y el 11 de julio de 1977, respectivamente, mientras se encontraban privados de la libertad. Por lo tanto, sostener que la causa de sus muertes no se debe a las acciones ilegales que padecieron durante su cautiverio, constituye un sin sentido que agravia a sus memorias y a las de sus deudos.

Máxime, cuando Marta Haydeé García de Candeloro narró durante su declaración en el debate los detalles no sólo de las torturas a las que fue sometido su marido Jorge Roberto Candeloro en "La Cueva" el último día que tuvo noticias de vida de él, sino también cuando informó acerca del grito desgarrador y penetrante que escuchó, como último sonido que emitió la voz de su marido aquél día. Luego de éste, explicó, advirtió corridas en el centro clandestino de detención, se le dijo que habían llevado a Jorge a dar una vuelta y, de ahí en más, nunca más le fue preguntado nada acerca de Jorge Roberto Candeloro.

Fue la misma testigo quien, en torno a Norberto Oscar Centeno, relató que escuchó los quejidos agonizantes luego de la tortura hasta que finalmente se produjo su muerte. Recordó, a su vez, que el cadáver fue arrojado con fuerza golpeando contra la puerta de la celda que compartía con Mercedes Lohn, luego arrastrado por el lugar, colocado en un vehículo y trasladado fuera del centro clandestino de detención.

En este aspecto, la declaración de Marta Haydeé García resulta concordante con la del testigo Bozzi, quien relató que al llegar a "La Cueva" el 8 de julio de 1977, uno de sus captores le dijo que se porte bien porque no querían matar a nadie más. Téngase presente que el cuerpo de Centeno fue hallado el 11 de julio de 1977 en el viejo camino a Miramar y la autopsia que se practicó sobre su cadáver informó que su deceso ocurrió entre 24 y 72 horas antes de su hallazgo.

Precisamente Enrique Bailleau, médico de policía encargado de efectuar la autopsia del cadáver de Centeno, declaró que el cuerpo presentaba fracturas múltiples. Asimismo, el testigo Rubén Junco, persona que reconoció el cuerpo de Centeno ante su

hallazgo, expresó que pudo apreciar un intenso derrame en su pecho y que tenía fracturada la nariz, la boca golpeada, le faltaba algún diente, tenía marcas en las partes blandas del cuerpo, en los tobillos y en las muñecas, producto, según su opinión, de haber estado estaqueado.

Lo dicho, leído en el contexto que se viene analizando, no permite otra conclusión que aquella a la que se arribó en la sentencia. Ésta, a su vez, si bien se aparta en lo pertinente de los alcances asignados en la causa 13/84 de la Cámara Federal al tratar los casos 127 y 128, confirma otra de sus conclusiones: producida la muerte de Jorge Roberto Candeloro y Norberto Oscar Centeno en "La Cueva" como consecuencia inmediata de los tormentos a los que fueron sometidos, sus captores simularon, en el caso de Candeloro, un intento de fuga para justificar su asesinato. En cuanto a Centeno, su cuerpo fue sencillamente abandonado en el viejo camino a Miramar.

Por todo lo expuesto, corresponde rechazar la arbitrariedad de la sentencia que denuncia la defensa a partir de un análisis parcial, aislado y fragmentado de los distintos tramos del pronunciamiento que impugna, toda vez que el razonamiento seguido por el tribunal de juicio se presenta como una conclusión razonada del estudio integral de los elementos de prueba reunidos en el legajo para atribuirle responsabilidad penal por los hechos a Gregorio Rafael Molina.

A diferencia de cuanto se postula, la resolución traída a revisión encuentra respaldo en un juicio crítico y razonado que abarcó la totalidad de los elementos de prueba evaluados conforme a las reglas que rigen su apreciación -sana crítica racional-, sin que los cuestionamientos que formula la defensa en su recurso tengan entidad suficiente para controvertir con éxito las conclusiones que se siguen de la sentencia traída a revisión.

En consecuencia, la decisión que se examina se encuentra a salvo de la tacha de arbitrariedad invocada por el recurrente, toda vez que, en el ejercicio intelectual de peso y contrapeso que exige todo juicio de valor, los magistrados de la instancia anterior han logrado acreditar con el grado de certeza que requiere un pronunciamiento condenatorio, la actividad desplegada por el inculpado en la configuración del acontecer delictivo inspeccionado jurisdiccionalmente.

El pronunciamiento, al decir de Lino E. Palacio, no aparece determinado por la sola voluntad del juez, no adolece de manifiesta irrazonabilidad o desacierto total, no exhibe una ausencia palmaria de fundamentos, no se sustenta en afirmaciones dogmáticas, no exhibe un fundamento aparente, ni se apoya en conceptos imprecisos o excesivamente latos, genéricos y conjeturales que impidan verificar de qué manera se llega a la solución del litigio (*El Recurso Extraordinario Federal, Teoría y Técnica*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1992, p. 221/228). Por el contrario, la sentencia impugnada luce ajustada a derecho y a las constancias de la causa.

Como corolario, corresponde rechazar el agravio que involucra la arbitrariedad de la sentencia en la asignación de responsabilidad penal de Gregorio Rafael Molina.

VI. Finalmente, el planteo de la defensa invocando el estado de necesidad exculpante en el que se habría encontrado Gregorio Rafael Molina al llevar a cabo las conductas por las que resultó condenado, debe ser descartado *in limine*, toda vez que el cuestionamiento ensayado por el recurrente ha sido tratado y rechazado por el tribunal *a quo* con concretos y sólidos argumentos que la defensa no logra rebatir en su recurso.

Sobre el particular, no puede soslayarse que la causa de inculpabilidad a la que apela la defensa requiere que el autor lleve a cabo la conducta típica y antijurídica para apartar de sí o de un tercero un peligro actual que amenace la vida, la integridad corporal o la libertad -física y/o sexual- lesionando para ello un bien jurídico de igual o mayor valor, pues, lo relevante en estos casos, es justamente la imposibilidad del agente de valorar bienes jurídicos ante las circunstancias que comportan la amenaza del bien jurídico que se intenta proteger. Una situación de esta naturaleza se extrae del clásico ejemplo académico del salvavidas, balsa o tabla por el que pujan dos personas en el mar para salvar sus vidas tras un naufragio (DONNA, Edgardo Alberto, "*Teoría del Delito de la Pena. Imputación delictiva*", Astrea, Buenos Aires 2001, T.2,p 197/198).

En el caso concreto de autos, no surge peligro actual ni la defensa informa que pudiera justificar, por inexigibilidad de otra conducta, los hechos típicos y

antijurídicos llevados a cabo por el imputado y que se tienen por acreditados. Tampoco se alega ni se advierte, que las acciones verificadas en el *sub lite* encuentren justificación en el anuncio de un mal grave e inminente de sufrir un daño que pudiera ver condicionada la culpabilidad del agente.

Finalmente, más allá del *nomen iuris* empleado por el recurrente al tiempo de efectuar el planteo, corresponde dejar expresamente aclarado que si lo que pretende la defensa es cuestionar el grado de culpabilidad del autor por el cumplimiento de órdenes superiores en razón de la estructura vertical militar de la que formó parte su asistido, tal como parece desprenderse del recurso, corresponde señalar que la innegable y manifiesta naturaleza ilegal de los hechos y, consecuentemente, de las órdenes cumplidas por el inculpado en el marco del sistema represivo ilegal en el que se enmarcan las conductas que se le asignan, impide eximir de responsabilidad al acusado por obediencia debida (art. 33, apartado 2 del Estatuto de Roma aprobado por ley 25.390).

A la par, cabe agregar que la misma naturaleza manifiestamente ilegal de las órdenes cumplidas por el agente impide considerar cualquier hipótesis que contemple el desconocimiento sobre la antijuricidad de las conductas constatadas en la encuesta para encauzar el planteo por error de prohibición.

VII. Por todo lo expuesto a lo largo del presente voto, propongo al acuerdo rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de Gregorio Rafael Molina contra la resolución revisada, sin costas (arts. 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N). Tener presente la reserva de caso federal.

El señor **juez Gustavo M. Hornos** dijo:

I. Que, por las razones que a continuación desarrollaré, habré de concurrir con la solución propuesta en el voto que lidera el presente acuerdo.

En esta dirección, y como cuestión preliminar, he de manifestar mi adhesión a las consideraciones vertidas en el análisis del Magistrado preopinante en relación a la admisibilidad formal del recurso interpuesto por la defensa técnica de Gregorio Rafael Molina, toda vez que se encuentran satisfechas las condiciones establecidas por los artículos 456 (incisos 1° y 2°), 457, 459 y 463 del Código Procesal

Penal de la Nación.

Así las cosas, a los efectos de lograr la máxima sistematización y claridad expositiva de los motivos que fundamentan la solución propuesta, recordaré brevemente los agravios manifestados en el recurso de casación traído a consideración de este Tribunal, en el orden en que fueron analizados en el voto que lidera el acuerdo. Ellos son:

1) El agravio que se habría configurado por la negativa del Tribunal de juicio de excluir del acervo probatorio reunido en autos, los testimonios extraídos de los "juicios por la verdad", así como las declaraciones de los conscriptos que declararon durante el debate oral llevado adelante en la presente causa.

2) El agravio relacionado con la negativa del Tribunal *a quo* de declarar extinta la acción penal por haberse operado la prescripción, en orden general a todos los delitos imputados a Gregorio Rafael Molina y, en particular, respecto de los hechos subsumidos legalmente en la sentencia puesta en crisis como constitutivos del delito de violación agravada (art. 119 y 122 del Código Penal, según la redacción vigente al momento de los hechos).

3) El agravio que se habría configurado a raíz de que la sentencia recurrida, en opinión de la defensa, habría valorado incorrectamente la prueba que condujo al Tribunal *a quo* a expedir el pronunciamiento condenatorio.

4) Finalmente, el agravio que se configuraría por el rechazo del *a quo* al planteo formulado por la defensa respecto de la existencia de alguna causa de exclusión de la culpabilidad con arreglo al artículo 34. inc. 2° del C.P., en relación a los delitos de homicidio agravado, privación ilegítima de la libertad agravada e imposición de tormentos agravados enrostrados a Gregorio Rafael Molina.

En lo que sigue, analizaré cada uno de los agravios mencionados.

II. En cuanto al primero de ellos, comparto las observaciones formuladas por el colega que lidera el presente acuerdo, y a ellas habré de remitirme en lo

sustancial. Sin perjuicio de ello, y aun a riesgo de resultar reiterativo, he de hacer énfasis en que la incorporación al plexo probatorio de las declaraciones testimoniales que el recurrente impugna por haber sido rendidas —en parte— durante la sustanciación del "Juicio por la Verdad", corresponden a víctimas que tuvieron, conforme a las constancias de la causa, ocasión de deponer nuevamente durante la sustanciación del debate y, consecuentemente, de ser confrontadas por el imputado y su defensa técnica.

De ese modo, entiendo que el agravio denunciado resulta sólo aparente, toda vez que las declaraciones extraídas del "Juicio por la Verdad" e incorporadas por lectura no constituyeron sino un elemento de convicción más que el Tribunal *a quo* estaba legítimamente habilitado para valorar al momento de dictar la sentencia, coadyuvando —mas en ningún sentido reemplazando— a las deposiciones testimoniales rendidas durante el debate oral de conformidad con las disposiciones adjetivas y que, de acuerdo a cómo se hubieran integrado con el resto de las piezas probatorias, podrían haber sido aprovechadas tanto por una posición como por la contraria. En estas circunstancias, resulta irrazonable entender vulnerado derecho fundamental alguno.

Por su parte, y contrariamente a lo que sostiene la recurrente, estimo que las declaraciones de los testigos Enrique Rodríguez Llames, Roberto Abel Brien, Juan Vicente Monzón, Miguel Ángel Nicosia y Albino Fernández —quienes al momento de registrarse los hechos que integran el objeto procesal de estas actuaciones se encontraban cumpliendo el servicio militar obligatorio en la Base Aérea de Mar del Plata— resultan plenamente aptas para integrar el cúmulo probatorio sobre el que descansan los fundamentos de la sentencia de grado.

En efecto, comparto el análisis realizado por el colega que lidera el acuerdo respecto de que no se verifica en la especie que los testigos se encuentren alcanzados por la garantía que proscribe obligar a una persona a declarar contra sí misma (art. 18 de la C.N.), toda vez que no hay constancia alguna que permita inferir la idea —o incluso, la sospecha— de que sus dichos en calidad de testigos haya devenido (o pueda devenir) en una persecución penal en perjuicio de alguno de ellos.

Tampoco advierto que las consecuencias jurídicas derivadas de que tal situación se comprobara sean aquellas que sugiere la recurrente —esto es, la exclusión

ex ante, como cuestión de puro derecho, de las declaraciones testimoniales impugnadas—. A mayor abundamiento, noto que en la dirección sustentada se encardina incluso la doctrina emergente del precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación "Rayford" (Fallos 308:733), citado por la recurrente en respaldo de su posición y que, entiendo, constituye la expresión más amplia —tanto por sus efectos como por la legitimación para invocarla— de la denominada "regla de exclusión", tal y como ha sido expuesta por nuestro Alto Tribunal.

En efecto, recuérdese que en aquella ocasión la Corte Suprema sostuvo que la regla de exclusión *"...no obstante su categórica formulación, admite también el concurso de factores que pueden atenuar los efectos derivados de una aplicación automática e irracional. Así, por ejemplo, de ordinario los elementos materiales indebidamente obtenidos perderán valor de una vez y para siempre por su espuria adquisición, dada la inmutabilidad del objeto que constituye la evidencia. Por el contrario,* ***la prueba que proviene directamente de las personas a través de sus dichos, por hallarse ellas dotadas de voluntad autónoma, admite mayores posibilidades de atenuación de la regla.***

En este aspecto, el grado de libertad de quien declara no es irrelevante para juzgar sobre la utilidad de sus manifestaciones, de modo que la exclusión requiere, en estos supuestos, un vínculo más inmediato entre la ilegalidad y el testimonio que el exigido para descalificar la prueba material." (El resaltado me pertenece).

Así, resultaron dirimentes en el precedente señalado las particulares (e ilegítimas) circunstancias en las había sido obtenido el testimonio de uno de los co-imputados (Rayford) para determinar que su invalidez se proyectara a las posteriores actuaciones que de ella se siguieron en perjuicio de los demás encausados. De esta manera se manifestó el Alto Tribunal: *"En tales condiciones, la incriminación de B. por Rayford no puede tenerse en cuenta* ***porque las circunstancias en que se efectuó autorizan a descartar que sus manifestaciones sean el fruto de una libre expresión de***

la voluntad". (Nuevamente, el resaltado me pertenece).

En otras palabras, resulta claro que la regla de exclusión —incluso en la amplia formulación sustentada por nuestra Corte Suprema— no puede aplicarse a las presentes actuaciones como pretende la defensa técnica de Molina, toda vez que no se avizora que las declaraciones testimoniales prestadas por quienes al momento de registrarse los hechos se encontraban cumpliendo el Servicio Militar Obligatorio en el centro clandestino de detención conocido como "La Cueva" no hayan constituido, en efecto, "el fruto de su libre expresión de su voluntad", de modo tal que pueda pretenderse su exclusión de las presentes actuaciones.

Repárese, por último que en el precedente de mención, el imputado que reclamó —entonces exitosamente— la exclusión de prueba en su contra "*...[había quedado] vinculado a la investigación* ***como efecto exclusivo del procedimiento ilegítimo en el que se secuestró el estupefaciente****, desde que esa circunstancia determinó las manifestaciones de Rayford y la consecuente incriminación de aquél*", circunstancia que en modo alguno concurre en estos autos.

Así las cosas, no siendo factible aplicar la regla de exclusión a los testimonios impugnados, entiendo que el agravio denunciado sólo puede interpretarse razonablemente como una impugnación de la veracidad de los testimonios; impugnación que fracasa, en última instancia, por no verificarse defecto alguno en la aplicación de las reglas de la sana crítica racional por parte del Tribunal de juicio en relación a la valoración de las declaraciones.

III. Sentado lo anterior, ingresaré a continuación en el análisis del segundo agravio (de acuerdo al orden establecido en el voto que me antecede), relacionado con la prescripción de los delitos endilgados a Molina. En este orden de ideas, corresponde recordar que el mencionado agravio fue desdoblado por la defensa en lo que podrían constituir dos afectaciones diferentes a los derechos de su asistido.

a. En primer lugar, la recurrente reiteró el planteo efectuado durante el debate oral de acuerdo con el cual, a su entender, el Estado carecería de *ius puniendi* para perseguir penalmente la totalidad de los hechos enrostrados a Molina, por haber extinguido el paso del tiempo la acción en su contra. En esta misma línea se encardinó

el planteo que la defensa técnica efectuó durante la audiencia celebrada en esta instancia en relación a la inconstitucionalidad de la ley nro. 25.779.

En este sentido, y tal como dijera al exponer mis votos en las causas "Plá" (N° 11.076, registro 14.839, del 2/05/11) y "Mansilla" (N° 11.545, registro 15.668, del 26/09/11), ya he tenido oportunidad de dejar sentada mi opinión sobre esta cuestión por lo que, en honor a la brevedad, evitaré formularlas nuevamente y habré de remitirme, en lo pertinente, a aquellos fundamentos (ver causa N° 5.023, "Aleman, José Ignacio y otros s/ recurso de casación e inconstitucionalidad", registro 7.641, del 14/07/06; causa N° 5.488, "Rodríguez Valiente, José Francisco s/ recurso de inconstitucionalidad", registro 8.449, del 26/03/07; y causa N° 9673 "Gallone, Carlos Enrique y otros s/recurso de casación", registro 13.969, del 30/09/10). Aquella posición, vale la pena señalar, fue respaldada en el erudito voto de la Sra. Ministro Carmen Argibay en la causa "Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ rec. de casación e inconstitucionalidad"; M. 2333. XLII. del 13 de julio de 2007 (Fallos 330:3248); así como en la no menos versada y fundada postura anterior del Ministro Carlos S. Fayt en el multi-citado caso "Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad, etc.", S. 1767. XXXVIII, del 14 de junio de 2005 (Fallos: 328:2056).

No obstante ello, y dado que se trata de una postura definidamente minoritaria puesto que la Corte Suprema —así como esta Cámara Federal de Casación Penal— ha sido categórica en estos casos que fueron decididos por amplias mayorías, habré —por razones de economía procesal y sentido práctico para la mejor administración de justicia— de seguir dicha categórica doctrina judicial (en igual sentido ver mi voto en causa N° 5.196, "Marenchino, Hugo Roberto s/ recurso de queja", registro 9436.4, del 19/10/07; causa N° 8317, Menéndez, Luciano Benjamín y otros s/ recurso de queja", registro 9272.4, del 28/09/07; causa N° 8293, "Yapur, Tamer s/ recurso de queja", registro 9268.4, del 28/09/07), a menos que se incorporen nuevos argumentos con seriedad y fundamentación suficiente para justificar la revisión de la doctrina judicial vigente (Fallos: 318:2060; 326:2060; 326:1138; 327:3087, entre otros).

En este orden de ideas, entiendo que el planteo efectuado por la defensa técnica de Molina no puede tener acogida favorable pues se limita a reeditar cuestionamientos que, como lo sostuviera el Magistrado que emitiera su voto en primer término, no logran conmover el criterio sostenido por la CSJN respecto de la constitucionalidad de la ley nro. 25.779 en el ya citado fallo "Simón", así como en "Mazzeo" en el cual, a su vez, se recordaron los fundamentos que llevaron al Alto Tribunal a "*...reconocer el carácter imprescriptible de los delitos de lesa humanidad ('Arancibia Clavel', Fallos: 327:3312); a declarar la inconstitucionalidad de las leyes de obediencia debida y punto final ('Simón', Fallos: 328:2056); a reconocer el derecho a la verdad sobre los hechos que implicaron graves violaciones de los derechos humanos ('Urteaga', Fallos: 321:2767); a otorgar rol protagónico de la víctima en este tipo de procesos ('Hagelin', Fallos: 326:3268); y también a replantear el alcance de la garantía de cosa juzgada compatible con los delitos investigados ('Videla' Fallos: 326:2805)*".

Asimismo, es de destacar que este temperamento fue compartido incluso por la señora Defensora Oficial, Dra. Devoto quien, en su ampliación de fundamentos en las presentes actuaciones manifestó en relación a los argumentos reseñados, que *"[no] se ignora, por supuesto, que la decisión del más Alto Tribunal se ha pronunciado en contra del contenido de estas breves consideraciones."* (cfr. fs. 3075 vta.) Así las cosas, entiendo que nada más corresponde añadir en este particular.

b. Pasaré ahora a analizar el segundo cuestionamiento articulado, el cual, fundado también en la excepción de falta de acción por prescripción, fue dirigido específicamente a la calificación como "crímenes de lesa humanidad" de los hechos subsumidos por el Tribunal *a quo* como constitutivos de los delitos de violación agravada en los términos de los arts. 119 y 122 C.P. (conforme a su redacción vigente al momento de registrarse los hechos endilgados a Molina, esto es, la redacción previa a la modificación introducida por la ley nro. 25.087).

En esta dirección, la defensa técnica de Molina sostuvo que los hechos por los que fue acusado su defendido no satisfacen las condiciones necesarias para ingresar en la categoría de delitos de lesa humanidad pues, en su opinión, no sería posible decir

en la especie que las conductas contra la integridad sexual que se le reprochan a Molina constituyan parte del "ataque" del plan sistemático de represión. En ese orden de ideas, la defensa analizó jurisprudencia internacional y, específicamente, el art. 7 del Estatuto de Roma, concluyendo que si bien puede reconocerse que los abusos sexuales pueden ingresar en la categoría de crímenes contra la humanidad, en el caso concreto de autos las violaciones relevadas durante la audiencia de debate responderían a un actuar "espontáneo y autónomo del agresor". En otras palabras, consideró que éstas no formaron parte del "ataque generalizado y sistemático contra la población civil" que exige la norma internacional para que los hechos por los que fue acusado Molina, puedan ser calificados como crímenes de lesa humanidad.

Leído a su mejor luz, entonces, el agravio denunciado ante esta Cámara se configuraría respecto de los hechos subsumidos como violación toda vez que no se habría probado que ellos fueran "generalizados y sistemáticos" como para poder ser calificados como crímenes de lesa humanidad y, por consiguiente, imprescriptibles en función de la norma internacional que así declara a tales actos. En otras palabras, subyace en el razonamiento de la recurrente la idea según la cual sólo los abusos sexuales cometidos en sí mismos de modo "sistemático y generalizado" serían susceptibles de ser calificados como delitos contra la humanidad. Es, en efecto, una postura que ha encontrado acogida favorable incluso en algunos pronunciamientos judiciales. En lo que sigue, analizaré si esta lectura se ajusta, o no, a derecho.

A los efectos de lograr la mayor claridad expositiva posible, procederé de la siguiente manera: en primer lugar, reconstruiré analíticamente los elementos típicos de los crímenes de lesa humanidad, con el fin de determinar su real alcance. Si de ello no se desprendiera una conclusión que respaldara la pretensión casatoria de la recurrente, analizaré también —en lo que ha de entenderse como un control de legalidad— si concurren otros fundamentos que pudieran dar base al agravio denunciado.

Sobre los delitos contra la humanidad: Los elementos típicos del ataque.

En el conocido precedente "Derecho, René Jesús" (Fallos 330:3074), la Corte Suprema precisó que "*[los] crímenes de lesa humanidad, al igual que los delitos contra las personas, implican la lesión de derechos fundamentales de los seres humanos. La diferencia es que los primeros no lesionan sólo a la víctima que ve cercenados sus derechos básicos por el delito, sino que también constituyen una lesión a toda la humanidad en su conjunto*".

Así, la primera cuestión, entonces, consiste en dilucidar cuáles son los elementos típicos de los crímenes contra la humanidad, es decir, aquellos rasgos accionales en virtud de los cuales se los puede distinguir de otras clases de delitos.

En este sentido, la descripción que de esta clase de delitos establecen los Estatutos de los Tribunales Penales establecidos por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas para juzgar los crímenes cometidos en la Ex Yugoslavia (1993) y en Ruanda (1994) constituyen un punto de partida de referencia obligada puesto que no son sino la expresión formal de aquellas normas imperativas del derecho internacional que ya se encontraban vigentes desde hace por lo menos 50 años.

En particular, el Estatuto del Tribunal Penal para la Ex Yugoslavia (TPIY) establece lo siguiente:

"Artículo 5 — Crímenes contra la humanidad

El Tribunal Internacional está habilitado para juzgar a los presuntos responsables de los siguientes crímenes cuando éstos han sido cometidos en el curso de un conflicto armado, de carácter internacional o interno, y dirigidos contra cualquier población civil:a) Asesinato; b) Exterminación; c) Reducción a la servidumbre; d) Expulsión; e) Encarcelamiento; f) Tortura; g) Violaciones; h) Persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos; i) Otros actos inhumanos."

Si bien los términos en los que fueron descriptos los crímenes contra la humanidad en este Estatuto ("*conflicto armado* de carácter internacional o interno dirigidos contra cualquier población civil") difieren, como veremos, de otras codificaciones internacionales de esta clase de delitos (que utilizan el lenguaje del "*ataque* generalizado o sistemático contra una población civil"), la cita de la norma citada resulta útil puesto que, en efecto, esta peculiar redacción del Estatuto motivó que

la Cámara de Apelaciones del TPIY señalara expresamente que existía una discordancia entre el texto transcripto y la norma internacional de origen consuetudinario que ya existía al menos desde la segunda mitad del siglo XX.

Concretamente, el Tribunal Penal para la Ex Yugoslavia fue conteste en mostrar que la norma plasmada en su Estatuto difería de la norma consuetudinaria ya vigente y ello, en última instancia, implica que tal norma ya era aceptada con anterioridad. En este sentido, la Cámara de Apelaciones del TPIY se expresó en los siguientes términos: *"Para constituir crímenes contra la humanidad, los actos de un acusado deben ser parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil... Como la Cámara de Apelaciones ya ha notado al comparar el contenido de la norma internacional consuetudinaria y el Estatuto del Tribunal, las nociones de 'ataque contra la población civil' y 'conflicto armado' deben separarse. [...] Dentro del derecho consuetudinario internacional, el ataque contra una población civil puede preceder o seguir a un conflicto armado, o podría continuar durante el conflicto, pero no es necesario que sea parte de éste. El alcance de un crimen contra la humanidad tampoco está limitado al uso de fuerza armada, sino que abarca cualquier maltrato de una población civil"* (Cfr. Tribunal Penal para la Ex Yugoslavia, "Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, ET AL.", IT-96-23-1, del 12 de junio de 2002, párr. 85-86).

Una formulación escrita de los crímenes contra la humanidad más fiel a la norma consuetudinaria es la que quedó plasmada en el Estatuto del Tribunal Penal para Ruanda:

"Artículo 3 — Crímenes contra la humanidad

El Tribunal Internacional para Ruanda está habilitado para juzgar a los presuntos responsables de los siguientes crímenes cuando éstos han sido cometidos en el curso de un ataque generalizado y sistemático, y dirigidos contra cualquier población civil en razón de su nacionalidad o pertenencia a un grupo político, étnico, racial o religioso:

a) Asesinato; b) Exterminación; c) Reducción a la servidumbre; d) Expulsión; e) Encarcelamiento; f) Tortura; g) Violaciones; h) Persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos; i) Otros actos inhumanos."

La tercera y más importante fuente internacional que puede arrojar luz respecto de los contornos de los crímenes contra la humanidad es el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, de 1998. En dicho texto —en cuya redacción, dicho sea de paso, la delegación argentina tuvo una activa participación— alcanzó su expresión más concreta la cristalización de la normas internacionales que, al menos desde la Segunda Guerra Mundial, ya definían los elementos constitutivos de los crímenes contra la humanidad, tal y como se los concebía al momento de tener lugar en nuestro país la represión ilegal perpetrada por la última dictadura (1976-1983). El Artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional establece, en lo relevante:

"1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por 'crimen de lesa humanidad' cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: a) Asesinato; b) Exterminio; c) Esclavitud; d) Deportación o traslado forzoso de población; e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; f) Tortura; g) violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable; h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte; i) Desaparición forzada de personas; j) El crimen de apartheid; k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

2. A los efectos del párrafo 1:

a) Por "ataque contra una población civil" se entenderá una línea de conducta que

implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer esos actos o para promover esa política...".

A la luz de la normativa reseñada, entiendo que, como condición previa para responder a la pregunta de si un hecho constituye o no un crimen de lesa humanidad, resulta necesaria la concurrencia de los elementos que pueden sistematizarse del siguiente modo: (i) Debe existir un ataque; (ii) el ataque debe ser generalizado *o* sistemático (no siendo necesario que ambos requisitos se den conjuntamente); (iii) el ataque debe estar dirigido, al menos, contra una porción de la población; (iv) la porción de la población objeto del ataque no debe haber sido seleccionada de modo aleatorio.

En cuanto a estos elementos en particular, habré de hacer mías las precisiones vertidas por el Tribunal Penal para la Ex Yugoslavia, el cual se expidió del siguiente modo en el conocido precedente "Tadic":

"El ataque debe estar dirigido contra una población civil. El uso de la palabra 'población' no implica que la totalidad de la población de la entidad geográfica en la cual el ataque tiene lugar deba ser sometida a tal ataque. Basta mostrar que suficientes individuos fueron parte del objetivo durante el curso del ataque, o que se los incluyó en él de modo tal que el ataque estuviera de hecho dirigido contra una "población" civil en lugar de que, por ejemplo, estuviera dirigido contra un número reducido de individuos, elegidos al azar".

"El ataque debe ser generalizado ***o*** *sistemático. Este requisito es alternativo. [...] La expresión 'generalizado' se refiere a la naturaleza del ataque como de gran escala, y [hace referencia también] al número de víctimas, mientras que la expresión 'sistemático' hace referencia a la 'naturaleza organizada de los actos de violencia y a la improbabilidad de su ocurrencia aleatoria'. La evaluación de lo que constituye un ataque "generalizado o sistemático" es un ejercicio esencialmente relativo, en cuanto depende de la población civil contra la cual, supuestamente, se*

dirigía el ataque. Las consecuencias del ataque sobre la población, el número de víctimas, la naturaleza de los actos, la posible participación de oficiales o autoridades, o cualquier patrón identificable de crímenes pueden ser tenidos en cuenta para determinar si el ataque satisface uno o ambos de los requisitos." (Cfr. Tribunal Penal Internacional para ex-Yugoslavia, "Prosecutor v. Tadic", IT-94-T, del 7 de mayo de 1997, párr. 644 y ss. La traducción me pertenece).

En efecto, en este punto vale la pena recordar el voto que lidera el presente acuerdo, en tanto sostuvo que *"...a partir del relevamiento, descripción y prueba legal de la causa 13/84 de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal, donde fueron juzgados y condenados los Comandantes en Jefes de las Fuerzas Armadas que ejercieron la suma del poder público durante la última dictadura militar, se tuvo por comprobado la existencia y organización del aparato de poder estatal que, a partir de un plan criminal fundado en una doctrina de actuación, utilizó la fuerza pública del Estado en su conjunto para el logro de los propósitos ideológicos y políticos que la inspiraban.*

Para así concluir, en aquél juicio histórico se analizó y acreditó el aumento significativo de desapariciones de personas a partir del golpe militar del 24 de marzo de 1976, la práctica sistemática de secuestro de personas con características comunes: 1) llevados a cabo por fuerzas de seguridad que adoptaban precauciones para no ser identificados, 2) intervención de un numero considerable de personas fuertemente armadas, 3) los operativos contaban con aviso a la autoridad de la zona "Área Libre", 4) los secuestros ocurrían durante la noche en los domicilios de las víctimas siendo acompañados del saqueo de los bienes de la vivienda, 5) se introducía a las víctimas en vehículos impidiéndosele ver o comunicarse y adoptándose medidas para ocultarlas de la vista del público— (capítulo XI), siendo llevados de inmediato a centros clandestinos de detención —entre el que se destaca el "Radar de la Base Aérea Mar del Plata" también conocido como "La Cueva"— (capítulo XII, p. 173), donde eran interrogados a través de distintos métodos de tortura y hasta víctimas de violación (capítulo XIII, p. 208) y custodiados por personas distintas a los torturadores o integrantes de las "patotas" que, por lo general, eran quienes llevaban adelante los

secuestros (capítulo XIV), donde las víctimas corrían distinta suerte: algunos fueron puestos en libertad adoptándose medidas para que no revelen lo que les había pasado; otros, después de cierto tiempo, fueron sometidos a proceso o puestos a disposición del Poder Ejecutivo Nacional ocultando el período de cautiverio, mientras que en su mayoría, las personas privadas ilegalmente de su libertad permanecen sin que se conozca su actual paradero o destino (capítulo XV), registrándose casos donde fueron eliminados físicamente simulando, por ejemplo, enfrentamientos armados (XVI).

Así surge, con absoluta claridad, de la sentencia de la causa 13/84 de la Cámara Federal (C.S.J.N Fallos: 309:1)

A la descripción realizada se agrega, entre otras conclusiones, aquella que involucra los alcances del plan criminal acreditado en la sentencia, donde los comandantes "otorg[aron] a los cuadros inferiores de las fuerzas armadas una gran discrecionalidad para privar de la libertad a quienes aparecieran, según la información de inteligencia, como vinculados a la subversión; se dispuso que se los interrogara bajo tormentos y que se los sometiera a regímenes inhumanos de vida, mientras se los tenía clandestinamente en cautiverio; se concedió, por fin, una gran libertad para apreciar el destino final de cada víctima, el ingreso al sistema legal (Poder Ejecutivo Nacional o Justicia), la libertad o, simplemente, la eliminación física" (Fallos: 309:1, p.291).

Recuérdese, entonces, que el agravio de la recurrente se habría configurado toda vez que, en su opinión, y contrariamente a la interpretación del Tribunal *a quo*, "...la inexistencia de la ejecución a gran escala, como parte —un tramo podríamos decir— del ataque, torna imposible conceder el carácter pretendido [de crímenes contra la humanidad] a los hechos investigados".

A la luz de las consideraciones desarrolladas en el presente voto, sin embargo, se hace patente que la exigencia de que cada conducta endilgada a Molina deba en sí misma perpetrarse "a gran escala" (esto es, en la terminología pertinente, de modo "generalizado o sistemático") para ser considerada un crimen de lesa humanidad, no forma parte de ninguna interpretación que de las normas relevantes se ha efectuado.

Antes bien, dichos elementos son sólo propios y característicos del elemento "ataque contra la población civil" que recoge la definición típica de los crímenes de lesa humanidad.

Y es que la interpretación que la defensa propone de la norma bajo análisis lleva, en última instancia, a la *reductio ad absurdum* que ejemplifica un hipotético caso académico. En él, un agente suficientemente cuidadoso, con el fin de evitar que sus crímenes sean considerados "de lesa humanidad", dirige un ataque contra una población civil tomando el recaudo de someter a cada una de sus víctimas a una vejación distinta: algunas se verían privadas arbitrariamente de su libertad, otras serían esclavizadas, otras perderían la vida, otras serían sometidas sexualmente, etc. De esta manera, no podría decirse de ninguna clase de acción que ha sido cometida, en sí misma, de manera "sistemática o generalizada". Y, sin embargo, tengo para mí que sería muy difícil sostener que este ejemplo no ilustra la comisión de crímenes contra la humanidad.

Así las cosas, el cuestionamiento traído a revisión ante este Tribunal se revela como un error conceptual: la falacia lógica que surge de atribuirle a las partes, características propias del todo que integran. En este caso, la así llamada "falacia de división" resulta en la exigencia —infundada, como he mostrado— de que los requisitos típicos de acuerdo con los cuales una conducta puede ser considerada un crimen de lesa humanidad, deban incluir su generalidad o sistematicidad, atributos propios solamente del ataque del que tales conductas deben ser *parte*. En otras palabras, la recurrente denuncia que en los presentes actuados faltaría la concurrencia de un elemento típico que la normativa relevante misma, sin embargo, no prevé.

En efecto, un planteo como el analizado aquí fue efectuado por la defensa en el ya citado precedente "Kunarac", del TPIY. Al respecto, el Tribunal realizó las siguientes consideraciones, las cuales comparto en lo sustancial: *"[S]ólo el ataque, y no los actos individuales del acusado, debe ser generalizado o sistemático. Además, sólo se requiere que los actos del acusado formen parte de este ataque de modo que, de concurrir las demás condiciones, un único acto, o un número relativamente limitado de actos, pueden calificar como crímenes de lesa humanidad, a menos que tales actos se*

cometan aisladamente o sean aleatorios." (La traducción me pertenece)

En el mismo sentido se ha manifestado el Tribunal Penal Internacional para Ruanda en el caso "Kayishema", en donde se sostuvo que *"los crímenes en sí mismos no necesitan contener los elementos del ataque (i.e., ser generalizados o sistemáticos, dirigidos contra una población civil), pero deben formar* parte *de dicho ataque"* (Cfr. TPIR, Prosecutor v. Kayishema, ICTR-95-I-T, del 21 de mayo de 1999, párr. 135. La traducción me pertenece).

Como conclusión parcial de lo dicho hasta aquí, corresponde señalar que, de acuerdo a los fundamentos vertidos, la circunstancia de que los hechos endilgados a Gregorio Molina que el colegiado de grado subsumió en los tipos penales descriptos por los arts. 119 y 122 (conforme a la redacción vigente al momento de los hechos) hayan sido realizados, **o no**, "a gran escala", "de modo generalizado o sistemático", "con habitualidad", o cualquier otra expresión equivalente, no constituye obstáculo alguno para su calificación como crímenes de lesa humanidad, puesto que la norma relevante no exige la concurrencia de dichos elementos sino en lo que respecta al "ataque (generalizado y sistemático)" del cual, eso sí, estas conductas individuales deben formar parte.

Ahora bien, descartada la posibilidad de que sea la generalidad o la sistematicidad aquello que puede convertir a una conducta dada en un crimen de lesa humanidad, corresponde responder a la pregunta de cuáles son los parámetros ajustados a derecho que corresponde exigir a un hecho para que éste pueda ser calificado como un crimen contra la humanidad. Y es que, claro está, no todos los hechos típicos —sean estos asesinatos, privaciones ilegales de la libertad, violaciones, torturas o desapariciones forzadas— acaecidos durante la última dictadura pueden considerarse, sin más, delitos contra la humanidad.

En lo que sigue, entonces, señalaré cuál, en mi entendimiento, constituye el criterio más ajustado a derecho para responder a este interrogante.

Sobre las conductas individuales que pueden constituir crímenes de lesa

humanidad.

El centro de la presente cuestión radica en cómo determinar si un acto específico —sea este un homicidio, una violación, una tortura, etc.— forma parte o no del ataque que, como fuera analizado, constituye la condición de base para la calificación de un hecho como de lesa humanidad.

Al respecto, ha sostenido el Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia que tal relación entre el acto individual y el ataque sistemático o generalizado, puede identificarse sobre la base de los siguientes dos parámetros: "(i) la comisión del acto, por su naturaleza o consecuencias, resulta objetivamente parte del ataque; junto con (ii) el conocimiento por parte del acusado de que existe un ataque contra la población civil y que su acto es parte de aquél"(Cfr. TPIY, "Prosecutor v. Kunarac, *loc. cit.,* párr. 99; en igual sentido, TPIR, "Prosecutor v. Semanza", ICTR-9720-T, del 15 de mayo de 2003, párr. 326).

Este criterio, si bien constituye un buen punto de partida, resulta en última instancia defectuoso como guía útil, toda vez que la remisión a los conceptos de "naturaleza o consecuencias del acto" no solamente es demasiado vaga, sino que podría decirse que incurre en una petición de principios, pues es justamente la naturaleza del hecho como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil aquello que el intérprete debe dilucidar a los efectos de establecer si el hecho forma parte o no de dicho ataque.

Otro criterio posible es el propuesto por los prestigiosos juristas Kai Ambos y Steffen Wirth, de acuerdo con el cual lo relevante para establecer el nexo que vincula la conducta individual y el ataque es observar si la probabilidad (o "riesgo") de ocurrencia del hecho se ve incrementada en virtud de que éste tiene lugar en un contexto de ataque generalizado o sistemático contra la población civil (Cfr. Ambos, Kai y Wirth, Steffen, *The current law of crimes against humanity. An analysis of UNTAET Regulation 15/2000*, en "Crminal Law Forum. An International Journal", Vol. 13, Nro. 1, 2002, p. 36).

Tengo para mí, sin embargo, que un criterio convincente debe reunir más elementos de caracterización para poder servir como guía en la interpretación de las

normas en juego. En este sentido, sostengo que de las normas consuetudinarias vigentes al momento de registrarse los hechos que forman parte de las presentes actuaciones, así como de los instrumentos internacionales y los precedentes reseñados que las recogieron y sistematizaron, pueden inferirse una serie de principios que, tomados conjuntamente, logran identificar correctamente aquellas propiedades que justifican la calificación de un hecho ilícito como un delito de lesa humanidad. Dichos principios (o condiciones), vale aclarar, dan por sentado la existencia de un ataque cuyas características, como se señaló oportunamente, son propias y distintas de aquellas que han de exigirse respecto de las conductas individuales que lo integran.

En otras palabras, el criterio propuesto sólo puede servir como guía para establecer si una conducta puede ser considerada un crimen de lesa humanidad, *luego* de que haberse establecido, de acuerdo a consideraciones independientes, que concurre en el caso un ataque sistemático o generalizado dirigido contra una población civil.

En concreto, de acuerdo con este criterio, para establecer si una conducta constituye un crimen contra la humanidad por formar parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, la conducta debe satisfacer las siguientes condiciones:

(i) La conducta formaba parte de aquellas conductas que, al momento de comisión de los hechos, estaban reconocidas por la comunidad internacional como pasibles de integrar un ataque generalizado o sistemático contra la población civil.

(ii) La conducta ocurrió espacio-temporalmente en forma concomitante al ataque respecto del cual se evalúa su pertenencia.

(iii) El agente integró o contó con la aquiescencia del aparato organizado de poder al que se le atribuye colectivamente la responsabilidad por la perpetración del ataque.

(iv) El agente llevó adelante la conducta, entre otras cosas, motivado por el *manto de impunidad* que el hecho de formar parte (o contar con la aquiescencia) del aparato de poder responsable del ataque le garantizaba. Inversamente, podría decirse: no

es razonable suponer que el agente hubiera actuado como lo hizo de no haber sido por aquel "manto de impunidad" con el que contaba.

(v) La víctima (o víctimas) de la conducta endilgada integraba el conjunto de víctimas frente a las cuales el ataque estuvo dirigido (conjunto cuya definición debe ser sensible a la discrecionalidad con la que contaba el agente para seleccionar a las víctimas: a mayor discrecionalidad, más difícil será objetar que una víctima determinada no formaba parte de aquel conjunto).

En lo que sigue, repasaré brevemente algunas propiedades de los elementos que integran el criterio propuesto y que fundamentan su adopción.

La condición (i), ante todo, excluye de la calificación como crímenes de lesa humanidad conductas que, por su envergadura, no fueran tenidas en cuenta en el momento relevante como pasibles de formar parte de esta clase de delitos. Así, quedan excluidas *ab initio* las conductas que no integran, por ejemplo, los repertorios de delitos descriptos en los artículos de los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales citados anteriormente, es decir, casi la totalidad de las conductas que no constituyen vejaciones que afectan directamente la dignidad e integridad de las personas en cuanto tales (por ejemplo, hurtos, tenencia de ciertos materiales ilícitos, etc.).

La condición (ii), por su parte, garantiza que la conducta bajo análisis sólo pueda calificar como un crimen de lesa humanidad si ocurre objetivamente dentro de los límites espacio-temporales en los que el ataque tiene lugar. Esta condición, sin embargo, debe ser matizada. Por ejemplo, en consonancia con la jurisprudencia internacional, no es necesario que los actos "sean cometidos en medio del ataque. Un crimen cometido antes o después del ataque contra la población civil, o en un lugar apartado, todavía contaría, si estuviera suficientemente conectado con el ataque. El crimen, sin embargo, no debe tratarse de un 'acto aislado', en el sentido de que no debe ocurrir, demasiado lejos [tanto espacial como temporalmente] del ataque de modo tal que, teniendo en cuenta el contexto y las circunstancias en las cuales fue cometido, no pueda decirse razonablemente que formó parte del ataque [de acuerdo con esta caracterización]".

En otras palabras, este elemento del criterio propuesto excluye de la categoría de crímenes contra la humanidad aquellos actos que, incluso si son

perpetrados por la clase de agentes pasibles de llevarlos adelante —ver elemento (iii)—, tuvieran lugar en un tiempo y/o lugar remotos tal que resultara irrazonable sostener que existe conexión alguna con el ataque (tal sería el caso, por ejemplo, de un agente que, habiendo participado del ataque, cometa 10 años después un hecho que pueda ser tipificado como una de las conductas pasibles, conforme al elemento (i), de ser consideradas crímenes de lesa humanidad, i.e., un homicidio, una violación, etc.).

El elemento (ii), sin embargo, *no excluye* de la calificación como crimen contra la humanidad, conductas relevantes cometidas, por ejemplo, alejadas de un centro clandestino de detención, o en las márgenes temporales del ataque —cuyos límites de hecho nunca es fácil precisar—.

El elemento (iii), por su parte, circunscribe la imputación de un crimen de lesa humanidad a aquellos agentes que pertenecen a las fuerzas responsables del ataque —individualizadas de modo independiente—, o a quienes actúan con su aquiescencia. Este elemento está íntimamente relacionado con el elemento (iv) que, a su turno, está en consonancia con el criterio de "peligrosidad propia del ataque" desarrollado por Ambos y Wirth en la obra citada anteriormente.

En este sentido, es necesario que el autor se haya "representado mentalmente" que su conducta formaba parte un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil. Así, para dar por configurado este elemento basta con que el autor tuviera conocimiento, o que actuara bajo una "ceguera intencionada", o se arriesgara a cometer un acto a sabiendas de que formaba parte de un ataque. Más precisamente, el autor de los actos no necesita compartir los objetivos o finalidad del ataque global, sino que basta el conocimiento de que los mismos se cometen en el contexto del ataque y, fundamentalmente, mediando la impunidad propia de pertenecer al aparato de poder responsable de éste, para calificarlos como crimen de lesa humanidad.

Por su parte, y esto es crucial, tal y como lo sostuviera el TPIY, *"ni el ataque ni los actos de los acusados deben estar respaldados por ninguna forma de*

'política' o 'plan'. No hay nada [en la norma de derecho internacional vigente al momento de los hechos] que requiriera prueba de la existencia de un plan o política para cometer estos crímenes. [...] La prueba de un ataque dirigido contra una población civil, así como del hecho de que éste haya sido generalizado o sistemático, son elementos del crimen. Sin embargo, para probar estos elementos no es necesario mostrar que ellos fueran el resultado de la existencia de una política o plan."

Finalmente, el elemento (v) garantiza que la víctima de la conducta bajo análisis deba formar parte de la porción de la población civil contra la cual el ataque estuvo dirigido. En otras palabras, se excluye de la categorización como crímenes contra la humanidad a personas que, sea por no pertenecer a la población contra la cual se dirige el ataque o porque, en el caso concreto, fue víctima de la conducta por razones puramente aleatorias. Así, por ejemplo, no contaría como un crimen contra la humanidad, en principio, el homicidio o la violación de un integrante del aparato organizado de poder responsable del ataque, a manos de otro integrante del mismo aparato.

Aplicación de los principios reseñados al caso *sub examine*

Esbozado el marco teórico dentro del cual entiendo que deben valorarse los hechos endilgados a Gregorio Molina, corresponde finalmente establecer si ellos pueden o no considerarse crímenes de lesa humanidad a la luz de las consideraciones precedentes. En otras palabras, el procedimiento consistirá en aplicar los principios reseñados a las conductas particulares desplegadas por Molina, cuya materialidad y autoría, llegado este punto, está fuera de cuestionamiento.

En primer lugar, recuérdese que, en lo relevante para el análisis del presente agravio, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Mar del Plata tuvo por acreditado que entre los días 25 y 28 de junio de 1977 y entre el 7 y el 10 de julio del mismo año, en circunstancias en que Marta Haydée García de Candeloro se encontraba ilegalmente privada de su libertad en el centro clandestino de detención denominado "La Cueva" que funcionaba en el ex radar de la Base Aérea de Mar del Plata, fue accedida carnalmente contra su voluntad y mediante el empleo de fuerza e intimidación, en tres oportunidades, por una de las personas que se encontraba a su cargo, abusando

de su calidad de guardia, y que en el período comprendido entre el 16 de enero de 1978 y aproximadamente el 18 de abril del mismo año, en circunstancias en que Carmen Ledda Barreiro de Muñoz se encontraba privada ilegalmente de su libertad en el centro clandestino de detención conocido como "La Cueva", fue accedida carnalmente, contra su voluntad, mediante el empleo de fuerza e intimidación, por una de las personas que tenía a su cargo la custodia de los "detenidos" que allí se mantenían cautivos. Este hecho se repitió en dos oportunidades.

Asimismo, en el mismo período, la misma persona que accedió carnalmente a Barreiro en las circunstancias descriptas en el párrafo que antecede, intentó acceder carnalmente por tercera vez a Carmen Ledda Barreiro de Muñoz, mediante el empleo de fuerza e intimidación, habiéndose frustrado el hecho por razones ajenas a su voluntad.

Durante el debate oral, por su parte, se determinó también que los abusos sexuales descriptos fueron realizados por Gregorio Rafael Molina. En consecuencia, el Tribunal de juicio condenó a Gregorio Rafael Molina por encontrarlo autor penalmente responsable del delito de **violación en forma reiterada**, agravada por la calidad del autor —encargado de la guarda de la víctima— (3 hechos) de los que resultara víctima la señora Marta Haydee García de Candeloro, que concurren materialmente entre sí (arts. 119 y 122, —redacción previa a la modificación introducida por ley 25.087—, 45 y 55 del C. P.), y del delito de **violación en forma reiterada** (2 hechos) y **violación en grado de tentativa** (1 hecho), de los que resultara víctima Carmen Ledda Barreiro de Muñoz, los tres hechos agravados por la calidad del autor —encargado de la guarda de la víctima— y que concurren materialmente entre sí (arts. 119 y 122 —redacción previa a la modificación introducida por ley 25.087—, 42, 45 y 55 del Código Penal).

Acreditada, entonces, tanto la materialidad de los hechos como la autoría de Molina respecto de ellos, la cuestión se reduce a establecer si los delitos imputados formaron parte del ataque generalizado y sistemático perpetrado por la última dictadura que sometió al país durante el período 1976-1983.

Conforme al primer elemento del criterio propuesto, la pregunta inicial que ha de contestarse es si la violación integraba, al momento de los hechos, el repertorio de conductas consideradas internacionalmente como pasibles de constituir un crimen de lesa humanidad.

En este sentido, corresponde recordar nuevamente que tanto los respectivos de los Tribunales Penales Internacionales para la Ex Yugoslavia (Art. 5[g]) y Ruanda (Art. 3[g]), como el Estatuto de la Corte Penal Internacional (Art. 7[g]) reconocen a la violación como un delito pasible de integrar la categoría de crímenes contra la humanidad, de ocurrir como parte (o en el curso) de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil. Dichas normas escritas, por su parte, no constituyen sino la cristalización de una norma de derecho internacional de origen consuetudinario, que ya se encontraba vigente mucho antes de su cristalización en los instrumentos citados.

Por su parte, el Estatuto del Tribunal Militar Internacional, de 1945, estipulaba en su Artículo 6 que los actos que podrían integrar la categoría de crímenes contra la humanidad eran "asesinatos, exterminio, esclavitud, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, antes o durante la guerra, o persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del Tribunal, constituyan o no una violación de la legislación interna del país donde se hubieran perpetrado".

Por cierto que, si bien en este artículo no se mencionan expresamente conductas de contenido sexual, tampoco lo hacen, de la misma manera, conductas que pudieran consistir tormentos (o torturas). Ambas clases de conductas, sin embargo, resultaban plenamente reconocidas como circunscriptas dentro de la definición de crímenes contra la humanidad en virtud de la expresión "otros actos inhumanos" (ver, en este sentido, el trabajo de Samantha I. Ryan, "From the Furies of Nanking to the Eumenides of the Internacional Criminal Court. The evolution of Sexual Assaults as Internacional Crimes", Pace Internacional Law Review, vol. 11, 1999, p.460).

En efecto, la Ley nro. 10 del Consejo del Control Aliado (contemporánea a la norma citada en el párrafo anterior, pero más precisa en su redacción) estableció, en

su Artículo II, 1c, que los crímenes contra la humanidad consisten en "atrocidades y crímenes, incluyendo pero no limitadas al asesinato, exterminio, esclavitud, deportación, encarcelamiento, tortura, violación, u otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil o persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, sean o no una violación de la legislación interna del país donde hubieran sido perpetrados).

Más cercanamente en el tiempo, los Tribunales Penales Internacionales reconocieron la plena vigencia de los delitos sexuales como crímenes contra la humanidad en precedentes tales como "Akayesu", "Musema", "Tadic" y "Kunarac". Dicho reconocimiento, en conjunto con los instrumentos internacionales citados en los párrafos precedentes, no pueden sino generar la convicción de que esta clase de delitos resulta claramente parte integral de aquellas conductas pasibles de erigirse en crímenes contra la humanidad desde el primer momento en que esta clase de delitos fue concebida como una categoría autónoma por la comunidad internacional.

El segundo elemento del criterio propuesto no presenta dificultades de aplicación en el presente caso. En efecto, durante la sustanciación del debate oral se acreditó que las violaciones endilgadas a Molina que tuvieron como víctima a Marta Haydée García de Candelero ocurrieron entre el 25 y 28 de junio de 1977 y entre el 7 y el 10 de julio del mismo año, en circunstancias en que ella se encontraba ilegalmente privada de su libertad en el centro clandestino de detención denominado "La Cueva", que funcionaba en el ex radar de la Base Aérea de Mar del Plata. Asimismo, se tuvo por acredito que las violaciones de las que fue víctima Carmen Ledda Barreiro de Muñoz, ocurrieron en el período comprendido entre el 16 de enero de 1978 y aproximadamente el 18 de abril del mismo año, en circunstancias en que la víctima se encontraba privada ilegalmente de su libertad en el centro clandestino de detención conocido como "La Cueva".

Huelga decir, finalmente, que acreditada la existencia del centro clandestino de detención en donde los hechos ocurrieron, puede decirse que las violaciones perpetradas por Molina ocurrieron objetivamente dentro de los márgenes

espacio-temporales del ataque generalizado y sistemático que tuvo lugar contra la población civil entre marzo de 1976 y diciembre de 1983.

Las condiciones 3 y 4 del criterio propuesto tampoco ofrecen dificultades de aplicación en el presente caso. En efecto, durante la sustanciación del debate oral y público se acreditó no solamente la autoría material de las violaciones perpetradas por Molina, sino que también resultó probado que Molina formaba parte integral del aparato de poder organizado que llevó adelante el ataque sistemático y generalizado: de su legajo personal surge que Encargado de Operaciones y de Inteligencia y, de hecho, uno de los encargados a título personal del centro clandestino de detención denominado "La Cueva" que, por lo demás, gozaba de una buena opinión por parte de sus superiores y había obtenido excelentes calificaciones en el desempeño de aquellas tareas.

Por su parte, el hecho de que Molina llevara adelante las violaciones, con frecuencia, luego de dirigir y realizar de propia mano los brutales tormentos a los que las víctimas eran sometidas, así como la lascivia con la que se dirigía en particular a las mujeres y la relación que mediante sus palabras establecía entre las torturas en general y los abusos sexuales en particular, apunta en la dirección diametralmente contraria a la que sostiene su defensa técnica: en otras palabras, lejos de señalar una conducta "desviada", "aislada" o "personal", estas actitudes corroboran, en opinión del suscripto, la conclusión de que Molina se valía de la total impunidad de la que gozaba en tanto encargado de "La Cueva" para la realización de los abusos sexuales, los cuales eran perpetrados como parte integral de los tormentos —pero con un disvalor y un contenido de injusto característico, que es el propio de los crímenes sexuales—. Desde otra perspectiva, vale decir, resulta profundamente irrazonable sostener que Molina habría actuado como lo hizo de no encontrarse en aquella situación y amparándose en la posición de poder que detentaba, lo que en efecto señala el encuadramiento de las violaciones por él llevadas adelante como parte del plan sistemático y generalizado perpetrado por el aparato de poder organizado que integraba.

Finalmente, en cuanto a la calidad de las víctimas como pertenecientes al conjunto de víctimas del ataque generalizado y sistemático, éste surge sin dificultades de la constatación de que ellas fueron en primer lugar secuestradas y recluidas en un

centro de detención por los mismos motivos por los cuales, de modo más general, los perpetradores del ataque seleccionaban a sus víctimas. A su vez, resulta evidente que Molina seleccionaba a las víctimas de las violaciones, al menos en parte, por su condición de mujeres, lo cual termina de echar por tierra cualquier teoría que sugiriera que la selección se realizaba al azar.

En efecto, asumir como "natural" u "obvio" que una conducta de las características de la violación sexual se realice contra personas de sexo femenino implica desconocer lisa y llanamente la perspectiva de género que atraviesa esta clase de delitos; perspectiva que, por lo demás resulta de obligatoria consideración en virtud de los compromisos internacionales asumidos (Ver, en particular, las disposiciones de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer —CEDAW— que integra nuestro bloque de constitucionalidad, en virtud del art. 75 inc. 22 de la C.N., y de la Convención de Belém do Pará, de la cual Argentina es signataria desde 1996).

Esta última observación se relaciona, a su vez, con la afirmación de la recurrente al respecto de que el Estado nacional no se expondría a "incurrir en responsabilidad internacional alguna, en relación a la CEDAW o a la Convención de Belém do Pará, toda vez que se trata de estatutos autónomos, que no exigen en modo alguno la tipificación internacional de lesa humanidad".

A contrario de esta proposición, vale la pena recordar que en el reciente "Caso de la Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala", del 24 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana de Derechos Humanos encontró que Guatemala había incurrido en responsabilidad internacional por considerar que, si bien aquel Estado había llevado adelante ciertas investigaciones relacionadas con la masacre, la investigación no había sido completa ni exhaustiva por haberse referido solamente a afectaciones a la vida, y no a aquellas otras relacionadas con hechos de violencia cometidos específicamente contra las mujeres de la población. En efecto, en el caso mencionado, la Corte IDH sostuvo que *"141. En virtud de lo anterior, el Estado debió iniciar ex officio y sin*

dilación una investigación seria, imparcial y efectiva de todos los hechos de la masacre relacionados con la vulneración de la vida, así como respecto a otras afectaciones específicas contra la integridad personal, tales como las supuestas torturas y actos de violencia contra la mujer con una perspectiva de género, y de conformidad con los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención [Americana sobre Derechos Humanos], y las obligaciones específicas dispuestas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Americana contra la Tortura y 7.b) de la Convención de Belém do Pará".

En este sentido, recuérdese que en su artículo 2.b, la Convención de Belém do Pará define "violencia contra la mujer" en el sentido de que "violencia física, sexual y psicológica que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona, y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual [...], y que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra, es violencia contra la mujer".

Así las cosas, entiendo que una solución diferente a la que se propone, a diferencia de lo que sostiene la recurrente, sí expone al Estado nacional a una eventual condena por violaciones a los instrumentos regionales de derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional.

En virtud de estas consideraciones, habré de concurrir con el voto que lidera el acuerdo y a propiciar en consecuencia a que se rechace el agravio analizado.

IV. En el mismo sentido habré de manifestarme en relación a los agravios restantes, toda vez que comparto en lo sustancial el minucioso análisis desarrollado por el Magistrado preopinante respecto de los agravios referidos a la arbitrariedad de la sentencia y, en particular, su conclusión en punto a que la resolución traída a revisión encuentra respaldo en un juicio crítico y razonado que abarcó la totalidad de los elementos de prueba evaluados conforme a las reglas que rigen su apreciación —sana crítica racional—, sin que los cuestionamientos que formula la defensa en su recurso tengan entidad suficiente para controvertir con éxito las conclusiones que se siguen de la sentencia traída a revisión.

Finalmente, comparto también las consideraciones realizadas en el voto

que lidera el acuerdo en relación a la inexistencia de una causa disculpante con virtualidad suficiente como para conmover en algún sentido los fundamentos de la sentencia recurrida.

V. Por todo lo dicho, en definitiva, propicio también que el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de Gregorio Rafael Molina debe ser rechazado, sin costas, al tiempo que se tiene por mantenido la reserva del caso federal.

El señor **juez Juan Carlos Gemignani** dijo:

I. Que en orden al análisis de admisibilidad formal del recurso sometido a consideración, llevan razón los colegas preopinantes, en cuanto que el mismo satisface las exigencias adjetivas por haber sido interpuesto contra una sentencia definitiva (art. 457 C.P.P.N.), por una de las partes legitimadas al efecto (art. 459 C.P.P.N.), planteando el recurrente proposiciones subsumibles en los incisos 1° y 2° del art. 456 del C.P.P.N, y habiéndose interpuesto el mismo de manera tempestiva y fundada (art. 463 C.P.P.N.).

II. Ingresando al tratamiento de los agravios presentados, seguiré el orden y numeración otorgado a los mismos en la descripción de antecedentes que a continuación expondré, a saber: **1)** extinción de la acción penal por prescripción de todos los hechos exceptuados los de violación; **2)** extinción de la acción penal de los hechos constitutivos de violación; **3)** pretensión de la exclusión del proceso de la siguiente prueba : 3.a) constancias provenientes de los denominados juicios por la verdad; 3.b) declaración de los testigos María Esther Martínez, Alfredo Battaglia y Enrique Rodríguez Llames, toda vez que los mismos habrían tenido acceso previamente a sus declaraciones obrantes en las actas de los juicios por la verdad; 3.c) exclusión de las testimoniales de los conscriptos que realizaban el servicio militar al momento en que tuvieron lugar los hechos investigados en autos: Enrique Rodríguez Llames, Roberto Abel Brien, Juan Vicente Monzón, Miguel Ángel Nicosia y Albino Fernández, toda vez que han depuesto bajo juramento sobre hechos que comprometerían su propia responsabilidad, y consecuentemente, en contravención a la proscripción de la

obligación de declarar contra si mismos -art. 18 C.N.-; **4)** ausencia de prueba suficiente para sostener la condena; y, **5)** estado de necesidad exculpante -art. 34 inc. 2° del C.P.- en relación a los hechos que no configuran violación.

III. Extinción de la acción penal por prescripción

En lo sustancial habré de adherir a lo expresado por los colegas que me preceden en el orden de votación del presente acuerdo, en el sentido establecido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando afirma que los delitos de lesa humanidad resultan imprescriptibles con fundamento en normas del derecho internacional público de origen consuetudinario; pero que además, en consonancia con los precedentes en ese sentido de la Corte Interamericana de Derechos Humanos *in re* "Barrios Altos vs. Perú" (rto. el 14/03/2001), la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad implica, supletoriamente, la obligación del Estado argentino de proceder al juzgamiento y sanción de esos ilícitos, por sobre toda norma interna que imponga limitantes a la legalidad de tal proceder, bajo condición de generar responsabilidad internacional de la República Argentina frente a cualquier proceder alternativo, puntualmente, en relación a las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (ver "Priebke" -Fallos: 318:2148-, "Aracibia Clavel" -Fallos: 327:3312-, "Simón" -Fallos: 328: 2056-, "Mazzeo" -Fallos: 330:3248-).

La fundamentación de la protección de los derechos humanos en el derecho internacional consuetudinario, reconoce un precedente normativo trascendental en el art. 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, conforme el cual se entiende por *ius cogens* "una norma imperativa del derecho internacional general aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter". Como precedente judicial que asume la doctrina referida se suele indicar la decisión de la Corte Internacional de Justicia en el caso *"Barcelona Traction"*, en el que se reconocieron los " basic rights of the human personal" como obligaciones *erga omnes* (confr. Ambos, Kai: *"Impunidad y Derecho Penal Internacional"*; Ed. Dike; Medellín; 1997).

El profuso fallo del colega que lidera el acuerdo resulta suficientemente ilustrativo sobre los detalles complementarios de la cuestión, y me exime de mayores consideraciones.

IV. Extinción de la acción penal por prescripción de los hechos constitutivos de violación

La defensa técnica pretende que los hechos constitutivos de los ilícitos de violación agravada por la calidad de encargado de la guarda de la víctima en tres oportunidades perpetrado por el condenado Gregorio Rafael Molina en la persona de María Haydee García de Candeloro, así como los hechos constitutivos de violación agravada por la calidad de encargado de la guarda de la víctima en dos oportunidades, y violación en grado de tentativa con igual agravante en una oportunidad, cometido por el nombrado a la persona de Carmen Ledda Barreiro de Muñoz, según las calificaciones de los tipos penales previstos en los arts. 119 y 122 del código sustantivo en su texto anterior a la reforma introducida por la ley 25.087, no pueden calificarse como hechos constitutivos de delitos de lesa humanidad, y por ello, la acción de los mismos estaría extinguida por prescripción.

Liminarmente, habré de expresar mi adhesión a los argumentos vertidos por los doctores Borinsky y Hornos sobre la inclusión de los ilícitos de la especie en la categoría de delito *supra* mencionada. Sin perjuicio de ello, realizaré algunas consideraciones de argumentación suplementarias.

Como bien se advierte en los votos que me anteceden, las notas de sistematicidad y generalidad de las agresiones, son las generalmente reconocidas como las determinantes de la categoría de los delitos en cuestión. Al respecto, y a modo de ejemplificación de lo expuesto, la Comisión de Derecho Internacional de la O.N.U., en su comentario al artículo 20 del proyecto de creación del Tribunal Penal Internacional "*Draft Statute for an International Criminal Court*" (http://www.un.org/law/n9810105.pdf) ofrece sobre la categoría las siguientes consideraciones: "*...la definición de crímenes en contra de la humanidad abarca actos*

inhumanos de muy serio carácter que envuelven violaciones sistemáticas o generalizadas en contra de la población civil en todo o en parte. El sello de tales crímenes lo determina su gran escala y naturaleza sistemática".

Tal y como se ha establecido suficientemente también en el presente proceso, aunque originalmente en la causa 13/84 de juzgamiento a los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas, el gobierno militar instalado a partir del golpe institucional del 24 de marzo de 1.976 había instaurado un ataque generalizado y sistemático a una parte de la población civil, perpetrado en conjunto por diversos estamentos estatales, pero especialmente por las tres armas de la organización militar. En ese degradante marco institucional corresponde ubicar también los hechos investigados en la presente causa, y en medio, o como parte integrante de ese generalizado proceder, también las agresiones sexuales de parte de Gregorio Rafael Molina.

Es que además, no debe resultar un hecho menor la circunstancia de la calificación funcional del condenado, quien ostentaba un importantísimo cargo en el engranaje general de la organización que llevó adelante el plan sistemático que venimos analizando. Efectivamente, el nombrado ostentaba el cargo de "Encargado de Operaciones y de Inteligencia" de la Base Aérea de Mar del Plata, esto es, formaba parte de los ejecutores del siniestro plan, y asimismo, y por otra parte, las víctimas habían sido ilegalmente privadas de su libertad también con la finalidad de aniquilamiento a una parte de la población civil, que se definía desde los estamentos militares ejecutores del plan, como enemigos políticos.

En consideración a los elementos puestos de resalto, queda claro que los abusos sexuales de Marta Haydee García de Candeloro y Carmen Ledda Barreiro de Muñoz quedan comprendidos en la expresión de sentido común, junto a la privación ilegal de libertad de las víctimas, para las que los mismos han constituído una condición indispensable para su perpetración, de idéntica significación a éstos últimos; y la inescindibilidad entre los mismos desde la evaluación de su significado social, los coloca para su evaluación también entonces en el lugar de crímenes contra la humanidad

No es dable ofrecer una interpretación de sentido diversa a los hechos

constitutivos de privación ilegítima de libertad, con notas de violencia e imposición de tormentos perpetrados contra las víctimas García de Candeloro y Barreiro de Muñoz por Molina, en relación a las violaciones a las que las sometiera. Todos los hechos en cuestión expresan porciones de la ejecución del plan, y por ello, todos resultan merecedores de la calificación de delitos de lesa humanidad. Todos ellos por igual, conforman, además de la grave afectación de los preciosísimos bienes personales libertad, integridad física y libertad sexual en juego, expresiones parciales de un integral y sistemático plan de aniquilamiento por motivaciones de persecución política.

Generalidad, reiteración y sistematicidad de los ataques conforman, según la dogmática *iushumanista* internacional, y no de manera excluyente, los criterios para la verificación del contexto de perpetración de crímenes de lesa humanidad. Luego, la evaluación sobre identidad de los hechos en juzgamiento como parte de la expresión de sentido dentro de ese contexto, decidirá su inclusión o exclusión como hechos pertenecientes al contexto -plan-, y con ello también como elementos constitutivos de lesa humanidad, o no.

Así como para dirimir sobre los límites de la antijuridicidad corresponde acudir al contexto de actuación (confr. Jakobs, Günter: "*Derecho Penal – Parte General. Fundamentos y teoría de la imputación*"; Ed. Marcial Pons; Madrid; 1995; 11/1), y de igual suerte es el contexto el que decide sobre la inclusión de un aporte como de participación en el hecho (confr. Jakobs, Günter: "*"Beteiligung durch Chancen – und Risikoadition*", en "Strafrect Zuischen System und Telor" Festrschrift für D. Herzberg; 2008; Pág. 395) según que el sentido del mismo conforme identidad con el contexto, también para resolver si las violaciones -o cualquier otro hecho conexo a delitos de lesa humanidad- merecen la misma calificación, será la expresión de sentido de los hechos en atención al contexto, el baremo de decisión.

Y en los hechos del *subjudice* la cuestión no admite dudas.

La imbricación de los hechos de violación dentro del plan es una circunstancia objetiva que no puede quedar de soslayo, y ésta es la razón que impone

considerar que los hechos sean interpretados como parte del plan. Y la verificación de la existencia del plan es lo que otorga a los hechos la calificación de injustos imprescriptibles, puesto que en el marco de ese mismo plan han sido perpetrados. No es el objeto jurídico materia de tutela por el injusto, determinante como criterio para dirimir la cuestión, sino que, como he afirmado y puede verificarse en la hipótesis, los hechos han sido materializados *en el marco y dentro del sistemático y generalizado ataque a una parte de la población civil*, y deben ser interpretados como integrantes de ese plan, en idéntica expresión de sentido.

No resulta por ello necesario verificar habitualidad del injusto para incluirlo en la categoría; ello dicho sin perjuicio de que, para el *subjudice*, los hechos en orden a su cantidad autorizan afirmar que efectivamente, el condenado Gregorio Rafael Molina ejercitaba de manera habitual la usurpación de la libertad sexual de sus custodiadas. Ello así, toda vez que estamos en presencia de un concurso real de cinco hechos.

Estas razones, en complemento a las expresadas en los votos precedentes, imponen considerar imprescriptibles también los hechos de violación por los que ha sido condenado el impugnante, debiendo por ello rechazarse su pretensión de extinción de la acción penal.

V. Exclusión de las actas de los juicios de la verdad como prueba en la presente causa (3.a)

Hago aquí también míos los argumentos vertidos por los colegas preopinantes.

En efecto, recuérdese que el sistema probatorio del código vigente es el denominado de libertad probatoria (art. 355/356 C.P.P.N.) conforme el cual, bajo la condición de la pertinencia, todo medio de prueba puede ser propuesto por las partes, y debe ser admitido por el tribunal. El apotegma reza: *"todo se puede probar y por cualquier medio"*, y cada parte luego soportará la consecuencia de su propuesta y el beneficio de haber logrado acreditar algún hecho que contribuya a sus pretensiones, o el demérito de no haber podido hacerlo.

Ello, claro está, excluyendo las prohibiciones expresas (art. 206 C.P.P.N.),

y las pruebas obtenidas mediante procedimientos vedados conforme la normativa constitucional, ninguna de cuyas hipótesis se plantea en la presente cuestión.

Por lo demás, en juicio a la pertinencia, las actas de los denominados juicios de la verdad han resultado altamente esclarecedoras en orden a su contribución a la reconstrucción histórica de los hechos objeto de juzgamiento en la presente causa.

VI. Exclusión de la declaración de los testigos María Esther Martínez, Alfredo Battaglia y Enrique Rodríguez Llames, toda vez que los mismos habrían tenido acceso previamente a sus declaraciones a las actas de los juicios por la verdad (3.b)

En igual sentido el presente agravio merece ser rechazado, pues conforme el principio de libertad absoluta en el ámbito de la admisión probatoria, no se advierte cuál sería la circunstancia irregular en orden tanto al contenido de las declaraciones, como así también del procedimiento de obtención de las mismas, que pudiera constituir impedimento para su incorporación a la causa.

Respecto a la valoración de los testimonios en cuestión, bien ha sido advertido en el voto que lidera el presente acuerdo, acerca de que los testigos cuestionados han podido ser largamente preguntados por la defensa durante el desarrollo del plenario, en orden a verificar si el conocimiento de los hechos que expresaren tendría origen en lo efectivamente por ellos conocido, o en lo leído por ellos en las actas de los juicios por la verdad, a fin de socavar la verosimilitud de sus expresiones. Sin embargo, ninguna convicción excluyente del contenido de estas testimoniales ha sido reconocida por el tribunal de juicio.

Por lo demás, y de manera definitoria a los efectos del presente agravio, no ha manifestado la defensa cuáles expresiones serían reconducibles exclusivamente al conocimiento indirecto de los testigos, que hubieran tenido papel dirimente en la reconstrucción de los hechos, los que, como prístinamente surge de la sentencia recurrida, han sido tenidos por sucedidos, en mérito en ningún caso, de manera excluyentemente sostenida por los testigos criticados.

Estas razones, en complemento de las criteriosamente desarrolladas por

los colegas que me preceden en el orden votación, imponen el rechazo del agravio analizado.

VII. Exclusión de las testimoniales de los conscriptos Enrique Rodríguez Llames, Roberto Abel Brien, Juan Vicente Monzón, Miguel Ángel Nicosia y Albino Fernández, toda vez que han depuesto bajo juramento sobre hechos que comprometerían su propia responsabilidad (3.c)

Confunde aquí la defensa la pretendida restricción probatoria con la garantía constitucional, a consecuencia de la confusión del rol de los implicados desde la óptica de la investigación. Tal y como se ha indicado, los testigos cuya declaración pretende excluirse no han sido imputados en esta causa, ni en ninguna otra según las constancias de la presente y, por ello, no hay restricción alguna a la admisión de sus declaraciones, por cierto además, harto clarificadoras sobre la intervención del condenado Gregorio Rafael Molina en los hechos por los que aquí se lo juzga.

Más aún, no estando comprometidos en imputación, pesa sobre la jurisdicción la obligación de requerir la comparencia de toda persona con conocimiento de los hechos (art. 239 del C.P.P.N.) y, asimismo, sobre ellos la obligación de comparecer y decir verdad (art. 240 del C.P.P.N.), obligación cuyo cumplimiento limitado o defectuoso les haría incurrir, inclusive, en responsabilidad penal (art.275 del C. P.).

En razón de todo lo hasta aquí expuesto, el agravio debe ser rechazado.

VIII. Ausencia de prueba suficiente para sostener la condena (4)

Para la consideración de este agravio, la mesurada, criteriosa y exhaustiva consideración de la prueba formalizada por el doctor Borinsky en su voto, y su evaluación integral a la luz de los normas pertinentes de la experiencia, la lógica y el sentido común, en consonancia con las reglas de la sana crítica racional (art. 398 C.P.P.N.), impone considerar que la resolución deviene de la precisa reconstrucción histórica de los hechos, y merece por ello el respaldo ratificatorio que en ésta instancia propicio.

En el sentido indicado, hago mías todas las consideraciones vertidas sobre el tópico en el primer voto, y por ello adhiero al rechazo del agravio en idénticos

términos.

IX. Estado de necesidad exculpante -art. 34 inc. 2° del C.P.- en relación a los hechos que no configuran violación (5)

Bien se ha señalado con acierto en la sentencia cuestionada, y asimismo por los colegas que preceden en la votación, que la imbricación del condenado dentro de la estructura de organización militar, así como las características de esa misma organización, en modo alguno pueden configurar circunstancias que impongan interpretar que hubieran restringido o eliminado la capacidad decisoria de Molina, y que por ello, o bien no se le hubiere podido exigir proceder de manera alternativa, o bien correspondería explicar los hechos sin el concurso de su asistencia.

Ello es así de inicio, y de manera institucional. Nadie puede pretender que ha estado compelido por las circunstancias a proceder de una determinada manera, cuando ese comportamiento se explicita por la ejecución de órdenes en un esquema organizado de poder, y que las mismas tienen en su esencia una definitiva y manifiesta ostentación de antijuridicidad.

No es admitido que el cumplimiento de órdenes pueda constituir comportamiento disculpado, cuando la disculpa se propone desde el cumplimiento de órdenes ilícitas de una organización. Nadie puede pretender la eliminación de su responsabilidad por su inclusión en una organización que le imponía el cumplimento de órdenes, cuando el contenido de esas órdenes conforma delitos.

Y me estoy refiriendo a los hechos no constitutivos de violación; esto es, a los hechos de homicidio agravado en dos oportunidades, privación ilegítima de libertad agravada e imposición de tormentos en treinta y seis oportunidades, en consonancia con las propuestas en ese sentido de la defensa.

Ello así, sin dejar de advertir la flagrante contradicción de las pretensiones defensivas, en orden a reclamar la disculpa para estos hechos, pero no para los de violación, siendo que todos ellos exhiben idénticas notas de antijuridicidad, esto es, se trata en todos los casos de delitos penales.

No existiendo diferencia normativa entre los hechos de violación, y los demás, debió al menos la defensa ensayar algún argumento que resultara atendible para justificar la diferenciación de trato pretendida, aún cuando ello resulta difícilmente imaginable, circunstancia que no hace sino ratificar la imposición de rechazo a las pretensiones defensivas, que es lo que, en consonancia con los argumentos de los colegas preopinantes, propicio.

Es mi voto.-

Por ello, en mérito al acuerdo que antecede, el Tribunal

RESUELVE:

RECHAZAR el recurso de casación interpuesto contra la sentencia revisada, sin costas en esta instancia (arts. 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N).

Regístrese, notifíquese y remítase al tribunal de origen a sus efectos y para que notifique personalmente a Gregorio Rafael Molina; sirva la presente de muy atenta nota de envío.

MARIANO H. BORINSKY

GUSTAVO M. HORNOS **JUAN CARLOS GEMIGNANI**

Ante Mí:

JESICA SIRCOVICH
Prosecretaria de Cámara