

Cámara Federal de Casación Penal


DR. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CAMARA

Causa Nro. 273/2013 -Sala II-
"Di Mattía, María del Luján
s/ recurso de casación"

REGISTRO N°: 2062/13

///la ciudad de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 20 días del mes de noviembre de dos mil trece, se reúne la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por el señor juez doctor Alejandro W. Slokar como presidente y los señores jueces doctores Ángela E. Ledesma y Pedro R. David como vocales, asistidos por el Secretario de Cámara, doctor Cristián Varela, a los efectos de resolver los recursos de casación interpuestos a fs. 1225/1230 vta. por el señor Fiscal subrogante *ad hoc*, Dr. Hernán Schapiro y a fs. 1266/1274 vta. por los Dres. Emanuel Lovelli y Colleen Wendy Torre, apoderados de la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo, contra la resolución cuya copia obra a fs. 1235/1265, en la causa n° 273/2013 del registro de esta Sala, caratulada: "Di Mattía, María del Luján s/ recurso de casación", representado en la instancia el Ministerio Público Fiscal por la doctora Irma Adriana García Netto, la parte querellante -Asociación Abuelas de Plaza de Mayo- por los letrados antes mencionados y María del Luján Di Mattía por su defensor particular, Dr. José María Barcia Amuchástegui.

Los señores jueces doctores Alejandro W. Slokar, Ángela E. Ledesma y Pedro R. David dijeron:

-I-

1º) Que la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata resolvió, en lo que aquí interesa, "revocar la resolución apelada en lo que concierne a la comisión de los delitos previstos por los arts. 139 inc. 2 y 293 C.P. que se atribuyen a [María del Luján Di Mattía], debiendo proceder el a quo de acuerdo con lo establecido en el último párrafo del considerando 32 del voto del Juez Schiffrin" (fs. 1235/1265).

2º) Que contra ese decisorio interpusieron recurso de casación el señor Fiscal subrogante *ad hoc*, Dr. Hernán Schapiro (fs. 1225/1230 vta.) y los Dres. Emanuel Lovelli y Colleen Wendy Torre, apoderados de la parte querellante Asociación

Abuelas de Plaza de Mayo (fs. 1266/1274 vta.).

El Fiscal General explicó que: "...la resolución de la Sala II de la CFALP tuvo por acreditados los hechos antes descriptos y la responsabilidad de Di Mattía en punto a la comisión del delito previsto por el art. 146 del C.P. Sin embargo -y este es el tópico que causa agravio al Ministerio Público- el Tribunal de Alzada, en el apartado 32 del voto del Juez Leopoldo Schiffrin -al que se remite el punto dispositivo II de la resolución que se impugna-, revocó la decisión del juez de primera instancia que procesó a la imputada también en orden a los delitos previstos por los arts. 139 inc. 2 y 293 C.P., pues entendió que las acciones respectivas parecen haber prescripto" (fs. 1229).

Señaló el recurrente que lo sostenido por la cámara en punto a que Di Mattía no sabía que la menor era hija de desaparecidos y a que creía que era hija de una mujer enferma que iba a morir luego de dar a luz, significa afirmar que: "...en el caso no se ha verificado el aspecto subjetivo requerido por los delitos de lesa humanidad", lo que constituye una conclusión prematura (fs. 1229).

En este sentido añadió que se omitió sopesar que: "...María Natalia fue entregada por el marino Juan Carlos Herzberg, circunstancia de la que Di Mattía era consciente y, sumado a ello que [...] la propia imputada reconoció que para aquella época 'se había enterado por los medios de comunicación de que había una 'lucha contra la subversión' y que, incluso, tuvo personas conocidas [...] a las que mataron durante esa época'...", y que en definitiva: "...la inexistencia de 'dolo de lesa humanidad' no resulta de tal evidencia como para obstar a que el punto se discuta en el debate oral" (fs. 1229 vta.).

3º) Que, como se anticipó, la parte querellante también recurrió el pronunciamiento. En favor de la admisibilidad formal del recurso señaló que: "[s]i bien la resolución no lo dice expresamente, en los hechos al admitir la prescripción para los delitos previstos en los art. 139 inc. 2 y 293 [del CP], está decretando el sobreseimiento parcial y con

Cámara Federal de Casación Penal

Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CÁMARA

Causa Nro. 273/2013 -Sala II-
"Di Mattía, María del Luján
s/ recurso de casación"

ello poniendo fin a la acción por esas conductas..." (fs. 1267 vta.).

Sostuvo que: "...la decisión de revocar el procesamiento de la imputada Di Mattía, pese a haber considerado probado el hecho que se le imputa, implica un desconocimiento de los deberes internacionales del Estado de perseguir, juzgar y sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos; a la vez que priva a esta Asociación del derecho de acceder a la justicia y a contar con un recurso efectivo para exigir el efectivo cumplimiento de esos deberes" (fs. 1269 vta.).

Por otra parte apuntó que se aplicó erróneamente la ley sustantiva. Al respecto alegó que: "...resulta imposible en estos casos analizar la figura del art. 146 del CP de manera separada de los delitos tipificados en los arts. 139 inc. 2 y 293 CP", que la apropiación "se integra no sólo con la retención y el ocultamiento del niño sustraído, sino que se complementa con la falta de información de la víctima (elemento esencial de la desaparición forzada) que se perfecciona con la alteración del estado civil y las falsedades documentales" y que en consecuencia los delitos tipificados en los art. 139 inc. 2 y 293 son imprescriptibles (fs. 1272 vta.).

Por último, añadió que: "...el dolo requerido en los delitos que conforman la apropiación de niños [...] es el común de todos los delitos de lesa humanidad" y que la investigación parcial de los ilícitos es contraria a las obligaciones internacionales del estado.

4º) Que en la oportunidad prevista por el artículo 466 del CPPN, se presentó la señora Fiscal General ante esta Cámara, Dra. Irma Adriana García Netto, insistiendo en los argumentos planteados por la querrela y por su colega de la instancia anterior (fs. 1349/1354 vta.).

Asimismo, añadió que la sentencia contiene una fundamentación contradictoria, pues: "...por un lado [...] afirma que María Luján Di Mattía (sic) fue correctamente procesada por el delito de ocultación y retención de una menor de diez años

que constituye delito de lesa humanidad y, por lo tanto, imprescriptible; y por otra parte, [...] que [en] los delitos previstos en los artículos 139 inciso 2º y 293 del CP [...] todo el dolo con el que Di Mattía actuó se correspondía con el de un delito común, ya que ella no sabía que la menor era hija de desaparecidos..." (fs. 1350).

A este respecto agregó que: "...dos son las cuestiones centrales en las que yerran los magistrados. La primera radica en afirmar que el delito de retención y ocultación de la menor debe calificarse como un delito de lesa humanidad a partir de 1986 cuando, a raíz de un llamado a prestar declaración indagatoria, la imputada toma conocimiento de la existencia de una imputación en su contra en la que se investigaba la apropiación de María Natalia, porque técnicamente, el delito desde que comenzó a ejecutarse es un delito de lesa humanidad. Y como consecuencia necesaria de esa errónea interpretación, es decir, como la apropiación en los términos del tribunal oral no es un delito de lesa humanidad sino a partir de 1986, afirman erróneamente que los hechos calificados en los delitos de supresión del estado civil de una menor de diez años previsto en los artículos 139 inciso 2º del CP, y 293 del CP por la falsedad ideológica del certificado de parto, la partida de nacimiento y del instrumento público destinado a acreditar la identidad de las personas, no pueden ser calificados de lesa humanidad por falta de acreditación del elemento subjetivo de ese delito de carácter internacional" (fs. 1350 vta.).

En cuanto a este punto alegó la recurrente que: "no se encuentra cuestionado en autos que el plan sistemático de apropiación de bebés fue una práctica generalizada adoptada por la dictadura militar de los años 1976 a 1983". Asimismo, añadió que Di Mattía fue una pieza fundamental de ese plan, que: "el modus operandi de apropiación ilegítima de bebés nacidos en cautiverio o secuestrados junto a sus padres, tal como el aquí investigado, fue común en todos los casos llevados a juicio hasta el momento" y que: "[e]l patrón común consistió en que todas las madres fueron víctimas del accionar represivo del

Cámara Federal de Casación Penal


Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CAMARA

Causa Nro. 273/2013 -Sala II-
"Di Mattía, María del Luján
s/ recurso de casación"

gobierno de facto que a través de procedimientos ilegales desplegados por el personal de las fuerzas armadas, policiales, de inteligencia o de seguridad en los niños quedaron en manos de sus captores para ser entregados a familias que los tomaron como propios" (fs. 1352).

Afirmó también que si la ocultación o la retención de María Natalia comenzó en el mismo momento en que fue entregada a Alonso y a Di Mattía: "todos los ilícitos posteriores -aunque de comisión instantánea- también revisten el mismo carácter" y que: "resulta ilógico pensar que el delito previsto en el art. 146 del CP se convierte en un delito de lesa humanidad desde que la imputada comienza a tener sospechas acerca del verdadero origen de la menor que crió como propia alejada de sus verdaderos familiares..." (fs. 1353).

Concluyó que: "la imputada si bien no formaba parte de la estructura organizada de poder que tomaba las decisiones, conocía cual era la política del estado y aunque afirme lo contrario, al recibir a María Natalia e inscribirla como su hija legítima, fue un engranaje más que la introdujo en el plan sistemático y generalizado de apropiación de bebés de la dictadura militar. María Natalia no era su hija legítima y esa circunstancia la conoció desde el principio" (fs. 1353 vta.).

Por último, señaló que: "[la] ocultación de la verdadera identidad de María Natalia condujo necesariamente a que se silenciara a perpetuidad sus orígenes y su verdadera identidad", que: "[el] sobreseimiento de la imputada es prematuro" y que: "hasta tanto no se arribe a una situación de certidumbre sobre el supuesto contemplado en el inciso 1 del art. 336 del CPPN, la causa deberá seguir su curso hasta el debate..." (fs. 1353 vta. y 1354 vta.).

Por su parte a fs. 1339/1348 se presentó el Dr. José María Barcia Amuchástegui, defensor particular de Di Mattía, propiciando que se confirme el pronunciamiento recurrido.

Cuestionó que las partes acusadoras tilden a la resolución de prematura, teniendo en cuenta el tiempo que lleva insumido la investigación. En favor de su planteo alegó que la

instrucción se encuentra agotada y que en atención al tiempo transcurrido no resulta posible: "incorporar nuevos elementos de prueba de los ya incorporados", que: "ya se ha juzgado y condenado a los verdaderos culpables" y que María Natalia Di Mattía y sus hijos: "conviven en un mismo techo por propia elección" (fs. 1337 vta./1338).

Asimismo, adujo que: "inferir que por el sólo hecho de conocer mi asistida que el entregador de Natalia era parte de las Fuerzas Armadas, Di Mattía debió necesariamente conocer las graves circunstancias que rodearon el nacimiento de la niña resulta a todas luces infundado y absolutamente fuera del contexto histórico en el cual sucedieron los hechos" (fs. 1339).

En relación a lo expuesto agregó que: "la circunstancia de que Di Mattía no tomara cabal conocimiento del verdadero accionar de Herzberg y creyera en los dichos que el entregador de Natalia le asegurara, puede considerarse razonable en el marco de la intimidad que caracterizó el hecho [...] extraño sería para Di Mattía que la persona que se presentara a entregarle a la niña no tuviera relación alguna con la familia Alonso-Di Mattía y más extraño aún que éste hubiere develado el oscuro plan del que formaba parte (robo sistemático de bebés)" (fs. 1339).

Añadió a su alegato que los dichos de María Natalia, Graciela Alcuaz, Elida Adelina Ruscitti, Sebastián Arranz, Karina Zeverín y Mirta Alicia Cópola dan cuenta que: "la imputada desconocía el origen de Natalia al momento de recibir a la niña" y que todas estas pruebas fueron valoradas por la cámara a quo en la resolución impugnada (fs. 1340).

Por otra parte, señaló que la certeza negativa requerida: "para apartar el reproche al imputado en este estadio procesal no puede sustentarse únicamente en la demostración de un hecho negativo (la prueba del no conocimiento del origen de Natalia en este caso, circunstancia prácticamente imposible de acreditar); sino que a falta de ese elemento, dicha certeza puede y debe sustentarse sobre la base

Cámara Federal de Casación Penal


Dr. CHRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CÁMARA

Causa Nro. 273/2013 -Sala II-
"Di Mattía, María del Luján
s/ recurso de casación"

de la ausencia de probanzas que indiquen o permitan inducir lo contrario (que mi asistida conocía el origen de Natalia al momento de recibirla)" (fs. 1341 vta.).

Consideró también que de entenderse que: "existen dudas acerca del elemento subjetivo requerido por el agravante del tipo penal que aquí se discute (lesa humanidad) nos encontraríamos, [...] ante la denominada 'duda insuperable'" (fs. 1342 vta.).

En cuanto a los agravios expuestos por la querella, sostuvo que esa parte ha realizado: "una forzada adecuación de la conducta de [su] asistida con los delitos de lesa humanidad". En favor de su postura invocó los arts. 22 y 30 del Estatuto de Roma. Señaló que la recurrente: "[h]a traído a colación fallos respecto de hechos claramente diferenciados de la conducta desplegada por Di Mattía", toda vez que no se puede "equiparar el conocimiento de intenciones que pudieron o debieron detentar Capitanes de Navío (Herzberg), Jefes de Gendarmería (Rei), Comisarios (Tauriño Vivian), Policías de la Federal de alto rango" (fs. 1343 vta./1344).

Agregó que en el supuesto de autos se verifican análogas circunstancias a las que determinaron el sobreseimiento de una de las imputadas en el "caso Falco" y que la "apropiación de hijos de personas desaparecidas [no] configuraba un hecho notorio" a la época de ocurrencia de los sucesos investigados en esta causa (fs. 1345/1345 vta.).

Por último, hizo referencia al vínculo afectivo que media entre la imputada y María Natalia y puso de resalto que la declaración de esta última "es la madre de todas las pruebas y ello no puede ni debe dejar de sopesarse" (fs. 1348).

5º) Que con fecha 2 de octubre del corriente año se realizó la audiencia que prevé el art. 468 del código de rito, ocasión en la que la parte querellante reeditó los argumentos expuestos en el escrito de interposición del recurso de casación, señalando que el *a quo* efectuó una errónea aplicación del art. 63 del CP, y omitió considerar el art. 118 de la CN que receptó el derecho de gentes.

Asimismo, sostuvo que el razonamiento expresado en el voto de la mayoría en relación al dolo de Di Mattía, se contradice con lo que se sostuvo al resolver, en su oportunidad, la situación de Alonso.

Añadió que la imputación que se le atribuye a Di Mattía es parte del delito de desaparición forzada de personas y que el elemento subjetivo es único y se mantiene desde el inicio de la conducta hasta que la víctima recupera su verdadera identidad.

Por otra parte, señaló que la imputada no modificó su conducta cuando fue citada judicialmente, que en su aspecto subjetivo fue siempre la misma y que debe ser elucidada en el debate.

Concluyó apuntando que de la decisión recurrida se desprende la exigencia de un "prueba confesional" reñida con el art. 18 de la CN.

Por su parte, la señora Fiscal General ante esta instancia sostuvo que el fallo impugnado es arbitrario y contradictorio toda vez que si entre los delitos previstos en los arts. 146, 139, inc. 2º y 293 del CP media un concurso ideal, ninguno de los tramos comisivos puede ser considerado prescripto.

Apuntó asimismo que la distinción que se efectuó en el pronunciamiento recurrido entre distintos tipos de dolo, es prematura y requiere ser resuelta en un debate oral y público.

En tanto, la defensa de Di Mattía, al hacer uso de la palabra, afirmó que no está acreditado el dolo de su asistida, que en aquel momento no todos conocían lo que estaba sucediendo y que no está probado que ella conociera el origen de la niña.

Señaló que su pupila no pertenecía al estado, que participó de un evento aislado por su inquietud de ser madre y que los responsables de los hechos ya fueron juzgados.

Como corolario, solicitó se ratifique la resolución en crisis.

-II-

6º) Que los recursos de casación interpuestos son

Cámara Federal de Casación Penal


CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CAMARA

Causa Nro. 273/2013 -Sala II-
"Di Mattía, María del Luján
s/ recurso de casación"

formalmente admisibles. Están dirigidos contra una resolución que tiene por virtualidad aparejar la extinción de la acción en relación a algunas de las imputaciones; las presentaciones casatorias satisfacen las exigencias de interposición (art. 463 del CPPN) y de admisibilidad (art. 444), y se han invocado agravios fundados en la inobservancia de la ley sustantiva y procesal (art. 456, incs. 1° y 2° del rito).

De otra parte, no es dable soslayar la doctrina del alto tribunal en el precedente "Di Nunzio, Beatriz Herminia" según la cual esta cámara está llamada a intervenir "siempre que se invoquen agravios de naturaleza federal que habiliten la competencia de esta Corte, por vía extraordinaria en el ámbito de la justicia penal nacional conforme el ordenamiento procesal vigente, estos deben ser tratados previamente por la Cámara Nacional de Casación Penal, en su carácter de tribunal intermedio, constituyéndose de esta manera en tribunal superior de la causa para la justicia nacional en materia penal, a los efectos del art. 14 de la ley 48" (Fallos: 328:1108).

-III-

7º) Que, previo a ingresar en el análisis de la fundamentación del auto interlocutorio, cabe señalar que ya en otras oportunidades se dijo que nuestro digesto ritual ha adoptado el sistema de la sana crítica racional (art. 398, 2° párr.), que conforme al precepto constitucional que exige que toda sentencia debe ser fundada, requiere que las conclusiones a las que se arriba deben ser consecuencia de una valoración racional de los elementos de juicio colectados, respetándose las leyes de la lógica, principios de identidad, tercero excluido, no contradicción y razón suficiente de la psicología y de la experiencia común.

En efecto, el principio de razón suficiente implica que las afirmaciones a que llega una sentencia deben derivar necesariamente de los elementos de prueba que se han invocado en su sustento. Son pautas del correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los

principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia (cfr. esta Sala en la causa nº 10431, caratulada: "Losito, Horacio y otros s/ recurso de casación", rta. el 18/04/12, reg. nº 18853 y sus citas).

Así, el razonamiento empleado por el juez en su fallo debe ser congruente respecto de las premisas que establece y las conclusiones a las que arriba, debiendo expresar por escrito las razones que condujeron a su decisión para posibilitar el control de legalidad (cfr. Sala I, causa nº 13073, caratulada: "Arias, Carlos Alberto y Zírpolo, Luis Ángel s/ recurso de casación", rta. el 24/11/11, reg. nº 18879).

En lo que atañe a los criterios que deben moderar el mérito de la prueba, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha puntualizado que corresponde la descalificación de un pronunciamiento como acto jurisdiccional válido si se verifica que se han ponderado testimonios, prueba de presunciones e indicios en forma fragmentada y aislada, incurriéndose en ciertas omisiones en cuanto a la verificación de hechos que conducen a la solución del litigio, sin haberse efectuado una visión de conjunto o cuando mediante el empleo de fórmulas dogmáticas y fundamentos aparentes se prescinde de conocer cuestiones esenciales (Fallos: 311:621 y 331:2336, entre otros).

De ahí entonces que si de los elementos de prueba reunidos no se puede llegar inexorablemente a la conclusión descripta en la decisión, significa una afectación al principio de razón suficiente, lo que provoca su nulidad.

8º) Que, sentado cuanto precede, cabe recordar que María del Luján Di Mattía había sido procesada en primera instancia por habérsela considerado coautora de los delitos de supresión de identidad, retención y ocultamiento de un menor de diez años y falsedad ideológica de instrumento público, todos en concurso ideal.

Con posterioridad la cámara a quo resolvió confirmar el procesamiento de la nombrada en orden al delito previsto por el art. 146 del CP y revocarlo en punto a la imputación por los

Cámara Federal de Casación Penal


D. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CAMARA

Causa Nro. 273/2013 -Sala II-
"Di Mattía, María del Luján
s/ recurso de casación"

delitos previstos en los arts. 139 inc. 2º y 293 del CP.

Para así concluir, sostuvo que: "la acción de retener de Di Mattía, que comenzó el 8 de agosto de 1977 como un delito común, pasó a ser un delito contra la humanidad -desaparición forzada de personas- en el año 1986, con la citación del juez Borrás y con la evasión de la justicia Argentina al radicarse en Paraguay, y continuó consumándose hasta el año 1996" (fs. 1263).

Asimismo y en lo que atañe a los delitos previstos en los arts. 139, inc. 2 y 294 del CP, la conclusión desincriminatoria a la que a ese respecto se arribó en el decisorio impugnado se sustentó, en esencia, en que se trata de delitos instantáneos y en que: "para el momento en que esos delitos se consumaron, todo el dolo con el que Di Mattía actuó se correspondía con el de un delito común, ya que ella no sabía que la menor era hija de desaparecidos, sino que verosímilmente creía que era hija de una mujer, que iba a morir enferma luego de dar a luz, tal como se lo había afirmado Herzberg" (fs. 1263 vta.).

9º) Que analizado el pronunciamiento recurrido con arreglo a las pautas antedichas, y sin anticipar en esta instancia juicio de mérito en orden a la responsabilidad atribuida a la encartada en oportunidad de ser indagada, cabe señalar que la aserción vinculada al desconocimiento de Di Mattía -al momento de los hechos cuya extinción por prescripción se postuló- respecto al origen de la menor, aparece de momento prematura y presenta inconsistencias con el resto de las constancias de autos, lo que afecta la validez de la conclusión a ese respecto arribada.

Efectivamente; por un lado se señaló que la imputada declaró estar "al tanto de que había una lucha contra la subversión" y que tuvo personas conocidas a las que mataron durante esa época. No obstante ello, apuntó la cámara que "no puede alegarse que la desaparición forzada de recién nacidos fuera un hecho notorio en aquella época, por lo menos para personas de la condición de Di Mattía" (cfr. 1262).

A este respecto no es dable soslayar que la verificación del elemento de contexto que caracteriza un delito como *crimen de lesa humanidad* no exige que el agente conozca todos los detalles vinculados a la ocurrencia del plan sistemático sino que se valga o sepa que su conducta es llevada a cabo en ese marco de un ataque generalizado a la población (cfr. en este mismo sentido, causa nº 12314, caratulada: "Brusa, Víctor Hermes y otros s/ recurso de casación", rta. el 18/05/12, reg. nº 19959), circunstancia que en lo que atañe al accionar de Di Mattía, no aparece de momento suficientemente elucidada.

Por otro lado se advierte que los extractos testimoniales que la cámara invoca no resultan ostensiblemente concluyentes de la solución a la que se arribó.

En tal sentido, por un lado, con fulcro en fragmentos de la prueba testimonial y en particular ciertos dichos de María Natalia Suárez Nelson, quien habría señalado que Di Mattía no tuvo durante los primeros años conocimiento de su origen, se afirmó que Herzberg y Alonso "parece[n]" haberle mentido a la encartada "sobre el verdadero origen de la menor", y por el otro también se señaló que "Di Mattía siempre supo, como surge de la prueba [...] que la niña era retenida ilegítimamente por ella" pero que "ello no basta para afirmar, a su vez, que ella cometió un delito de lesa humanidad, si no se prueba también que ella conocía que la menor era hija de personas desaparecidas, víctimas de la dictadura" (fs. 1261 vta./1262).

A este respecto cabe apuntar que, por una parte, la configuración del *mens rea* en los delitos de lesa humanidad, extremo al que se aludió en el resolutorio impugnado, no se circunscribe a la única hipótesis de que el agente haya tenido conocimiento de la suerte de la progenitora del menor que ilegítimamente recibió y retuvo, sino que también se satisface si acredita que tanto la ilegítima recepción y retención del menor como las ilícitas maniobras inmediatamente posteriores que lo tuvieron por destinatario, se realizaron con

Cámara Federal de Casación Penal


DE CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CAMARA

Causa Nro. 273/2013 -Sala II-
"Di Mattía, María del Luján
s/ recurso de casación"

conocimiento y aprovechamiento del marco de ataque generalizado a la población que caracteriza estos delitos. La acreditación de este nexo es, precisamente, la que en el presente caso aparece anticipadamente descartada.

En este mismo sentido, no es dable soslayar que el cimero tribunal ha descalificado aquellos pronunciamientos que omitieron analizar fundadamente la cuestión relativa al nexo entre la conducta atribuida al imputado con aquellas otras vinculadas al suceso y su relación con el elemento de contexto que caracteriza a los delitos de lesa humanidad (cfr. CSJN, causa M.1232.XLIV "Menéndez, Luciano Benjamín y otros s/ denuncia Las Palomitas-Cabeza de Buey s/ homicidio, privación ilegítima de la libertad y otros").

En el precedente de cita, el cimero tribunal señaló, *inter alia*, que: "[d]e este modo, la Cámara Federal -a partir del sobreseimiento por prescripción de un hecho puntual- ha cancelado indebidamente la investigación de otros comportamientos que podrían constituir delitos de lesa humanidad, es decir, crímenes imprescriptibles" y que: "la obligación de investigar todas las imputaciones y la necesidad de certeza negativa para sobreseer a una persona con respecto a determinado hecho [...] no surgen solo de las normas procesales vigentes, sino además, y de modo preponderante, del deber que tiene el Estado Argentino de investigar los crímenes de lesa humanidad cometidos en su territorio. Al respecto, corresponde recordar que este compromiso internacional presupone no solo que el Estado no pueda oponer normas internas que obstaculicen el enjuiciamiento y eventual castigo de los responsables (verbigracia, leyes de amnistía o prescripción), sino que además debe abstenerse de adoptar cualquier otro tipo de medidas que disuelvan la posibilidad de reproche (cfr. 'Simón' -Fallos: 328:2056-, voto de la jueza Argibay, considerando 14; voto del juez Maqueda, considerandos 62 y 65; voto del juez Lorenzetti, considerandos 21 y 23, y voto de la jueza Highton de Nolasco, considerandos 25 y 30)" (cfr. causa Menéndez *supra* cit., considerando 4º).

En el mismo sentido, esta Sala ha dicho que un pronunciamiento es arbitrario si desvincula uno de los hechos imputados del contexto en el que habría ocurrido, sin efectuar un adecuado análisis valorativo de los elementos de juicio colectados que sustenten el aserto vinculado a la ausencia de constancias de las que pueda colegirse que las conductas atribuidas hayan formado parte del ataque generalizado y sistemático, extremo que hace precisamente al objeto de la investigación (cfr. causa n° 15503, caratulada: "Lona, Ricardo s/ recurso de casación", rta. el 20/03/13, reg. n° 207/13).

En este punto cabe añadir que lo que resulta relevante en orden a la caracterización de un hecho como de lesa humanidad es si fue cometido en el marco y como parte del denominado elemento de contexto, es decir de un ataque generalizado y sistemático contra la población (cfr. causas n° 12652, caratulada: "Barcos, Horacio Américo, s/ recurso de casación, rta. el 22/03/12, reg. n° 19754; "Losito", *supra cit.*; causa n° 12314, caratulada: "Brusa, Víctor Hermes y otros s/ recurso de casación", rta. el 19/05/12, reg. n° 19959; causa n° 12830, caratulada: "Riveros, Santiago Omar y otros s/ recurso de casación", rta. el 7/12/12, reg. n° 20905 y causa "Lona", *supra cit.*), evaluación que -como se dijo-, ha sido omitida en la instancia anterior.

En tales condiciones, la afirmación de la cámara de apelaciones vinculada a la ausencia de conocimiento de la imputada respecto a la procedencia ilícita de la menor, a la luz de lo expuesto y del contexto en el que habrían sucedido los hechos, resulta a estas alturas decididamente prematura.

Así las cosas, la instancia de debate aparece como el marco propicio en el que, con arreglo a las reglas que rigen el contradictorio, corresponde ventilar las imputaciones al amparo de cuanto se recomienda en la acordada n° 1/12 de esta cámara (cfr. esta Sala en la causa n° 14782, caratulada: "Olea, Enrique Braulio s/ recurso de queja", rta. el 15/06/12, reg. n° 20060).

Al respecto, bien señala Maier que: "el procesamiento

Cámara Federal de Casación Penal

Causa Nro. 273/2013 -Sala II-
"Di Mattía, María del Luján
s/ recurso de casación"

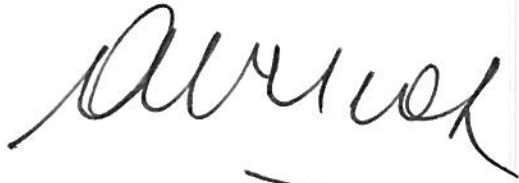
no requiere la certeza que reclama la sentencia de condena, basta con la probabilidad de su existencia futura en la realidad como resultado del procedimiento judicial [...] la ley sólo exige un juicio de probabilidad, que basta para seguir adelante con el procedimiento y provocar la apertura del procedimiento principal..." (Maier, Julio B.J. "Derecho Procesal Penal", T.III, 1ª ed., Editores del Puerto, Buenos Aires, 2011, p. 360), en tanto la sentencia es la "decisión del tribunal de mérito que conoce por intermedio del juicio público: se trata, en principio, de la decisión que culmina el debate oral, público, contradictorio y continuo, de la resolución judicial que emerge del conocimiento que brinda ese procedimiento principal, núcleo central del procedimiento penal, pensado completo, esto es, con todos sus períodos o fases previstas como necesarias para su terminación natural, sin la eventual de los recursos. El resultado de ese debate es, precisamente, la sentencia de mérito" (*ibídem*, p. 354).

En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar, sin costas, a los recursos de casación deducidos a fs. 1225/1230 vta. y fs. 1266/1274 vta., anular el punto dispositivo II de la resolución cuya copia obra a fs. 1235/1265 y, en consecuencia, devolver los autos a su procedencia a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí decidido, lo que de ningún modo implica anticipar juicio respecto a la responsabilidad de la imputada en los hechos que se le atribuyen (arts. 471 y 530 del CPPN).

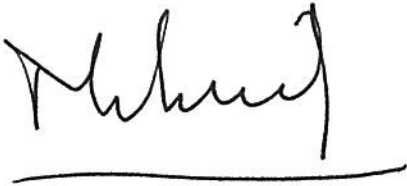
En mérito al resultado habido en la votación que antecede, el Tribunal, por unanimidad, **RESUELVE:**

HACER LUGAR, sin costas, a los recursos de casación deducidos a fs. 1225/1230 vta. y fs. 1266/1274 vta., **ANULAR** el punto dispositivo II de la resolución cuya copia obra a fs. 1235/1265 y, en consecuencia, devolver los autos a su procedencia a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí decidido, lo que de ningún modo implica anticipar juicio respecto a la responsabilidad de la imputada en los hechos que se le atribuyen (arts. 471 y 530 del CPPN).

Regístrese, comuníquese, notifíquese en la audiencia designada al efecto y remítanse a la cámara a quo. Sirva la presente de atenta nota de envío.



ALEJANDRO W. SLOKAR



Dr. PEDRO R. DAVID



ANGELA ESTER LEDESMA



Dr. CRISTIAN VARELA
SECRETARIO DE CAMARA