

# Poder Judicial de la Nación

///Plata, de Abril de 2004.

## Y VISTOS:

Para exponer los fundamentos del fallo dado el pasado 29 de Marzo del corriente año, en la causa n° 1702/03, caratulada ABERGÉS Jorge Antonio y otro s/arts. 139 inc. 2°, 139 bis, 292 y 293 del Código Penal@, se reúnen los Señores Jueces del Tribunal Oral en lo Criminal Federal n°1 de La Plata, Dres. Nelson Javier Jarazo que lo preside, Ana Beatriz Aparicio y Carlos Alberto Rosanski, ante el Secretario Dr. Francisco Horacio Alegre, y

## CONSIDERANDO:

### *El Doctor Rozanski dijo:*

#### I.- Los hechos

Con las pruebas recibidas durante la audiencia de debate celebrada en la causa, quedó fehacientemente acreditado que **Jorge Antonio Berges** suprimió la identidad de quien figura inscripta desde el 27 de marzo de 1978 y hasta la fecha como María de las Mercedes Fernández en el acta n° 617IIA del Registro de las Personas de la Provincia de Buenos Aires, delegación Quilmes. Lo hizo en su condición de médico policial a cargo de la salud de las personas alojadas en distintos centros clandestinos de detención, entre ellos el Pozo de Quilmes, entre el 27 de diciembre de 1977 y el 27 de marzo de 1978.

Dicho instrumento público resulta de contenido falso, pues fue confeccionado en base a atestaciones mentidas en documentos requeridos para su instrumentación, que partieron del hecho cierto que fue el nacimiento de la menor, circunstancia que fue certificada por Berges. Ello permitió la falsa atribución del vínculo biológico a quienes no eran los progenitores de la entonces menor, adulterando de esa manera su identidad y verdadero estado de familia, incertidumbre en la que permaneció hasta el 9 de junio de 1999 en que tomó conocimiento de los resultados de los estudios genéticos realizados en el Banco Nacional de Datos Genéticos, que vincularon su sangre a la de la familia Gallo Sanz.

Para realizar esa conducta, suscribió -como profesional de la medicina- el Certificado de Constatación de Nacimiento de una criatura del sexo femenino que se habría producido el 27 de diciembre de 1977 a las 4 hs. en Hipólito Irigoyen 515 de Quilmes. La niña

fue inscripta falseando los verdaderos datos de sus progenitores, en el documentado cuyo contenido se volcó luego en el citado instrumento público. De esta manera la menor fue anotada entonces como hija legítima de Horacio Enrique Fernández y Marta Noemí García, terceros a quienes se les entregó la criatura, siendo que en realidad la nombrada es hija de Eduardo Gallo Castro y de Aída Sanz Fernández, habiendo nacido bajo el nombre de Carmen, cuando su madre - desaparecida al igual que su padre- se hallaba detenida en centros clandestinos.

Con igual grado de certeza, quedó acreditado que **Miguel Osvaldo Etchecolatz**, produjo la supresión de la identidad de la menor que en el acta de nacimiento n° 617IIA del registro Provincial de las Personas Delegación Quilmes del 27 de marzo de 1978, figura como María de las Mercedes Fernández, hija de Horacio Enrique Fernández y Marta Noemí García siendo que en realidad es hija de Aída Sanz Fernández y de Eduardo Gallo Castro, ambos desaparecidos, habiendo nacido durante el cautiverio de éstos.

Tal conducta la cumplió en su carácter de Comisario General a cargo de la Dirección General de Investigaciones de la Policía Bonaerense, dependiente del Jefe de Policía de la Provincia de Buenos Aires y en la línea jerárquica establecida en el Gobierno de facto - instalado en el año 1976- , del Primer Cuerpo de Ejército y del Comandante en Jefe de esa fuerza.

Dicho comportamiento lo materializó por intermedio de su subordinado, el Oficial Médico Jorge Antonio Berges, quien el 27 de diciembre de 1977 y en el desempeño de esa función, certificó el nacimiento de la menor en el documento en el cual, tiempo después, fue identificada como María de las Mercedes Fernández y así anotada falsamente en el acta de nacimiento n° 617 II A del Registro de las Personas de la Provincia de Buenos Aires, Delegación Quilmes.

Como consecuencia de ello, la niña estuvo en esa situación de incertidumbre sobre su verdadera identidad hasta el 9 de junio de 1999, momento en el que conoció su vinculación biológica a la familia Gallo Castro-Sanz Fernández, a través de los estudios especializados realizados en el Banco Nacional de Datos Genéticos.

## II.- Las pruebas

### a) Lo que ya estaba probado

Los hechos descriptos precedentemente resultan acreditados con las

## Poder Judicial de la Nación

constancias de la sentencia dictada el 2 de diciembre de 1986 por la Cámara Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal en la causa n1 44 y que fueran introducidas al debate por su lectura.

En la época de los hechos que dieran lugar a esta causa: AA las personas presuntamente subversivas privadas de su libertad a través de la línea de Comando Jefatura se las mantenía clandestinamente en cautiverio en dependencias de la Dirección General de Investigaciones@ (Capítulo VIII fs. 8379 -el subrayado figura en la sentencia-).

Respecto de los lugares clandestinos de cautiverio, se tuvieron por acreditados los siguientes: a) COT I Martínez (donde funcionaba el Destacamento 16 de Camineros). b) Brigada de Investigaciones de San Justo. c) Puesto Vasco (Pilcomayo 69 Don Bosco, partido de Quilmes). d) Brigada de Investigaciones de La Plata (calle 55 entre 13 y 14). e) Area Metropolitana de Banfield (APozo de Banfield@calle Vernet y Siciliano de Banfield). f) Brigada de Investigaciones de Quilmes (APozo de Quilmes@ , calle Alison Bell y Garibaldi de Quilmes). g) Arana (dependía de la Brigada de Investigaciones de La Plata, subordinado a la Comisaría 5ta. y estaba ubicado en la localidad de Arana). (Capítulo VIII, fs.8380 y sgts.).

ALas órdenes impartidas por el Comandante de la Zona I , y siguiendo la cadena de mandos, por el Jefe de la Policía de la Provincia y por el Director de Investigaciones, respondía al sistema ilegal ordenado por el Comandante en Jefe del Ejército, para combatir a la delincuencia subversiva@ (Capítulo IX fs. 8397 -el subrayado figura en la sentencia-).

Se citó en los fundamentos de ese fallo, lo ya acreditado en la sentencia de la causa 13/84 del mismo Tribunal, que juzgara a los ex integrantes de las Juntas Militares que en su parte pertinente señaló: AEl sistema puesto en práctica -secuestro, interrogatorio bajo tormentos, clandestinidad e ilegitimidad de la privación de libertad y, en muchos casos eliminación de las víctimas-, fue sustancialmente idéntico en todo el territorio de la Nación y prolongado en el tiempo@ .

Agregó luego que ALos hechos objeto de este proceso participan de las mismas características e integran - por ende- el sistema ordenado por los comandantes@ (fs. 8397 y vta.).

A su vez, en lo que atañe a esta causa N1 1702/03, los hechos objeto de la misma, igualmente participan de las características delineadas en los fallos citados, como se ampliará al describir el contexto en que se produjeron.

Respecto de la línea de mandos a la fecha de los hechos, se probó igualmente que AEn el período comprendido entre el 13 de enero de 1976 y el 18 de febrero de 1979 ejerció la Comandancia del Primer Cuerpo de Ejército el General de División Carlos Guillermo Suarez Mason...@ (Capítulo X fs. 8400 -el subrayado figura en la sentencia-) A...Que ejercieron la Jefatura de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, los Generales Ramón J.A. Camps, desde el 26 de abril de 1976 al 12 de diciembre del año siguiente, y Ovidio Pablo Riccheri desde el 15 de diciembre de 1977 al 15 de diciembre de 1980, en aquel entonces ambos con el grado de Coronel... Del mismo modo se halla probado que el Comisario General Etchecolatz se desempeñó como titular de la Dirección General de Investigaciones desde el mes de mayo de 1976 al 31 de enero de 1979.(Capítulo IX fs. 8400).

En lo que respecta al rol de los aquí procesados en esa época, y su vinculación con el ejército, se probó que AA los fines de la lucha antsubversiva, la Jefatura de la Policía de la Provincia de Buenos Aires y los elementos específicamente subordinados a ella para tal fin, revestían el carácter de autoridad militar@ (Capítulo XI fs. 8401-el subrayado figura en la sentencia-).

A su vez, AEl personal de la Policía de la Provincia que intervenía en los procedimientos descriptos en el capítulo noveno, pertenecía a la Dirección General de Investigaciones y recibía las órdenes pertinentes del Comisario General Miguel Osvaldo Etchecolatz quien, a su vez, había recibido esas directivas del Jefe de la Policía, Coroneles Camps o Riccheri, según la época de que se tratara@. (Capítulo XII fs. 8403 -el subrayado figura en la sentencia-).

Como colofón de los distintos puntos desarrollados en la sentencia de la causa 44, se tuvo igualmente por probado que A...los procesados Camps, Riccheri y Etchecolatz, tuvieron dominio efectivo sobre los lugares de detención que dependían de ellos y del personal que allí actuaba@ (Capítulo XIII fs. 8406 -el subrayado figura en la sentencia-).

En cuanto a los sectores denominados Áreas restringidas@ existentes en los centros clandestinos de detención, el fallo concluye en que aquella característica A...no importó

## Poder Judicial de la Nación

excluirlos del control del Jefe de Policía ni del Director General de Investigaciones, sino por el contrario, afectarlos al ejercicio exclusivo de su autoridad respecto de los presuntos subversivos, en la que sólo estaban subordinados al Comandante del Primer Cuerpo de Ejército@ (Capítulo XIII fs. 8407 y vta).

Surge igualmente probado en la sentencia recaída que el día 23 de diciembre de 1977, Aída Celia Sanz Fernández -quien tenía un embarazo a término- fue detenida junto con su madre, Elsa Fernández de Sanz, presuntamente en su domicilio de la localidad de San Antonio de Padua, Pcia. de Buenos Aires, por un grupo de personas armadas. Se acreditó también que la nombrada estuvo detenida en el centro denominado APozo de Quilmes@, donde fue sometida a torturas.

Asimismo, se tuvo por probado que donde la nombrada estuvo detenida y torturada, ejercían la autoridad los elementos de la policía de la Provincia de Buenos Aires que dependían en forma directa de su jefatura a través de la Dirección General de Investigaciones (Caso N1 98: SANZ FERNÁNDEZ, AIDA, fs. 8555/6, causa 44).

A su vez, se tuvo por acreditado el nacimiento de Carmen Sanz el 27 de diciembre de 1977, durante el cautiverio de su madre, Aída Celia Sanz Fernández en la Brigada de Investigaciones de Quilmes. (ACASO N1 99: SANZ, CARMEN@ . Fs. 8557, causa 44).

### **b) Los testimonios en el debate**

Los hechos ya probados con anterioridad a este juicio, resultaron confirmados con los testimonios vertidos al respecto en la audiencia de debate y con el resto de la prueba incorporada por su lectura.

Así, Alberto Pedro Pedroncini entre otras cosas, dijo que había presentado junto con un testimonio ante el doctor Coraza, en la instrucción, alguna documentación que vincula este juicio con una causa global donde se investiga la sustracción sistemática de menores. Se trata de la causa 10.326 iniciada en diciembre de 1996 ante el Juzgado Criminal y Correccional n° 4, Secretaría n° 7, ANICOLAIDES, Cristino y otros s/ sustracción de menores@. El objeto es la investigación de la existencia de una práctica sistemática de sustracción de menores, práctica

que resultó del hecho de que todas las mujeres consideradas subversivas detenidas en estado de embarazo, eran conducidas sin excepción a centros clandestinos de detención, un régimen no diferenciado de otras detenidas no embarazadas, lo cual teniendo en cuenta la naturaleza de esos Centros como fue acreditado en la causa 13, contra los Comandantes, significaba sellar desde el comienzo la suerte de la madre y del niño, porque siendo esencial a la naturaleza del Centro Clandestino esa clandestinidad, el niño que naciera, jamás sería inscripto con su verdadera identidad porque significaría reconocer, el sometimiento de la madre a la autoridad de ilícita de los captores. Era impensable que un niño nacido en esos lugares, fuese inscripto en el Registro Civil con su verdadera filiación. También quedaba sellada la suerte del niño porque por la misma razón, solamente sería inscripto con una identidad supuesta o adulterada. Además que la madre sería desaparecida porque su solo ser físico era la prueba de la verdadera filiación del niño. Respecto al caso de esta causa, pudo decir que tuvo conocimiento de la existencia del mismo, a través de la señora Clara Petrakos, hija de Eloisa Castellini, desaparecida, la que creyó que la menor hallada en esta investigación -Carmen Sanz- podría ser su hermana. La señora Petrakos prestó declaración ante el juez Bagnasco, ahí mencionó su conocimiento acerca de la existencia de varias partidas de defunción falsas cuyas firmas atribuyó a Berges, acompañó fotocopias de esas partidas presuntamente falsas, que trajeron a esta causa, cuando prestaron testimonio. Había documentación de carácter general que hacían absolutamente verosímil la práctica de la sustracción de menores seguidos de la desaparición de la madre, porque en un inventario del Comando en Jefe, distribuida en los Centros, figuraba una orden de incineración de documentos, donde figuraba el nombre de esos documentos espúreos: instrucciones sobre el procedimiento a seguir, con menores de edad, hijos de detenidos o desaparecidos; esta instrucción fue difundida por el Ministerio del Interior hasta llegar a las policías provinciales, lo que creaba una presunción de los documentos más importantes para dictar la prisión preventiva contra Nicolaidis y Massera, por este delito. Otro elemento es un manual sobre instrucciones sobre operaciones de seguridad de la Jefatura del Ejército en 1976, donde se daban instrucciones al personal militar que intervenía en allanamientos de domicilios privados, de proceder a la inmediata evacuación de los ocupantes de la casa del procedimiento, previa separación en grupos de padres, hijos y otras dos categorías que no recuerda. Agregó que desde el momento inicial, la sustracción material del menor a los

## Poder Judicial de la Nación

progenitores estaba dispuesta. De las embarazadas que hubieran recuperado la libertad junto a su hijo, recuerda en este momento solamente el caso de Adriana Calvo, y otro caso, donde la niña fue depositada en los umbrales de la casa cuna, pero ello no significó que la madre haya salvado su vida. Reconoce la documentación agregada a fs. 730 a 733, señalando que es la que le fue entregada en fotocopia por la señora Petrakos, luego de declarar en la causa por la desaparición sistemática de menores. Del número de casos de niños apropiados que figura en la causa que aludió, es de 280, pero se dictó el auto de la primera prisión preventiva por 192 casos, que es el número de casos que figura en el informe remitido por la Secretaría de Derechos Humanos, el que fue reducido por la Cámara Federal a 34, no habiéndose elevado la causa a juicio oral todavía, por complejidad y otras contingencias, pero existen diligencias complementarias que le hacen pensar en un número mayor.

La señora Enriqueta Estela Barnes de Carlotto, dijo que a raíz de su actividad en la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo, para la búsqueda de personas desaparecidas: hijos y nietos, ya estaba probado que hubo un plan sistemático para la apropiación de bebés. Ello se basaba en los numerosos casos que se fueron investigando y resolviendo a partir de innumerable denuncias y que suman 77 casos de niños en esas condiciones. El de Carmen Sanz, es uno de ellos en que abuelas trabajó en la justicia. Refirió que comenzó con la denuncia que hacen los familiares dejando testimonio de la joven embarazada. En el caso de Aída Sanz, fue secuestrada con un embarazo a término, junto a su madre, ambas uruguayas, y días después, desapareció el esposo de Aída Sanz. Su denuncia fue radicada en 1981 por familiares de las víctimas.

Con el transcurso de los años Abuelas recibió nuevos datos como testimonios, personas que estuvieron en el mismo lugar del secuestro, en el caso de Aída Sanz, del Pozo de Banfield, donde funcionaba la tortura, el interrogatorio y la muerte. Refiere que han pasado años, y los nietos que hoy son personas adultas, y optan por buscar la verdad dirigiéndose a la institución Abuelas. Son jóvenes entre los 25 y 27 años, que ante una realidad familiar dudan y buscan su historia. Sobre el caso de Carmen Sanz ese fue el hecho, dudando comienza su búsqueda, recurriendo a la Conadi, y en colaboración con Abuelas comienza la búsqueda por el

derecho inalienable de su identidad. La búsqueda por el recupero de su identidad, poder volver a ser ella misma, su nombre verdadero y conocer la historia de sus padres; Carmen buscó y encontró por medio de Abuelas y la Conadi su verdadera identidad. Es una historia entre tantas que hace que deba investigarse el acto delictivo cometido por el médico Berges porque son muchas las partidas de nacimientos que están firmadas por esta persona, refiriendo que son 15 los que se le atribuyen. Refirió que tienen formalmente 240 denuncias, y la Conadi tiene 200 denuncias, hay alrededor de 500 chicos que hay que rescatar, hay mucho para hacer todavía. Se les hace difícil por el silencio; hay un Banco donde está depositada la sangre de ellas a la espera de la identificación; es fundamental que estos casos lleguen a la verdad y la justicia; por eso pone a disposición de la justicia todo el material necesario para llevar luz y verdad a los nietos, que es lo que marca la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales y el sentido común. Señaló que de todo el número de chicos de origen uruguayo apropiados, encontraron unos 12 casos aproximadamente -citando los nombres- también con la firma del doctor Berges; cree que les faltan por resolver sólo 3 casos, Hernández, Covas y un tercero que no recuerda. Respecto al perfil de la víctima Carmen Sanz, señaló que esta joven desconocía su origen, estaba criada por un matrimonio de civiles y descubrió oportunamente no ser hija biológica de ellos, eso -lo saben por experiencia no sólo de abuelas- produce una gran conmoción a quien se le ocultó el origen, no se les reconoce desde el comienzo, como aconsejan los psicólogos, como hijos del amor. Ella se entera de que no es hija de ese matrimonio, viene todo un proceso interno muy fuerte de preguntarse quién soy, quiénes son mis padres, qué pasó?, que es bastante frecuente en los nietos que han encontrado, comienza a encontrar el camino de su identidad, no hay resignación, hay necesidad humana de buscar su origen. Relató asimismo los detalles de como fue contactada por una joven que buscaba a su hermana, Clara Petrakos, y que pensó que podía ser Carmen a quien convenció de concurrir a la Comisión por el Derecho a la Identidad. Aclaró que la Conadi tiene las facultades para instrumentar los análisis de sangre sin necesitar iniciar una acción legal, y también concurrió a la sede de Abuelas. Así, Carmen concurrió a hacerse los exámenes genéticos, cuyo resultado dio 99,999 y pico y más, de inclusión de la familia Gallo Sanz Fernández. En la Conadi se le reveló cuál es su verdadero origen. Tiene unos padres de crianza que le dieron ayuda, que le facilitaron ayuda, no se opusieron felizmente, pudo reencontrarse con su historia, ver a su

## Poder Judicial de la Nación

familia, por qué no estaban, cuál fue el destino de la dictadura para ellos, comienza su reconstrucción histórica como ella misma. Carmen tendrá que tener su verdadero nombre, su verdadera identidad, el documento es falso, Carmen merece y necesita la verdad plena y la justicia plena para quienes la sometieron a este destino cruel: huérfana y regalada como un botín de guerra.

La señora Beatriz Lilian Bermúdez Calvar, declaró en debate entre otras cosas que Aída Sanz había trabajado como doméstica casi un año en la casa de sus ex suegros. Después dejó de verla y al año siguiente, una noche vinieron a buscarlos, a su ex esposo y a ella, cosa que no entendía para nada, jamás estuvieron en nada ni pertenecían a ningún partido político. Los llevaron vendados, esposados, les robaron cosas de la casa; la interrogaron y no entendía, contaba su vida en Uruguay, preguntaba por qué, terminó sin saber nada. La llevaron a una celda en el Pozo de Quilmes y como lloraba mucho, después de 2 ó 3 días Aída le habló desde arriba, le dijo que estaba presa por ella, que ya sabían que no tenía nada que ver y luego la llevaron a su celda, quitándole la venda de los ojos. Estaba en un estado lastimoso, muy lastimada y se notaba que había sido torturada. Le dijo que tuvo una hija en diciembre. Le pidió sólo una cosa, que cuente que tuvo una hija, ella le preguntó dónde estaba y le dijo que no sabía porque se la habían sacado, la volvieron a la celda. Después de unos días le preguntaron si tenía plata para pagar, les dijo que sí y les dio dinero, y siguió pagando mensualmente una suma de dinero, hasta que llegó la democracia. Hoy no lo haría, pero era muy joven. La última vez dijo que no le iba a dar más nada, pero pasaron años. Le parece que le interrogó gente de Uruguay porque había mucha precisión de lugares de Uruguay, pero no vio nada, una vez le dieron un envase de Aayudín®, para que orinara, pero se lo pasaron por los barrotes. Cuando estuvo detenida estaba con su ex marido, los tuvieron juntos. Hizo la denuncia en la Conadep y pudo reconocer el lugar donde estuvo detenida como el Pozo de Quilmes. A los procesados nunca los vio en esos lugares, no supo de esos nombres en esos lugares. Agregó que Aída le dijo que la habían llevado con su mamá, que estaban jugando a las cartas cuando las vinieron a buscar, que estaba por tener familia. Respecto del personal que la detuvo no sabe quienes eran, sí que eran muchos y estaban armados. No le hicieron preguntas puntuales respecto al vínculo que tenía con ella (con Aída), le pedían que

contara su vida, ahí se dio cuenta que eran uruguayos porque cuando nombraba los lugares era como que los conocían, no veía la gente que había, sí escuchaba que hablaban, tomaban mate; había como una tonada uruguaya, se daba cuenta que había argentinos y uruguayos; nunca dejó de llorar. Se le exhibió una fotografía en copia obrante en la causa agregada, n° 1930/SU (fs. 84), reconociendo la señora a la persona de la foto como Aída pero también por su hija, a quien vio en la sala de testigos, porque para ella son iguales la hija y su madre.

La señora Adriana Lalia Calvo, dijo que estuvo secuestrada en campos de concentración donde los procesados trabajaron; fue secuestrada de su domicilio en La Plata el 4 de febrero de 1977, era docente en la Facultad de Ciencias Exactas de La Plata e integrante del gremio docente, de la comisión directiva. Relató su secuestro, cuando estaba embarazada de 7 meses y medio, y tenía un hijo de un año y medio. A su hijo se los sacó a sus captores una vecina, y a ella la entraron al auto y comenzaron los 3 meses de su secuestro; primero estuvo en la Brigada de La Plata, esa misma noche trasladaron a todas las personas que llegaron ahí, al destacamento de Arana, donde estuvo de la noche hasta el sábado 12 de febrero por la mañana, previamente se había hecho un traslado importante, entre ellos su esposo y 3 ó 4 mujeres que estaban secuestradas y en el mismo calabozo que ella. Quedó sola, a excepción de una compañera de nombre Rosa que no conoció el apellido; de ahí la llevaron a la Comisaría 5ta. de La Plata, la metieron en un calabozo grande que en su interior tiene 4 ó 5 celdas más pequeñas y una letrina o baño, tenían puertas de metal, que durante el día estaban abiertas y daban al pasillo y durante el día podían estar allí y se podían bajar las vendas siempre que no tuvieran guardias, ese calabozo daba al patio de la Comisaría. Estaba con Inés Ortega, que la conocía del barrio y conocía a los policías, sobre todo Ael tío@ -del que sabe hoy se trata de Luis Patrau-; quien conocía perfectamente a Inés Ortega, a la mamá y a la hermana, no tiene dudas de que estaba en la 5ta.

## Poder Judicial de la Nación

Allí estuvo dos meses y tres días, hasta el 15 de abril, tuvo oportunidad de conocer a las compañeras secuestradas y de ver a los policías vestidos de uniformes, de escuchar cómo ellos se turnaban el horario adelante y atrás, (adelante era la atención al público y atrás cuidando a los prisioneros). Había 3 calabozos con detenidos desaparecidos, un calabozo más al fondo donde había hombres, entre ellos Miguel Laborde, su marido en ese momento, al cual fueron llevados en dos oportunidades y se comunicaban a través de un baño que daba al calabozo de hombres por una mirilla. Del tercer calabozo no conoce las dimensiones, sí que había menos hombres: 4 ó 5, entre ellos estaba el marido de Inés Ortega, de apellido Fosatti. Inés Ortega estaba embarazada de un mes más que ella, era su primer hijo. Los primeros días de febrero, tal vez 10 o 15 días, Inés comenzó con contracciones, estaba muy asustada, no tenían nada, dormían en el piso, estaban muy sucias, las condiciones eran terribles, comían muy poco, una vez al día, siempre y cuando fuera la camioneta al seminario que estaba cerca de allí. Inés comenzó con contracciones, la hicieron tender en el piso, la atendían entre ella y Patricia Uchanski, las demás eran muy chicas, le controlaban las contracciones, que se relaje, que respire, duró muchas horas el trabajo de parto. Mientras ellas la cuidaban, las demás compañeras, que serían 14 o 15 se pegaron a la puerta y llamaron al cabo de guardia para que la atendieran. Después de unas horas, se daba cuenta que era un trabajo de parto verdadero, sintieron ruidos de autos, puertas. Era obligación meterse en el calabozo y cerrar cuando entraba un guardia. Un grupo de guardias entró al calabozo, se notaba cuando venía alguien con mucho poder, había órdenes de mandos, gritos, ocurría cada tanto. Entraron con una persona que tenía voz de mando y fueron hacia el calabozo de Inés, los guardias abrieron los calabozos, la sacaron a Inés a la rastra y empezaron a caminar frente a los demás calabozos, entró un médico; ella estaba con la panza notable y se escondió, pidió a la compañera y escuchó que dijeron Atráe a esa también@ las sacaron del calabozo, hicieron un trayecto corto de 7 metros y las empujaron a subir una escalera como de cemento, en la habitación de arriba, con voz de mando, esa persona la empujó y cayó de espaldas y a Inés le pasó lo mismo. Les hizo un tacto a las dos, esto duró 5 minutos, fue brutal, del mismo modo que subieron las bajaron y esta misma persona dijo Aestán perfectas, llévenlas al calabozo@. Después de 10 ó 15 días, entre fines de febrero y 10 de marzo, Inés ahora sí comenzó con trabajo de parto. Aclaró que ahora sabe

quien es la persona que le hizo el tacto: es Jorge Antonio Bergés, en ese tiempo sólo le reconoció la voz. Las contracciones eran seguidas y finalmente de vuelta gritos, que llegaba una persona con voz de mando, vuelve a llegar esta persona acompañada de Inés y la trasladaron a la cocina o lo que le parecía la cocina de la comisaría, escuchaban todo, los gritos de Inés, las burlas, las carcajadas de los guardias y finalmente el llanto de un bebé. Inés tuvo a su hijo en la mesa de esa cocina atada y vendada. Sin lugar a dudas era el médico que les hizo el tacto unos días antes, por la voz y porque Inés les confirmó que era el mismo. Escucharon llorar a ALeonardo@. Supo que pusieron a Inés en un calabozo pequeño al lado de ellas, porque escuchaban el llanto de Leonardo. Estuvo por 24 ó 48 horas con su bebé, no fue más tiempo, escuchaban que entraban guardias más a menudo que en las celdas donde estaban ellas, finalmente la traen a Inés sin su bebé, les contó como fue su parto, en la mesa, y les contó que pudo ver unos guardias y a éste médico, se los describió. Le habían sacado el bebé, le dijeron que el Coronel lo quería ver (al bebé), que lo iban a llevar y que se lo iban a entregar a la madre de Inés. Tanto Inés como su hijo Leonardo están todavía desaparecidos, esto ocurrió el 12 de marzo. Continuó relatando que unos días antes llegó un nuevo grupo de prisioneros entre las que estaba Elena de la Cuadra, embarazada de 5 meses y medio, sabe que Elena estaba cuando Inés tuvo su hijo, ésta fue la primera señal de lo que podía pasar con sus propios hijos, pero no podían sospechar que no iban a aparecer más. Relató que luego de un gran traslado, el 15 de abril comenzó ella con su trabajo de parto, era su 3° hijo, sabía que su parto iba a ser rápido, no como el de Inés. Las compañeras empezaron a llamar al cabo de guardia, y cuando las contracciones eran seguidas, llegó a escuchar una conversación entre dos guardias, que estaban tratando de ubicar al médico, y dijeron Adice que no va a venir, que la llevemos para allá@, entraron dos guardias le ataron fuerte la venda y las manos y la subieron a un auto, no sabe si era un patrullero, pero daba la impresión, tenía la luz seguro. La subieron al auto y estaba con contracciones seguidas, la acostaron atrás. Adelante iba uno manejando, y al lado otro hombre, calcula que eran policías pero no estaban con uniforme, y atrás iba casi a los pies una detenida a la que conocían por ALucrecia@. El auto arrancó, tenía la esperanza que la llevaran a un hospital, tomaron la ruta a Buenos Aires, ruta que conocía muy bien porque vivió en Témperley, cuando vio que tomaban esta ruta, se dio cuenta de que no iban a un hospital. Su única preocupación era su parto y la sensación de estar perdiéndose porque iban a un lugar donde no

## Poder Judicial de la Nación

estaba previsto que estuviera. Cuando llegaron a la rotonda de Alpargatas nació su hija ATeresa@. Pararon en la banquina cuando ya había nacido. Lucrecia les pidió un trapo, el acompañante sacó un trapo de la guantera y ató el cordón; se daba cuenta a donde iban, pero esta gente se perdió. Iban por calles de tierra, en un momento pararon en una parada de colectivos y preguntaron por la calle Molina. Cuando preguntó eso se dio cuenta que iban a la Brigada de Banfield. Se enteró por otras compañeras de la Comisaría que era un lugar peor que en el que estaban ellas, que no se comía nada, que tenía cerámicos rojos en el piso, que estaban peor. Se daba cuenta que iban al Pozo de Banfield. Entraron con el auto a una especie de playa de estacionamiento, abrieron las 4 puertas, se bajaron y la dejaron sola. La puerta estaba contra un reflector, la siguiente persona que vio -estuvo una hora y media a contraluz- fue a Berges, fue esa la primera vez que lo vio, que como estaba acostada le pudo ver el contorno. Berges se metió dentro del auto mitad del cuerpo, cortó el cordón, le pidió que le diera a su hija que estaba en el suelo entre los dos asientos. Se la dieron para que la tenga. Después, Berges ordenó que la subieran por la escalera de cerámicos rojos y confirmó que estaba en el Pozo de Banfield. Subieron un piso y entraron en la habitación y alguien le sacó el tabique y le dijo que Aesto ya no te hace falta@, era Berges. El lugar tenía sobre dos paredes una mesada de azulejos blancos y había una camilla negra en el centro. Ahí le hicieron dejar a Teresa (en la mesada), Berges la hizo acostar en la camilla, con un movimiento le extrajo la placenta y la tiró al piso, y le decía que a ella le dijeron que la iban a liberar. Tenía conciencia de que en Banfield no tenía control, no pasaban lista, era un poco como perderse, descender un nivel más. Su preocupación era que la iban a liberar en La Plata, y que con motivo de esto, en Banfield no supieran. Le decía a Berges y al de Guardia que a ella la iban a liberar. Vio que Berges tenía algo en la mano que le pareció que era una aguja, porque pensó que se había desgarrado, en realidad tenía una jeringa, le dio una inyección. Después el guardia ordenó a los otros guardias que estaban mirando que trajeran un balde y trapos de piso, ella estaba totalmente desnuda. Teresa seguía llorando, la obligaron a limpiar el piso, a levantar la placenta y baldear el piso, pasarle el trapo, mientras los guardias miraban y se reían. Berges tenía un aire como displicente, el de Guardia la insultaba, ella reaccionó y los insultó. Terminó de lavar, la dejaron levantar a Teresa, pudo lavarla un poquito,

pudo meter su vestido en agua que tenía sangre. La llevaron a una habitación en ese mismo primer piso, donde había una cama, era la noche del 15 al 16 de abril, se quedó profundamente dormida, estaba agotada; como Teresa se ahogó, y no podía hacer que reaccione, la colgó de las patitas mientras la golpeaba en la espalda, y finalmente se quedó despierta el resto de la noche. A la mañana siguiente, supo que había otras personas porque había ronquidos o quejidos, la llevaron al 2° piso. Se veían las puertas de 11 ó 12 calabozos, la metieron en el 1° calabozo y se fueron. Inmediatamente se cerró la puerta de rejas, escuchó la voz de Patricia Uchanski, y gritó hasta que la pasaron con ella. En esos primeros días en el Pozo de Banfield, Patricia le contó que habían sido trasladados de la Comisaría 5ta. y le contó que era sorpresa que estuviera Teresa en ese lugar. Se comunicaron rápidamente por medio de golpes. Patricia le contó que unos días antes de su llegada Eloísa Castellini había tenido allí a su beba. Ese trabajo de parto comenzó en el calabozo, y finalmente después de mucho llamar, vivieron los guardias y dejaron salir a Eloísa y a Patricia. La atendió en el suelo, nació una niña que le puso Victoria. Volvieron a llamar al guardia, el guardia le trajo la cuchilla de la cocina para cortarle el cordón y al poquito tiempo se llevaron a la nena. Después de uno o dos días que estuvo con Patricia, perdía la noción del tiempo porque ni siquiera iban al baño, a ella le hacían la excepción que una vez al día podía salir al baño por la nena. A los 2 ó 3 días le dieron una toalla y ese era el pañal de Teresa, y al día siguiente trajeron un cajón de escritorio y esa era la cuna de Teresa. En esos cambios de calabozos conoció a Eloísa Castellini, cuando le daba de mamar a Teresa, Eloísa se sacaba leche de los pechos porque le dolía mucho. Mientras, le contó su parto y que tenía esperanzas de que se la dieran a su familia. Las compañeras sabían que a los chicos se los llevaban, y tenía miedo por Teresa. Ahí conoció a una chica a la que llamaban Ala gata@: era rubia, muy bonita, con ojos almendrados claros, que también había tenido una hija, que a su hija por suerte la había tenido con una compañera y no un asesino; cuando habla con Ala gata@, ésta le cuenta que estaba secuestrada en el Pozo de Quilmes embarazada, y que la vino a buscar un médico y la llevó al hospital, le dio la descripción y no tuvieron dudas que se trataba del mismo médico. Le contó que había un médico de guardia que impidió que se queden policías dentro de la sala de partos y ella aprovechó ese momento para decirle a una partera su nombre y que estaba secuestrada y que le avisen a su madre. Que tuvo una nena de nombre Rosa, que se la quitaron porque decían que tenía que estar en una incubadora, que

## Poder Judicial de la Nación

era prematura, y le contó al día siguiente, que el médico la vino a buscar con una camioneta y la había llevado al Pozo de Banfield y que su hija había quedado en el hospital. Pensó que esta chica estaba delirando por la tortura, le parecía imposible esto. El 25 de abril se produce un traslado masivo, los hacen vendar los ojos, le dio su vestido a Patricia que estaba sólo en camión, le da su hebilla a Eloísa Castellini y se las llevan prácticamente a todas las mujeres y todos los hombres. El 28 de abril subió el mismo oficial de guardia que estaba cuando ella llegó, preguntó quien era Adriana Calvo, y empezó a transpirar, le había llegado la orden de liberarla, de llevarla a La Plata; les dijo que la bajen en Temperley porque tenía su familia, y ahí empezaron a interrogarla por sus padres, si vivía allí; la llevan a un calabozo en el fondo pegado al baño, y le decían que todo lo que había escuchado no era verdad, que eran grabaciones de torturas, que no debía que decir nada de lo que había visto ahí, si quería ver la luz del sol; le dieron a entender con claridad que estaban en contacto con su familia, que se tenían que ir de La Plata y del país, finalmente le vendaron los ojos muy fuerte, le trajeron ropa para su hija y para ella, que tenía el camión que le había dado Patricia y ojotas. Vestida así, porque no conseguían ropa, la bajaron por la escalera roja y uno gritó Apaguen la luz, que quieren que la vea todo el barrio, porque el Pozo de Banfield tiene la escalera vidriada. La subieron a un auto con dos personas adelante, y la llevaron hasta dos cuadras de la casa de sus padres. Quedó en libertad el día 28 de abril. Se enteró quién era Ala gata tiempo después, era el caso de Valenzi y se enteró luego que la enfermera y la partera Fratesi y Martínez, habían desaparecido. Del caso de Aída Sanz supo porque pertenece a la Asociación de ex detenidos y desaparecidos, tomando conocimiento de que la hija de Aída Sanz, había nacido en el Pozo de Banfield, que estaba en Quilmes siendo torturada y la trasladaron a Banfield en el momento del parto. En la causa 44 se dio por probado que la hija de Aída, nació en el Pozo de Quilmes y ellas entienden que nació en el de Banfield, que estuvieron con su mamá (la de Aída) en Banfield y Quilmes, que estuvieron en el COTI Martínez. Cuando ella estuvo detenida en abril del 77, Aída no había sido secuestrada todavía. Refirió asimismo que el pozo de Banfield cumplía lo que sería una especie de hospital, no totalmente, era un lugar de depósito terminal. Arana era de tortura, para sacar información. La Comisaría 5ta. era de depósito para algunos y torturas para otros, donde había control de detenidos, para tenerlos a mano. El Pozo de Banfield era un depósito

de segundo grado, ya en su época, y terminal, ya estaban sin tabique. De todas las personas que menciona hay sólo dos liberadas: una es ella. Todas las personas trasladadas el 25 de abril nunca más aparecieron. Marroco llegó con una pérdida al Pozo de Banfield, la habían picaneado en la vagina y se le produjo un aborto, no le dijo quién la atendió. Eran personas que llegaban a ese lugar funcionando como un hospital, tenía detenidos pero había una camilla. Todo el grupo de uruguayos llegó después al Pozo de Banfield. Respecto del personal que vio en el pozo de Banfield estaban de civil, pero no hay dudas que eran policías: se llamaban oficial. En el trato con los detenidos era personal policial, ahí no había ningún tipo de control. A Berges como se le dirigían como AOficial@, a la persona perfumada se le dirigían como AEl coronel@ pero no necesariamente es el mismo, no sabe a quién le decían así, también a otro le decían AEl Capitán@, no alcanzó a verlos, a los que vio fue a los del Pozo de Banfield. Todo fue una tortura desde el primer día hasta el último. El hecho de estar secuestrada es una tortura, no le aplicaron picanas, se la acercaron a la oreja. No le dieron ninguna explicación, tampoco de su secuestro. El único medico que vio en los lugares donde estuvo detenida fue a Bergés. Respecto a la voz de mando se refiere a la persona que venía al mando de un grupo de guardia en la Comisaría 5ta., cuando tomaban lista y se refiere a Berges, al menos tenía mas autoridad, sin duda también sobre el oficial de guardia. Sabe de otros partos.

El señor Carlos Agustín Sanz Fernández, dijo que sabía que su hermana Aída estaba embarazada, se comunicaba con su madre, él vivía en París como refugiado político. La noticia de su secuestro o detención la tuvo en el año 78 por un compañero que llegó a verlo a donde él residía. En primera instancia no hicieron ninguna gestión porque pensaron que era una simple detención, especialmente de su madre que no tenía actividad política. Se enteró del secuestro de su hermana meses después. Se hizo la denuncia ante organismos de derechos humanos y la ONU y la OEA, especialmente por Marta Enseñat, una familiar que reside en Montevideo. Aída era militante del Movimiento 26 de Marzo, era legal hasta que lo ilegalizó la dictadura. Vino a Buenos Aires en marzo de 1974, estuvo trabajando como enfermera en Buenos Aires. Su actividad era pública, se reunían con los vecinos para arreglar algún problema de alumbrado público y otros. Conoció a su compañero Gallo Castro, que era un sindicalista de la

## Poder Judicial de la Nación

Unión de Trabajadores de Azucareros de Artigas, era un muchacho que estaba casado y tenía 3 hijas, no la conocía a su hermana todavía. Cuando la secuestraron, su hermana tenía 27 años y su cuñado 37 ó 38; se enteró de que habían encontrado a Carmen en Argentina, porque personalmente la buscaba desde el 87, año en que regresó a su país. Dentro de esa búsqueda, vino dos o tres veces a la Argentina, vino a ver a las AAbuelas@, estuvo en el Durand para su extracción de sangre para el estudio que estuvo a cargo de la doctora Di Lonardo y dio resultado positivo; le fue comunicado telefónicamente en junio de 1999 por la señora de Carloto, preguntó cómo seguía eso y le dijo que tenía al lado a la nena y habló con ella, y a la semana se encontraron con Carmen. Cuando la conoció, Carmen tenía 21 años. La sensación es de que nace otro hijo, pensaban que estaba viva y fue así, y que felizmente no estaba en manos de represores lo que facilitó la posibilidad de articular una relación normal dadas las circunstancias. El encuentro con su familia en Montevideo fue muy emotivo, llegaron a la casa, se quedó un par de días y luego viajaron a Salto que coincidía con el cumpleaños 85 de su abuelo paterno, donde estaban sus hermanas. Fue acompañada de los padres de crianza, y básicamente se pusieron de acuerdo que lo más importante es que ella fuera feliz, que lo pasara lo menos traumáticamente posible. Sin ninguna duda encuentra existe parecido físico con su hermana; tanto se parece que cuando fue a Montevideo había compañeras de su hermana de estudio y trabajo que le decían AAidita@, era gente que la había dejado de ver a una edad similar a la que tenía Carmen. Espera que esto termine con el restablecimiento de su identidad y el cual ella podrá rectificar -si quiere-, que la verdad se conozca, que tenga en su familia un lugar más donde ir, y que se haga justicia con la gente aquí responsable de tanta desgracia. Refirió finalmente que a él le extrajeron sangre en el Durand y en un par de ocasiones en Montevideo, fue gente del Banco Genético de Buenos Aires; en el 1988 le extrajeron sangre a él y a su padre que viajaron juntos, después les sacaron a ellos, no recuerda fecha y en el 1999, que fue finalmente el que se chequeó con la sangre de Carmencita. Estaban su tío Néstor, Roberto, su tía Celia Sanz, su prima Alba Fernández, él, estaba su hermana Roxana, la madre de Roxana para descartar la herencia Machado, y también Dorita Gallo. Esa extracción se hizo en su lugar de trabajo. María de las Mercedes Fernández, -a puertas cerradas, sin público y sin la

presencia de los imputados- declaró ante el Tribunal que su número de DNI es 26.274.814. Que en el año 1998 o principios del 1999, Clara, que era una chica que buscaba a su hermana, se acercó a su casa. Cuando tenía 10 u 11 años hubo un juicio donde se hizo una comparación genética que dio negativo. Luego, surgió la posibilidad del parentesco con Aída Sanz y Eduardo Gallo, y efectuado el estudio, dio positivo, y al mes tuvo contacto físico con su familia biológica. Desde que viajaron en junio de 1999 por primera vez al Uruguay, sus padres viajaron con ella a Montevideo a visitar a la familia materna y de ahí a Salto a conocer la familia paterna. Refirió que en su momento no tenía conocimiento de sus padres biológicos. Lo que le contaron sus padres Horacio Fernández y Marta García, es que por dos años intentaron hacer un método de fertilización sin resultado. Tuvieron contacto con su médico, el doctor García, y éste los conectó con la clínica de Berges. No sabe confirmar si sus padres se entrevistaron con él, cree que sí. A partir de eso, ellos tuvieron todo un papelerío que les hizo creer que era una adopción legal, con un abogado puesto en el medio por Berges. Se hicieron unos trámites en adopción supuestamente legales y a los dos meses pasó a convivir con sus padres actuales. Se dejó constancia en ese momento del testimonio que el número que figura en el acta de nacimiento es el mismo número del DNI de la causante. Continuó el testimonio refiriendo que siempre tuvo conocimiento de que era hija adoptiva de sus padres, como había papeles de adopción no creía que ese fuera su caso (como el de Clara). Relató asimismo que nunca recibió ninguna presión por parte de su familia biológica, tuvo apoyo de sus padres, y que no fue traumático. Actualmente vive sola, tiene trato con ambas familias y no tiene conocimiento de algún otro hermano. Del cotejo de la familia biológica con ella, tiene fotografías pero no sabe si hicieron comparación, sí que tiene mucho parecido con su madre, la que era morocha. La primera vez que viajó tuvo contacto con todos los hermanos biológicos, dos veces viajó su media hermana a Buenos Aires, pero su mayor contacto es con la familia de Montevideo, la materna. Cuando la citó la Conadi para decirle que era hija de Sanz Fernández y Gallo Castro, tuvo la sensación de alivio porque había encontrado a sus progenitores y finalmente porque ellos no la habían abandonado. Cuando viajó a Uruguay le informaron quiénes fueron sus padres, la primera vez que viajó había mucha gente, tuvo muchos relatos, algunos le quedaron, tuvo de todas las etapas; con algunos no tuvo contacto nuevamente, pero tuvo pedacitos de reconstrucción de su historia, por lo menos para tener referencia. Respecto

## Poder Judicial de la Nación

a su identidad en realidad con respecto a la filiación tiene el sentimiento de querer pertenecer a sus padres de crianza, es un agradecimiento y un respeto, más allá de que no le dieron la vida, quiere mantener la filiación actual que tiene, si tiene que hacer el cambio tendría que pedir algún tipo de adopción, ahora sí legal. El conocimiento del resultado de los estudios sobre su origen biológico lo tuvo en junio de 1999.

La señora Adriana Chamorro, dijo que fue secuestrada el 23 de febrero de 1978 en la Brigada de San Justo por un grupo de fuerzas de seguridad dirigido por el Comisario Raffo, en ese momento conocido como ATiburón@. El reconocimiento lo hizo en Montreal en la Embajada. En esa Brigada la torturaron, participó el señor Berges, quien determinaba en qué momento había que parar, cambiar de lugar, interrumpir por un tiempo la tortura. La dejaron sola, a la mañana siguiente volvió Berges a curarla, con un polvo rojo, le habló muy amablemente, le dijo que era el médico e iba a curarla. Volvió una segunda vez al otro día, lo reconoció porque no estaba vendada, su voz estaba durante la tortura e indicando los lugares donde había que aplicar, en ese momento no sabía que se trataba de Berges, lo reconoció por una foto en el diario en la causa Camps, lo describió con cara grande, ojos castaños, bastante joven. De la Brigada San Justo la llevaron al Pozo de Banfield. Escuchó participar a Berges en una redada para Semana Santa, ordenando que fueran a buscar un tubo para canalizar una joven a las que se les había ido la mano con la tortura. De ahí pasa al Pozo de Banfield. Había dos hileras de calabozo, la pusieron en la hilera que da hacia el barrio YPF, escuchó golpes del otro calabozo, había 22 uruguayos, la que estaba atrás suyo era María Artigas de Moyano que tuvo un hijo que se recuperó y un poco mas lejos estaba Aída Sanz, esto fue para fines de abril. Estaba Yolanda Casco quien también tuvo un niño en cautiverio, ambas con Berges. Muy posteriormente Artigas tuvo un hijo con el mismo médico. Los uruguayos fueron todos trasladados, salvo Artigas y Rosseti porque ambas estaban embarazadas. Hubo otros traslados, una noche abrieron el calabozo de María Artigas, le pidieron que se saque las vendas, y las iluminaron con la linterna y dijeron que Aesa era la mujer@ y al día siguiente ella se fue. Mary Artigas solía tener contracciones. El jefe del lugar le dijo muy enojado

a Mary que su hijo iba a nacer en ese lugar. El médico que vino con este hombre no era Bergés, era otro con cara larga y barba. Cuando estaban todos los uruguayos tenían comunicación a través de la pared que era de ladrillos muy liviana, y era preocupación de todos informarse, quienes eran, familiares a los que avisar. En ese momento Aída contó el nacimiento de su hija, ahí supo que fue detenida en diciembre de 1977, que fue llevada junto con su madre al COTI Martínez, esperaban a su marido Ael negro Gallo@, ahí la torturaron y empezó a tener contracciones, la llevaron a Quilmes y la volvieron a torturar y la llevaron al de Banfield para tener su hija. Recibió muchas patadas y mucha picana. La niña estaba muy nerviosa, le parecía que no estaba bien de salud, según dichos de Aída. La nena nació a fin de diciembre. Nunca la vio a Aída, estaba en los calabozos de atrás, hablaban, actuaban como ciegos, se escuchaba mucho a través de la pared, y también un sistema como de morse que llegó a estar muy desarrollado, hasta se comentaban películas. Ella estuvo detenida hasta octubre de 1978, a Aída Sanz la trasladaron el 15 de mayo. Poco después hubo otros traslados y en este segundo traslado, llevaron al matrimonio Logares, y la volvieron a llevar a ella al calabozo con Mary Artigas que estaba embarazada hasta que se fue. Allí Mary tuvo contracciones y no quería llamar al guardia. Empezaron a contar las contracciones, cuando Mary tenía contracciones golpeaba y Rodríguez empezaba a contar, pasaron la noche y la mañana y calculan que al mediodía eran cada 5 minutos, llamaron entonces para que la lleven a la enfermería, y los guardias dicen que a las 12 y media había nacido una beba, y la trajeron a Mary sin su beba. El parto lo atendió quien luego identificó como Berges, y a la nena se la llevó una persona que dijo que era de la casa cuna, envuelta en un gamulán. Mary llenó unos formularios como que el bebé no tenían enfermedades, pero Mary tenía convulsiones. El 12 de octubre la llevaron a la Comisaría de Laferrere hasta que ahí Aapareció@ y estuvo detenida y comunicada y la llevaron a Devoto, hasta el 30 de abril de 1981 en que sale con libertad vigilada. Lo que sabe es que a Aída le dieron mucha picana y muchas patadas, estando embarazada, prácticamente teniendo contracciones, picanas en todas partes, en la vagina, en la panza, en todas partes, por eso estaban preocupadas por la nena, porque también recibía la descarga. En la Brigada de San Justo era específicamente personal policial el que estaba; identificó posteriormente a José Antonio Raffo, y los guardias manifestaron ser todos policías. Con los guardias conversaban, ese era el lugar de la tortura, a ella no la torturaron en el pozo de

## Poder Judicial de la Nación

Banfield, los guardias le traían la comida; personal policial torturaba. A San Justo y Banfield concurríó personal jerárquico pero como tenía el tabique no lo podía ver. Avenía un jefe que no podía ver@ y en Banfield recibió la visita de Camps pero eso fue en el final, cuando la Brigada dejaba de cumplir funciones de presos políticos, pintaron, usaron sopletes en las puertas, borraron las inscripciones pero abajo de la pintura se notaba que todavía estaban. Escucharon hablar a Camps en el patio de la Brigada, diciendo que la policía volvían a su funciones específicas y que no quería volver a ver policías panzones y gordos, esto fue en septiembre de 1978. Los guardias del pozo de Banfield se identificaban como policías, aunque no estaban de uniforme. En los 7 meses que presa relataron muchas cosas, a la larga se hace como una pequeña relación, contaban operativos, daban ejemplos de bravura, uno que se llamaba Manuel Moreno y otro que les mostró el documento, que se llamaba Juan Ángel Luján, no pudiendo saber si el documento era falso. La enfermería del Pozo de Banfield no la puede describir porque no la vió, pero los detenidos hablaban de la enfermería que estaba abajo, y a Mary cuando la bajaron, dijo que vio que había una camilla. Aída le dijo que fue atendida en esa enfermería y describe al médico que la atendió que coincide con Bergés. Después del parto, la volvieron a trasladar al de Quilmes y la torturan nuevamente. Recibía la visita del oficial uruguayo ASaracho@ y le pidió por el estado de salud de la niña, y le dio un papel para firmar, que le dijo era una autorización para bautizarla, esto fue entre principios de mayo de 1978.

El señor señor Eduardo Otilio Corro, relató su secuestro el 23 de febrero de 1977 junto a su ex esposa Adriana Chamorro. Fue trasladado a la Brigada de San Justo, el grupo que lo secuestró estaba dirigido por Ael tiburón@ y sus acompañantes tenían todos nombres de animales. En ese lugar de detención y secuestro fue torturado, interrogado y mantenido hasta el mes de marzo. La persona que tenía a su cargo los interrogatorios era Ael tiburón@, tiempo después por una verificación que se hizo en la Embajada Argentina en Canadá pudo certificar su identidad y resultó ser José Antonio Raffo, quien actualmente reviste como Comisario de la Provincia de Buenos Aires. Raffo controlaba el sector; de la Brigada de San Justo, su superior era

alguien llamado Ael coronel@ pero no intervenía en la tortura. La tortura era en la planta baja, y arriba en la oficina donde los hacían subir de una manera frecuente también con golpes. En los primeros días de su secuestro fue llevado arriba, y por primera vez le levantan el tabique y pudo reconocer a quien entonces era su esposa, tenía su boca ampollada, sus encías, casi deformada. En ese lugar se quedó hasta el mes de marzo. En Semana Santa se llenó a causa de una redada en una iglesia y durante 24 horas, la tortura se hizo permanente. Además por su lugar de ubicación del calabozo, podía sentir como se torturara y se torturaba a niños de corta edad, por su voz y su manera de expresarse. Cuando ello sucedió, fue trasladado a la Brigada de Banfield. Allí fue depositado en una celda, que estaba colindantes con otras y eran de ladrillo hueco y en las primeras noches de su llegada, sintió los golpes pidiendo información sobre quién era, de donde venía, que hacía. Al día siguiente tomó confianza y se contactó con Alfredo Moyano, a su lado estaba su esposa Mary Artigas, un poco más allá Aída Sanz. Eran aproximadamente 21 uruguayos secuestrados en diciembre y detenidos y torturados en el COTI Martínez, de ahí los pasaban a la Brigada de Quilmes. De a poco tomó confianza y se desarrolló un sistema de comunicación muy fuerte. Se contaban las experiencias pasadas, y las familiares, era como una cuestión de sobrevivencia con la esperanza de que lo pudiera repetir el primero que saliera. Fruto de este ejercicio cotidiano es que fue recuperada Victoria Artigas de Moyano, la hija de Mary Artigas que nació a fines de agosto y su familia no sabía que estaba embarazada. Cuando él salió se comunicó con AAbuelas@ y les informó del nacimiento de Victoria, quien hoy está restituida, recuperada. Esta situación le permitió conocer los otros dos hechos en la Brigada, había sido el de Aída Sanz sucedido en circunstancias bastantes dolorosas, mientras estaba siendo torturada en la Brigada de Quilmes. A Aída la trajeron al Pozo de Banfield y ahí dio a luz a su hija. También estaba junto con ella su mamá, una persona mayor que reclamaba una silla por sus várices, nunca le llegó la silla. Todos estaban en el suelo. La referencia que también se hacía era al médico, de ojos grandes y bigotes. Al poco tiempo de llegado tuvo conocimiento de Aída Sanz. No recuerda si ella le dijo la fecha que tuvo familia, sí que tuvo familia en el mes de diciembre pero no que fuera ella la que se lo dijo. En el caso de Aída como en el de Adriana estaban en celdas contiguas y ella le relató que la persona que la asistió en la tortura era el médico grande de bigotes. Pero Aída le dijo que fue ella quien fue asistida por el médico de ojos grandes y bigotes. Del nacimiento de Mary

## Poder Judicial de la Nación

Artigas sí fue testigo muy directo, porque los uruguayos habían partido todos. Aída le dijo que el médico que había asistido en el parto en el lugar era Ael médico@ de ojos grandes y bigotes. El nunca lo vio al médico, pero lo oyó. Al lado de su celda, había como una especie de recepción, trajeron a un detenido y esta persona tenía un ataque de asma, vino el médico y dijo que lo saquen de la celda y lo sacaron y lo esposaron en el pasillo. Este detenido también lo describió al médico como el de ojos grandes y bigotes. Al médico lo vio después en una foto de los represores y reconoció a Bergés. A la hija de Mary la retuvieron unas pocas horas, limpió como pudo y pasaron dos personas que se llevaron a la niña y decían que se va a casa cuna, lo que no es cierto ya que nunca se registró la entrada de Victoria en ese lugar. El 15 de mayo se trasladaron a todos los uruguayos, quedando los argentinos, y ahí se creó un lugar que comparten los detenidos que daba a la antena de Transradio. En el mes de julio se produjo otro traslado de otra compañera uruguaya que es Diana Rosetti de Ramos, que también había pasado por la Brigada de San Justo y habían sido trasladados por el mismo ATiburón@. El Tiburón vino a su celda a hacerle preguntas, y hablando con el matrimonio por la pared, este matrimonio les dijo que esta persona Atiburón@ los había trasladado y que San Justo se estaba cerrando, que se pintaron las celdas y se reparaban los calabozos. Eso también empezó a producirse en el Pozo de Banfield, en el mes de Septiembre. Se preparaba una visita importante, no se comía, se limpiaban los calabozos, pudo escuchar con total nitidez, el discurso: que ahora se iba a pasar a otro período, que la policía tenía que cambiar, que no quería más policías barrigones, que tenía que reconocer la contribución que la policía había hecho al ejército: refiriéndose a las técnicas interrogativas. Ese día le preguntaron a los guardias, con quienes tenían un clima más distendido, y le dicen que el que había estado presente era Camps. El 11 de octubre fue trasladado junto con Chamorro a la Comisaría de Laferrere por dos meses, estuvieron engordándolos, estaban con diarreas permanentes por el agua del lugar, y no les daban nada para curarse; en diciembre lo llevan a La Plata a la Unidad 9. El recuperó la libertad vigilada en febrero de 1979. La última vez que tuvo comunicación con Aída Sanz, fue cuando los uruguayos fueron llevados por el mes de abril, a Quilmes. Cuando volvieron los colocaron en sus celdas, trató de comunicarse con Fredy, quien respondió que Andrés no puede hablar, le contaron la experiencia que habían vivido en Quilmes, que no podían hablar porque la

tortura había sido muy dura, y mucho más dura es la que había sido con Aída. Unos días después conversaron con Aída, estaba muy dolorida, había perdido la esperanza de recuperar a su hija. A Aída ASaracho@ le había hecho firmar unos papeles con el pretexto de un bautismo cuando estaba en Quilmes. Respecto de las torturas a Aída Sanz, relató en el debate que ella le refirió que fue torturada estando embarazada y luego de haber dado a luz. Que tenía un gran temor por la seguridad de su hija, había sido torturada en los genitales, y aparentemente la causa de las torturas fue lo que desencadenó las contracciones- Allí fue llevada al Pozo de Banfield. Finalmente, señaló que en el pozo de Banfield nunca hubo personal militar, la guardia era siempre policía, y fue interrogado o torturado siempre por policía, incluso en la de San Justo, salvo el caso de Camps. Respecto al pozo de Banfield era personal policial, en un caso les mostró uno de ellos su documento de identidad, y ellos se identificaban como de la Policía de la Provincia, incluso hacían ostentaciones de viajar gratis en el autobús, de viajar desde La Plata hasta Banfield. Concluyó señalando que la preocupación de Aída Sanz por su hija lo supo de ella directamente.

La señora Norma Ester Leanza, dijo que ella fue desaparecida el 15 de octubre de 1977. Fue a un lugar llamado APuesto Vasco@, de ahí en noviembre, a la Brigada de Investigaciones de Quilmes, donde permaneció hasta 18 de abril de 1978 en que la dejaron en libertad. Específicamente a Aída Sanz la vio en Brigada Quilmes en febrero de 1978, cuando trasladaron al grupo de los uruguayos a esa Brigada. Estaba en el pabellón 2º, en el femenino, y se enteró por la compañeras que hacía poco había tenido familia y que había tenido una nena. Tuvo referencia que había estado en el Pozo de Banfield, pero donde tuvo ella la nena no sabe. Entre el 7 y 8 de noviembre de 1977 la trasladaron a la Brigada de Investigaciones de Quilmes; en realidad con Aída fue un encuentro de saludarse porque tuvieron la posibilidad que abrieran los calabozos para limpiar, fue una cosa rápida, era una persona alta robusta, de cabello castaño, no intercambió muchas palabras porque fue muy poco el tiempo que estuvieron juntas. Explicó la disposición de la Brigada de Investigaciones de Quilmes, que obtuvo de un reconocimiento que se hizo con la Conadep en el año 1984. Reconoció el segundo piso de ese lugar donde estuvo alojada. Sanz estaba en el mismo piso, pero no puede decir en qué calabozo porque ella estaba en el anteúltimo, y Aída estaría en el segundo o tercero. Respecto del personal que cuidaba el lugar señaló que no vestía uniforme, pero en una oportunidad en la noche les pasaron fotografías y la gente que vino

## Poder Judicial de la Nación

estaba uniformada con pantalones azules y camisas celestes, de la Policía de la Provincia. Luego de la lectura de la parte pertinente de su declaración prestada en la instrucción, aclaró que su marido le contó que el doctor Berges le recomendó que se hiciera unos baños en los pies, productos de la tortura, pero no lo conoció ella directamente, sino por los dichos de su marido.

La señora Clara María Elsa Petrakos, dijo que es hija de Eloísa Castellini y Petrakos, su madre dio a luz en abril de 1977, es a partir de que su madre dio a luz una nena, que busca a su hermana, y en esta búsqueda se supo que había una chica María de las Mercedes Fernández, cuya partida de nacimiento había firmado Bergés y pensaron que podía ser su hermana, por las fotos se veían parecidas. Cuando creció se acercó a ella para poder saber si era su hermana. Finalmente se encontraron, pudieron hablar bien, sabía que no era hija biológica de quienes la criaron, tenía idea que podía haber nacido en la clínica de Bergés; ella le dijo que como no era su hermana quitaba la posibilidad de que fuera hija de desaparecidos, le hizo saber que no era así, y le ofreció acompañarla a la Conadi. Carmen se interesó en saber, la acompañó y cuando le dieron el turno. También la acompañó y a los 6 meses le dieron el resultado que era hija de Aída Sanz y Eduardo Gallo Castro. Su primer contacto fue en diciembre de 1998, en principio para verla, llevaba un sobre con ella con una foto de chiquita. Un par de días después se encuentran en un bar y hablan claramente. La acompañó a la Conadi y al Hospital Durand donde se hizo el análisis. Carmen tenía entendido que era una adopción hecha en la clínica del doctor Berges, fueron sus palabras, vio su partida de nacimiento. En la causa donde ella era una niña se acompañó la partida que está firmada por el doctor Bergés. Supo de anotaciones de Berges en otros nacimientos, de un joven que recuperó su libertad, otro nacimiento que se produjo en el Pozo de Banfield, el caso Casco Delía o Delía Casco.

El doctor Justo Horacio Blanco dijo que su conocimiento de esto se remonta a abril de 1977, en esa fecha el 1° de abril de ese año, alrededor de las 23 horas era médico de la maternidad del Hospital de Quilmes. En esas circunstancias subió a la guardia un grupo de policías de uniforme con el doctor Berges y una detenida que estaba en avanzado trabajo de parto. La recibieron y comprobaron que le faltaba poco para el nacimiento de un embarazo prematuro. En esa circunstancia el doctor Berges se retiró y quedó la custodia, que quiso entrar a la sala de

partos, lo que no dejó. La policía se quedó afuera. Interrogaron a la paciente para hacerle una somera historia Clínica. Dijo llamarse Isabella Valenzi, que estaba detenida. El 2 de abril a las 3.15, se suscitó un parto de una recién nacida de aproximadamente 8 meses, con un peso de 1,800 kgs., si mal no recordaba. A esta paciente la anotaron en el libro de partos y en el de neonatología. A continuación la paciente fue enviada a una habitación de puerperio, donde fue acompañada nuevamente por personal policial. En horas de la mañana regresó una partida policial en una camioneta sin identificación donde pusieron a Valenzi en la caja y se la llevaron. El le comunicó lo sucedido al jefe de la Sala, el doctor Oscar García. Conocía a Berges por ser médico de la misma especialidad, y lo vio acompañar a la fuerza policial, que trajo a la nombrada Valenzi. En el libro de ingreso, el testigo escribió el nombre de Isabella Valenzi, pero apareció tachado pero se podía leer el nombre de Valenzi abajo. Además en el de neonatología ni siquiera fue tachado, y la historia clínica al otro día desapareció. Cree tener idea que el doctor García vivía en Quilmes. En el parto colaboró con él la obstétrica Norma Brola, había una enfermera pero no recuerda su nombre; está inscripto en el Colegio Médico Distrito 2, perteneciente a la Provincia de Buenos Aires, zona Avellaneda, Quilmes, Lomas de Zamora. Este fue el único caso que le tocó vivir. Refirió que los policías que acompañaban a Berges era uniformada de la Provincia de Buenos Aires. Los que retiraron a Valenzi del Hospital también eran policías uniformados y Bergés fue junto con la partida policial, aunque de civil. Respecto del bebé mucha información no puede dar, era femenino, de 1,800 kgs. como dijo, que por prematuro fue trasladado a neonatología, y que a posteriori no tuvo más información. Ha charlado con algunos neonatólogos de ese tiempo y le dijeron que falleció por prematurez, pero el cuerpo nunca apareció y no hubo certificado de defunción. La obstetra Brola se jubiló en ese Hospital. Una enfermera de apellido Fratassi la recuerda, es información periodística que es desaparecida para esa época, pero no estuvo en el parto. Una partera de apellido Martínez, era una obstetra que desapareció por esa época, tampoco estuvo en esa guardia, reitera que sólo estuvo con él Norma Brola y la enfermera que no recuerda el nombre. El doctor Berges nunca atendió en el Hospital, sabe que tenía una clínica privada. Al doctor García le informó en las primeras horas de la mañana del 2 de abril. El doctor Oscar García, cesó después en su cargo y a posteriori falleció, pero no puede dar fechas.

## Poder Judicial de la Nación

El señor Osvaldo Papaleo dijo en lo pertinente que fue detenido ilegalmente en abril de 1977 en su domicilio particular de calle Callao, de ahí fue trasladado a Puesto Vasco hasta fines de septiembre de 1977 en que recuperó la libertad. Fue detenido por la Policía de Provincia y el Ejército. El General Camps le dio la libertad, estaba acompañado por Etchecolatz que era uno de los que estaba adelante. Agregó que Etchecolatz era el segundo del entonces Coronel Camps, lo sabía porque el día que lo torturaron decían que estaba vinculado al caso Graiver, le preguntaban si Héctor Ricardo García era judío. Escuchaba que decían Allamen a Etchecolatz@, que le pregunten a él. Respecto de Bergés, lo vio allí. Fue el médico que lo vio antes y después de la tortura, era el que estaba en el Puesto Vasco. Era parte del grupo que operaba en Puesto Vazco. Cuando fue torturado, con picana eléctrica, estaban presentes Camps también junto con Bergés. No tuvo conocimiento de una detenida Sanz Fernández. Señaló además que el tema central en Puesto Vasco era por el caso Graiver, vinculado a ese caso, había cambistas, periodistas, estaban Timerman, Jara. En el momento de su detención no estuvo a disposición de ningún juez ni en la primera detención que estuvo a disposición del PEN. Refirió que cuando le dieron la libertad no le dieron ninguna explicación, no le garantizaban la vida y se tenía que ir del país, lo que así hizo. Agregó que en el lugar donde lo torturaban era en la cocina de Puesto Vasco. Uno que preguntaba, estaban muchos oficiales. En la tortura estaba Camps y el médico, cuando le sacan la venda están presentes, lo deduce por la presencia, no era habitual que estuviera, pero ese día estaba. Etchecolatz no estaba presente, hablaban entre ellos y decían Allamá a Etchecolatz y contátele tal cosa@, supone que sabía que lo estaban torturando, pero no sabe si las llamadas existieron. Bergés era el médico del lugar, estaba al costado suyo, no le brindó atención médica el día que lo torturaron, antes y después sí. Se acercaba charlaba con ellos por la salud. Después el resto era el mismo pelotón, con un oficial; en el caso Timmerman lo escuchaba cuando lo interrogaban, no se daban los nombres, pero sabían que eran ellos. Otras personas que estaban detenidas con él como Timerman, que le habló de la participación de Camps, Etchecolatz y Bergés. Su hermana también hizo referencias de Puesto Vasco antes que él, que estaban estas tres personas presentes, no conoce concretamente de otras personas que puedan afirmar esto. En Puesto Vasco era habitual que esté entre ellos Berges, había un comisario y un subcomisario que

cuidaban ese lugar. Finalmente, señaló que no tenía conocimiento de la existencia de un subjefe de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, no lo puede afirmar, sí que Etchecolatz operaba como segundo de Camps. Lo ve recién en esa entrevista que dijo; es subjetiva la observación, estar ahí ya es una posición o una actitud. Como actitud material Etchecolatz es que estaba sentado en una silla diciendole que debía irse del país.

Se introdujeron asimismo por su lectura (fs. 2113) las declaraciones indagatorias de Horacio Enrique Fernández y María Noemí García de fs. 434/436 y 463/464.

Allí señalaron que a raíz de diversos problemas que tenían para concebir un hijo, decidieron adoptar una criatura. Que luego de visitar diversos sitios públicos con ese fin, el médico de la mujer, Dr. Oscar García, los contactó con el Dr. Jorge Berges quien les dijo que en su clínica, que estaba cerca de la plaza de Quilmes, había madres que luego de nacer sus hijos no los querían. Que Bergés les entregó a María de las Mercedes y que por los trámites que realizaron en todo momento pensaron que habían adoptado legalmente a la niña a quien nunca le ocultar que era adoptiva.

### **c) Las pericias de ADN**

Los estudios genéticos efectuados a María de las Mercedes Fernández y a presuntos familiares, cuyas conclusiones fueron incorporadas al debate por su lectura, sostienen respecto de la probabilidad de maternidad un índice del 91,46 % y el de paternidad del 99,99994 %. Se aclara al finalizar el mismo que las pericias han sido realizadas en base a la investigación del polimorfismo del ADN en regiones Aminisatélites@ y Amicrosatélites@ del Genoma Nuclear y en la secuenciación de los segmentos HV1 y HV2 del Genoma Mitocondrial.

Asimismo, el Cuerpo Médico Forense de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, cuya intervención fue dispuesta oportunamente en autos, ratificó las conclusiones a las que arribara el aludido Banco Nacional de Datos Genéticos (fs. 1644/1649).

Al respecto en debate comparecieron las especialistas responsables de las distintas áreas del Estado que intervinieran profesionalmente en las sucesivas etapas de la causa.

Así, la Dra. Ana María Di Lonardo, inmunóloga e inmunogenetista, Directora del Banco Nacional de Datos Genéticos, efectuó en la audiencia una minuciosa descripción de los

## Poder Judicial de la Nación

procedimientos científicos realizados por esa dependencia oficial para llegar a las conclusiones arribadas en la pericia incorporada al debate por su lectura (fs. 759/761). Señaló entre otras cosas que los primeros casos llegaron al servicio del Banco Nacional de Datos Genéticos que dirige, fue en el año 1984, cuando todavía no tenían la ley. Los marcadores genéticos utilizados hasta que llegó el ADN eran pruebas inmunogenéticas, se buscaban los productos de los genes, hoy se accede al gen, al ADN directamente, después que todas las pruebas científicas demostraron que era posible en el mundo entero; para esto es necesario disponer de las frecuencias poblacionales, de los marcadores genéticos, que eran los antígenos HLA que eran los de transplante; el ADN llegó alrededor de los 90. Hoy tienen un analizador de fragmentos de ADN un secuenciador de ADN y este artefacto está mundialmente reconocido, que tiene un service correctivo y no preventivo, cuando también el fabricante da los reactivos reconocidos, y el personal participa, se tiene la mejor herramienta en la mano. El Banco tiene desde el año 2000 esta automatización, lo que no le impidió que con anterioridad la tecnología manual utilizada en el Banco está disponible desde el año 1991, y desde el 1993 con sus propios resultados. El Banco, desde el año 1984 utilizó la tecnología de los países más desarrollados del mundo en la materia. Aclara que en 1987 no podía hablarse de ADN porque nadie en el mundo lo hacía, estaba en plena experimentación. Respecto del estudio realizado en 1988 para la causa 134.204 Castellini María Alejandra, por el cual les piden por entrecruzamiento de datos genéticos de María de las Mercedes Fernández, fue excluido el vínculo biológico de Petrakos Castellini, por el sistema inmunogenético, esto es, por la misma técnica que se utilizaba en el mundo entero; esta misma pericia de exclusión se realizó por linaje materno en el año 1994 por polimorfismo del ADN mitocondrial, donde el Banco excluyó por estas técnicas, el vínculo biológico materno de María de las Mercedes Fernández y Castellini. Señaló igualmente que los estudios de HLA que hace desde el año 1995 son por biología molecular: en lugar de ir a buscar los antígenos, buscan los genes de ADN. Considera que hoy de acuerdo a los lineamientos internacionales, se puede afirmar un nexo biológico cuando los porcentajes de no exclusión están por encima del 99, 9999(%). La porcentualidad en el caso de Carmen Sanz, son resolutivos por la poca reconstrucción de esa rama materna por falta de los miembros, mientras que en la paterna hay mejores resultados, para ellos es importante decir que el

nexo materno no sólo no es excluido sino que hay vínculo biológico obtenido, es alta la probabilidad. Del ADN al igual que el HLA lo que el experto busca primero es excluir a la persona falsamente alegada; cuando no puede excluirla, esta probabilidad casi puede transformarse en certeza, conforme lo que ya dijera de los números de probabilidad (99,9999%). Respecto de un estudio de doble ciego, no lo considera necesario por cuanto no hay alguien que pueda aportar algo mayor a lo que tiene el Banco. Del estudio de 1999 al emplearse las nuevas técnicas, corroboró los resultados obtenidos anteriormente, con las mismas muestras, con las que tiene el Banco la obligatoriedad de tener.

Finalmente, ratificó el informe del Banco Nacional de Datos Genéticos y con lo efectuado está confirmando que el ADN es el mismo que usó en el año 1999, que guardó por ADN y que no es sangre. Agregó la doctora Di Lonardo, que la señora Fernández fue al Banco el 5/8/88, el 26/12/91 y el 18/1/99, tres veces en principio, es lo que ella tiene registrado: las dos primeras por citación judicial; cree que la segunda era por la causa Petrakos Castellini, para confirmar el ADN mitocondrial. La última vez en enero de 1999 concurrió por la Conadi, que tiene autorización para hacerlo, se le tomaron las muestras de sangre y se compararon con los que están registrados en el Banco. Explicó a continuación la metodología técnica seguida para la extracción de muestras y en lo que respecta a las personas que residían en la ciudad de Montevideo y no podían desplazarse, refirió que viajó una técnica del Banco que cree era Elvira Aguirre. Luego se labró un Acta, se registró en el libro de registros de protocolo. La especialista hizo entrega del nuevo estudio realizado el cual fue incorporado. En su parte pertinente, concluye que la probabilidad de abuelidad de Carlos Sanz Leira (presunto abuelo materno) respecto de María de las Mercedes Fernández es del 95,64 %. La de la relación tío materno-sobrino entre Carlos Agustín Sanz Fernández y la aludida María de las Mercedes Fernández es del 99 % y finalmente la de paternidad de Eduardo Gallo Castro es del 99,999996%.

A su turno, la Dra. Rosario Alicia Sotelo Lago, médica del Cuerpo Médico Forense desde el año 1992, dijo -en referencia al informe del 4 de noviembre del 2002- que en el informe del Banco Nacional de Datos Genéticos, habían empleado en el caso concreto las técnicas habituales en el momento que

## Poder Judicial de la Nación

transitaba la ciencia, que eran las técnicas idóneas para evaluar a Carmen Sanz con este grupo de parientes biológicos. En este caso se analizaron 3 ó 4 fragmentos de ADN, que permiten evaluar el componente paterno y materno, y además una determinada cantidad de microsatélites que es otro tipo de ADN, y además los patrones mitocondriales que permiten examinar la similitud en personas que reconocen un origen materno común. Con el efectuado (el método empleado) se permite inferir acerca de índices de parentescos que en algún caso el dato era proporcionado o lo hacían ellos directamente (los forenses). Se trata de una conducta habitual y de consenso científico, que ellos comparten. Examinaron los estudios, realizaron sus propios cálculos y arribaron a conclusiones similares. La prueba de ADN resulta excluyente cuando no se comparten las características genéticas necesarias. En la prueba de ADN cuando incluye quiere decir que no excluye, y al no excluirla el índice de ese parentesco es de determinada cifra. Preguntada específicamente sobre el método de doble ciego, respondió que es el estudio con el mismo material pero efectuado por distintos laboratorios que no saben que están trabajando con el mismo material; también lo puede hacer un mismo laboratorio que ignora que es el mismo material; lo que puede aportar trabajar a doble ciego -si es correctamente realizado y la muestra correctamente tomada con los resguardos debidos- lo esperable es que ambos estudios sean idénticos. Respecto del estudio sobre el que informaron, sostuvo que tiene el grado de certeza que se informa. Señaló asimismo la diferencia entre un estudio de ADN y un HLA. Un ADN nuclear investiga el ADN dentro de la célula, combina los dos componentes maternos y paternos, el mitocondrial no está dentro del núcleo sino lo que está en el citoplasma, por fuera, y da de acuerdo a aquellos que comparte otro vínculo familiar: dos hermanos, pero a la descendencia sólo lo va a poder transmitir la mujer; si bien los hermanos van a tener el mismo ADN mitocondrial que su madre, pero en el momento de transmitirlo sólo lo va a poder transmitir la mujer. El HLA estudia otra cosa que no es ADN, a no ser que se haga HLA no serológico; tienen que ver con antígenos de histocompatibilidad. Se trata de dos técnicas distintas, pero que no deben conducir a conclusiones diferentes. Hoy el ADN aporta mayor precisión, tienen gran reproductividad, han sido un avance sobre las técnicas de HLA. en este caso puntual -sobre el método empleado- ellos se expidieron sobre un punto, sobre las técnicas empleadas que eran sobre minisatélites sobre ADN, y

mitocondrial. Agregó que revisaron el informe del Banco Nacional de Datos Genéticos y preguntada específicamente sobre las conclusiones de dicho informe en lo que hace al parentesco entre María de las Mercedes Fernández y Carlos Agustín Sanz Fernández, respondió que en su experiencia estos índices corresponden a un vínculo biológico de tío sobrina.

**d) Constatación de nacimiento** reservada en Secretaría, que certifica en su parte pertinente que el 27 de diciembre de 1977 a las 4 hs., en la calle Hipólito Yrigoyen 515 de Quilmes nació una criatura del sexo femenino. Que la existencia de tal nacimiento le consta a quien suscribe por haber asistido al parto el cual fue Asimple@. El documento está fechado el 29 de diciembre de 1977 en Quilmes, lleva un sello que dice Dr. JORGE A. BERGES, MEDICO, M.P 25540-M.N.41795, una firma y el domicilio profesional que figura es la calle Hipólito Yrigoyen 515 de Quilmes.

Más abajo, en el rubro ADatos para labrar la inscripción de nacimiento@, aclarándose que deben ser llenados por el denunciante, surgen como nombre del padre el de Horacio Enrique Fernández y de la madre María Noemí García y el nombre de la criatura, María de las Mercedes.

**e) Acta de nacimiento** de fs. 336, que lleva el número 617 II A labrada en Quilmes el 27 de marzo de 1978 ante el Delegado Oscar Rubens Borzi, Horacio Enrique Fernández declara que el día 27 de diciembre de 1977 a la hora 4 nació en Quilmes una criatura del sexo femenino constatada por el Dr. Jorge. A. Berges y que recibió el nombre de María de las Mercedes Fernández siendo hija del declarante y de su madre Marta Noemí García. Cabe resaltar que en él figura como número de ficha identificatoria el 26.274.814 que corresponde al Documento Nacional de Identidad de la víctima de autos María de las Mercedes Fernández.

Sobre esta documentación, depuso en debate el Dr. Oscar Rubens Borzi quien dijo que fue Jefe de la Sección 4º del Registro de las Personas en calle Tucumán, de Quilmes, hasta el año 1978 en que fue declarado prescindible; inscribían los nacimientos, los matrimonios y las defunciones, además tenían los enrolamientos; todo esto fue después de 1976. A Bergés lo conocía sólo de nombre; tenían a todo el personal capacitado para reconocer las firmas autorizadas y entre ellas las del doctor Berges; eran las firmas habilitadas por haber firmado

## Poder Judicial de la Nación

documentos por haber asistido a un parto. Reconoció su firma en fs. 95, 97, 99, 101, 369 y 397 señalando que era la documentación de rutina, no tiene ningún motivo especial, había algunas actas de nacimiento. Respecto de la mecánica de inscripción de un hijo, refirió que el acta se redactaba en base a la planilla que daba el médico que había asistido al parto, y si era una firma reconocida, se labraba el acta. El nombre de la madre y el padre debía figurar, si es que el padre se conocía, si el que inscribe el nacimiento es la madre porque el padre no lo reconoció, se inscribe ella sola. Respecto del original del Acta reservada en Secretaría, expresó que es la documentación que firma el médico que constató el nacimiento. Agregó que no era habitual que vinieran sin el nombre de la madre ni del padre. Respecto de las firmas autorizadas señaló que eran las de los médicos que podían reconocer, entre ellos los médicos de policía, los de hospitales públicos y que Bergés pertenecía como médico a la institución policial. Reiteró que por asistir a los partos, el médico firmaba un documento y en base a ello se llenaban los formularios. El registro no entregaba actas en blanco, se labraban en libros encuadernados. El cierre de las restantes delegaciones se produjo en el año 1977 ó 1976, quedó en Quilmes uno sólo (su Registro). Respecto del documento que se le exhibe (el reservado) señaló que los médicos tenían acceso a ese formulario, lo llenaba el médico, firmaba el médico que tenía firma reconocida; donde dice datos para labrar: eso se los suministraban los familiares, al Registro lo presentaba la persona que quería solicitar la inscripción; donde dice Ase constata nacimiento@ no era normal que no figure el nombre de la madre; todo eso se volcaba en el acta; eran 30 días los que se tenía para inscribir, vencido ese plazo, se tenía que recurrir a la justicia para hacer una averiguación sumaria e inscribir el nacimiento; si la persona que se inscribía no era hija de sangre, como ser adoptiva, esa planilla no servía, era sólo para hijos de sangre y constatado por personas que habían asistido al nacimiento; en el Registro Civil a la persona encargada de llenar el acta si le suministraban los datos necesarios, podía llenar las omisiones; de los datos personales la persona que figuraba en el acta que figuraba como madre o padre tenían que justificarse con el documento de identidad, el médico firmaba sólo el formulario ese de haber asistido al nacimiento de una persona hija de fulana de tal@ y no tenía que volver a pasar por el Registro Civil; donde dice Aficha identificatoria N°...@ (fs. 336) supone que debe referirse al formulario que llenaba el

médico, el n° 26.874.214, se corresponde al número del DNI pero no recuerda si se le otorgaba al DNI del recién nacido en ese momento, aparentemente era el número de la planilla que firmaba el médico; respecto a la fecha de nacimiento A27 de diciembre de 1977, hora 4, nació una persona de sexo femenino, de parto simple@, el domicilio que figura era donde se produjo el nacimiento, pero no recuerda si era una clínica o maternidad y eso se traslada a la partida de nacimiento. Si era médico de hospital o policía no era necesario certificar la firma; respecto a la actuación judicial suplía o irían las dos juntas, eran para salvar el hecho del período del tiempo.

**f) Peritaje caligráfico** de fs. 1320/1321 efectuado sobre la constatación de nacimiento. El estudio realizado por el Calígrafo Oficial de la Justicia Nacional sobre el documento aludido, concluye afirmando que tanto el texto como la firma del sector AConstatación de nacimiento@ fueron realizadas por Jorge Antonio Bergés.

**g)**

#### **Indagatorias**

Miguel Osvaldo Etchecolatz se prestó al acto de indagatoria ante el Tribunal y señaló que desde hace muchos años viene siendo perseguido y que la requisitoria fiscal le dio pena y vergüenza y la actitud de la querella ha hecho que hoy vivamos divididos. Respecto de los hechos que se le acusan, señaló que eso era falso, que para el año 1977 era Director General de Investigaciones, era Comisario General; dependía del Jefe de Policía, el entonces Coronel y luego General Camps. El Cuerpo I de Ejército por ley proveniente de gobierno Constitucional sometió a las fuerzas de seguridad bajo la órbita castrense; así se dividieron zonas, un jefe militar, normalmente de altas jerarquías, que tomaron los organismos que conforman la institución policial, en cuanto a la lucha contra el terrorismo; la Jefatura dependía del Cuerpo de Ejército, él no. Respecto de la cadena de mandos para abajo, señaló que estaba el director General de investigaciones, el Subdirector, el Jefe del Comando de Operaciones, luego los Directores de Área, y después los jefes de Brigada. Las brigadas bajo su competencia que recuerde estaban: La Plata, Quilmes, San Martín, Azul, Bahía Blanca, San Nicolás, Mar del Plata, y no recuerda otro más. Agregó que las órdenes respecto a personas vinculadas a movimientos subversivos, partían todas del Comandante de la fuerza que era Camps y eran verbales

Las personas detenidas con motivo de lo que denominó Ablancos@ u Aoperaciones@, no eran identificados por la policía, eran únicamente llevados, más aún no se les

## Poder Judicial de la Nación

preguntaba el nombre por una orden estricta que tenían. La policía no tenía nada más que ver ahí, había áreas acreditadas exclusivamente al área militar; esas personas eran ubicadas en distintos lugares. Supone que el destino de las personas al que se lo dirían, es a Camps, que esa persona debería ir a tal lugar; de esos lugares recuerda Brigada de Quilmes, San Justo, Mar del Plata, todas las brigadas, eran las brigadas, las Comisaría. Reiteró que se le adjudican situaciones donde él no tiene nada que ver de lugares que no estaba bajo su órgano, estaban bajo otro órgano. La Brigada de Quilmes y la de Banfield también estaban bajo su mando y a esos lugares se llevaban a detenidos. Señaló que al respecto hay que distinguir dos clases de detenidos que quiere diferenciar: hay detenidos comunes, cuando el doctor Bergés iba a las brigadas iba a ver a los delincuentes comunes, no iba al prisionero de guerra porque no tenía autoridad, ni el jefe de policía la tenía. Respecto de la labor de la policía en durante las detenciones señaló que la custodia la ejercía el personal policial y también la alimentación y que el trato era que se daba la comida por la mirilla. No sabe si esas personas eran interrogadas, los militares venían, los sacaban y los volvían a traer, la policía no tenía nada que ver con eso. No sabe si había diferencias por nacionalidad o sexo, a algunos les daban un número y un nombre, algunos tenían nombre otras no. Refirió que la policía no tenían autoridad y que la sujeción a las fuerzas armadas era muy severa, que se tenía temor a preguntar. Había sectores que decían Área restringida@ y que él no podía pasar allí. Por esa razón no sabe si habían mujeres embarazadas y no sabe lo que ocurría con ellas. No supo de nacimientos en esos ámbitos. Recordó luego que hubo un nacimiento en el cual han participado los policías, y que Aquellos humildes vigilantes tuvieron la calidez que de un nacimiento de una prisionera de guerra en la Brigada de La Plata, le regalaron un cochecito, le hicieron una fiesta@ (SIC).

Respecto del régimen de detención indicó que esos prisioneros tenían la autorización de la policía de hablar con sus familiares, y de que vinieran a visitarlos y que cuando decidieron colaborar con la policía colaboraron mucho, esa gente tenía disponibilidad en la Brigada, se cocinaban, se lavaban la ropa y salían y volvían a una hora determinada, y que cuando debían ser puestas en libertad, se negaban por temor a que de la organización terrorista los mataran. Dijo no conocer a Carmen Sanz y tampoco Aída Celia Sanz Fernández. Agregó que la

Brigada de Investigaciones de Quilmes dependían de él pero que no era el Apozo@ ni nada clandestino. No sabía que en la Brigada había gente de origen uruguayo, lo supo por algo así como el Anunca más@. Respecto de Bergés, señaló que iba a todas las Brigadas pero no por orden de él sino de un Subdirector. Dijo no saber si hubo partos allí agregando de haber un parto debe estar la placenta, debe alguien haber limpiado, debe Berges haber dado o no una orden (SIC).

Respecto e su nombramiento, señaló que fue Director de la Dirección General de Investigaciones después del golpe de Estado, en principio fue designado Subdirector, y cree que al mes asume como director, lo designa el Coronel Camps. Respecto de los operativos policiales señaló que los policías iban Acon el código bajo el brazo@. Refirió que el general Camps dio directivas que eran acerca de la prolijidad de los procedimientos, que no se trataba del apoderamiento de chicos sino que consistía en que cuando un prisionero caía herido o detenido no tenía que ser maltratado o injuriado, y se aplicaba sanciones por eso, el muerto tenía que ser cubierto de inmediato y no tenía que adoptarse medidas de apoderamiento de ninguna naturaleza. Agregó que a la época del hecho investigado, la Brigada de Quilmes y Banfield dependían del Cuerpo I, las zonas eran para las fuerzas de seguridad (Comisaría, Subcomisaría y Cuerpos) las áreas tenían esa jurisdicción para actuar. En referencia a su área específica señaló que tenía como orden la represión del delito común: drogas, económicos, prostitución, contra la personas, contra la propiedad, igual que las comisaría y que el Comando de Operaciones de ellos no era contra la guerra subversiva.

A su turno, Jorge Antonio Bergés se abstuvo de declarar por lo que se incorporó su declaración prestada en sede de Instrucción de fs.549/551 así como su ampliatoria de fs. 1241/1247 -art. 378 de la ley adjetiva-.

En la primera de ellas, manifestó que en 1977 prestaba servicios en la Dirección general de Investigaciones de La Plata cuyo titular era el Comisario General Etchecolatz. Que él era el único médico de la Dirección General de Investigaciones que tiene jurisdicción en toda la Provincia de Buenos Aires. Que tenía órdenes de revisar a todos los detenidos y que entre esos lugares estaba la Brigada de Investigaciones de Quilmes. Afirmó asimismo que en ningún lugar de detención atendió a alguna mujer embarazada. Que sólo atendió mujeres embarazadas en su actividad de obstetra en el hospital y en su clínica pero nunca atendió

## Poder Judicial de la Nación

a mujeres detenidas. Preguntado específicamente donde atendía en 1977, respondió que en la calle Irigoyen al 500 de Quilmes a media cuadra de la plaza de Quilmes y de la estación de Quilmes. No recordó haber atendido a Carmen Sanz. Respecto del personal que prestaba servicios en la Brigada de Investigaciones de Quilmes, respondió que no había personal militar, sólo policial y que a esa Brigada también concurrían otros médicos pero no recordaba el nombre. Tampoco recordó haber conocido a un médico de nombre Oscar García ni a los señores Horacio Enrique Fernández y Marta Noemí García. Agregó que el acta de nacimiento de fs. 397 no es un certificado y no está rubricado por él. Que no asistió a Carmen Sanz o a María de las Mercedes Fernández en su nacimiento. Respecto del estudio de ADN que corre por cuerda y le fue exhibido, señaló que no se trata de un estudio de ADN sino de HLA (estudio de histocompatibilidad), de exclusión no para incluir. Solicitó finalmente un careo con la Dra. Di Lonardo que suscribió el estudio y que se haga otro fuera del país en lo posible en Berkeley en Estados Unidos. Cuestionó los estudios que hace la Dra. Di Lonardo y mencionó un caso que habría tramitado en Morón y sugirió la posibilidad de delitos, haciendo alusión al Juez de la causa, Dr. Ramos Padilla, a la Sra. de Carloto y a la Dra. Di Lonardo.

En su ampliación de declaración indagatoria efectuada a fs. 1241/7 y como se dijera incorporada por su lectura, se le exhibió la constancia de nacimiento original ya referida, y reconoció haberlo escrito de su puño y letra así como haberlo firmado y sellado. La dirección donde figura constatado el nacimiento también la reconoció por ser su consultorio. Desconoció todo lo restante del documento refiriendo que hizo toda la parte superior pero a partir de su firma en la primera parte del certificado, pierde el dominio del acto. Aclaró luego que si extiende el certificado a una persona y esta lo utiliza en otro nacimiento, no es su responsabilidad. Reiteró que no hizo el parto de la Sra. Sanz Fernández en ninguna dependencia policial, militar, clandestina o legal, como tampoco realizó ningún parto de personas detenidas durante toda su carrera policial. Negó asimismo haber entregado una criatura al matrimonio Fernández García, aclarando que el certificado tiene que haber llegado en forma indirecta y no de sus manos y fue utilizado para inscribir una criatura al matrimonio Fernández-García. Preguntado específicamente respecto de las declaraciones de la Sra. Adriana Calvo de Laborde en cuanto a su detención ilegal

y los partos que detalló ocurrieron en el Pozo de Banfield y las constancias del que tuvo lugar en el Hospital de Quilmes con la intervención del Dr. Blanco, respondió que se trata de una Ateatralización@ (SIC) de la señora Calvo y que ninguna de sus declaraciones fueron creídas ni en la causa de los Comandantes ni en la 44. Respecto de la Dra. Di Lonardo, sostuvo que los ADN fueron Amanipulados@(SIC) en su perjuicio por ella en un caso del que mencionó dos nombres.

### III.- Calificación legal

A los efectos de calificar adecuadamente las conductas ya probadas, resulta imprescindible efectuar algunas precisiones acerca de las principales características de los sucesos juzgados.

#### a.- El contexto en el que se produjeron los delitos

Como fuera señalado por el Dr. Hugo Cañón y los representantes de la querella resulta esencial recordar -aunque sea escuetamente- el contexto en el que tuvieron lugar los sucesos que llevaron a juicio a Etchecolatz y Berges.

Como se señalara al comienzo, Alas órdenes impartidas por el Comandante de la Zona I , y siguiendo la cadena de mandos, por el Jefe de la Policía de la Provincia y por el Director de Investigaciones, respondía al sistema ilegal ordenado por el Comandante en Jefe del Ejército, para combatir a la delincuencia subversiva@ (causa 44, capítulo IX fs. 8397).

En la sentencia recaída en el juicio en el que se juzgó y condenó a los ex integrantes de las Junta Militares se tuvo por acreditado que los comandantes establecieron un modo ilegal de lucha contra el terrorismo. Se otorgó a los cuadros inferiores, una gran discrecionalidad para privar de libertad a quienes aparecieran, según información de inteligencia, como vinculados a la subversión; se dispuso que se los interrogara bajo tormento y que se los sometiera a regímenes inhumanos de vida, mientras se los mantenía clandestinamente en cautiverio. Se concedió, por fin, una gran libertad para apreciar el depósito final de cada víctima, es decir, el ingreso al sistema legal (puesta a disposición del Poder Ejecutivo Nacional o de la Justicia Militar o Civil), la libertad, o simplemente, la eliminación física. El sistema puesto en práctica -secuestro, interrogatorio bajo tormentos, clandestinidad e ilegitimidad de la privación de libertad y, en muchos casos eliminación de las víctimas-, fue sustancialmente idéntico en todo el territorio de la Nación y prolongado en el tiempo(capítulo XX causa 13/84).

## Poder Judicial de la Nación

Al citar el fallo aludido, el tribunal de la causa 44 al referirse a la misma expresó que A Los hechos objeto de este proceso participan de las mismas características e integran - por ende- el sistema ordenado por los comandantes@ (fs. 8397 y vta.causa 44).

A su vez, cabe agregar como se dijera al comienzo del presente, que en lo que atañe a esta causa N1 1702/03, en la que se juzga a Berges y Etchecolatz, los hechos objeto de la misma, igualmente participan de las características delineadas en los fallos citados. Esta breve síntesis, procedente de juicios criminales que ya pertenecen a la historia de nuestro país, ha sido revivida y avalada por quienes habiendo resultado víctimas del terrorismo de Estado, han concurrido al debate para brindar su testimonio.

Todos los hechos que juzgan los tribunales deben ser analizados exclusivamente en el contexto en que han sucedido. En casos como el que nos ocupa, efectuar análisis jurídicos fuera de dicho contexto, entraña el serio riesgo de impunidad de los hechos juzgados con la profunda injusticia que ello implicaría para la sociedad en su conjunto y en especial para la víctima de autos.

### **b.- La prescripción**

Ambas defensas han planteado la prescripción de la acción penal, aunque con diferentes argumentos.

La Dra. Díaz señaló que la acción penal estaba prescripta en virtud de lo normado por el art. 62 inc. 21 del Código Penal no habiendo habido acto alguno de interrupción ni de suspensión. Que no hubo un sólo acto por parte del estado hasta el año 2001 que demuestre la actividad persecutoria en esta causa. Que se encuentran prescriptos los delitos de ocultamiento y retención de los arts. 139 y 146 del Código Penal se refieren a un menor de 10 años y nunca jamás si la víctima fuera mayor de 10 años. Considera que si hipotéticamente se considerara que Berges cometió esos delitos, se habrían agotado el 27 de diciembre de 1977 cuando se efectuó la constatación de nacimiento. Y, si se aceptara que se trata de un delito continuado, como pretende la querella y el Fiscal, se habría cometido en 1977 y se agotó en 1987 cuando la víctima cumplió los diez años, y a partir de ese año debe computarse el término de la prescripción. Teniendo en cuenta lo normado por el art. 62 C.P. estaría absolutamente prescripta. Respecto de los delitos del

art. 139 y su agravante del 139 bis, indicó que se trata de un delito instantáneo que se consuma en el mismo momento de su comisión. Por ello sostiene que hay que diferenciar entre delito continuo, permanente y delito instantáneo con efecto permanente. El de supresión de estado civil es instantáneo con efecto permanente. Es asimilable con muchos otros como la bigamia o la usurpación. Se debe computar el plazo de prescripción desde la consumación por lo que reitera se encuentran prescriptos.

Continuó su alegato sosteniendo que el único delito de los imputados que es permanente es el del art. 146 del Código Penal y por las razones expuestas, se agotó en 1987.

Disintió con la imprescriptibilidad de los delitos investigados ya que la supresión de identidad no es un delito de lesa humanidad, no está incluido en la carta de Nüremberg ni en el Estatuto de Roma. Aún en el caso que se entienda que son de lesa humanidad, es sólo un caso. Respecto de la Convención sobre la imprescriptibilidad de esa clase de delitos de la ONU, consideró que al momento de los hechos no tenía aplicación operativa en el derecho interno y no puede ser aplicada a hechos anteriores. Agregó que nuestro país recién ratificó esa Convención en 1995 por ley 24.584 y debió haber adecuado su legislación a los fines de evitar que prescriban los delitos de guerra o de lesa humanidad. Asimismo, a nuestra Constitución fue incorporada recién en 2003 y hasta ese momento no tenía jerarquía constitucional. Señaló que el art. 118 de la Constitución Nacional es de discutible aplicación por cuanto no se puede invocar la primacía de esa norma sobre las contenidas en la primera parte de las garantías del capítulo primero de nuestra Carta Magna.

A su turno, el Dr. Casabal Elía efectuó similar planteo adhiriendo a lo dicho por la Dra. Díaz, pero agregando la falta de dominio del hecho que sostuvo tenía su asistido y en que ya está retirado hace muchos años y no puede ser responsabilizado por los hechos de sus subordinados.

### **c.- Delitos de lesa humanidad**

Surge claro de la argumentación de las defensas, en especial de la del Sr. Bergés, que la cuestión medular del planteo de prescripción parte de la base de considerar que los delitos investigados en autos no configuran lo que en doctrina se denomina delitos de Alesa humanidad@. Igualmente central resulta la afirmación de que resulta inaplicable al caso la

## Poder Judicial de la Nación

Convención Sobre Imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad por haber sido ratificada con posterioridad a los hechos aquí juzgados y que resulta de plena aplicación el art. 62 del C.P. del que se desprendería que los delitos juzgados prescribieron.

Ante el resultado de la votación que diera lugar al fallo hoy fundamentado, en la cual el tribunal por mayoría condenara a los Sres. Bergés y Etchecolatz,, adelanto que entiendo sin lugar a duda alguna, que los delitos juzgados, son de lesa humanidad y por lo tanto no han prescripto.

En ese sentido y a los efectos de responder brevemente los planteos de las defensas, cabe recordar que hace largos años que se comenzó a mencionar en nuestro país la primacía del derecho internacional sobre el derecho interno argentino en materia de derechos humanos.

El primer caso paradigmático en ese sentido es el que fuera resuelto precisamente por la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata en el caso de extradición de Franz Josef Leo Schwamberger (JA, t 135, ps 323 y stes.) En el mismo, la situación puntual era que los crímenes contra la humanidad por los cuales los tribunales alemanes reclamaban la extradición, estaban prescriptos según la ley argentina.

Un dilema similar se planteó años después frente a la solicitud de extradición por parte del gobierno italiano de Erich Priebke, un criminal nazi responsable en ese de la llamada A matanza de las Fosas Ardeatinas @.

Tal como apunta el Dr. Leopoldo Schiffrin, cuyo voto en el primero de los casos citados ha sido elogiado y comentado por el Dr. Germán Bidart Campos en la publicación aludida, en ambos casos se dio prevalencia a la regla de imprescriptibilidad del *jus gentium*, considerándola limitante de las reglas del derecho interno (L. Schiffrin. A La primacía del derecho internacional sobre el derecho argentino@ -en La aplicación de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos por los Tribunales locales. PNUD. Edit. Del Puerto, Bs.As. 1998, pág. 115).

En el primero de los casos mencionados, no existía tratado de extradición con Alemania pero en el segundo, se presentaba el problema de que el tratado de extradición existente con Italia requiere que el delito que motiva el reclamo no esté prescripto ni en la legislación del

requirente ni en la del requerido. La solución que se impuso en la mayoría de la Corte Suprema fue establecer que los tratados de extradición deben interpretarse a la luz del *ius cogens*, con arreglo al cual los crímenes contra la humanidad son imprescriptibles. En el mismo fallo se dijo que la aplicación del derecho de gentes se encuentra reconocida por el ordenamiento jurídico en virtud de lo prescripto por el art. 118 de la Constitución Nacional, y que el constituyente argentino receptó directamente de los postulados del derecho internacional sobre las Aofensas contra la ley de las naciones y por tal motivo resulta obligatoria la aplicación del derecho de gentes en la jurisdicción nacional de conformidad con lo dispuesto por el art. 41 de la ley 48. Este desarrollo surge de los considerandos 38, 39, 49, 50 y 51 del fallo de la Corte Suprema en el aludido caso Priebke (Schiffrin, trabajo citado, pag. 117).

Los delitos *iuris gentium* que nuestro máximo tribunal cita como reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico a través del art. 118 de la Carta Magna, fueron definidos en el siglo pasado por Diez de Medina como Aaquellos que hacen a sus perpetradores enemigos del género humano (citado por Sagües, N. P. ALos delitos contra el derecho de gentes en la Constitución Nacional. ED t. 146, pág. 936).

A su vez, el Dr. Germán Bidart Campos, al comentar el voto antes aludido del Dr. Schiffrin señaló respecto de los derechos humanos contenidos en el derecho de gentes que A...son parte de la conciencia jurídica común del mundo (al menos del que se suele apodar civilizado). Si Argentina pretende seguir enrolada (o volver a enrolarse si es que alguna vez se desenroló) en el mundo civilizado, tiene que atenerse al *ius cogens* y a los principio generales del derecho internacional público, campo en el que, volvemos a decirlo, los derechos humanos tienen hoy un sitio indiscutible (ED t. 135, pag. 329).

Como se señalara, la Sra. defensora del Sr. Berges, entre los argumentos para negar la imprescriptibilidad de los delitos investigados, afirmó que la supresión de identidad no es un delito de lesa humanidad, no está incluido en la carta de Nüremberg ni en el Estatuto de Roma.

Al respecto, caben algunas reflexiones. La Carta Orgánica del Tribunal Militar de Nüremberg definió a los delitos de lesa humanidad como A...el asesinato, la exterminación, la esclavitud, la deportación o la comisión de otros actos inhumanos contra la población civil, antes o durante la guerra, o persecuciones por motivos políticos, raciales o

## Poder Judicial de la Nación

religiosos...@ (Zuppi, Alberto L., ALa prohibición Aex post facto@ y los crímenes contra la humanidad@, ED 131-765).

La Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes contra la humanidad, Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2391 (XXIII ), de 26 de noviembre de 1968, establece en su art. 1º la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad.

El principio de preeminencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos por sobre el derecho interno de los países se instala con fuerza en la comunidad internacional a partir de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados. La misma fue aprobada por la República Argentina en 1972. Señala en su art. Artículo 53 titulado ATratados que estén en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (jus cogens) que establece: "Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, 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."

La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, aprobada por ley 24556 y de rango constitucional por ley 24820, considera que esta práctica sistemática constituye un crimen de lesa humanidad. A su vez, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional adoptado en Roma el 17/7/98, promulgado como ley 25390 el 8/1/2001. En su artículo 5 enuncia los crímenes que son de competencia de la Corte. En el punto b) señala los crímenes de lesa humanidad los que enuncia en el art. 7 y entre los que corresponde a los efectos del presente citar a) Asesinato...e) Encarcelamiento u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;...f) Tortura...i) Desaparición forzada de personas. Por su parte, el art. 29 sentencia: ALos crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán@.

En nuestros tribunales, además de los criterios ya citados de la Corte Suprema,

cabe señalar que la Cámara Criminal y Correccional Federal de Buenos Aires en numerosos fallos de ambas Salas se ha pronunciado contundentemente sobre el tema. Así, ha dicho: AEs doctrina pacífica de esta Cámara la afirmación de que los crímenes contra la humanidad no están sujetos a plazo alguno de prescripción conforme la directa vigencia en nuestro sistema jurídico de las normas que el derecho de gentes ha elaborado en torno a los crímenes contra la humanidad y que nuestro sistema jurídico recepta a través del art. 118 CN (Sala 11 AMassera s/exc. De falta de acción@ del 9/9/1999; sala 21 AAstiz Alfredo@ 4/5/2000 y AContreras Sepúlveda@ del 4/10/2000 entre otras). Lo que antecede fue dicho en AMassera, Eduardo s/excepciones por la Sala 11 el 07/03/2002.

Respecto de la desaparición forzada de personas, ha dicho la Sala 11 de la C. Nac. Crim. Y Corr. Fed. A Sobre la base de análisis de esas múltiples fuentes debe arribarse a la indisputable conclusión de que la desaparición forzada de personas, en cuyo concepto se inscriben los hechos aquí investigados, constituye un crimen contra la humanidad, como tal imprescriptible, y que esa característica se impone por sobre las normas internas que puedan contener disposiciones contrarias, independientemente de la fecha de su comisión@. (AMassera s/exc. De falta de acción@ del 9/9/1999).

Cabe recordar aquí que la Defensa del procesado Berges ha señalado al fundar su pretensión sobre el punto que, aún cuando se aceptara que estamos ante un delito de lesa humanidad se trata de Aun solo caso@ y que es asimilable con muchos otros como la bigamia o la usurpación. Al respecto, cabe recordar lo dicho por el tribunal internacional para la ex Yugoslavia en el caso Endemovic: "Los crímenes de lesa humanidad son serios actos de violencia que dañan a los seres humanos al golpear lo más esencial para ellos: su vida, su libertad, su bienestar físico, su salud y/o su dignidad. Son actos inhumanos que por su extensión y gravedad van más allá de los límites de lo tolerable para la comunidad internacional, la que debe necesariamente exigir su castigo. Pero los crímenes de lesa humanidad también trascienden al individuo, porque cuando el individuo es agredido, se ataca y se niega a la humanidad toda. Por eso lo que caracteriza esencialmente al crimen de lesa humanidad es el concepto de la humanidad como víctima" (citado por la C. Nac. Y Corr. Sala 41. 28/2/2003, G.H.A. JA 2003-III-378).

Aída Celia Sanz fue secuestrada cuando estaba embarazada de nueve meses.

# Poder Judicial de la Nación

En ese estado fue torturada con corriente eléctrica en sus órganos genitales y pateada en la panza. Dentro de ella se encontraba la víctima de autos. El mismo medio líquido que seguramente la protegió de las patadas, probablemente haya facilitado las transmisión de la corriente eléctrica con la que torturaban a su madre. Esas circunstancias apuraron el alumbramiento y nació Carmen, la víctima de autos. El médico que habitualmente supervisaba la tortura en los centros clandestinos de detención por los que pasó la madre de Carmen, le dijo al matrimonio Fernández-García -que no podían tener hijos-, que conocía una mujer que había dado a luz una niña y que no la quería. Llenó con sus propias manos la constancia de nacimiento falsa con la que se obtuvieron las restantes constancias igualmente falsas incluido el Documento Nacional de Identidad que con datos falsos acompaña a la joven desde pequeña y que la identifican como María de las Mercedes Fernández, a quien junto con su jefe Miguel Osvaldo Etchecolatz privaron de su verdadera identidad la que fue conocida por ella recién en 1999. Su madre Aída Sanz y su padre Eduardo Gallo Castro, también secuestrado, nunca más aparecieron.

Descontextualizar la supresión de identidad y la falsificación de la documentación de la niña del resto del cuadro surgido de las extensas pruebas con que se sustenta el presente, es pretender ver sólo una parte de la realidad. La lesión a la humanidad provocada por los hechos aquí investigados y que tienen como eje la supresión de la identidad de una niña, resulta obvia. No menos clara resulta la imprescriptibilidad de los delitos juzgados por aplicación de las calificadas opiniones citadas a lo largo del presente.

No se trata de un hecho penal más, sujeto a prescripción, sino de varios delitos cometidos contra una beba recién nacida de una madre torturada y luego desaparecida, a quien se le privó de su identidad verdadera a lo largo de 22 años y que creció pensando que sus padre no la querían y la habían abandonado.

Banalizar el horror de actos como los aquí juzgados no sólo resulta ajeno al derecho vigente, sino que además es profundamente injusto.

Los tribunales cuyos fallos se citan a lo largo del presente, no son tribunales de una republiqueta como ofensivamente describió a nuestro país en su alegato el Dr. Casabal Elía, sino por el contrario, son aquellos integrados por jueces que, como en el juicio que le tocó

intervenir, lo han respetado permitiendo el ejercicio de su noble tarea, no habiéndose registrado cuestionamiento alguno de su parte en lo que respecta a quienes suscribimos esta sentencia, en las largas horas que demandó el debate.

En todo caso, los vientos que soplan en el país y a los que igualmente aludió el Señor Defensor, son los de los criterios doctrinarios y jurisprudenciales que en los últimos años han marcado un claro rumbo desde la propia Corte Suprema de Justicia, de rechazo de actos de prepotencia y violencia indescritible como los que caracterizaron la época en que se contextualizaron los hechos motivo de autos. Marcan en definitiva, un camino irreversible hacia el pleno respeto y compromiso de la justicia argentina para con la comunidad internacional en materia de derechos humanos y para la cual los delitos de lesa humanidad no prescriben jamás.

#### **d.- Delitos permanentes**

Además de la calidad de delitos de lesa humanidad con la que se han caracterizado en las páginas anteriores los hechos aquí juzgados, y como igualmente surge de los argumentos allí desarrollados a los que me remito para evitar reiteraciones, cabe agregar que estamos ante delitos permanentes o de ejecución continua. La consumación de los mismos Ase extiende a través del tiempo y cesa cuando se acaba la acción típica, por lo que son atribuibles todos sus momentos@. (voto Dr. Martín Irurzum en causa N1 11.000 AMiara, Samuel y otra s/suposición de estado civil, etc@. Cámara Federal en lo Criminal y Correccional Sala II, 19 de diciembre de 1995).

AEn el delito permanente, lo que se prolonga en el tiempo es la consumación. La acción que perfecciona el tipo se puede prolongar voluntariamente en forma ininterrumpida, de modo que todos los momentos de ese estado pueden imputarse como consumación. En estos delitos hay un estado de consumación: ésta se realiza con la perfección del tipo, pero se agota recién cuando concluye la actividad que prorrogaba en el tiempo el estado de consumación@. A su vez, este tipo de delitos se caracterizan "por crear una situación invariablemente típica y antijurídica, la que solamente cesa cuando un cambio en la acción hace que el hecho deje de cometerse" (Conf. Oscar Vera Barros, en "La prescripción penal en el Código Penal -Tesis doctoral - citado en el voto Dr. Martin Irurzum en causa N1 11.000 AMiara, Samuel y otra

## Poder Judicial de la Nación

s/suposición de estado civil, etc@. Cámara Federal en lo Criminal y Correccional Sala II, 19 de diciembre de 1995).

En el caso, Carmen Sanz ha permanecido en desconocimiento de su verdadera identidad hasta junio del año 1999 en que tomó conocimiento de los resultados de los estudios de ADN efectuados por el Banco Nacional de Datos Genéticos a los que ya se ha hecho debida referencia supra.

En ese sentido, no es posible escindir la supresión de la identidad de la niña de la falsificación de su constancia de nacimiento merced a la que se obtuvieron los sucesivos instrumentos que acreditaron todos estos años dicha identidad.

La creencia mentirosa de que sus padres no la quisieron y fue abandonada, la acompañó hasta el momento en que como se recordara supo el resultado de los estudios genéticos (1999). En sus propias palabras, Carmen señaló al tribunal *Alo que le habían comentado sus padres es que era una madre soltera, que no la tenía o porque no la quería o no la querían mantener, que la habían dejado ahí. Eso se modificó para bien a raíz del conocimiento biológico@* (SIC).

Sobre el tema que nos ocupa ha dicho el Dr. Enrique Santiago Petracchi en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 29 de octubre de 1987 in re: s.706-XX-Scaccheri de López, María s/denuncia@: A...Sin duda, la niña ha sufrido una grave lesión en los orígenes fundacionales de su identidad...Reviste capital importancia, además de la situación traumática que se genera en los procesos de ocultamiento al niño de su verdadera identidad... la necesidad del niño de ir configurando su propia historia sostenido por los adultos que los lleva a imponer al niño una construcción mentirosa de su identidad...". "...Opiniones autorizadas dentro y fuera del país como las de Winnicott, A. Freud, P. Aulagnier, Aberastury, etc., etc. coinciden en afirmar los efectos patológicos que produce en el niño una crianza apoyada en la mentira. La mentira no es un hecho puntual, es una construcción, una red que engloba enunciados falsos, secretos y prohibiciones (conscientes e inconscientes) que circulan y se transmiten por todos los detalles de la crianza".

De las razones expuestas y jurisprudencia y opiniones citadas,

surge inequívoco que los hechos juzgados y con las características particulares de este caso igualmente referenciadas a lo largo del presente, configuran delitos permanentes y como tales tampoco se ha operado la prescripción. Ello por cuanto si se tomara como referencia el aludido momento en que Carmen Sanz tomó conocimiento de su verdadera identidad, esto es junio de 1999, a la fecha nos encontramos lejos de los plazos previstos en el art. 62 del Código Penal. , toda vez que por lo normado en el art. 63 C.P., el plazo debe comenzar a computarse a partir del mes y año mencionados.

En cuanto al planteo efectuado por la defensa del Sr.Berges, en el sentido de que no corresponde la aplicación de la ley 24410 publicada el 2 de enero de 1995, cabe señalar lo contrario. Como se señalara más arriba en cita del Dr. Irurzum, la consumación de esta clase de hechos Ase extiende a través del tiempo y cesa cuando se acaba la acción típica, por lo que son atribuibles todos sus momentos@.

Y, en ese sentido la Cámara Nacional de Casación Penal, al expedirse sobre la escala penal aplicable a la sustracción, retención y ocultamiento de menores ha dicho: ASi la sustracción, retención y ocultamiento de menores comenzó a desarrollarse con anterioridad a la ley 24410 pero continuó con posterioridad al dictado de dicha norma, la escala penal prevista para dicho delito es la introducida por la ley 24410 del año 1995 (de cinco a quince años) y no la que tenía lugar al momento en que se inició el ocultamiento@ (del voto de la mayoría , C.N. C. P. sala IV,L,C. Y otra. JA 2003-IV, fasc. n17).

En el citado voto de la mayoría, los Dres. Hornos y Berras de Vidal, al fundamentar la conclusión referida, reiteraron conceptos ya vertidos en fallos anteriores, cuya reproducción resulta pertinente para ilustrar el punto. Así, dijeron A...cuando el ilícito se prolonga en el tiempo y Ason todos y cada uno de sus momentos idénticamente violatorios de la ley, pudiéndose imputar cualquiera de ellos a título de consumación...el dictado de una nueva ley que modifique a la anterior en un sentido más desfavorable para el imputado, obliga al intérprete a establecer si el sujeto persiste o no en su omisión punible. Es decir, si sigue adelante con ella, pese a las disposiciones de la nueva normativa, debe aplicársele ésta más severa que voluntaria y deliberadamente insiste en seguir infringiendo, no pudiendo luego ampararse para mejorar su situación en las circunstancia de que un tramo de la acción delictiva desarrollada, la ejecutó bajo

## Poder Judicial de la Nación

una ley más benigna, ya que a pesar de la consecuencia más grave dispuesta por la última norma legal, siguió adelante con su conducta criminal@.

En el caso, la persistencia de Bergés y Etchecolatz respecto de la supresión de identidad de la niña como la del primero de los nombrados respecto de la documentación falsa, surge clara e inequívoca. De la prueba ya reseñada se desprende que Etchecolatz supo siempre - aunque lo niegue- que Aída Sanz dio a luz en un centro clandestino por él comandado y supo siempre igualmente muy bien que la beba nacida en cautiverio fue quitada a su madre y entregada a terceros por su subordinado Berges. A su vez, este sabe a la perfección que Aída Sanz dio a luz estando clandestinamente presa y torturada siendo él mismo quien hizo entrega de la beba al matrimonio

Fernández-García.

Ambos procesados siguieron adelante con su conducta hoy enrostrada toda vez que en cualquiera de los largos años transcurridos desde el alumbramiento, entrega de la niña y falsificación de la documentación, hasta la sanción de la ley en cuestión (año 1995) e incluso luego hasta que la joven se enteró de su verdadera identidad (año 1999), pudieron haber modificado su actitud. Es obvio que no lo hicieron con lo cual como señalara el alto tribunal referenciado, persistiendo en dicha conducta, no pueden hoy ampararse de una legislación más benigna que sólo abarcó un tramo inicial de los delitos por ellos cometidos.

### **e.- La sustracción de Carmen Sanz**

Los Sres. letrados de las querellas, solicitaron en sus alegatos se condene a los procesados por la retención y ocultamiento de Carmen Sanz, basando dicha petición en lo esencial en que si bien el juez Instructor había declarado la aplicación del principio Anon bis in idem@ respecto del delito tipificado en el art. 146 del Código penal, esta decisión sólo abarcó aquella conducta inicial de sustracción no sucediendo lo mismo con la de retención y ocultamiento que no fue motivo de resolución.

A su vez, la Señora Defensora de Jorge Antonio Berges, señaló en lo pertinente que si bien la norma del art. 146 C.P. es un delito permanente, el mismo en el caso se agotó en el año 1987 al cumplir la víctima 10 años de edad. Por lo que se encontraría prescripto por aplicación del art. 62 del Código penal.

Al respecto, el Tribunal resolvió en forma **unánime** en el fallo aquí fundado que se extrajeran los testimonios correspondientes que fueran necesarios para la investigación de la retención y ocultamiento previstos en el art. 146 del Código Penal no alcanzados en éste proceso, remitiéndoselos al Señor Juez Federal en turno, a sus efectos.

Las razones de tal determinación obedecieron a que el Tribunal consideró que la medida dispuesta por el Sr. Juez Federal a fs. 1672, sólo abarcó la etapa de la sustracción de la niña víctima de tales conductas, no así la de retención u ocultamiento que integra igualmente el tipo contenido en el art. 146.

Nótese que a fs. 1795 el Fiscal Félix Pablo Crous solicitó precisiones sobre el particular, sosteniendo que la Acosa juzgada@ del delito permanente como sostuvo era el caso, solo podía abarcar un primer tramo de la conducta que es el que va desde la sustracción hasta el dictado de la sentencia respectiva. Ante dicha presentación, el a quo emitió la Resolución de fs. 1800 en la cual señaló que las imputaciones originarias atribuidas a ambos imputados en ese punto, consistieron en la sustracción de Carmen Sanz. Agregó en lo pertinente que la sustracción de una menor es un delito instantáneo, no así la retención y el ocultamiento.

Así las cosas cabe señalar que la decisión liberatoria tomada por el magistrado instructor, sólo pudo haber abarcado aquel primer tramo de la conducta descrita en la primera parte del artículo 146 del Código penal. Ello por cuanto a la fecha de la sentencia en la causa N1 44, el paradero de la niña continuaba incierto. En el punto 11) de la sentencia dictada antes aludido caso N1 99: SANZ, CARMEN, se tuvo por acreditado el nacimiento de Carmen Sanz durante el cautiverio de su madre Aída sanz. En el punto 21) se dijo que ANo está probada la comisión del delito de sustracción de menor por el que se acusa. Efectivamente, aún teniendo por cierto que Carmen Sanz nació en cautiverio se carecen de elementos de juicio que permitan afirmar con grado de certeza el destino ulterior tanto de la recién nacida como de su madre@. En consecuencia, en el punto siguiente se absolvió a Berges, quien si bien había sido indagado no había sido acusado.

Este delito permanente, que sanciona tanto a quien sustrajere un menor de 10 años del poder de sus padre como a quien lo retuviere u ocultare resulta de toda obviedad, que la conducta por la cual en la causa N1 44 se desincriminó a los aquí

## Poder Judicial de la Nación

procesados, nunca podría haberse referido a conductas posteriores a dicho fallo. Igualmente claro surge que el Señor Juez Federal que aplicó el Anon bis in idem@ a Etchecolatz y Bergés por el artículo 146 del C.P. lo hizo exclusivamente por la sustracción y no por el ocultamiento o retención ya que es lo que surge de su resolución de fs. 1800 antes citada.

Así las cosas, y tratándose como se dijo de un delito permanente, no operó sobre él la prescripción ya que en cualquier caso, la fecha de comienzo del cómputo respectivo sería la de aquel momento en que se conoció a través del Banco Nacional de Datos Genéticos la verdadera identidad de Carmen Sanz, esto es junio de 1999.

Dejo sobre el punto además, a salvo mi opinión en cuanto a que se trata de delitos de lesa humanidad y como tales y por los argumentos antes desarrollados a los que me remito para evitar reiteraciones, imprescriptibles.

### **f) Las incidencias**

Cabe referirse ahora a los planteos preliminares efectuados por las defensas.

Respecto de la participación de los Señores representantes de la Querella, cabe recordar que el tribunal por **unanimidad** ha rechazado el mismo como surge del acta de debate respectiva. No cabe abundar en la cuestión, ya que como allí se resolvió, dicho planteo, además de no quedar comprendido en el texto del art. 376 del Código Procesal Penal de la Nación, se articuló extemporáneamente, pues según el art. 358 del mismo cuerpo legal, el cuestionamiento efectuado por el Señor Defensor, en todo caso debió hacerse como señala dicha norma al fijarse la audiencia de debate.

A ello debe añadirse que el prestigio que acompaña a los dos organismos que han actuado en esta causa y que precede al debate en varias décadas de labor constante y pública en la búsqueda de niños privados de su identidad por individuos como los que días pasados fueron condenados por mayoría de este Tribunal y en este acto se fundamenta, completan el cuadro de razones por las que además de extemporáneo, el planteo resulta ajeno a las normas que

rigen el sistema y que fueran ya citadas.

En especial, el compromiso asumido por el Estado Argentino contenida en el art. 1 de la Convención Americana Sobre derechos Humanos en cuanto a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción.

Al respecto, en los diversos casos que le ha tocado intervenir, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado sobre estos compromisos que AEl Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación....En ciertas circunstancias puede resultar difícil la investigación de hechos que atenten contra derechos de la persona...Sin embargo, debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad@. (Corte I.D.H. caso Velázquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C No 4. Párr. 172, 174, 177. Caso Godínez Cruz. Sentencia del 20 de enero de 1989, serie C No 5, párr. 181-184, 188. Caso Gangaray Panday. Sentencia del 21 de enero de 1994, serie C No16, párr. 62. Caso Caballero Delgado y Santana. Sentencia del 8 de diciembre de 1995. Serie C No 22, párr. 56. En ARepertorio de Jurisprudencia del Sistema Interamericano de derechos Humanos@. Tomo I. 1998, Center for Human Rights and Humanitarian Laws, Washington College of Law, American University. Impreso en Colombia por Obregón y Cía).

En esa labor, la actuación de los citados querellantes, representados por sus ilustrados letrados, así como la notable intervención del Ministerio Público a través de sus dos Señores Fiscales Generales, ha resultado, fundamental para el cumplimiento de ese compromiso internacional.

En cuanto a la intervención del doctor Cañón que consideró sorpresiva la

## Poder Judicial de la Nación

defensa de Etchecolatz, el Tribunal rechazó igualmente por **unanimidad** la objeción de la defensa de Etchecolatz en virtud de que dicha intervención tuvo lugar de conformidad con resoluciones dictadas por el Procurador General de la Nación que se han acompañado al legajo y que lo autoriza a intervenir alternativa o conjuntamente con el Fiscal General del juicio, en uso de las facultades del art. 33 inc. g) de la ley 24.946.

Cabe ahora referirse a la **redargución de falsedad** planteada al comenzar el debate por las defensas de los procesados respecto de los informes periciales efectuados por expertos del Banco Nacional de Datos Genéticos y del Cuerpo Médico Forense, formulados por la Señora Defensora Pública Oficial, Dra. Laura Inés Díaz y el Sr. Defensor particular Dr. Adolfo Casabal Elía, cabe recordar que al igual que respecto del planteo anterior, el Tribunal ya se expresó por el rechazo en forma **unánime** como surge igualmente del acta respectiva.

Allí se fundamentó la decisión en que se trataba de un procedimiento extraño a la presente instancia habiendo sido incorporado el mismo a estas actuaciones durante la instrucción de la causa (arts. 193, 206 y ccdtes. C.P.P.). Ello claro está, sin perjuicio de la valoración que de dichos peritajes se efectúe en la sentencia que en este acto se fundamenta, como igualmente se señalara en la resolución aludida.

Es evidente entonces que la nulidad igualmente pretendida carece de todo sustento, máxime si se tiene en cuenta lo señalado reiteradamente en la ocasión por la Sra. Defensora General con adhesión del Sr. Defensor particular. Así, ha expresado la Dra. Díaz que Ano discute el contenido del análisis del ADN ni las técnicas de deducción o la comprobación hemogenética que se había concluido@ (SIC). Si se tiene en cuenta además que a lo largo de esta causa, las defensas anteriores tampoco han cuestionado el contenido de los estudios referidos, la improcedencia de la nulidad pretendida aparece de toda lógica.

Cabe igualmente señalar que a fs. 1781 luce sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones del Circuito por la cual se rechaza la apelación efectuada por la Sra. Defensora oficial en autos a la época de la clausura de la Instrucción, quien se opusiera a dicha medida reclamando que debía aguardarse la nueva realización de estudios de ADN. Al rechazar el planteo, el Cuerpo aludido sostuvo que los estudios en cuestión obrantes en autos ya habían sido objeto de

debido control por parte del Cuerpo Médico Forense de la Corte Suprema de la Nación, en su informe pericial de fs. 1644/1648 el cual a su vez resultó coincidente con el primigenio de fs. 759/760 que fuera cuestionado por la defensa.

Al respecto, corresponde igualmente recordar que, la negativa del Tribunal - por mayoría- a la realización de un nuevo estudio pero con una modalidad diversa (doble ciego), también fue motivo de recurso de casación por parte de la actual defensa del Sr. Berges siendo rechazado el mismo por la Cámara Nacional de Casación Penal, pocos días antes del debate.

Así las cosas, cabe referirse a los testimonios que sobre los estudios periciales en cuestión brindaran la Dra. Di Lonardo, Directora del Banco Nacional de Datos Genéticos y la Dra. Sotelo Lago, Médica Forense de la Justicia Nacional. Según lo manifestado en el debate y a cuyos términos reproducidos supra me remito para evitar reiteraciones, ha quedado acreditado con el grado de certeza que la etapa requiere que María de las Mercedes Fernández es en realidad Carmen Sanz hija de Aída Sanz Fernández y de Eduardo Gallo Castro. En ese sentido, tanto el nacimiento de la niña como la identidad de su madre habían sido ya acreditadas con anterioridad en la aludida causa 44, habiendo sido plenamente corroboradas dichas circunstancias con las pruebas obtenidas en el debate e igualmente sintetizadas al comienzo del presente. La única aclaración que corresponde hacer al respecto es que en la sentencia referida se tiene como lugar de nacimiento el del denominado APozo de Quilmes@ cuando en realidad si bien allí se encontraba clandestinamente detenida, el alumbramiento se habría producido en el APozo de Banfield@, circunstancia ésta que no modifica la hipótesis fáctica de los hechos juzgados.

Probados así los hechos, y con las aseveraciones que anteceden, cabe ahora analizar la responsabilidad de cada uno de los causantes, para luego calificar legalmente sus respectivas conductas.

### **JORGE ANTONIO BERGES**

Resulta ser autor penalmente responsable del delito de supresión y suposición de estado civil e identidad, agravado por tratarse de una menor de edad y por la condición de funcionario público y médico, en concurso ideal con falsificación de documento público destinado a acreditar la identidad de las personas, previstos y reprimidos por los arts. 139 inc. 2º,

## Poder Judicial de la Nación

139 bis , 292 y 293 del Código Penal.(arts. 12, 21, 29 inc.3º, 40 y 41 del Código Penal y 530 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación).

Se le reprocha tales hechos por cuanto pese a su negativa ante el tribunal, los elementos incorporados al debate y ya citados, así como la prueba producida en las audiencias y analizadas supra, permiten arribar a dicha conclusión con la certeza que la etapa requiere.

Debe descartarse de ese modo su afirmación en cuanto a que no conoció a Aída Sanz ni a su hija ni a Horacio Fernández ni a Marta García y que nunca atendió partos de mujeres detenidas.

Muy por el contrario, entre otros los testimonios de Adriana Calvo, Adriana Chamorro y el Dr. Justo Blanco, acreditan que Berges no sólo estaba al tanto de las condiciones de detención de las mujeres embarazadas (el personalmente supervisaba la tortura), sino que como en el caso de Adriana Calvo, fue él quien en el Pozo de Banfield cortó el cordón umbilical de su niña Teresa y extrajo la placenta. Osvaldo Papaleo mencionó igualmente a Berges en su declaración, señalando que fue el médico que lo vio antes y después de la tortura, era parte del grupo que operaba en Puesto Vazco. Finalizó señalando que cuando fue torturado, con picana eléctrica, estaban presentes Camps y Bergés.

En igual sentido cabe descartar sus dichos en cuanto a la documentación obrante en autos que permitió la inscripción y el Acta de Nacimiento de María de las Mercedes Fernández. Ello por cuanto, mas allá de cual fue la mano que llenó la parte inferior del documento donde constan los datos del matrimonio Fernández-García, lo cierto es que como se señaló supra, la pericia caligráfica concluyó que fue Berges quien de su puño y letra escribió que el 27 de diciembre de 1977 a las 4 hs., en la calle Hipólito Yrigoyen 515 de Quilmes, nació de parto simple una criatura de sexo femenino. Texto y firma que además fue admitido como propio por Bergés alegando que luego de la firma Aperdió el dominio del hecho@ (SIC) y si fue utilizado para otro nacimiento el no resulta responsable. Esto carece igualmente de toda lógica como el resto de sus afirmaciones de pretendida ajenidad a los hechos.

Así, debe descartarse el complot que parece surgir de sus dichos respecto a que las declaraciones de Adriana Calvo son Ateatralizaciones@ y que no fueron creídas ni en el

juicio a los Comandantes ni en la causa 44. Precisamente de ambas causas surge claramente lo contrario, siendo los dichos de la mencionada testigo, la base de varias de las condenas aplicadas tanto en uno como en otro juicio. Baste como ejemplo de lo dicho que en la aludida causa 13/84 en el Capítulo XI A) se sostuvo que ACon el advenimiento del gobierno militar se produjo en forma generalizada en el territorio de la Nación, un aumento significativo en el número de desapariciones de personas@. De las decenas de testimonios que citan los jueces en aval de la afirmación transcripta, el primero de ellos es precisamente el de Adriana Calvo de Laborde. En igual sentido, sus testimonios fueron valorados en diversas oportunidades para tener probados entre otros la existencia de centros clandestinos de detención como Arana y pozo de Banfield (fs. 8394 vta. y 8390 vta.causa 44).

De ese modo y mediante esa certificación efectuada por Berges, se pudo luego lograr la inscripción respectiva de la niña, la obtención del Acta de Nacimiento y del Documento Nacional de Identidad que hasta la fecha lleva el mismo número que consta en dicha Acta y que es 26.274.814.

Hoy se sabe y ha sido probado que esa niña es Carmen Sanz, que no nació en la dirección dada por el procesado Berges, sino en un centro de detención clandestino conocido como APozo de Banfield@, adonde fue llevada mientras se encontraba cautiva clandestinamente en otro centro conocido como APozo de Quilmes@ y su parto no fue tan Asimple@ como lo apuntó el procesado, sino que se precipitó a raíz de las torturas que le infringieron a su madre Aída Celia Sanz, luego desaparecida.

Abona asimismo lo señalado, las declaraciones indagatorias referidas al comienzo de Horacio Fernández y Marta García, quienes en forma coincidente, luego de narrar las dificultades que tenían para concebir un hijo señalaron a Berges como el médico que les hizo entrega de la niña que llamaron María de las Mercedes Fernández . Que el contacto con el aludido fue hecho a través del médico de la Sra. Dr. Oscar García, ya fallecido, que hoy está probado era precisamente el Jefe de la Maternidad del Hospital de Quilmes como fuera declarado en debate por el Dr. Justo Blanco. Agregaron que Berges les dijo que la niña era de una mujer que no la quería y que hicieron los trámites creyendo que se trataba de una adopción legal.

En síntesis, esos datos falsos certificados por el médico traído a juicio que

## Poder Judicial de la Nación

habilitaron la documentación posterior -también falsa-, suprimieron la verdadera identidad de Carmen Sanz, quien recién tomó conocimiento de la misma en el año 1999 como se señalara al comienzo del presente.

Cabe agregar que carece de relevancia si la constatación de nacimiento en cuestión es instrumento público o privado, toda vez que se trata de un instrumento para cuya presentación y validez se requiere una registración previa o bien la respectiva certificación. En el caso de Berges, como declaró en debate el entonces jefe del registro donde fue presentada, Dr. Borzi, el médico procesado tenía registrada su firma por ser médico de la Policía. Aquí lo relevante es que ese instrumento por él confeccionado, resultó idóneo para la documentación que identifica falsamente a la joven hasta la fecha, generando además, desde su emisión en diciembre de 1977 la supresión y sustitución de la identidad de Carmen Sanz.

Claro está a lo dicho cabe agregar que los certificados de nacimiento son instrumentos expresamente contemplados en la última parte del artículo 292 del Código Penal en su actual redacción mediante modificación efectuada por la ley 24410 cuya aplicación al caso ya ha sido suficientemente fundada en las páginas precedentes y a donde me remito para evitar reiteraciones.

### **MIGUEL OSVALDO ETCHECOLATZ**

Consideró a su vez el Tribunal -por mayoría- que el nombrado resulta ser autor penalmente responsable del delito de supresión y suposición de estado civil y de la identidad, agravado por tratarse de una menor de edad y por su condición de funcionario público

De la prueba reseñada surge acreditado tanto el rol que cumplía en la jerarquía Policial y en los centros clandestinos de detención a la época concreta en que se produjeron los hechos de autos, sino además que sin su intervención como jefe directo de Bergés los hechos no podían haberse consumado.

Así, Etchecolatz intentó derivar toda responsabilidad sobre los hechos investigados en las autoridades militares, las que según él eran las únicas que tenían acceso a las denominadas Áreas restringidas@ donde se encontraban quienes el llamó reiteradamente en la audiencia Aprisioneros de guerra@. Al respecto agregó que se le tenía Atemor@ (a los militares).

Se probó que en realidad, el propio Etchecolatz era la Aautoridad militar@ en esos lugares clandestinos de detención, tortura y muerte (capítulos de la sentencia en causa 44 citada supra).

Se señaló igualmente la línea de mandos que él integraba inmediatamente después del Jefe de la Policía de la Provincia de Buenos Aires (Camps o Riccheri depende la época). Resulta igualmente mendaz la afirmación de que no tenía acceso a las denominadas Aáreas restringidas@ existentes en los centros de detención, toda vez que por el contrario como fuera ampliamente probado en la sentencia citada al comienzo de la presente y corroborada con los testimonios del debate, si para alguien no eran restringidos los lugares de depósito y tortura, era precisamente para él y su co-procesado Bergés.

Todo esto ha sido probado plenamente en la sentencia recaída en causa 44 que fuera referida al comienzo del punto II del presente en especial en cuanto a que ALas órdenes impartidas por el Comandante de la Zona I , y siguiendo la cadena de mandos, por el Jefe de la Policía de la Provincia y por el Director de Investigaciones, respondía al sistema ilegal ordenado por el Comandante en Jefe del Ejército, para combatir a la delincuencia subversiva@ (Capítulo IX fs. 8397 -el subrayado figura en la sentencia-).

Respecto de la línea de mandos a la fecha de los hechos, se probó igualmente que AEn el período comprendido entre el 13 de enero de 1976 y el 18 de febrero de 1979 ejerció la Comandancia del Primer Cuerpo de Ejército el General de División Carlos Guillermo Suarez Mason...@ (Capítulo X fs. 8400 -el subrayado figura en la sentencia-) A...Que ejercieron la Jefatura de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, los Generales Ramón J.A. Camps, desde el 26 de abril de 1976 al 12 de diciembre del año siguiente, y Ovidio Pablo Riccheri desde el 15 de diciembre de 1977 al 15 de diciembre de 1989, en aquel entonces ambos con el grado de Coronel... Del mismo modo se halla probado que el Comisario General Etchecolatz se desempeñó como titular de la Dirección General de Investigaciones desde el mes de mayo de 1976 al 31 de enero de 1979.(Capítulo IX fs. 8400).

En lo que respecta al rol de los aquí procesados en esa época, y su vinculación con el ejército, se probó que AA los fines de la lucha antsubversiva, la Jefatura de la Policía de la Provincia de Buenos Aires y los elementos específicamente subordinados a ella para tal fin, revestían el carácter de autoridad militar@ (Capítulo XI fs. 8401-el subrayado figura en la

## Poder Judicial de la Nación

sentencia-). A su vez, AEl personal de la Policía de la Provincia que intervenía en los procedimientos descriptos en el capítulo noveno, pertenecía a la Dirección General de Investigaciones y recibía las órdenes pertinentes del Comisario General Miguel Osvaldo Etchecolatz quien, a su vez, había recibido esas directivas del Jefe de la Policía, Coroneles Camps o Riccheri, según la época de que se tratara@. (Capítulo XII fs. 8403 -el subrayado figura en la sentencia-).

Como colofón de los distintos puntos desarrollados en la sentencia de la causa 44, se tuvo igualmente por probado que A...los procesados Camps, Riccheri y Etchecolatz, tuvieron dominio efectivo sobre los lugares de detención que dependían de ellos y del personal que allí actuaba@ (Capítulo XIII fs. 8406 -el subrayado figura en la sentencia-).

En cuanto a los sectores denominados Áreas restringidas@ existentes en los centros clandestinos de detención, el fallo concluye en que aquella característica A...no importó excluirlos del control del Jefe de Policía ni del Director general de Investigaciones, sino por el contrario, afectarlos al ejercicio exclusivo de su autoridad respecto de los presuntos subversivos, en la que sólo estaban subordinados al Comandante del Primer Cuerpo de Ejército@ (Capítulo XIII fs. 8407 y vta.

A ello debe sumarse las declaraciones prestadas en debate por los testigos que describieron ampliamente las circunstancias y condiciones de las detenciones que se producían en los diversos centros clandestinos, a cuyos relatos igualmente me remito para evitar reiteraciones. Sólo debe resaltarse que el testigo Papaleo señaló específicamente al nombrado Etchecolatz como quien le dijera personalmente al liberarlo de su cautiverio, que debía irse del país. En la ocasión, Etchecolatz se encontraba junto al entonces Coronel Camps y afirmó que era su segundo. Agregó el testigo mencionado que mientras era torturado en Puesto Vasco, sus captores decían Allamen a Etchecolatz@ (SIC).

De lo dicho hasta aquí se desprende que la pretendida ajenidad de Etchecolatz respecto de los hechos por los que fuera juzgado, no es tal. El poder que tenía en todo momento como responsable de los centros de detención en varios de los cuales estuvo detenida la hoy desaparecida Carmen Sanz y la contundente desmentida que representa la prueba colectada, lo

apuntan en forma indubitable.

En cuanto a la falta de dominio del hecho mencionada por su defensor en el alegato, sosteniendo que no puede ser condenado un superior por hechos ilícitos cometidos por un inferior, dando como ejemplo que no se podría condenar al ministro Beliz por un delito cometido por un empleado, caben igualmente algunas breves reflexiones.

De lo desarrollado en este inevitablemente extenso voto, surge claro que estamos ante hechos con características propias. De ahí la necesidad ya señalada de contextualizarlos adecuadamente tal como lo plantearan expresamente los Sres. letrados de las querellas y los Sres. Fiscales Generales.

Lo contrario, comparar la situación de una beba nacida en cautiverio mientras torturaban a su madre luego desaparecida, con la posibilidad actual de que un empleado cometa un delito en el Ministerio de Justicia de la Nación, es una vez más banalizar el horror.

En síntesis, entiendo como anticipara, que las pruebas reseñadas conforman la certeza requerida por la etapa para considerar a **JORGE ANTONIO BERGÉS** autor penalmente responsable del delito de supresión y suposición de estado civil e identidad, agravado por tratarse de una menor de edad y por la condición de funcionario público y médico, en concurso ideal con falsificación de documento público destinado a acreditar la identidad de las personas, previstos y reprimidos por los arts. 139 inc. 2°, 139 bis , 292 y 293 del Código Penal.(arts. 12, 21, 29 inc.3°, 40 y 41 del Código Penal y 530 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación).

Entiendo igualmente que **MIGUEL OSVALDO ETCHECOLATZ** resulta autor penalmente responsable del delito de supresión y suposición de estado civil e identidad, agravado por tratarse de una menor de edad y por la condición de funcionario público, previsto y reprimido por el art. 139 inc. 2° y 139 bis del Código Penal(arts. 12, 21, 29 inc. 3°, 40 y 41 del Código Penal, y 530 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación).

### **V.- Las penas**

A fin de graduar la pena que entiendo corresponde aplicar en cada caso, he tomado en consideración la edad, educación y demás condiciones personales de cada uno de los procesados que resultan de los informes de fs. 888/892.

He tenido en cuenta asimismo la existencia de antecedentes penales

## **Poder Judicial de la Nación**

computables en el caso de ETCHECOLATZ que surge de los informes de fs.892 donde consta que registra una condena a tres años de prisión en suspenso como autor penalmente responsable del delito de calumnias reiteradas (dos oportunidades) dictada el 3 de noviembre de 1998 por el Juzgado Nacional en lo Correccional N1 10 de la Capital Federal.

He tenido en cuenta asimismo la inexistencia de antecedentes en el caso de Jorge Antonio Berges.

### **Las pautas para graduar la pena**

El artículo 41 del código penal en su inc.1º establece las pautas que se deben tener en cuenta para fijar la pena y que son la naturaleza de la acción y de los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño y del peligro causados.

En los hechos que han sido comprobados en el presente juicio y que fueran detalladamente expuestos desde el comienzo del presente y cuyos detalles surgen tanto de la sentencia recaída en la causa N1 44 como de los testimonios desgarradores de quienes estuvieron en los lugares, la Anaturaleza de las acciones y los medios empleados para ejecutarlas@, aparecen suficientemente claras.

A su vez, el daño ocasionado a la víctima resulta de tal magnitud que difícilmente pueda ser cuantificado. No es posible tarifar la pérdida de identidad, del nombre que le puso una madre, del recuerdo de sus padres a través de aquellos parientes que podrían haberlos evocado. De los olores, colores y sabores que aún luego de la desaparición física persisten en ámbitos como el de Montevideo o Salto, en la República Oriental del Uruguay, lugares a donde luego de los actos criminales comprobados que sufrieron sus padres, era posible desde el comienzo mismo de la vida de Carmen y aún en el medio de la tragedia que vivía, no privarla de ello. Quienes tenían en sus manos esa decisión eran los hoy condenados. Manos manchadas de sangre, como fue probado, que en ningún momento en todos estos años sintieron piedad hacia una criatura que ambos sabían que además de haber sido privada de sus padres, estaban ahora privando de su identidad. Sin duda los hoy condenados violaron muchos más artículos que el 7 -derecho a un nombre, a conocer a sus padres, a ser cuidado por ellos- y 8 -identidad y relaciones familiares- de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Para ello, indudablemente han debido considerar tanto a la madre como a la hija pertenecientes a alguna categoría inferior a la humana. Etchecolatz generalizó esa consideración en la audiencia como Alacra@. Como se vio en el debate, Bergés hacía limpiar a sus víctimas la propia placenta del piso luego de dar a luz. Etchecolatz reflexionaba en su indagatoria **Asi hubo un parto debe estar la placenta, debe haber alguien limpiado@ (SIC)**. Estas son algunas de las conductas precedentes de los sujetos que el Código Penal obliga a analizar al momento de determinar la pena a imponer.

En cuanto a la peligrosidad que igualmente debe evaluarse, considero que al igual que el daño causado, resulta de una magnitud difícil de superar.

En base a las pautas indicadas y compartiendo lo sostenido por las querellas y los Sres. Fiscales, en cuanto a que no hay atenuantes, considero justo aplicar a **MIGUEL OSVALDO ETCHECOLATZ** y **JORGE ANTONIO BERGES**, el máximo de pena prevista para los delitos por los que resultan condenados, esto es la de diez años de reclusión e inhabilitación absoluta por el doble de tiempo (arts. 40, 41 y 139 bis C.P.).

#### **El lugar de cumplimiento de la pena**

Respecto del lugar de cumplimiento de la pena, entiendo que en el caso de Etchecolatz no resulta de aplicación la previsión del art. 33 de la ley 24660 que permite la detención domiciliaria de aquellos penados que tengan más de 70 años de edad. Ello por las razones que paso ea exponer.

El Sr. Etchecolatz ha evidenciado a lo largo de la audiencia lo cual ha podido ser percibido por las partes y el Tribunal, un estado físico que le permitió entrar y salir con total agilidad de la sala de audiencias portando además muchas de las veces un pesado maletín. La posibilidad prevista en la legislación aludida, implica aquellos casos en que los penados tengan la edad señalada y además no estén en condiciones de cumplir sus condenas en los establecimientos penitenciarios respectivos. Nótese que la propia Unidad Carcelaria N1 2 tiene un pabellón exclusivo para personas de más de 60 años comúnmente conocido como de gerontes, donde cumplen sus penas quienes alcanzaron esa edad y aquellos mucho mayores que han violado alguna norma impuesta por los respectivos tribunales de ejecución.

Por otra parte, si otra hubiera sido la intención del legislador, habría redactado

## **Poder Judicial de la Nación**

la norma en términos imperativos y no utilizado la palabra **Apodrá@** para referirse a la cuestión. Entiendo que en el caso, el régimen del que venía gozando Etchecolatz , respondía a una medida de la instrucción la que como toda disposición al respecto sólo abarcaba dicha etapa procesal. En ese sentido, entiendo que a lo largo de las audiencias en las que se pudieron escuchar los testimonios del horror y el contexto en que se produjeron los hechos así como de lo que surge de la aludida causa 44 incorporada por su lectura, ha quedado evidenciado que estamos ante un individuo de alta peligrosidad social.

Entiendo que asimismo resulta intolerable que purgue la condena aquí impuesta en la comodidad de un hogar lo cual configuraría, a mi entender, un insoportable privilegio respecto de aquellos que con unos pocos años menos y habiendo cometido delitos menos graves, padecen una salud quebrantada que al no llegar a la situación de gravedad terminal prevista en la norma del art. 33, les impide ser incluidos en el régimen en cuestión ni han gozado de ley del privilegio de leyes como la 23.521 de Obediencia debida.

### **Remisión de copias**

Además de las copias que se ordenó remitir con relación al delito del art. 146 del C.P. ya analizado, el Tribunal ordenó asimismo la extracción de copias de determinadas piezas procesales y su remisión al Sr. Juez Federal de turno en esta ciudad respecto de las declaraciones prestadas en el debate por la Sra. Bermúdez de Calvar, quien según sus dichos habría resultado víctima de delitos de acción pública lo que obliga al tribunal a la remisión de los testimonios correspondientes.

### **Torturas que habría sufrido la víctima de autos**

Finalmente cabe referirse al planteo efectuado por el Sr. Fiscal General Dr. Hugo Cañón en referencia a los testimonios vertidos en la audiencia que dieron cuenta que Aída Sanz, madre de la víctima de autos habría sido torturada en los días previos a dar a luz a Carmen Sanz, lo cual habría motivado el comienzo del trabajo de parto, sobre lo que corresponden unas breves reflexiones finales.

El imputado Etchecolatz ha sido condenado como se refiriera a lo largo del presente por la aplicación de tormentos en 95 oportunidades entre ellas a la madre de la víctima

de autos, Sra. Aída Sanz Fernández cuando estaba embarazada a punto de dar a luz. A la fecha de la sentencia en la causa 44 ya referida, no se conocía el destino de la niña, la que afortunadamente pudo conocer finalmente su identidad en el año 1999 con la confirmación de los estudios de ADN que le hicieron saber la verdadera identidad de sus padres biológicos.

Por esa razón es que a ese momento resultaba materialmente imposible investigar los hechos que tuvieron a la niña como probable víctima de esas torturas lo cual tampoco se ha realizado en las presentes.

Por tales razones, el Tribunal ordenó de consumo con lo propuesto por el Sr. Fiscal general Dr. Hugo Cañon, la extracción de las piezas pertinentes para su remisión al Sr. Juez Federal en turno a sus efectos.

#### **Anotación marginal**

Como consecuencia de lo probado en la causa, corresponde la anotación marginal en el acta de nacimiento n° 617 labrada en Quilmes, el 27 de marzo de 1978 al folio 82, para que conste que María de las Mercedes Fernández es Carmen, hija de Aída Sanz Fernández y de Eduardo Gallo Castro (art. 528 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación). Ello sin perjuicio del ejercicio de las acciones que quiera adoptar la nombrada en aras de mantener o recuperar el nombre y apellido de sus padres de crianza.

Así lo voto.

#### ***La Doctora Aparicio dijo:***

Que por compartir los fundamentos de hecho y de derecho expuestos por mi distinguido colega preopinante, he de adherir a su voto, formulando las razones de tal coincidencia, como también, exponiendo los motivos de mi disidencia en cuanto a la pena que corresponde aplicar a los procesados.

I.- De los hechos y su encuadre legal

En tal sentido, ya la sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelaciones de Capital Federal en la causa n°44, había tenido por acreditado que Aída Cecilia Sanz Fernández había sido privada de libertad ilegítimamente junto con su madre, y alojada en la Brigada de Quilmes, habiendo dado a luz a una nena a quien llamó Carmen, el 27 de diciembre de 1977, no teniéndose noticias de todas ellas hasta la fecha.

## Poder Judicial de la Nación

La prueba testimonial recibida en el debate confirmó estas afirmaciones, por la versión de quienes tuvieron contacto directo con la protagonista o por referencias de quienes también prisioneros, de alguna manera supieron del nacimiento de su hija -ocurrido en el denominado APozo de Banfield@ a donde fuera trasladada para el parto y luego reintegrada a la Brigada de Quilmes- y del posterior desapoderamiento que sufriera la nombrada.

Esta situación de hecho se prolongó hasta el 9 de Junio de 1999, oportunidad en la que la Señorita María de las Mercedes Fernández, por propia decisión y a sugerencia de Clara Petrakos -quien buscaba a la hija de María Cristina Castellini, su madre, también desaparecida- efectuó el estudio genético que individualizó a su familia de sangre como Sanz Fernández y Gallo Castro, aportando su partida de nacimiento glosada a fs. 336.

Este documento fue asentado en el folio 82 Acta 617 II A de Quilmes, el 27 de Marzo de 1978, y en el se expresa que el médico Jorge A. Bergés constató el nacimiento de la nombrada, y que sus padres eran Horacio Enrique Fernández y Marta Noemí García. Tal inscripción se efectuó a partir de la constatación de nacimiento también obrante en la causa, expedida por el aludido profesional el 29 de Diciembre de 1977 en Quilmes -que fuera expresamente reconocida por el causante en su declaración ante la Instrucción y ratificado por el estudio pericial caligráfico respectivo- falseando así la verdad biológica de la afectada.

Referidos así los hechos investigados en la presente causa -y teniendo presente que por la sustracción del menor, Jorge Antonio Bergés fue absuelto y que ni siquiera se le reprochó a Miguel Osvaldo Etchecolatz tal ilícito, en la citada causa n°44- está limitado el marco jurídico en reproche en la presente causa, a las figuras de supresión o suposición de estado civil e identidad, agravada por tratarse de una menor y cumplida por funcionarios públicos y un médico, en concurso ideal con falsedad documental y falsedad ideológica de instrumento público destinado a acreditar la identidad de las personas, figuras previstas y reprimidas por los arts. 139 inc. 2°, 139 bis, 292, 293 y 54 del Código Penal, por las que los procesados deben responder en calidad de autores.

### II.- De las cuestiones preliminares

Queda claro pues, que no se imputa la acción prevista y penada por el art. 146

del Código Penal por la sustracción de la menor Carmen Sanz a ninguno de los dos procesados, respetando el principio *Anon bis in idem* en tanto la misma fue decidida en su oportunidad por la Cámara Federal de Apelaciones de Capital Federal como ya se expresara, no habiéndose sin embargo procesado a los causantes por la ocultación y retención de la menor, situación que -sin embargo- corresponde sea investigada por el Señor Juez Federal que por turno corresponda.

Tampoco puede decirse que la conducta que aquí se juzga se encuentre absorbida por la figura del art. 146 del Código Penal, pues se trata de tipos penales que remiten a supuestos diversos y en los cuales también son de diferente naturaleza los bienes jurídicos protegidos: en el último la libertad individual y en los otros, la identidad (conf. CNCyC, Sala II, ARuffo, Eduardo y otro en JA 1994-I, 123).

En su mérito, doy razón a la falta de acción alegada por las defensas en éste aspecto, no considerando necesario declarar la nulidad parcial de los requerimientos de elevación a juicio formulados en su oportunidad por las querellas, al tratarse de una cuestión de calificación legal de los hechos atribuidos a los procesados, materia que debe ser resuelta luego de la celebración del correspondiente debate.

Estimo, también, que debe desestimarse la requerida nulidad del estudio de ADN cumplido en la causa, por carecer de razonabilidad la impugnación que se le ha efectuado.

Se trata de un peritaje técnico efectuado por la autoridad que por ley 23.511 del Congreso de la Nación, está encargada de ellos -esto es, el Banco Nacional de Datos Genéticos- cuyas facultades fueron ampliadas inclusive por la ley 25.457, que encomendó a la Comisión Nacional por el Derecho a la Identidad, el impulso para la búsqueda de los menores nacido durante el cautiverio de sus madres.

Sus méritos científicos no fueron cuestionados nunca, pues desde su primera presentación en la causa, el procesado Bergés solicitó otro estudio por un método diverso, mas no impugnó con fundamentos, la validez formal o sustancial del peritaje. Sin perjuicio de ello, el Cuerpo Médico Forense de la Justicia Nacional, por intermedio de la Dra. Rosario Alicia Sotelo Lago que compareció al debate, ratificó las conclusiones de aquél, informando que se había efectuado conforme a las técnicas mas avanzadas en la materia y que estimaba un índice muy alto en el parentesco entre tío y sobrina.

## Poder Judicial de la Nación

Lo óbices formales en que se funda el reclamo defensor, no parecen idóneos y conducentes, para conmover la solidez del estudio efectuado frente al resultado obtenido en el caso del tío materno, único de los familiares con el que se dio cumplimiento a aquellos recaudos y que reconociera la propia parte.

Corresponde pues el rechazo del planteo de la Señora Defensora Oficial, resultando por lo demás extemporáneo la redargución de falsedad planteada con respecto al estudio de mención, la cual debió ser introducida en su momento ante el juez competente.

Aunque fue ya rechazada por el Tribunal la impugnación del Señor Defensor Dr. Casabal Elía, respecto de la legitimación de los querellantes en la presente causa, en razón de la extemporaneidad del planteo, cabe añadir en respaldo de tal decisión, que la propia ley 25.457 que crea la Comisión Nacional por el Derecho a la Identidad, en su art.2° inc. b) incluye a los representantes de la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo para la conformación del organismo, el cual deberá Aintervenir en toda situación en que se vea lesionado el derecho a la identidad de un menor@(art.1° inc. c) de la misma ley).

Sin perjuicio de destacar que los querellantes en ésta causa no causaron perjuicio alguno al progreso del proceso y en cambio, aportaron elementos de prueba necesarios y útiles para la elucidación de los hechos, es del caso señalar que ante la situación de desaparecidos de sus padres biológicos y la búsqueda de identidad emprendida por la causante, ambos querellantes aparecen como legítimos titulares de la acción -sin perjuicio de la legal y necesaria actividad del Ministerio Público Fiscal- pues el obrar antijurídico en juzgamiento, produjo un perjuicio directo y real tanto a los padres como a la hija.AEs que la invocación del bien jurídico protegido para determinar la legitimación procesal activa no resulta una pauta definitoria, puesto que no se ha de excluir la protección subsidiaria de otros bienes garantidos@(D=Albora, Francisco, ACódigo Procesal Penal de la Nación@, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1999, pag.177 y sgts.).

### III.- De las defensas de fondo

Es cierto que los testimonios recibidos -mas allá de la dramática evocación de una época feroz que, no por lejana, deja de doler en el corazón de quienes fuimos mudos testigos-

no aportaron novedad a la causa, por tratarse de reiteración de los brindados tanto ante la Comisión Nacional de Desaparición de Personas como ante la Cámara Federal de Apelaciones de Capital Federal (en la causa n°13 y en la n°44 ya citada), pero sí, confirmaron aquellas circunstancias que permitieron tener por cierto el nacimiento de la hija de Aída Sanz, mientras se encontraba privada ilegítimamente de libertad.

También es cierto que sus dichos deben ser valorados con suma prudencia pues al haber sido víctimas directas o indirectas de la violencia de Estado que se le reprocha a los procesados, la versión puede encontrarse teñida por la pasión o alcanzada por algún interés en la causa. Sin embargo, en atención a la naturaleza ilegal de la detención sufrida por la madre y el consecuente ocultamiento y retención ilegítima de la hija, no puede ser sino a través de quienes se encontraron en similar situación, que habrá de aportarse alguna luz a los hechos de que se trata en la presente causa.

Pero mas allá de lo que los testigos hayan podido apreciar en forma directa o por dichos de otros detenidos, o posteriormente, cuando ya en libertad acudieron a las organizaciones estatales y privadas que han ido reconstruyendo este doloroso pasado, lo cierto es que en este caso, se probó aún por los dichos del procesado Bergés, que él fue el autor de la constatación de parto antes aludida.

Esta constatación permitió la inscripción de nacimiento de una menor como hija de un matrimonio que no la había concebido ni tenía ningún vínculo de sangre con ella. Que se probara que este bebé resultara a la postre, ser la hija de Aída Sanz -cautiva de los procesados y hasta la fecha, desaparecida- fue una circunstancia impensable al tiempo del nacimiento de la misma. Sólo el avance espectacular de la genética, permitió un alivio a tan grave incertidumbre y el desbaratamiento de las acciones emprendidas para la supresión de su identidad.

Y es que en ese macabro manejo documental, no hay una mera lesión a la fe pública de los documentos, o al estado civil de las personas y a los asientos registrales respectivos los que se encuentran afectados, sino que se ha lesionado el Derecho a la Identidad, bien éste asimilable en su dimensión, a otros tan caros al ser humano, como su propia Vida y su Libertad.

De allí entonces, que las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que tal constatación fue creada, como así, las condiciones personales de Bergés, en tanto médico a cargo

## Poder Judicial de la Nación

de los detenidos en jurisdicción de Quilmes y Banfield, dependiente de la Dirección de Investigaciones que comandaba Etchecolatz, son datos por demás relevantes para atribuirles el carácter de autores de la supresión de identidad producida, como así, del ocultamiento y retención que establece como elementos del tipo, el art. 139 inc. 2° -con la agravante del art. 139 bis- del Código Penal.

La segunda de las normas citadas, incluye a todas las personas que, sin importar el móvil que las aliente, con su conducta posibilitan, contribuyen, estimulan o incitan a la comisión del hecho, ubicando al menor en la sociedad de modo diverso al que por naturaleza y ley le corresponde, que en el ocurrente fue cometido por abuso de autoridad, aprovechando la sujeción en que se encontraba la víctima secuestrada, con relación a los procesados (conf. Laje Anaya-Gavier, A Notas al Código Penal Argentino @ T°II, Lerner, 2000, pag. 294).

Fue inclusive, una consecuencia lógica -que los responsables debieron necesariamente representarse- pues el niño nacido en cautiverio sólo podía ser objeto de una apropiación ilegal, ya que el hermético sistema represor, hacía inconcebible que ese bebe sea registrado con su identidad real, porque ello hubiera implicado la creación de un nexo formal entre el mundo clandestino de los centros de detención y la vida civil a la cual las víctimas habían sido arrebatadas (de un escrito de Abuelas de Plaza de Mayo, citado por Sancinetti y Ferrante, A El derecho penal en la protección de los derechos humanos @, Depalma, Buenos Aires, 1999, pág. 167).

Considero que no es de aplicación al caso el principio constitucional de la ley mas benigna como fuera requerida por los Señores Defensores, toda vez que el delito atribuido es un delito permanente, que comenzó a cometerse al confeccionarse el certificado de nacimiento y el acta respectiva, y que -como lesión a ese Derecho a la Identidad, con jerarquía constitucional a partir de la incorporación de la Convención sobre los Derechos del Niño a la Constitución Nacional- continuó cometiéndose hasta que el aludido estudio genético de 1999, determinó la pertenencia de María de las Mercedes Fernández a los grupos de familia Sanz Fernández y Gallo Castro.

En los artículos 7 y 8 de la citada Convención, se consagró el derecho de los

niños a preservar su identidad, incluyendo en ella su nacionalidad, su nombre y relaciones con sus familiares, comprometiéndose las naciones a garantizar su respeto e incolumnidad. La identidad es el derecho de toda persona de saber quien es, de donde proviene, quienes son sus padres, cuando y donde nació, cual es su nombre, su nacionalidad y su sexo. La anotación registral de tales datos, prueban la identidad y los documentos personales son testimonio de ello, mas, si los datos contenidos en tales instrumentos no se ajustan a la realidad, la lesión al bien jurídico de la identidad, continúa produciéndose cada día de la vida del afectado, hasta que -como en el ocurrente- se revele su verdad biológica.

Es pues, un delito permanente en el cual -conforme las enseñanzas del Maestro Soler- Algo que permanece no es un mero efecto del delito, sino el estado mismo de la consumación@ y reenvía al verbo empleado por cada una de las figuras delictivas, para caracterizar la acción delictiva. Son las acciones que, a la vez que constituyen el delito, pueden concebirse como prolongadas en el tiempo, de modo que cualquier fragmento de la actividad del sujeto, posterior al momento inicial, constituye también delito bajo el mismo nomen juris (Derecho Penal Argentino, Ed. TEA, Buenos Aires, 1987, pag. 191 y sgts.).

En su mérito, los delitos atribuidos a los procesados no cesaron de cometerse sino hasta que se produjo el informe genético ya aludido, y en consecuencia, no empezó a correr el curso de la prescripción de la acción penal sino a partir del 9 de Junio de 1999, conforme lo establecido por el art. 63 del Código Penal. Y desde esa fecha, hasta que los imputados fueron indagados, no transcurrió el plazo a que alude el art. 62 inc. 3º del Código Penal para que se produzca la extinción de la acción penal.

En tal sentido, se ha dicho que Algo que caracteriza al delito permanente es que la acción delictiva puede prolongarse voluntariamente en el tiempo, de modo que sea idénticamente violatoria del derecho en cada uno de sus momentos, o sea, cuando todos los momentos de su duración pueden imputarse como consumación o, como ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, cuando se los comete en todos los instantes en los cuales se mantiene la acción delictiva@(Cam. Fed. Apelaciones de Córdoba, Sala B del 20-VII-84 Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas)

No hay afectación al principio de la ley mas benigna consagrado por el art.2º

## Poder Judicial de la Nación

del Código Penal, pues se aplica la ley vigente al tiempo en que se desarrolla la última parte de la conducta en reproche. En igual sentido, Zaffaroni explica que queda librado a la interpretación averiguar si se debe contar desde que comienza la comisión o desde que acaba, optando por ésta última en razón de ser la que respeta el principio de igualdad ante la ley ( Tratado de Derecho Penal, Ediar, TºI pag. 478).

En su mérito, y por aplicación de las normas vigentes, estimo que debe rechazarse la prescripción deducida, sin compartir el criterio expuesto por mi colega en punto a que se traten los aquí juzgados, de delitos de lesa humanidad.

Sin ahondar en el tema por estimarlo improcedente, sólo señalo que ni los Principios del Tribunal de Núremberg de 1950 aprobado por la Comisión de Leyes Internacionales de las Naciones Unidas ni el Estatuto de Roma de 1998 (aprobado por ley 25.390 de nuestro país) -al enunciar los delitos que constituyen crímenes de lesa humanidad- incluyen a los aquí juzgados como delitos de tal carácter. Por ello, en resguardo de la garantía fundamental de rechazo de la analogía, no pueden ser considerados tales.( conf. CNCC Sala IV,AG,H.A.@ en JA 2003-III,378).

Tampoco creo procedente la invocación del art. 29 de la Constitución Nacional efectuada por una de las partes querellantes, por estimar que resulta extemporáneo su planteo y no se ajusta al objeto del juicio. Ello, sin perjuicio de la definición expresa que el art. 119 de la Carta Fundamental, da del delito de traición a la Nación.

IV.- De las penas

Al momento de determinar las penas correspondientes, creo ajustada a derecho y a las constancias de la causa, la pena de siete años de prisión, accesorias legales, inhabilitación especial por el doble tiempo del de la condena y pago del 50% de las costas del proceso, para cada uno de los procesados.

Tanto la querellante Abuelas de Plaza de Mayo como el Fiscal General del Tribunal, al pedir la pena a aplicar en cada caso, solicitaron que fuera la de reclusión por 15 o 10 años respectivamente, pero sin dar explicación alguna sobre las razones de tal requerimiento.

Atendiendo a que hoy no existen diferencias en la ejecución de las penas de

reclusión y prisión, salvo en cuanto a las consecuencias respecto de la libertad condicional, el cómputo de la prisión preventiva o el cumplimiento domiciliario de la de prisión, no se advierte una finalidad de justicia en tal petición, ya que en el ocurrente no se juzgan delitos presuntamente cometidos por los procesados en ocasión o con motivo de las funciones cumplidas durante el pasado gobierno de facto, sino exclusivamente los descriptos en estos autos.

Hay que tener en cuenta que la pena prevista para ellos tiene una escala que va desde un mínimo de tres hasta un máximo de diez años de prisión, penas en las cuales ya se encuentra contemplado las agravantes por la calidad de funcionarios públicos y de médico y que conllevan la inhabilitación especial por el doble tiempo de la pena impuesta.

El art. 18 de la Constitución Nacional establece que toda medida que conduzca a mortificar a los detenidos mas allá de lo que la seguridad -y no el castigo- exija, hará responsable al juez que la autorice. Repárese que esta garantía se ha enriquecido por los pactos internacionales que, como el de San José de Costa Rica o el Internacional de Derechos Civiles y Políticos que integran nuestra Ley Fundamental, reconocen como principios rectores en la privación de la libertad como sanción, la dignidad, la resocialización, la personalidad y el régimen penitenciario ( Edwards, Carlos, AGarantías constitucionales en materia penal@, Astrea, 1996, pág. 158 y sgts.).

No se ha demostrado peligro alguno para la sociedad que se derive de la eventual libertad de los procesados, máxime con las evidentes limitaciones físicas que presenta Bergés. Repárese que se trata de personas mayores, que deberán cumplir una larga pena de prisión, que tienen procesos pendientes en trámite y que se les aplica la pena de inhabilitación especial por el doble tiempo que el de la condena.

Se ha sostenido que Aresultan incompatibles con la Constitución Nacional las penas crueles o que consistan en mortificaciones mayores que aquellas que su naturaleza impone y las que expresan una falta de correspondencia tan inconciliable entre el bien jurídico lesionado por el delito y la intensidad de la extensión de la privación de bienes jurídicos del delincuente como consecuencia de la comisión de aquel que resulta repugnante a la protección de la dignidad de la persona humana@(CSN 14-V-91 en JA 1991-III,392).

Cabe finalmente señalar que la adopción de una pena de prisión como la propuesta, constituye una sanción severa para los delitos imputados y, a la vez, representa una

# Poder Judicial de la Nación

valoración de las condiciones personales de cada uno de los procesados que surgen de los arts. 40 y 41 del Código Penal, pero sin dejar que el contexto histórico en el cual las conductas se cumplieron, incida como una agravante extra-legal en perjuicio de los nombrados.

Dejó así expresados los fundamentos de mi parcial adhesión al voto del Dr. Rozanski como también, las razones de mi disidencia. Así lo voto.

*El Doctor Jarazo dijo:*

**Primera cuestión:**

**A) Excepción de falta de acción**

Introdujo al iniciarse el debate la Dra. Díaz excepción de falta de acción (con sustento en el *non bis in idem*) pues sostuvo que al requerir la elevación a juicio de estas actuaciones las partes querellantes atribuían a su defendido un hecho que quedaba atrapado en la figura penal contemplada por el art. 146 del Código Penal, circunstancia que no tan solo afectaba la norma del art. 18 de la Constitución Nacional sino que además se contraponía a los mandatos del art. 1 de la Ley de rito y menoscababa el principio de congruencia.

En tal sentido sostuvo que al ser indagado su representado -en abril del 2001- fue intimado entre otros hechos en orden a la presunta sustracción de menores -art. 146 del Código Penal-, luego al decidirse su situación procesal (como la del co-imputado Etchecolatz), el magistrado de grado decidió la falta de mérito en relación a ese suceso.

Finalmente como consecuencia de la incorporación a la instrucción de los testimonios de la conocida causa n° 44 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal -en lo sucesivo causa n° 44- quedó desechada la posible vinculación de los nombrados a ese suceso por lo que el señor Juez de la instrucción dispuso declarar el *non bis in idem*, decisión que adquirió firmeza en el curso de la etapa sumarial.

Al volver sobre el asunto en la instancia del art. 393 de la Ley de rito, y luego que el Tribunal decidiera, por entenderlo así, que el planteo primero y preliminar con respecto al alcance de los requerimientos de elevación producidos por las partes querellantes se conectaba con la eventual calificación de los sucesos, dejó la defensa ver que a la luz de las acusaciones

producidas por las querellas y lo ocurrido en el juicio se insistía en la conducta atrapada en el art. 146 de la ley penal de fondo pero vinculándola ahora a través de las formas comisivas definidas como *retención* y *ocultamiento*, con lo que se excedía la plataforma fáctica del juicio pues se incursionaba a través de esas figuras en delitos contra la libertad tipificados en la citada norma, diferentes de la sustracción de un menor.

Así la cuestión, asiste razón a la Dra. Díaz (impugnación que en sus términos acompañó el Dr. Casabal Elía) en cuanto a que el debate dejó al descubierto una transgresión que en un primer momento se apreció y entendió como un problema de calificaciones.

El razonamiento introducido por los acusadores particulares demostró que el primigenio planteo no debía seguir interpretándose de esa manera pues resultó evidente que incorporaron, ampliando la plataforma fáctica, otras formas comisivas aprovechando a ese efecto similares verbos típicos contempladas en el art. 139 inc 2° del Código Penal vigente -ocultamiento y retención- que no tan sólo afectan un bien jurídico extraño de aquél que pretendían las querellas sea aquí atendido sino y lo que es mas trascendente siquiera fueron objeto de intimación y procesamiento en la instrucción, presupuesto medular para la incorporación de los mismos a esta instancia (siendo que a su respecto no se verificaron tampoco las exigencia del art. 388 de la Ley de rito que hubiera autorizado sobre el particular la eventual ampliación del requerimiento).

En efecto, la norma del art. 146 del Código Penal incrimina al mismo tiempo la sustracción, la retención y el ocultamiento del menor.

Sustraer quien se apodera del menor sacándolo o apartándolo de la esfera de custodia a la que está sometido ; retiene quien recibe al menor sustraído de manos del autor de la sustracción o de un tercero constituyendo entonces un nuevo poder de hecho sobre el mismo y, finalmente, oculta quien esconde al menor sustraído, de terceros, de sus familiares o de la autoridad impidiendo así el re-establecimiento del vínculo familiar interrumpido (vide Laje Anaya-Gavier ANotas al Código Penal Argentino@ T. II parte especial 242 y sgte. Marcos Lerner-1995).

De modo pues que estamos ante tres formas comisivas diferentes de las que los autores de la retención y del ocultamiento -en particular- deben saber que se trata de un menor

## Poder Judicial de la Nación

sustraído (Soler Derecho Penal Argentino IV-TEA-1998 pag. 65 y sgtes); consecuencia de ello autor de esas formas comisivas -en principio- debe ser una persona distinta del autor de la sustracción (conf. Laje Anaya-Gavier).

Así las cosas tratándose de tres acciones diferenciadas e independientes la sustracción de la criatura no puede ser objeto de este juicio pues ha sido materia de decisión en la causa n° 44 de cuyos testimonios incorporados al debate resulta evidente que tanto Bergés como Etchecolatz resultaron absueltos en orden a ese hecho -sustracción de la menor Carmen Sanz- conforme así se desprende de su decisión y del contenido del pronunciamiento (vide análisis del caso 98, atribuibilidad de las conductas en referencia al nombrado Etchecolatz y consecuentemente el fallo).

Desde esta perspectiva si lo que se quiso virtualizar a través del acto acusatorio -no importando el *nomen juris* dado a los hechos- hubiera sido nuevamente la sustracción de la menor asiste razón al primer planteo de la señora defensora oficial -cuanto a la defensa particular-, pues habría mediado una concreta afectación a un principio de raigambre constitucional: *Anon bis in idem* (Confr. De la Rúa AProceso y Justicia LEA-1980-321; Maier ADerecho Procesal Penal Argentino To. 1b-Fundamentos- Hammurabi 1989-408/09; Ricardo Nuñez ALa garantía del Anon bis in idem en el Código de Procedimientos Penal de Córdoba en ARevista de Derecho Procesal-Ediar-1946-año IV-parte 1ra.- 326/7; art. 1 y 339 inc. 2° del C.P.P.N. -vid. Navarro Daray ACódigo Procesal Penal de la Nación....@ PJE-1996-To. I-3-; art. 8 párrafo IV de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 inc. 7° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, incorporados al texto constitucional de conformidad con el art. 75 inc. 22 de nuestra Ley Fundamental ), desde que bajo ese ropaje jurídico se estaría intentando juzgar a los nombrados por un hecho cuya situación procesal al respecto ya fue decidida en otra causa, mediando entonces una evidente identidad objetiva, subjetiva y así también en la causa de la persecución -causa petendi-.

Sin embargo -finalizado el debate, rendida la prueba y conocida las conclusiones y pretensiones de las partes- las acusaciones han ido un poco mas allá pues a mi modo de ver la incorporación de las figuras de la retención y el ocultamiento comprendidas en el art. 146 del

Código Penal al amparo de una construcción que tomó en cuenta idénticos modos comisivos del art. 139 inc. 2 del citado cuerpo normativo, y en razón de una permanencia delictiva desde la sentencia de la causa 44 hasta el momento en que Carmen Sanz tuvo conocimiento de su identidad, esa afectación trascendió la regla del *non bis in idem* e importó una ampliación del objeto procesal.

En consecuencia esa realidad invalida desde mi óptica parcialmente la virtualidad de las acusaciones particulares pues no tan solo alcanza el principio de congruencia sino además menoscaba el derecho de defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional).

En este sentido cabe recordar que lo que ha sido objeto de imputación a los encausados desde un primer momento en estos actuados fue la sustracción de la entonces menor Carmen Sanz a su madre inmediatamente de producido su nacimiento y la ulterior entrega a terceros a quien se les aportó el certificado de nacimiento que integraron a la documentación de rigor para anotar a su nombre a la criatura tornando incierto de esa manera el estado civil y su identidad.

Finalmente, no obstante esa primera construcción, quedó como objeto procesal de este juicio la supresión del estado civil y la identidad de la menor, mediante la falsedad documental cristalizada en su inscripción como hija biológica de terceros.

De modo pues que no hubo atribución de retención u ocultamiento sino antes bien de sustracción -cuyo juzgamiento por lo decidido en el curso de la instrucción resultó imposible en el juicio- y entrega de la menor a terceros con la instrumental necesaria para que, falsedad documental de por medio, se la inscribiera suprimiendo de tal modo su verdadero estado de familia e identidad.

Con esos antecedentes, estamos en presencia -a mi modo de ver- de hechos nuevos y no de una diferente significación jurídica atribuida a los mismos sucesos; aquéllos no han sido materia de intimación en indagatoria ni de procesamiento -ocultamiento y retención de menores art. 146 del Código Penal- ni tampoco de procesamiento ni del requerimiento fiscal de elevación a juicio por lo que, aquello que aparecía como una vulneración del principio *non bis in idem*, se alza ahora -a mi modo de ver- como una concreta afectación al derecho de defensa en juicio razón por la cual corresponde la anulación parcial de las acusaciones (art. 18 de la C.N., 166, 167 inc.

## Poder Judicial de la Nación

3°, 294, 298, 307, 308, 347 y concordantes de la ley de rito), en lo que a esos hechos respecta.

Por estos fundamentos he coincidido con mis colegas en punto a la remisión de testimonios para la investigación de esas conductas conforme así resulta del Fallo.

### **B) Excepción de prescripción de la acción penal (defensa de fondo):**

Ha postulado la Dra. Díaz también, en el marco de la defensa de fondo -si bien como una excepción-, la prescripción de la acción penal en orden al delito atribuido a su asistido: concretamente la supresión de estado civil e identidad agravado por tratarse de un menor de diez años y ser producido por funcionarios públicos en concurso ideal con falsedad ideológica de instrumento público -arts. 54, 139 inc. 2°, 139 bis, 292 y 293 del Código Penal). Tal temperamento ha sido acompañado en sus términos por la defensa del co-imputado Etchecolatz.

Una aclaración previa al tratamiento de esta cuestión. El momento y el modo en que fue introducida -en la instancia del art. 393 de la Ley de rito y dentro de las alegaciones que hacían al fondo de la cuestión- impone examine los hechos que en cuanto materia de debate quedaron demostrados en su transcurso.

En este sentido diré que Jorge Antonio Berges suprimió la identidad de Carmen Sanz al suscribir como profesional de la medicina y oficial de la policía de la Provincia de Buenos Aires encargado de la atención de los detenidos en la División Investigaciones de Quilmes, el certificado de constatación del nacimiento de la nombrada -producido el 27 de diciembre de 1977- que permitió que la menor fuera anotada el 27 de marzo de 1978 como hija legítima de Horacio Enrique Fernández y Marta Noemí García, terceros a quienes entregó la criatura; el hecho se materializó a través de la documentación que integrada a dicho certificado se volcó en el acta n° 617IIA del Registro de las Personas de la Provincia de Buenos Aires, delegación Quilmes, con los datos paternos de referencia cuando en realidad la nombrada era hija de Eduardo Gallo Castro y de Aida Sanz Fernández habiendo nacido en circunstancias en que su madre se hallaba detenida en la citada dependencia policial y no en el domicilio que figura -calle Hipólito Irigoyen 515 de la citada localidad-, asiento del consultorio del nombrado.

Por su parte quedó evidenciado también que Miguel Osvaldo Etchecolatz entonces Comisario General a cargo de la Dirección General de Investigaciones de la Policía Bonaerense

dependiente del Jefe de Policía de la provincia de Buenos Aires y en la línea jerárquica establecida en el Gobierno de facto -instalado en el año 1976- del Primer Cuerpo de Ejército y del Comandante en Jefe de esa fuerza, cumpliendo y haciendo cumplir órdenes al efecto, produjo la supresión de la identidad de la menor que en el acta de nacimiento n° 617IIA del registro Provincial de las Personas Delegación Quilmes del 27 de marzo de 1978, figura como María de las Mercedes Fernández hija de Horacio Enrique Fernández y Marta Noemí García siendo que en realidad es hija de Aída Sanz Fernández y de Eduardo Gallo Castro, ambos desaparecidos, habiendo nacido durante el cautiverio de su madre en dependencias bajo su mando.

Dicho comportamiento lo materializó junto a su subordinado, el oficial médico Jorge Antonio Berges en las circunstancias consignadas precedentemente valiéndose a esos fines de su alto rango en la estructura jerárquica de la fuerza de seguridad mencionada y con pleno incumplimiento de las obligaciones y deberes emergentes de su condición de Jefe policial que lo obligaban a evitar la comisión y/o continuación de delitos.

Así la plataforma fáctica materia de este pronunciamiento corresponde aclarar que la comunidad probatoria y argumental que informa el tratamiento de la situación procesal de los nombrados me impulsa a examinar la materialidad de los hechos probados, en forma conjunta sin temor a incurrir en vicio que descalifique ese temperamento habida cuenta se afirma en estrictas razones de economía procesal.

#### **Materialidad de la conducta:**

La materialidad de la conducta puesta a juzgamiento quedó evidenciada con las constancias de la ya mencionada *causa n° 44* que en legal forma quedaran incorporadas al debate en cuanto resulta por así haberse demostrado en ese juicio, que el 27 de diciembre de 1977 nació Carmen Sanz en la Brigada de Investigaciones de Quilmes de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, hija de Aída Celia Fernández Sanz quien dio a luz a la criatura en tanto se hallaba privada de su libertad.

Cabe mencionar que a fs. 84 de la causa 1930/SU, de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Federal de la Plata caratulada AA Asociación Abuelas de Plaza de Mayo s/presentación@, luce la denuncia realizada ante esa entidad por Marta Enseñat dando cuenta -en abril de 1981- que el 23 de diciembre de 1977 Aída Celia Sanz Fernández fue secuestrada junto a

## Poder Judicial de la Nación

su madre (Elsa Fernández de Sanz). Dicho documento informa a su vez que Washington Rodríguez, que también habría sido privado de su libertad, expresó que Aída fue vista en cautiverio y que tomó conocimiento que la nombrada había dado a luz el 27 de diciembre de 1977.

Se une a ello el certificado suscripto por Jorge Antonio Bergéz que da cuenta que el 27 de diciembre de 1977 constató el nacimiento de una criatura del sexo femenino en Hipólito Irigoyen 515 de Quilmes.

De dicho documento resulta también, concretamente de los datos a integrar para la inscripción del nacimiento, que la citada criatura fue reconocida por Horacio Enrique Fernández como hija del nombrado y de María Noemí García a quien le pusieron el nombre de María de las Mercedes, y así quedó inscripta en el acta n° 617IIA del Registro de las Personas de la Provincia de Buenos Aires, delegación Quilmes, según constancia documental de la misma agregada al juicio.

El informe producido por el Banco Nacional de Datos Genéticos el 9 de junio de 1999 a raíz de la espontánea presentación de María de las Mercedes Fernández en el mes de enero de ese año que impulsara una nueva extracción de sangre para el entrecruzamiento de datos genéticos de la nombrada con los grupos de familiares de niños secuestrados o nacidos en cautiverio informó del resultado de no exclusión del vínculo biológico de la nombrada con el grupo familiar Gallo-Sanz Fernández. Se especifican en él los estudios realizados y se individualizan a los integrantes de los grupos familiares con los que se produjeron los entrecruzamientos y el parentesco alegado.

De sus conclusiones resultó que los cálculos matemáticos estadísticos dieron como resultado una probabilidad de abuelidad en la rama paterna del 99,9999 % y en la materna del 91,46 %. Asimismo dejó asentado que el vínculo biológico materno fue confirmado por la identidad de secuencias nucleotídicas del ADN mitocondrial en ambos segmentos de la región D-Loop entre María de las Mercedes Fernández -Carmen Sanz- y Carlos Agustín Sanz Fernández, hermano de la madre desaparecida.

Planteada la nulidad de este peritaje cuanto así también redargüido de falso el

informe a él vinculado, me remito para el rechazo de la pretensión introducida por la Defensa Oficial no tan solo a lo ya decidido en el curso de la audiencia -vid. Acta de debate- sino también al correlato de las razones expuestas por mis distinguidos colegas preopinantes.

Solo deseo destacar que a la sazón advierto que lo que ha querido cuestionar por esa vía la señora defensora, ha sido la valía probatoria de ese medio de convicción y no su eficacia formal que en modo alguno contraria a las normas del Código de rito (Art. 166, 167 y cctes.), en tanto fue incorporada al sumario conforme las reglas de la instrucción y no producida en su transcurso en detrimento al derecho de las partes, por tanto insisto en el rechazo del planteo.

Vuelto al hilo argumental, y con relación a ese peritaje depuso en el curso del debate la Directora del Banco Nacional de Datos Genéticos Dra. Di Lonardo, y manifestó que en esta materia certeza no existe, y que cuando es posible obtener un tratamiento matemático de la información biológica ante la no exclusión se expresa en un determinado valor -circunstancias que se evidencia en el contenido del informe introducido al debate-. Dijo también que los marcadores genéticos utilizados hasta la llegada del ADN eran pruebas inmunogenéticas; se buscaban los productos de los genes mientras hoy día se accede al gen. Es decir, conforme así resulta de su relato, se accede a las unidades que contienen el ADN, el que a su vez contiene los caracteres heredados y su expresión (genotipo y fenotipo).

El ADN comenzó a utilizarse alrededor del año 1990 y fue a partir del 2000 que se accedió a las técnicas automatizadas. Aclaró asimismo que el método de HLA se emplea porque la ley lo exige pero esos estudios que son del año 1995 se hacen por biología molecular es decir no se buscan los antígenos sino los genes de ADN. Aclaró finalmente que a través de las nuevas técnicas de automatización incorporadas por el Banco en el año 2000 realizó un nuevo estudio sobre las muestras de ADN existente en la Unidad y llegó a los mismos resultados produciendo un informe que quedó incorporado al debate de conformidad con los dictados del art. 388 de la Ley de rito.

El examen de sus conclusiones reveló al amparo de esas técnicas un porcentaje del 99,999996 % con el padre alegado; con la madre alegada una probabilidad de abuelidad del 95,64% y con el tío materno Carlos Agustín Sanz Fernández del 99 %, por lo que no podía excluirse el vínculo biológico en las ramas maternas, paternas como también en la rama tío

## Poder Judicial de la Nación

sobrina.

De esta manera la Dra Di Lonardo aportó con su testimonios detalles que permitieron ponderar la valía de las técnicas empleadas cuanto la seriedad de las conclusiones arribadas. Y ello se vio consolidado a su vez en el informe oportunamente producido por el Cuerpo Médico Forense que quedara incorporado al juicio -vid acta de debate- y en la testimonial de la Dra. Sotelo Lago especialista de la Justicia Nacional que corroboró los alcances del estudio y de las técnicas empleadas cuanto así su seriedad.

Se escuchó entonces en el juicio a Carlos Sanz Fernández quien destacó que tomó conocimiento de la desaparición de su hermana entrado el año 1978 y dijo conocer también a su compañero Gallo Castro. Que a los fines de dar con familiares y/o descendientes de desaparecidos se realizó extracciones de sangre en el Hospital Durand y en un par de ocasiones en Montevideo ciudad a la que concurrieron miembros del Banco Nacional de Datos.

Y a su turno María de las Mercedes Fernández (Carmen Sanz), recordó que a principios de 1999 -y luego de haberse realizado pruebas anteriores con resultado negativo- concurrió al Banco Nacional de Datos Genéticos en donde se realizó una nueva extracción y a los cuatro o cinco meses surgió la posibilidad de parentesco con Aida Sanz y Eduardo Gallo. Que siempre supo que era hija adoptiva como también que se habían hecho los trámites a ese efecto contando con los papeles correspondientes.

De esa manera los exámenes de mentas se muestran fundados, serios y adecuados a las reglas de la ciencia por los que sus conclusiones a mi juicio acabadamente acreditan el nexo biológico de María de las Mercedes Fernández con Aída Sanz Fernández y Eduardo Gallo.

Por otro lado, las conclusiones del peritaje caligráfico producido por el Cuerpo Técnico Pericial de la Justicia Nacional (fs. 1320/21) dio cuenta que en el certificado que constató el nacimiento de María de las Mercedes Fernández los textos que en tinta azul completan el sector constatación de nacimiento como así también la firma obrante en él pertenecen al puño y letra de Berges.

Sobre las circunstancias de modo y tiempo en las que Aída Sanz Fernández dio a luz a su hija Carmen a fines de 1977 mientras se encontraba privada de su libertad -conforme lo

probado en la causa n° 44- resultaron ilustrativos distintos relatos recibidos en el debate.

Así, Eduardo Otilio Corro, dijo que habiendo sido privado de su libertad junto a su esposa en el mes de febrero de 1978, estuvo -entre otros destinos- en el denominado Pozo de Banfield. En dicho lugar supo de la presencia de Aída Sanz Fernández con quien mantuvo contacto a través de comunicaciones mediante golpes en las paredes; supo así de ella que había pasado por el Pozo de Quilmes y que había tenido familia.

Adriana Chamarro corroboró también esos extremos al afirmar que fue secuestrada en el mes de febrero de 1978 y tras pasar por la Brigada de San Justo fue remitida al Pozo de Banfield; allí tomó conocimiento de la presencia de Aída Sanz con quien mantuvo contacto a través de golpes en la pared -manera a través de la cual los detenidos se comunicaban-. Que la nombrada le manifestó que había tenido una criatura en el Pozo de Banfield según cree y que fue atendida por un médico que conforme la descripción que le aportó sería Bergez.

Norma Ester Leanza recordó que fue privada de su libertad entre el 15 de octubre de 1977 y el 18 de abril de 1978. Que en el transcurso de su cautiverio pasó por el denominado Pozo Vasco y el Pozo de Quilmes. Que en este último tomó contacto con Aída Sanz -aproximadamente en febrero de 1978-, y supo por intermedio de otros compañeros que hacía poco tiempo la nombrada había tenido familia; que se enteró que había sido torturada antes y después del parto pero no la vio lesionada cuando la trató, al menos los detrimentos no eran evidentes.

Beatriz Liliam Bermúdez Calvar recordó que fue secuestrada hacia el mes de abril de 1978 y permaneció en esa condición por espacio de diez días aproximadamente. Durante su cautiverio estuvo en el Pozo de Quilmes en donde entró en contacto con Aída Sanz Fernández, quien había trabajado como doméstica en la casa de sus suegros, tomando conocimiento entonces que su privación de la libertad obedecía a que al ser torturada aquélla la mencionó. Que la vio muy golpeada y supo que había tenido una criatura que le quitaron.

Es decir todos estos testimonios robustecen aún más la idea afirmada en la Acausa n° 44" que Aída Sanz privada de su libertad en ámbitos policiales de la Provincia de Buenos Aires, dio a luz a su hija Carmen hacia fines de 1977.

Ellos conjugados a las resultas de los exámenes genéticos llevados adelante por el Banco Nacional de Datos Genéticos revelaron la relación biológica de María de las Mercedes

## Poder Judicial de la Nación

Fernández con la familia Gallo Castro- Sanz Fernández.

Y este cuadro probatorio de los hechos se cierra con las indagatorias vertidas por Marta Noemí García y Horacio Enrique Fernández ante la instrucción, incorporadas al debate de conformidad con los dictados del art. 392 del Código Procesal Penal de la Nación.

Marta Noemí García dijo que ante la imposibilidad de quedar embarazada, un médico de apellido García les sugirió la adopción de una criatura, recomendándoles a ese efecto la clínica del Dr. Berges que era conocido de aquél. Que su esposo se puso en contacto con Berges, concurrió a la clínica y realizó los trámites pertinentes a efectos de adoptar a una menor. Finalmente la misma les fue entregada en la clínica, oportunidad en la que concurrió la declarante (fs. 463/4).

Por su parte Horacio Enrique Fernández (fs. 434/36) rememoró que a raíz de la imposibilidad de su esposa para quedar embarazada, concurrió a la clínica del Dr. Berges distante a unas cuadras de la estación de Quilmes, por recomendación del médico que la atendía Dr. García. Que pidió una consulta y fue recibido por el imputado quien le confirmó que esporádicamente daban a luz mujeres que no querían tener a sus hijos y que cuando ello ocurriera se lo iba a comunicar. Que el declarante había llevado adelante otras gestiones en aras de adoptar una criatura, pero habían arrojado las mismas resultado negativo. A fines de 1977 Bergés lo llamó comunicándole que una joven pronta a tener familia quería dar en adopción a la criatura manifestando su acuerdo el declarante; que Berges entonces lo contactó con un abogado pues el dicente ignoraba los trámites a seguir. Que realizó adelantos de dinero a ese abogado y en los primeros meses de 1978 recibió dos visitas de asistentes sociales cuanto así también de personal del estudio a efectos de que firmara papeles de cuyo contenido nada recuerda. Finalmente el abogado se comunicó con el dicente -en marzo de 1978- informándole que debía concurrir al Registro Civil y al hacerlo le hicieron firmar un acta. Que entonces concurrió a la clínica el 27 de marzo de ese año, donde le entregaron la criatura, que había visto a fines de 1977. Que abonó lo que adeudaba al abogado, que se le hizo entrega de un certificado de nacimiento y a partir de ese momento no vio mas a Berges, a García ni al abogado, como así tampoco tuvo acceso a los papeles del juzgado que instrumentaban la entrega de la criatura.

De esta manera la materialidad de la conducta es decir la supresión del estado civil y la identidad de María de las Mercedes Fernández quedó acabadamente demostrada.

En efecto, se acreditó el nacimiento de Carmen Sanz en la documental y testimonial examinada -a partir de la *causa n° 44-*, su vinculación a la familia Gallo-Sanz Fernández con las resultas del peritaje genético.

Por último, su entrega a la familia Fernández-García por parte de Bergez con el correspondiente certificado de nacimiento merced al cual fue inscripta falseando datos -que hacían al verdadero estado de familia de la criatura- en el acta 617 II A del Registro de las Personas de la Provincia de Buenos Aires delegación Quilmes, se evidenció con la documental y peritaje introducida al juicio y con los dichos de Horacio Enrique Fernández y su esposa.

Contribuyó a formar criterio a esos fines también la remanente prueba hasta aquí ponderada.

#### **Autoría:**

Fuera de debate el hecho en su materialidad otro tanto cabe decir en punto a la intervención que corresponde tener por demostrada con relación a Bergez y a Etchecolatz.

Con respecto a Bergez, su condición de médico policial y encargado de la atención de los detenidos en dependencias en la División Investigaciones de Quilmes y de Banfield -entre otros lugares- es un hecho que resulta acabadamente demostrado, por los dichos de Etchecolatz cuanto por las versiones de quienes lo vieron y fueron atendidos por el nombrado en alguno de esos ámbitos -como se verá-.

Etchecolatz fue claro en su indagatoria prestada en el debate en punto a que era Bergez quien concurría a las distintas dependencias a efectos de realizar las diferentes evaluaciones propias de su profesión y de su labor dentro de la fuerza.

Ahora bien, es evidente también que no era extraño a su misión la atención de las detenidas parturientas a quienes aún con el desagrado que entraña escuchar relatos como los de la testigo Calvo (en cuanto al menosprecio y falta de humanidad que revelaba ya para producir Atactos@ -en donde las reglas del arte de curar y la ética eran dejadas de lado- ya para llevar adelante la atención de los partos) resulta evidente.

Y no me parece en este punto que pueda dudarse de los relatos que vertió Calvo en

## Poder Judicial de la Nación

cuanto a la atención recibida por las detenidas embarazadas que estaban a punto de dar a luz o dieron a luz en esas instancias, por parte de Bergez.

Adviértase que el recuerdo de la situación de quien identificara como la Agata@ encontró corroboración en ciertos detalles, en los dichos de otro testigo. En efecto, el Dr. Blanco, recordó en el debate que atendió el parto de Valenzi -a la sazón Ala gata@-; entonces puso de manifiesto que la persona que llevó a la detenida al nosocomio junto a la comisión policial fue Bergez y fue éste también quien al día siguiente la retiró quedando en el lugar la recién nacida pues era prematura recordando además que se borró algún registro y desapareció la historia clínica.

De esta manera, examinando esos detalles a la luz de los elementos de juicio valorados al examinar la materialidad de la conducta, resulta evidente que no es casual que la firma de Bergez aparezca en el certificado de nacimiento de María de las Mercedes Fernández -corroborada pericialmente-; tampoco que el examen genético sindicara la vinculación biológica de María de las Mercedes Fernández con Aída Sanz Fernández pues para ese entonces (la fecha de la constatación consignada en el certificado) la misma se encontraba detenida en la Brigada de Quilmes ámbito en el que cumplía sus funciones Bergez.

Menos aún frente a los extremos probados que aparezca el domicilio de su consultorio en el documento, en tanto era la lógica y necesaria consecuencia si debía entregar la niña supuestamente abandonada por una madre a terceros -en el caso al matrimonio Fernández García- bajo un Aropaje de legitimidad@.

De modo pues que a no dudarlo certificó el nacimiento de la menor (labor para la que estaba habilitado conforme lo referido por el testigo Borzi en el debate) y la entregó a sus padres de crianza contribuyendo a través de esa activa actuación y de la implementación de los medios necesarios a ese efecto, a tornar incierto su verdadero estado de familia y su identidad, pues contribuyó activamente a que, falsedad documental mediante, quedara inscripta como hija biológica de terceros que no eran los padres, como se consigna en el acta de registro ya citada.

De manera tal que su rol autoral en la supresión del estado de familia y en la falsificación documental a través de la provisión de esenciales medios al efecto (el necesario

certificado de constatación de nacimiento) revelan la activa intervención que tuvo en el hecho, y que puso de manifiesto también la versión de Horacio Enrique Fernández .

Poco importa como de adverso lo entiende la defensa oficial, que el certificado tuviera una limitada vigencia o bien que se haya producido la anotación vencida aquella, o sin las formalidades de ley o en contradicción con las normas que regulan la inscripción de los recién nacidos, pues la irregularidad que ello entraña en definitiva, y que podrá ser materia de investigación administrativa sino penal, no quita tipicidad a la conducta producida por Berges.

La inscripción irregularmente llevada a cabo se concretó, y la supresión del estado civil -y con ello de la identidad- de Carmen Sanz, falsificación documental mediante, se consolidó en el momento mismo de su inscripción como lo revela el acta 617 II A del Registro Provincial de las Personas Delegación Quilmes del 27 de marzo de 1978.

Desde otro perfil, cierto es que el matrimonio Fernández-García afectado a la causa en un primer momento quedó luego desvinculado y de ellos solo se cuenta con la versión judicial -incorporada a juicio sin objeción de las partes- conforme la norma del art. 392 de la Ley de rito.

Pero no lo es menos que, más allá de lo que la Dra. Díaz entiende era carga de la defensa o de la fiscalía, no habiendo oposición a ese efecto y plateandose la valía de sus versiones en particular la de Fernández no encuentro en su relato elemento alguno que me haga dudar de la veracidad con que se ha expresado al sindicar a Berges como la persona por la que accedió a María de las Mercedes.

Adviértase que en ningún momento desconoció la recepción de la criatura, del certificado de nacimiento o que suscribiera el acta de nacimiento, con lo cual de ninguna manera -mas allá de las resultas del proceso a su respecto- se desentendió de su intervención en los hechos.

De manera pues que no veo frente a tal contundente panorama probatorio -adecuadamente conjugado y valorado conforme las reglas de la sana crítica- de que manera desechar sus dichos y negar que la criatura fue entregada por Berges.

Tampoco advierto que la circunstancia de haber limitado su actuación a suscribir el certificado de nacimiento desvirtúe su intervención disvaliosa en tanto no llevó adelante la inscripción en el registro.

## Poder Judicial de la Nación

Me parece que las cosas se confunden aquí. El rol de Berges resulta relevante, trascendente y netamente ejecutivo pues evidentemente la menor no podía ser inscripta sin la constancia médica del profesional autorizado a ese efecto, de modo pues que siguiendo los dichos de Borzi sobre el particular y teniendo en cuenta la efectiva anotación que se logró de la menor bajo otra filiación que tornó incierto su estado de familia, luce evidente que la certificación fue elemento medular para la producción de la falsedad que afianzo la supresión del ese estado.

Probablemente no haya sido prolija la instrucción en sus definiciones pero de lo que no cabe duda es que Bergés firmó el medular instrumento que certificó el nacimiento de María de las Mercedes Fernández -Carmen Sanz- que permitió, falsificación mediante, inscribir a la misma bajo otra filiación tornando incierto su estado de familia y su identidad por la que el rol autoral en la maniobra resulta a mi modo de ver evidente.

De la misma manera se encuentra acreditada la intervención de Etchecolatz, aún cuando el nombrado no aparezca en escena o bien de algún modo conectado a los hechos a través de actos concretos -vgr. suscribiendo documentación, entregando la criatura, etc.-.

La trascendencia de su actuación deviene de la circunstancia de que no puede sostenerse, haya sido el presente un acto inconsulto de los subalternos, es decir de aquellos hombres que estaban en los escaños mas bajos de la escala jerárquica.

Es claro que hubo un plan sistemático para la desaparición forzada personas en el curso del gobierno de facto 1976/1983 y que en ese entorno el destino de los hijos de Adesaparecidos@, no era cuestión ajena a las cúpulas jerárquicas por más que las labores finales -en el caso bajo examen en definitiva la supresión de la identidad- quedaran en manos de hombres como Berges, y aquellas ignoraran entonces la persona exacta sobre quien recaía la acción o el momento en que se producía.

Quienes como Etchecolatz ocupaban cargos jerárquicos de relevancia eran y fueron tan autores de estos hechos como quienes directamente los produjeron con su venia y no es ello consecuencia de una caprichosa construcción dogmática encaminada a forjar una responsabilidad sin culpa o sin acto, sino antes bien dar a los hechos su verdadera significación como así también a la intervención que le cupo a éste, a partir del incumplimiento de las normas que regían los

deberes a su cargo habiendo asumido que la conducta de sus subalternos -en ese entorno y con esos antecedentes- podía recaer sobre cualquier persona detenida que estuviera embarazada.

Es evidente que Etchecolatz al frente de la Dirección General de Investigaciones de la Policía de la Provincia de Buenos Aires dependiente de la autoridad federal con asiento en Buenos Aires -Cuerpo Primero de Ejército- y del Jefe de la Policía bonaerense -con ese marco institucional y con el reconocido plan de desaparición sistemático de personas afiliadas en una ideología que se entendió contraria a la seguridad del estado- no ignoraba la activa participación que sus subordinados tenían en el plan global de la denominada lucha Anti-subversiva@ pues no tan solo la dirigía o participaba de su conducción sino que además, según se desprende del alcance que a los hechos dio en su relato enfrentó personalmente junto a sus hombres a aquellos a quienes combatía.

De modo pues que su alegada ajenidad e ignorancia se borra en la adecuada interpretación de sus dichos y la correcta apreciación de la posición que tenía en la escala de mando.

Adviértase que fluye del testimonio que el señor Papaleo rindiera en el debate, que al momento de ser puesto en libertad -habiendo sido privado de ella, al amparo de ese plan preconcebido- fue llevado en presencia de Camps; entonces quien junto a éste se encontraba -instancias en las que se le impartió las directivas pertinentes para que abandone el país- era Etchecolatz.

De modo pues que cuando Papaleo dijo que en el curso de los interrogatorios a los que fue sometido en su ilegítimo encarcelamiento sus agresores solicitaban telefónicamente instrucciones a Etchecolatz -si bien no podía corroborar que ello fuera efectivamente así por la naturaleza de los hechos y de las expresiones-, no cabe duda de que era él quien sabía lo que ocurría y tomaba parte de esa actividad, pues evidentemente tenía una profusa participación en los hechos como lo revela la circunstancia apuntada.

En síntesis el delito aquí analizado no fue obra exclusiva de un subalterno y ajeno, en la estructura de mando, a Etchecolatz -presente el plan dentro del cual se desplegaba-.El como jefe de una dirección con una jerarquía relevante en la fuerza de seguridad que integraba y cuyos mandatos esenciales eran -entre otros- prevenir y reprimir el delito, tenía el deber jurídico de

## Poder Judicial de la Nación

obrar emergente de su posición institucional sobre todo cuando esas infracciones se cometían en las filas de la policía o bien en el marco de la acción de gobierno -en la que desempeñaba un rol determinado-, como consecuencia o efecto de ella.

En el plano subjetivo mas allá de que pudiera no haber sabido de la existencia de quien a la sazón resultó ser María de las Mercedes Fernández ni conocido las circunstancias concretas lo cierto es que en todo momento fue consciente de que el accionar de sus subalternos podía recaer sobre cualquier criatura dada a luz durante la detención de su madre, y así también conscientemente omitió cumplir con los deberes de actuación a su cargo.

Su intervención asume entonces la estructura de una autoría en el marco de un delito de infracción de deber (ADelito de Infracción de deber@ Javier Sanches-Vera Gomez-Trelles en libro Homenaje al profesor Günther Jakobs, To. 1, Universidad Externado de Colombia- Bogotá- 2003, pag. 271 y sgtes, ADelito de Infracción de deber y participación delictiva@ Javier Sanches-Vera Gomez-Trelles Marcial Pons 2002).

Por ello entiendo demostrados los extremos materiales y personales de la conducta puesta a juzgamiento, y desvirtuadas las protestas de inocencia de los legitimados pasivamente cuanto respondidas las razones técnicas esgrimidas por las defensas sobre este en procura de su des-incriminación.

Mas, no obstante lo expuesto entendí que no correspondía avanzar sobre la responsabilidad penal de quienes hoy se encuentran legitimados pasivamente, coincidiendo -en este punto- con la señora defensora oficial. En efecto, el hecho así concebido y que compromete a aquellos a título de autores en la figura de la supresión y sustitución del estado civil e identidad agravado por tratarse de una menor edad (en cuanto a Berges en concurso ideal con falsificación ideológica de instrumento público en tanto no tan solo produjo la supresión sino que en su caso llevó adelante la emisión del instrumento que permitió consolidar la falsedad documental que consolidó la citada infracción agravado a su vez en su condición de médico -arts. 139 inc. 2 y 139 bis, 292 y 293 del Código Penal-), no podía ser objeto de una decisión de fondo pues la acción penal se encontraba extinguida por prescripción (art. 59 inc. 3° del Código Penal).

En efecto, no cabe duda que la represión de estado que trajo consigo la fractura

institucional entre los años 1976/1983, que instauró un gobierno de facto que dirigió los designios del país con hombres de las fuerzas armadas a la cabeza, de las de seguridad subordinados a ellos y también civiles, resultó de una magnitud inusitada, con actos de violencia de la mas variada naturaleza y un plan sistemático que amparó diversas infracciones penales -torturas, desapariciones forzadas de personas, sustracción de menores, muertes, etc.- encaminadas a desarticular lo que se dijo era una guerra anti-subversiva.

Pero lo que debe quedar en claro también es que no se juzgan aquí esos antecedentes propiamente dicho -sin perjuicio de tenerlos presente pues en ese entorno tuvo lugar el suceso puesto a juzgamiento- por lo que aún válidos para el entendimiento de la cuestión no pueden ser determinantes para la categorización jurídica de la infracción en examen, solitariamente considerada y juzgada. Tampoco forma parte de esta encuesta la desaparición forzada de los progenitores de Carmen Sanz, y así tampoco la sustracción de la nombrada.

El objeto de esa manera se halla acotado a la supresión del estado de familia a través de falsedades documentales, y esta representa en ese entorno, y a los fines de entender su significación, un apéndice, un delito medio para cubrir ciertas actividades, por lo que a mi modo de ver no comparten la naturaleza jurídica de aquellos delitos que en su concepción afectan principios materiales y formales del derecho de gentes gravitando como infracciones de lesa humanidad.

Se trata en todo caso de un delito acompañante, que aún cometido en el marco de un ataque generalizado y sistemático contra la población civil con conocimiento de ello, no constituye por las razones expresadas un crimen contra la humanidad.

Tan es así que ni siquiera está comprendido entre las figuras que el art.. 7 del Estatuto de Roma de La Corte Penal Internacional -aprobado por ley 25.390- considera de lesa humanidad cuando son cometidas en las condiciones antes señaladas (ataque generalizado contra una población civil).

Desde esta perspectiva entonces desecho la imprescriptibilidad de la acción.

Tampoco concibo la conducta puesta a juzgamiento como a un delito permanente. En efecto delito permanente es aquél en el que A...lo que permanece no es un mero efecto del delito, sino el estado mismo de consumación....@ A....por tanto existe el delito permanente

## Poder Judicial de la Nación

cuando Atodos los momentos de su duración pueden imputarse *como consumación* ...@...@ (Soler Derecho Penal Argentino To I-Tea-1953- 274 y sgtes.), en este sentido se ha dicho también que los delitos permanente son delitos de resultado cuya efectividad se prolonga un cierto tiempo, A...En los delitos permanente el mantenimiento del estado antijurídico creado por la acción punible depende de la voluntad del autor, así que en cierta manera el hecho se renueva constantemente...@ (Jescheck ATratado de Derecho Penal Parte General@ Editorial Comares Granada 1993).

Los delitos instantáneos y de efectos permanentes o los delitos de estado, por el contrario, son aquellos en los que A...el resultado consiste en la creación de una situación antijurídica, pero el delito termina ya jurídicamente con la producción del resultado..@ (Jescheck ob.citada).

En este sentido resulta evidente que la sustitución de la identidad de una persona -en cuanto elemento integrante del *estado civil* y mas precisamente del estado de familia- falsedad documental mediante, entraña un delito instantáneo de efectos permanentes que se consuma en el momento mismo en el que la inscripción se produce, sin perjuicio de las consecuencias que ello acarrea. En presencia de una infracción penal de esta naturaleza (confr. en esta inteligencia Laje Anaya- Gavier ANotas al Código Penal Argentino@ Lerner Editores-1995- 206; Fontan Balestra Derecho Penal Parte Especial -Manual- Abeledo Perrot 1995 pag. 280), concluida la inscripción de la víctima comienza a correr el plazo extintivo de la acción penal.

En esta inteligencia el delito se consumó, el 27 de marzo de 1977, sin perjuicio de los efectos ulteriores que produjo, irrelevantes a los fines del curso extintivo. De esta manera no impulsada la acción con relación al presente suceso sino a partir del año 2001, en que se instruyó el sumario y se convocó a indagatoria a quines aquí se encuentran pasivamente legitimados corresponde se declare su extinción, sobre todo cuando de las constancias de reincidencia no se informan de sucesos con virtualidad interruptiva del curso extintivo de la misma (vide constancias anejadas al debate, art. 59 inc. 3, 62 inc. 2; 67 y concordantes del Código Penal).

A consecuencia de ello entendí debía dictarse el pertinente sobreseimiento.

No desconozco ni olvido en el examen de la cuestión que la ley que regía el caso al

producirse el hecho era otra desde que no contemplaba la agravante ni era tan precisa en punto a la identidad del menor comprendida en el estado civil -arts. 139 inc. 2, 292, 293, 54 y 2 del Código Penal en la redacción de la Ley 21.338-, más entiendo que aún examinado el tema desde esa perspectiva no se altera el sentido de la decisión.

### **Segunda cuestión:**

Ahora bien, toda vez que esta posición en el marco de la deliberación llevada a cabo tras la clausura del debate quedó en minoría, corresponde decidir el fondo del asunto (art. 398 del C.P.P.N.).

En este sentido, y como así lo entendieran mis distinguidos colegas, zanjada esta cuestión, han quedado evidenciados los extremos materiales y personales de la conducta puesta a juzgamiento con el alcance que a ellos he atribuido en los hechos que entendí probados y en consecuencia también su responsabilidad.

La calificación que reconocen los hechos coincide desde mi óptica con la discernida en el decisorio y que fuera sostenida por aquellos -con la salvedad de que como se viera al examinar la autoría de los imputados en este mi voto- el grado de participación que cabe adjudicarles lo es a título de autores, pues y en particular respecto de Etchecolatz, luce evidente que su intervención no se afirma en el dominio del hecho sino en el marco de un delito de infracción de deber.

Por tanto corresponde calificar sus conducta como de autor penalmente responsable del delito de supresión de estado civil y de la identidad agravado por tratarse de un menor de diez años y por su condición de funcionario público (art. 139 inc. 2, 139 bis segundo párrafo del Código Penal); y respecto de Berges autor de supresión y suposición de estado civil y de la identidad agravado por tratarse de un menor de diez años y por su condición de funcionario público y médico en concurso ideal con el delito de falsedad ideológica de instrumento público (arts. 139 inc. 2º, 139 bis, 54, 292 y 293 del Código Penal).

Lo expuesto con la aclaración de que no procede el delito de traición a la patria postulado por el Dr. Percow.

Así lo entiendo pues con remisión a la norma del art. 29 de la Constitución no se ha juzgado aquí ninguna de las hipótesis contempladas en el en Título X del Código Penal, que

## Poder Judicial de la Nación

afectan A....a la Nación como estructura política, atacando su estructura constitucionalmente establecida y a los poderes que la representan....@ (Laje Anaya-Gavier obra citada, To III-60 y sgtes.), de modo pues que nada mas divorciado a la plataforma fáctica objeto procesal de esta encuesta que la pretendida tipificación legal.

En cuanto a la pena he de coincidir con la calidad y monto que fuera propuesta por la Dra. Aparicio.

En este sentido entiendo que las características y modalidades de la conducta puesta a juzgamiento, sus consecuencias, la edad de los imputados, el nivel socio económico y cultural de los mismos, la función pública entonces ejercida por ellos al producir la maniobra en examen, la condición de médico que además revestía Bergés, cuanto el antecedente condenatorio que registra Etchecolatz, la impresión que de los mismos recogí, los demás datos valorativos que a ese efecto aportan los informes sociales producidos y en fin todo lo que resulta de referir al caso la norma de los arts. 40 y 41 del Código Penal, me permiten entender adecuada, partiendo de una mínimo de tres años, la pena de siete años de prisión propuesta la nombra Dra. Aparicio, entendiendo además que la selección de esta naturaleza de pena -prisión- mas allá de las eventuales diferencias que pudiera tener en el cómputo de los tiempos de detención se ajustan a esos índices.

Por otro lado corresponde como así se decidiera la imposición de la inhabilitación especial por el doble tiempo de la condena (art. 139 inc. 2 y 139 bis del Código Penal)

Ello con mas las accesorias de ley -art. 12 del Código Penal-.

Por último y por mediar vencimiento corresponde carguen los nombrados con las costas del proceso en el porcentaje discernido en el Fallo (art. 29 inc. 3° del Código Penal y art. 530 y concordantes del Código de Procesal Penal de la Nación.

He participado asimismo de la decisión que impuso la anotación marginal en el acta de nacimiento n° 617 labrada en Quilmes, el 27 de marzo de 1978 al folio 82, haciendo constar que María de las Mercedes Fernández es Carmen hija de Aída Sanz Fernández y de Eduardo Gallo Castro (art. 528 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación) sin perjuicio ello del temperamento ulterior que quiera adoptar la nombrada en aras de mantener o recuperar el

nombre y apellido de sus padres de crianza.

Tal mi voto.

Ante mi:

—  
Lunes 29 de marzo de 2004

Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 1 de La Plata (Nelson Javier Jarazo, Ana Beatriz Aparicio, Carlos Alberto Rozanski)

///Plata, de Marzo de 2004.

Y VISTOS:

Concluido el debate celebrado en la fecha ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 1 de La Plata, se reúnen sus integrantes Dres. Nelson Javier Jarazo que lo preside, Ana Beatriz Aparicio y Carlos Alberto Rozanski, a fin de deliberar y dictar sentencia en la causa n° 1702/03 -procedente del Juzgado Federal n° 3 de La Plata- seguida a JORGE ANTONIO BERGÉS, argentino, nacido en Avellaneda, Provincia de Buenos Aires, el 27 de Agosto de 1942, hijo de Alfonso Joaquín y de Olga Da Riva, casado, jubilado, con domicilio en Magallanes 1441 de Quilmes y DNI 7.726.674; y MIGUEL OSVALDO ETCHECOLATZ, argentino, nacido en Azul, Provincia de Buenos Aires, el 1° de Mayo de 1922, hijo de Manuel y de Martina Santillán, casado, jubilado, con domicilio en Boulevard de Nuevo Bosque entre Guaraníes y Tobas de Mar del Plata y DNI 5.124.838; de cuyas constancias,

RESULTA:

El Señor Fiscal de Instrucción requirió la elevación a juicio de la presente causa (fs. 1915/1926) oportunidad en la cual, por estimar que la instrucción se hallaba agotada, solicitó se juzgara a Jorge Antonio Bergés como autor material de los delitos de supresión de identidad agravado, en concurso ideal con falsificación ideológica de instrumento público destinado a acreditar identidad, previstos y reprimidos por los artículos 139 segundo párrafo, 139 bis, 292, 293, 45 y 54 del Código Penal. Solicitó asimismo, se juzgara a Miguel Osvaldo Etchecolatz como autor del delito de supresión de identidad agravado, en los términos del artículo 139 segunda parte, 139 bis, 45 y 54 del mismo cuerpo legal.

Tuvo en cuenta para ello, las constancias sumariales que llevaron a determinar que la hija de Aída Cecilia Sanz Fernández -detenida en “Pozo de Banfield”- nació el 27 de Diciembre de 1977, mientras su madre se encontraba en tal condición, con el nombre de Carmen Sanz y actualmente, se registraba como María de las Mercedes Fernández, hija de Horacio Enrique y de Marta Noemí García.

Tomó en consideración además, la sentencia dictada en la causa n° 44, que dictara la Cámara Federal de Apelaciones de Capital Federal, y que fuera glosada a la presente en legajo adjunto, declaraciones testimoniales, informes, peritajes y demás elementos de cargo reunidos durante la instrucción.

Por su parte, la querellante por la organización Abuelas de Plaza de Mayo, a fs. 1815/1825 también requirió la elevación de la causa a juicio, imputándoles a ambos procesados, ser autores de falsedad ideológica de instrumento público destinado a acreditar la identidad de las personas (acta de fs. 766) y supresión de estado civil e identidad; y como partícipes necesarios de falsedad ideológica de instrumentos públicos destinados a acreditar la identidad de las personas (actas de fs. 96 vta. y 730 vta.) y retención y ocultamiento de menor de diez años, en concurso material (artículos 45, 55, 138, 139 inciso 2°, 146 (texto Ley 24.410), 293 párrafos 1° y 2° en función del artículo 292 segundo párrafo (Ley 20.642 y 21.766) del Código Penal.

Solicitó además se decrete la nulidad de la inscripción de María de las Mercedes Fernández y se la inscriba como **Carmen Gallo Sanz**.

Finalmente, la querellante por la organización Asamblea Permanente de los Derechos Humanos de La Plata, a fs. 1846/1849 pidió el juzgamiento de ambos imputados como autores responsables de falsedad ideológica de instrumento público destinado a acreditar la identidad de las personas (acta de fs. 766 de María de las Mercedes Fernández) y supresión de estado civil e identidad; y como partícipes necesarios en falsedad ideológica de instrumento público destinado a acreditar la identidad de las personas (actas de fs. 96 y 730) y retención y ocultamiento de una menor de diez años, en concurso material (artículos 45, 55, 138, 139 inciso 2º, 146 (texto Ley 24.410), 293 primer y segundo párrafo en función del artículo 292 segundo párrafo -Ley 20.642 y 21.766- todos del Código Penal.

Recibida la prueba ordenada en autos, alegaron las partes sobre ellas en los términos de lo dispuesto por el artículo 393 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación, haciéndolo en primero lugar, por la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, el Dr. Javier Marcelo Percow.

Comenzó haciendo una relación de los hechos atribuidos a los procesados, estimando que los mismos estaban en concurso real con traición a la patria, y expidiéndose en cuanto al concepto de autor, la teoría objetiva de la responsabilidad y señalando que ambos eran coautores de los delitos que calificó como falsedad ideológica del acta de nacimiento y supresión o suposición de estado civil, siendo autores mediatos de los de retención y ocultamiento de una menor de diez años.

Consideró que se trata de delitos de lesa humanidad, y en su consecuencia, son imprescriptibles, señalando por otra parte, toda la actividad que su organismo llevo a cabo intentando que se lleve a juicio y castigue a los responsables de ellos. Consideró como agravante la naturaleza aberrante de los delitos imputados así como la ausencia de arrepentimiento de sus autores. Pidió en definitiva se condene a cada uno de ellos a la pena de quince años de prisión, accesorias legales y costas.

Por su parte y en representación de la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo se expidió en primer lugar la Dra. María Esther Alonso Morales, haciendo una relación y síntesis de lo que llamó el circuito represivo en la Provincia de Buenos Aires, y el papel que en él jugaron los procesados. Atribuyó asimismo la existencia de una práctica sistemática de apropiación de niños nacidos en cautiverio, utilizando a esos fines, una falsa constatación de parto por inexistencia de éste, que precede al acta de nacimiento de la víctima de autos, la Srta. Fernández. Este era el presupuesto necesario para su posterior supresión de estado civil y falsedad de instrumento público destinado a acreditar la identidad de las personas, que se prolongó por 21 años.

Señaló que ella no debía continuar su vida con una falsa identidad y con un documento igualmente apócrifo solicitando se decreta la nulidad de su inscripción de nacimiento, se ordene una nueva con sus verdaderos datos de identidad, en lo que estima sería una reparación para ella, para sus padres y abuela desaparecidos y para la sociedad toda.

Por su parte, el Dr. Ramón Horacio Torres Molina, por la misma entidad, señaló que la intervención de la justicia federal es una clara demostración de que se trata de un crimen de lesa humanidad, porque forma parte de un plan sistemático de desaparición de personas, como así lo establecieron las sentencias 13 y 44 de la Cámara Federal de Apelaciones de Capital Federal. Señaló que el artículo 7 de la Convención Internacional sobre desaparición de personas consagró la imprescriptibilidad de la acción y de la pena en los crímenes de guerra y de lesa humanidad.

También abundó en detalles sobre la cantidad de menores desaparecidos y recuperados, la necesidad de creación y perfeccionamiento del Banco Nacional de Datos Genéticos y de la Comisión Nacional de la Identidad y el pleno valor legal del estudio genético incorporado al proceso.

Descartó la aplicación de atenuantes o eximentes ya que podrían haber informado sobre el destino de los desaparecidos o de los niños de modo de ayudar a resolver estos casos, y en cambio citó como agravantes la condición de policía de ambos y de médico de **Bergés**.

Pidió en definitiva se condene a **Etchecolatz** a la pena de quince años de reclusión, accesorias legales y costas, como autor mediano de los delitos de supresión de identidad, retención y ocultamiento de menores; y a **Bergés** a la misma pena, en calidad de autor de los mismos delitos así como los de falsedad de instrumento público en concurso real con el de falsedad ideológica de instrumento público destinado a acreditar la identidad de las personas; y se decrete la nulidad del certificado de nacimiento de la víctima de autos.

A su turno, el Fiscal General Coordinador, Dr. Hugo Omar Cañón, hizo un esbozo del contexto general dentro del cual se produjo el hecho juzgado en la causa, remitiéndose a los datos que surgen de las ya citadas Sentencias 13 y 44 de la Cámara Federal de Capital Federal e insistiendo en la existencia de un plan sistemático para sustraer a los menores y así llegar a su real objetivo que era el exterminio de quien se oponía al grupo gobernante, garantizando la impunidad de sus involucrados.

Finalmente, el Fiscal General del Tribunal, Dr. Carlos A. DulauDumm, en función de los argumentos que transcribe el acta de debate que antecede, consideró que se habían probado los hechos y la responsabilidad penal de los causantes, compartiendo todas y cada una de las apreciaciones formuladas por los colegas que lo precedieron en la palabra, en función de las conductas y tipos penales que se habían cumplido.

Señaló la permanente actividad fiscal en la persecución del delito y averiguación de los autores, considerando a **Bergés** autor y a **Etchecolatz**, partícipe necesario, en el delito de los artículos 139 inciso 2º y 139 bis del Código Penal, pues si bien el hecho comienza antes de la vigencia de la Ley 24.410, el delito continuó desarrollándose después de su dictado, en supresión de identidad de un menor de diez años, retenido y ocultado, agravado por la calidad de funcionarios públicos de ambos procesados y médico en el caso de **Bergés**, en concurso ideal respecto de éste último, con el de falsedad ideológica de instrumentos públicos destinados a acreditar la identidad de las personas de los artículos 292, 294 y 54 del Código Penal.

En su mérito, solicitó se los condene a la pena de diez años de reclusión, accesorias legales, inhabilitación especial por el doble tiempo de la condena y pago de las costas del juicio. Respecto de los documentos de la víctima, pidió se anulen las actas y se analice y disponga de la forma mas prudente posible para conciliar su expreso pedido.

Corrido el traslado de ley, la Señora Defensora Pública Oficial Subrogante, Dra. Laura Inés Díaz, en los términos que reseña el acta ya indicada, en representación de Jorge Antonio **Bergés**, manifestó que se abstenía de toda consideración respecto a los sucesos expuestos en el debate, limitándose a llevar adelante la defensa técnica de su asistido y solicitar en tal carácter, su libre absolución.

Consideró ineficaces los testimonios recibidos para dilucidar la responsabilidad de su defendido pues los hechos fueron tenidos por cierto en la sentencia 44 sin que ninguno aporta elemento alguno para afirmar que Berges haya asistido al parto de Aída Sanz, debiendo ser valorados con suma prudencia toda vez que, aún habiendo afirmado cada uno que no le comprendían las generales de la ley, la mayoría había sido víctima directa o por algún familiar de la represión relatada. Por otra parte, relatan conocimientos por investigaciones posteriores y no por percepción directa de sus sentidos.

Volvió a plantear la nulidad del estudio genético pues si bien no discutía su idoneidad técnica, cuestionó el incumplimiento de las formas legales que como garantía de control, hace al debido proceso y a la defensa en juicio.

Lo único cierto es la constatación de parto reconocida por **Bergés**, elemento este que consideró era un instrumento mixto pues una parte la llenó el nombrado, conforme a las normas legales entonces vigentes, y el resto el Registro de las personas, sin acreditar identidad, advirtiendo que fue utilizada fuera del plazo legal sin que mediara resolución expresa que lo autorizara conforme lo así ordenado en Decreto-Ley 8204/64, Disposición 2315/69 y Decreto 1360/72.

Señaló que en todo caso, los datos de filiación no fueron puestos por **Bergés** como así lo confirmó el peritaje respectivo, sino que fueron brindados por los padres de la menor, respecto de quienes estimó su versión dada en sus respectivas indagatorias, como interesada en tanto también ellos estaban involucrados en el hecho de que se trataba.

Cuestionó la inclusión de la figura del artículo 146 del Código Penal, toda vez que por la sustracción de la menor existía cosa juzgada al ser absueltos en la causa 44, y respecto a las otras dos acciones contenidas en la misma norma, se había también desestimado su procedencia por el juez de instrucción, en decisión confirmada por la Excma. Cámara Federal de La Plata. Destacó además que no medió indagatoria respecto de la retención u ocultamiento imputado.

Finalmente, puso de relieve que no resultaban aplicables figuras mas severamente penadas en función de la Ley 24.410 pues debía primar el principio elemental de la ley mas benigna.

Sin perjuicio de ello, y disintiendo con que se trate de delitos de lesa humanidad, opuso falta de acción por prescripción, en función del artículo 62 inciso 2º del Código Penal, sin que existiera causal alguna de interrupción de su curso. Estimó que de haber delito, tanto el artículo 146 como el 139 se refieren a menores de diez años, pero para cuando se determinó la identidad de la causante, ya era mayor de edad y en consecuencia, se agotó el delito en cuestión. Podrá haber un delito contra la libertad, pero no las figuras de mención.

Finalmente, hizo reserva de recurrir en casación de estimarlo pertinente.

Por último, el Dr. Adolfo Casabalelía, en representación de **Miguel Osvaldo Etchecolatz**, y con fundamento en los motivos que consigna el acta de referencia, expresó que conforme lo expresara la Dra. Díaz, si **Bergés** no cometió delito alguno, tampoco lo había hecho su defendido en atención a las razones dadas para su incriminación.

Atacó la mediatización del proceso y la tendencia política que informa todo este tipo de juzgamientos, destacando que se olvida de las “cárceles del pueblo” y de la muerte de tantos civiles y militares en lo que llamó “guerra sucia”, cuestionando que por vía del denominado “dominio del hecho” se pretenda responsabilizar a un superior jerárquico por el delito de un dependiente. En todo caso, podrá haber una responsabilidad civil y consecuente derecho a indemnización, pero no penal.

Señaló que de todas maneras, su asistido no tenía dominio alguno sobre lo que uno de los 2.700 efectivos a su cargo pudiese hacer por su cuenta, estimando que debía ser absuelto porque se lo había tomado como blanco, en razón de haber sido un luchador contra la subversión.

Finalmente, señala que solo en forma subsidiaria pide la declaración de la prescripción, pues en todo caso, su dominio del hecho habría cesado cuando pasó a retiro, cuando no tiene dominio de nada. También formula reserva de recurrir en casación y por la vía extraordinaria.

Previos traslados de ley y de concedérsele a los procesados la oportunidad de brindar la última palabra al Tribunal, se declaró cerrado el debate y los Señores Jueces pasaron a deliberar en sesión secreta.

Y CONSIDERANDO:

Que a fin de no dilatar la audiencia del día de la fecha, se difiere la lectura de los fundamentos del presente decisorio para el día que mas adelante se fija, conforme lo normado por el artículo 400 del Código Procesal Penal de la Nación.

Por ello, luego de oídos el Ministerio Público Fiscal, las Querellas y las Defensas, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 1 de La Plata, pronuncia el siguiente

FALLO:

1) Rechaza -por unanimidad- los planteos de nulidad del estudio de ADN formulados por los Señores Defensores, y -por mayoría- el de prescripción también deducido.

2) CONDENA -POR MAYORÍA- a **JORGE ANTONIO BERGÉS** -de las restantes condiciones personales antes referidas- a la PENA de SIETE AÑOS DE PRISIÓN, INHABILITACIÓN ESPECIAL POR EL DOBLE TIEMPO DEL DE LA CONDENA, con ACCESORIAS LEGALES y PAGO DEL 50% DE LAS COSTAS DEL PROCESO, por ser **autor** penalmente responsable del delito de **supresión y suposición de estado civil e identidad, agravado por tratarse de una menor de edad y por la condición de funcionario público y médico**, en concurso ideal con **falsificación de documento público destinado a acreditar la identidad de las personas**, previstos y reprimidos por los artículos **139 inciso 2º, 139 bis, 292 y 293** del Código Penal (artículos **12, 21, 29 inciso 3º, 40 y 41** del Código Penal y **530** y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación).

3) CONDENA -POR MAYORÍA- a **MIGUEL OSVALDO ETCHECOLATZ** -de las restantes condiciones personales antes indicadas- a la PENA de SIETE AÑOS DE PRISIÓN, INHABILITACIÓN ESPECIAL POR DOBLE TIEMPO QUE EL DE LA CONDENA, ACCESORIAS LEGALES y PAGO DEL 50% DE LAS COSTAS DEL PROCESO, por ser **autor** penalmente responsable del delito de **supresión y suposición de estado civil y de la identidad, agravado por tratarse de una menor de edad y por su condición de funcionario público**, previsto y reprimido por el artículo **139 inciso 2º y 139 bis** del Código Penal (artículos **12, 21, 29 inciso 3º, 40 y 41** del Código Penal, y **530** y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación).

4) Fija la audiencia del próximo 6 de Abril del corriente año, a las 9,30 hs. para la lectura de los fundamentos de éste pronunciamiento.

5) Dispone la anotación marginal en el acta de nacimiento n° 617 II A labrada en Quilmes, el 27 de marzo de 1978 al folio 82, haciendo constar que María de las Mercedes Fernández, es **Carmen Sanz**, hija de Aída Sanz Fernández y de Eduardo Gallo Castro, librándose oficios al Registro Nacional de las Personas, al Registro Civil correspondiente y a la Policía Federal Argentina, a sus efectos (artículo 528 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación).

6) Ordena se expidan testimonios de las piezas pertinentes a fin de que se investigue el ilícito denunciado por la testigo Bermúdez Calvar, así como los requeridos por el Señor Fiscal Coordinador Dr. Hugo Cañón, y los necesarios para la investigación de la retención y ocultamiento previstos en el artículo 146 del Código Penal no alcanzados en éste proceso, remitiéndoselos al Señor Juez Federal en turno, a sus efectos.

7) Se tiene presente las reservas recursivas formuladas por los Señores Defensores de los procesados.

\*

Regístrese, notifíquese por lectura en el acto de la audiencia ya ordenada y firme la presente, comuníquese en la forma de estilo.