

## Juicios de Lesa Humanidad en la Argentina. Presente y futuro.

**Daniel Rafecas\***

### Genealogía de la cuestión

En el caso de la más reciente dictadura militar argentina (1976-1983), para la historia ha quedado claro que a los diseñadores del régimen militar instaurado, el catálogo de respuestas jurídico penales que ofrecía el Estado de derecho usurpado, les resultaba manifiestamente insuficiente para canalizar el enorme caudal de violencia estatal que preveían inyectar en la sociedad.

El plan a ejecutar consistía en la afectación de modo masivo de bienes jurídicos fundamentales de los ciudadanos, y frente a la disyuntiva –absolutamente factible debido a la sustitución de la mismísima *norma fundamental* del orden jurídico vigente- de cambiar a su antojo la legalidad formal en lo referente a delitos, juicios y penas, prefirieron una solución aún más drástica, como lo fue la de transferir todo el aparato bélico de poder estatal a la más pura clandestinidad, esto es, a la más abierta ilegalidad, para entonces desde allí desplegar un amplio *sistema penal extralegal o subterráneo*.

Y reafirmo esta nota de abierta ilegalidad, puesto que el Estado argentino, pese a la clara dominación del Estado policial, mantuvo remanente ciertos espacios del Estado de derecho en ámbitos no vitales.

Así lo reconoció, por ejemplo, la Cámara Federal de la ciudad de Buenos Aires en ocasión de tratar el caso “Simón” en 2003: “...en el orden interno existían normas de derecho penal que tipificaban y punían la mayoría de las conductas llevadas a cabo por el imputado [...] Esta circunstancia impone, además, el reconocimiento de la existencia de un orden jurídico plenamente aplicable a las conductas ilícitas que se desarrollaron durante el período 1976/1983”.

Dicho de otro modo, nos encontramos a partir de fines de marzo de 1976 en nuestro país con una nueva interrupción del Estado constitucional de derecho, con casi todos sus espacios internos ocupados por un régimen autoritario liberado de toda contención y dominado por las agencias ejecutivas (fuerzas armadas y de seguridad).

---

\* Doctor en Derecho Penal (UBA). Profesor regular, Derecho Penal, UBA, UNR. Juez Federal a cargo de la causa “I Cuerpo de Ejército”, ciudad de Bs. As. Su última obra ha sido “*El crimen de tortura. En el Estado autoritario y en el Estado de Derecho*”, Ed. Didot, Bs. As., 2016.

Pero además, como nota distintiva de la violencia estatal que se dio en la Argentina en aquellos años, con todos sus aparatos organizados de poder (fuerzas armadas, policías, servicios penitenciarios, servicios de seguridad del Estado) alineados en una sola estructura –al estilo del *Behemoth* descrito por Franz Neumann-. Liberados de toda atadura o contención desde la esfera de la legalidad, aunque más no sea la legalidad formal que regiría la organización política luego del golpe de Estado y hasta la restauración del sistema democrático de gobierno, con un objetivo primordial: la anulación de todo vestigio de oposición o disidencia política, mediante la detención ilegal, la tortura y el asesinato indiscriminados.

Es más, desde el propio Estado, quienes usurparon el poder político en la Argentina le proporcionaron a los detentadores del enorme y unificado aparato de poder clandestino, todo lo necesario para operar impunemente y en el mayor de los secretos.

En primer lugar, con la asignación de los recursos económicos y logísticos, derivada de fondos públicos, sin los cuales la enorme empresa criminal jamás podía haberse llevado a cabo.

Y en segundo término, mediante la promesa –cumplida por cierto-, de poner en funcionamiento el enorme poder discursivo y mediático que estaba al servicio del régimen (a través de órganos de información estatales o de aquellos privados controlados y del silenciamiento y persecución de los medios informativos independientes u opositores), para negar ante la opinión pública, los Estados extranjeros y las organizaciones de derechos humanos, todo lo concerniente a las detenciones ilegales, torturas y demás crímenes de lesa humanidad perpetrados por aquel *Leviatán* desatado.

Dicho de otro modo, no fue con las herramientas del ejercicio de *poder punitivo formal* que el régimen militar en cuestión llevó a cabo tales detenciones ilegales, torturas y demás crímenes contra los que consideraba sus enemigos políticos, sino que fue a través de un premeditado ejercicio masivo y criminal de *poder punitivo subterráneo*, que dieron cuenta de ellos, metodología que fue mantenida en secreto por todos los medios posibles y que, como todo ejercicio de violencia estatal liberada de las sujeciones del Estado de derecho, degeneró en forma inmediata en *terrorismo de Estado*.

Debemos recordar aquí que la cuestión del mantenimiento en secreto del aparato de poder con el objeto de cometer con pretensión de impunidad crímenes atentatorios de la vida, la dignidad y la libertad de las personas no fue algo privativo de un determinado régimen. Similar estrategia fue emprendida entre otros, por el nazismo y el estalinismo.

Todos ellos han respetado la regla según la cual cuanto más visibles son los organismos del gobierno, menor es su poder, y cuanto menos se conoce una institución,

más poderosa resultará ser en definitiva el poder auténtico comienza donde empieza el secreto.

Para cumplir los objetivos propuestos, todo régimen en el que impere de un modo irrestricto el Estado policial, sustrae por la fuerza a los supuestos enemigos políticos de sus ámbitos de pertenencia, ya sean familiares, sociales, culturales, y de los circuitos de comunicación social. Se los despoja de este modo de toda significación socio-jurídica: el primer paso esencial en el camino hacia la dominación es matar en el hombre a la persona jurídica.

Ello se logra al colocar a ciertas categorías de personas fuera de la protección de la ley. El hasta entonces ciudadano, con nombre y apellido, profesión, etc., con derechos y obligaciones de diversa índole, pasa a ser una *no-persona*. Alguien de la cual sólo queda pendiente un cuerpo vital, lo que Agamben ha llamado la *nuda vida* del *homo sacer*, el cual está enteramente en manos del sistema penal subterráneo. No sólo para privarlo ilegalmente de la libertad, destruir su mundo normativo por medio de la tortura, negarle alimento, agua o condiciones sanitarias mínimas, sino además para disponer definitivamente de esa vida, anulándola en cualquier momento impunemente, sin necesidad de racionalización alguna más allá del puro acto de poder, negándole inclusive, los rituales debidos a toda muerte, propios de la condición humana.

De este modo, el ciudadano, la persona física y jurídica, pasa a ser simplemente un *desaparecido*, sobre el cual, como bien quedó asentado en los procesos judiciales relacionados con el terrorismo de Estado en la Argentina, los detentadores del aparato clandestino de poder organizado -liberado de toda atadura por parte de las cúpulas militares gobernantes- tenían amplia disponibilidad, ya sea para aniquilarlo, o bien para continuar su detención ilegal pero transfiriéndolo desde el sistema penal subterráneo al sistema penal formalizado (*legalización por parte del Poder Ejecutivo*), o bien liberándolo directamente o permitiendo su salida al exterior.

Claro que la perpetración de crímenes de lesa humanidad, durante aquellos años a los pretendidos enemigos, de un modo masivo e indiscriminado, por parte de los detentadores del poder punitivo estatal, forzosamente generó la emergencia de unos ámbitos espaciales radicalmente nuevos, en donde pudiera desplegarse la violencia sin límites ni controles exteriores.

Los recintos con características concentracionarias recibieron en cada Estado autoritario una particular denominación, imponiéndose entre nosotros, la del *centro clandestino de detención y tortura*.

En éste, como institución total que abreva en el universo concentracionario, lo que se revela como constante, además de la gran cantidad de víctimas que pasan por él, tiene que ver con una transformación radical de la percepción de los reclusos en los mismos: invariablemente, éstos pierden su condición de ciudadanos, de personas, de seres humanos, para convertirse en objetos, en *no-personas*.

Así, en el marco de la política de terrorismo de Estado desarrollada por la última dictadura militar y el mecanismo de desaparición sistemática de personas, los centros clandestinos de detención y tortura (CCDT) han constituido una pieza fundamental del engranaje represivo: sostiene Arendt que estos espacios físicos especialmente preparados para el cautiverio, la tortura y la muerte son la verdadera institución central del poder organizador impuesto por el terrorismo de Estado.

Así, la existencia de estos recintos de características concentracionarias en la Argentina de mediados de la década del '70 del siglo XX, y la perpetración de miles de crímenes contra la humanidad en ellos verificados, con un grado de crueldad y sadismo inimaginables, seguido de los *traslados* para su posterior eliminación física, han constituido la página más negra de toda nuestra historia como país. No solamente por el hecho en sí de su existencia, sino además, porque irrumpieron de la mano de la actividad del Estado, en el marco de una sociedad supuestamente civilizada, con la tasa de educación más alta de toda América Latina y con estándares culturales similares a los de Europa, al menos en los grandes centros urbanos.

En estos recintos, la regla es la afectación a derechos fundamentales como la dignidad y la libertad. Los niveles de violencia y de terror infligidos a las víctimas, han sido de tal magnitud, y la muerte ha campeado en tan alta escala, que de ellos sólo puede afirmarse, como denominador común, que en su seno todo era posible.

En referencia a ello, podemos señalar que estos centros clandestinos de privación de libertad y de tortura constituyen *espacios de excepción*, en el que no sólo la ley formalmente vigente se suspende totalmente, sino en los que, además, hecho y derecho se confunden por completo. Por eso, todo es verdaderamente posible en ellos: quien entraba en esta clase de recintos se movía en una zona de indistinción entre lícito e ilícito, en que los propios conceptos de derecho subjetivo y de protección jurídica ya no tenían sentido alguno.

Por último, el establecimiento de centros clandestinos de detención y tortura también formaba parte de la previsión de impunidad por los aberrantes hechos que allí acaecían. Es por eso que el mantenimiento en secreto de estos sitios era una cuestión central para su constante reproducción: el experimento de dominación total en esta clase de recintos depende del aislamiento respecto del mundo exterior.

Permitía no justificar las detenciones ni la prolongación *sine die* del estado de privación ilegal de la libertad; permitía negar sistemáticamente toda información sobre el destino de los sujetos pasivos frente a los requerimientos formales judiciales y de los organismos de derechos humanos; permitía no someter a proceso judicial a los cautivos, privarlos de toda defensa y decidir arbitrariamente su destino final; permitía aislarlos de sus familiares y amigos, apremiarlos y torturarlos porque nadie vería ni constataría las secuelas.

La estrategia de impunidad contaría luego con eslabones emblemáticos, no sólo durante la vigencia del régimen militar (como lo fue el dictado de la ley de facto N° 22.924 conocida como “ley de autoamnistía”, firmada por el presidente, Gral. Reinaldo Bignone el 23/9/83, un mes antes de las elecciones que restablecían el sistema democrático en la Argentina), sino también una vez reinstaurada la democracia en Argentina, como la ley N° 23.492 de “Punto Final” y, tras el alzamiento militar de abril de 1987, la ley N° 23.521 de “Obediencia Debida”.

Hoy en día ambas leyes, tras su derogación formal por ley 24.952 (B.O. 17/4/98), fueron declaradas expresamente nulas por ley 25.779 (B.O. 3/9/03) por el Congreso Nacional y su manifiesta inconstitucionalidad –al igual que una serie de indultos a procesados y condenados firmados por el Presidente Menem en 1990-, así consagrada por numerosos tribunales, entre ellos la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

### **La desestimación de la *obediencia* o la *necesidad* frente a crímenes de lesa humanidad**

Se trata de un tema que hunde sus raíces en la concepción de sociedad que presupone la construcción de todo ordenamiento jurídico. En cuestiones morales como la naturaleza de la fuerza vinculante de la distinción entre el bien y el mal. Y que dependerá notoriamente de la postura filosófica de la que se parta en torno de la condición humana y su relación -instrumental o soberana- frente al Estado.

En tal sentido, se parte aquí de una concepción antropológica del hombre como un ser dotado de capacidad de decisión más allá de lo que el medio exterior que lo rodee fije como pautas sociales a cumplirse.

Asimismo, se parte de la certeza de que los sistemas de normas aplicadas socialmente son convencionales y por ende relativos, se basan en la comunidad que las promueve y por lo tanto, en un mundo pluralista y heterogéneo.

Sin embargo, como sostiene Bauman, este relativismo no se puede aplicar a la capacidad humana para distinguir lo correcto de lo erróneo. Esta capacidad viene dada, de la misma manera que la constitución biológica humana, por las necesidades fisiológicas y los impulsos psicológicos. En todo caso, el proceso de socialización (incluso en aparatos verticalizados de poder) consiste en manipular esta capacidad de distinción entre correcto y erróneo, pero no en su producción.

La sustancia de esta capacidad innata en el ser humano configura deberes hacia el prójimo, que precede a todo interés, y tiene bases mucho más profundas que los mecanismos sociales, como las estructuras de dominación o la cultura. Más bien, los mecanismos de socialización comienzan su influjo cuando esta estructura ya está allí, pero no pueden hacer desaparecer, por ej., la capacidad para oponerse, escapar y sobrevivir a este procesamiento, de forma que en última instancia, la autoridad y la responsabilidad de las elecciones residen donde lo hacían en un principio: en cada ser humano.

Desde esta perspectiva, no hay modo entonces de justificar el cumplimiento de órdenes cuya carga de abyección, de repulsa moral, es ostensible e inocultable.

Es sobre esta base filosófica, antropológica y sociológica que puede sostenerse el paradigma jurídico que impera de modo dominante: un derecho humano fundamental, como es, por ejemplo, el derecho a no ser torturado, no puede suspenderse ni retirarse nunca, bajo ninguna circunstancia, sin importar la sospecha que recaiga sobre una persona.

En efecto, frente a la gravísima afectación a bienes jurídicos fundamentales, ninguna razón puede eliminar el injusto. Ni siquiera el supuesto salvamento de valores considerados superiores, razones de Estado, situaciones de emergencia o de excepción, etc., pues de superarse esta barrera, se perdería para siempre el punto de vista ético social que regula los conflictos entre distintos intereses en pugna en el marco del Estado de derecho.

Justificar estos crímenes constituiría una instrumentalización del hombre, la negación de su condición humana, y sólo podría entenderse en el marco de una sociedad en donde el Estado sea considerado un fin en sí mismo, y las personas, objetos sacrificables en su nombre.

En el caso de la tortura, no es una violación cualquiera de los derechos humanos. Su prohibición está en el núcleo básico de la civilización y la racionalidad. Atenta contra la esencia de la condición humana. Si se abandona su carácter absoluto, antes o después, se estará renunciando inevitablemente a ella. Un Estado no puede combatir a un supuesto delincuente violando las normas que él mismo ha impuesto para la paz social ya que con

ello pierden sustento el respeto a los valores y derechos fundamentales del ser humano cuya preservación ha costado muchas vidas a través de los siglos.

Ahora bien, más allá del derecho convencional, la definición y condena frente a la perpetración de crímenes de lesa humanidad y el reconocimiento de la prohibición de la tortura constituyen normas de derecho internacional consuetudinario y la prohibición es, por ende, una norma imperativa del derecho internacional general, vinculante para todos los Estados, sean o no parte en los tratados que contengan la prohibición.

Esta prohibición jurídica universal está basada en el consenso filosófico universal de que los crímenes de lesa humanidad ofenden la dignidad humana de por sí, y que la tortura constituye una práctica repugnante e inmoral, y su prohibición es aplicable en todas las circunstancias, sin excepción de ninguna clase, y no puede suspenderse jamás, ni siquiera en tiempo de guerra o de emergencia pública.

Nada cambia lo afirmado hasta aquí la inclusión expresa, por parte del legislador argentino, del art. 34 inc. 5°, C.P., por el cual no es punible “...*el que obrare en virtud de obediencia debida*”, pues no constituye una causal autónoma de justificación, sino más bien una insistencia legal aclaratoria en cuanto a otras eximentes ya contempladas en la legislación penal.

Una interpretación distinta del art. 34 inc. 5°, C.P., que la consagre como un permiso para cometer crímenes de lesa humanidad bajo cumplimiento de órdenes superiores, sería manifiestamente inconstitucional: no sólo se vería afectada la pretensión de coherencia interna del ordenamiento jurídico, sino que además una legislación así postularía para prevalecer sobre normas jurídicas de rango superior, como lo son las cláusulas, ya mencionadas, que integran tratados internacionales de derechos humanos con rango constitucional, que prohíben específicamente el establecimiento de causas de justificación, entre otras, la obediencia de órdenes impartidas por un superior jerárquico.

Y como son los tribunales internacionales los encargados de guiar la interpretación de las cláusulas que integran los tratados internacionales de derechos humanos, nada mejor que traer a colación aquí lo que sentenció la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el reciente pronunciamiento conocido como “*Barrios Altos*” del 14/3/01. Pues allí expresamente consagró la inadmisibilidad de “...el establecimiento de *excluyentes de responsabilidad* que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos...”, prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos.

Así, frente a los casos en concreto que pueden analizarse a la luz de esta cláusula de *obediencia debida*, y más allá de si quien recibe la orden tiene o no facultades de revisión del contenido de dicha orden, lo cierto es que, de impartirse una orden *manifiestamente ilegal* en su contenido (aunque cumpla con las formalidades de rigor), cesa automáticamente el deber jurídico de cumplirla.

La línea jurisprudencial que comenzó en “*Barrios Altos*” y continuó luego con el fallo “*Simón, Julio y otro s/sustracción de menor*”, confirmado por la Cámara Federal de la Capital Federal, doctrina finalmente consagrada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación el 14/6/05, sepultó definitivamente la posible aplicación de la ley 23.492 (B.O. 29/12/86) –de “*Punto Final*”–, en conjunto con la dictada seis meses después ley 23.521 (B.O. 5/6/87), denominada “*Determinación de los Alcances del Deber de Obediencia*”, más conocida como la “*ley de obediencia debida*”, por las cuales se intentó en aquel entonces cancelar las investigaciones judiciales relacionadas con el terrorismo de Estado en la Argentina.

En estos casos, no está ausente la libertad ni la responsabilidad del autor directo, quien, valga decirlo, en consonancia con el derecho penal internacional, no podría alegar una exclusión de punibilidad por el tenor del crimen ejecutado, ya que la antijuridicidad manifiesta de la orden desvirtúa la posibilidad de un error y conduce a atribuirle al subordinado el hecho también como suyo.

Es por ello, que no es posible dejar de lado la responsabilidad de la persona que cumple una orden de estas características, bajo el argumento de haber actuado en cumplimiento de una orden superior, pues nos enfrentamos a un hecho aberrante y evidentemente ilícito.

En definitiva, las órdenes manifiestamente ilegales no poseen carácter vinculante para el subordinado, quien en el caso de ejecutarla, de ninguna manera podrá considerarse amparado por eximente alguna: todos los caminos por los que se intente acceder a una justificación o exculpación, legal o suprallegal, ante la comisión de crímenes de lesa humanidad, están cerrados.

### **Inconstitucionalidad de los indultos a militares.**

Otro de los obstáculos jurídicos con los que se enfrentó la Argentina en el proceso de búsqueda de justicia y verdad respecto de su pasado reciente, fueron los numerosos indultos presidenciales firmados por Carlos Menem a fines de 1989 y durante 1990, a poco de asumir su primer mandato como presidente constitucional.

A través de una serie de decretos del Poder Ejecutivo Nacional, Menem apeló a la prerrogativa establecida en la Constitución Nacional, e indultó no sólo a los jefes



militares condenados cinco años antes por crímenes de lesa humanidad, sino que también extendió la aplicación del indulto a todos y cada uno de los militares imputados en todas las causas que tramitaban en aquel entonces en todo el país, relacionado con el terrorismo de Estado durante la última dictadura militar.

De este modo, fueron cientos de acusados los beneficiados oportunamente por los decretos de indulto del Presidente Menem, en lo que pasó a la historia como el segundo gran momento de consagración de la impunidad respecto de estos sucesos, tras la sanción de las leyes de obediencia debida y punto final unos años antes por el Presidente Alfonsín.

Tanto dichas leyes de impunidad, como los indultos del menemismo, fueron resistidos por una cantidad considerable de altos tribunales federales de todo el país, que ensayaron ya en aquel entonces, la vía de la inconstitucionalidad para intentar continuar adelante con las causas; sin embargo, todos los caminos se cerraron cuando, en diversos *leading case*, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con la integración de aquellos años, avaló la constitucionalidad tanto de las leyes de impunidad como de los indultos a condenados y procesados.

Fue así que la Argentina se mantuvo al margen de las exigencias universales de juicio y castigo de crímenes de lesa humanidad hasta el año 2001, en que se dictó el primer fallo de un juez federal, “Simón” a partir del cual comenzó a revertirse este proceso. El fallo “Simón” de 2001 fue la primera grieta que evidenció el dique de impunidad que se había levantado en torno a estos sucesos; esa grieta se fue ampliando a partir de que otros jueces hicieron lo propio en sus causas; cuando las cámaras federales de segunda instancia ratificaron dicha inconstitucionalidad, y finalmente, el muro se quebró definitivamente con el histórico fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en donde declaró expresamente la inconstitucionalidad de los indultos: el fallo “Riveros” del 13 de julio de 2007.

Con los votos de los jueces Lorenzetti, Highton, Maqueda y Zaffaroni, la Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró la inconstitucionalidad de un decreto presidencial de 1989, mediante el cual había sido indultado, entre otros, Santiago Omar Riveros.

En su momento, una Cámara Federal, al tratar el planteo, se había expedido por la “constitucionalidad” de esa medida del Poder Ejecutivo Nacional, pero la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal revocó el fallo y declaró la inconstitucionalidad de aquel decreto, decisión confirmada finalmente por el máximo Tribunal.

En su sentencia –y sigo aquí el resumen efectuado por el propio Máximo Tribunal-, la Corte puntualizó que los delitos de lesa humanidad, por su gravedad, son contrarios no sólo a la Constitución Nacional, sino también a toda la comunidad internacional, razón por la cual la obligación que pesa sobre todos los Estados de esclarecerlos e identificar a sus culpables surge también de los tratados internacionales y aún del *ius cogens*, que es la más alta fuente de derecho internacional, no susceptible de ser derogada por tratados en contrario.

En ese punto, la Corte Suprema recordó sus recientes pronunciamientos en los casos “Arancibia Clavel” y “Simón”, en los cuales declaró la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad y la inconstitucionalidad de las leyes conocidas como de obediencia debida y de punto final, respectivamente.

Reiteró en el fallo, además, que a partir de la reforma de la Constitución Nacional, los tratados internacionales de derechos humanos tienen jerarquía constitucional y que por voluntad de los convencionales constituyentes se ha querido que la jurisprudencia internacional en la materia sirva de guía interpretativa para los jueces.

Sobre esos fundamentos jurídicos, el Tribunal analizó la jurisprudencia internacional, en particular la de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que prohíbe la aplicación de institutos de prescripción, amnistías o indultos.

Citó en especial los casos “Barrios Altos” y “Almonacid”, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en lo referente al alcance y límites de la cosa juzgada y la garantía contra la doble persecución penal, para este tipo de delitos. También, mencionó diversas resoluciones de las Naciones Unidas contrarias al indulto.

De esta solución participó la mayoría del Tribunal, integrada por los jueces Lorenzetti, Highton, Maqueda y Zaffaroni.

Es interesante señalar que en una de las dos disidencias del fallo, la Jueza Carmen Argibay, no compartió la solución respecto de la inconstitucionalidad de los indultos. En tal sentido, recordó que en esta misma causa, la propia Corte Suprema había dictado un pronunciamiento en 1990 por el cual dejó firme una sentencia que había declarado constitucional al indulto, todo lo cual lleva a considerar que la misma pasó en autoridad de cosa juzgada. Desde esa premisa, y no sin antes señalar que consideraba que aquel indulto fue inconstitucional por dictarse en beneficio de personas procesadas y no condenadas, la doctora Argibay señaló que la cosa juzgada tiene protección constitucional, está reconocida además por diversos tratados internacionales de derechos humanos y constituye uno de los pilares sobre los que se asienta el Estado de Derecho, todo lo cual impide –más allá del disgusto que le pueda causar las consecuencias de la

decisión judicial tomada hace 17 años- que se reedite una cuestión que ha sido resuelta definitivamente y no puede ser revisada sin violar expresas cláusulas constitucionales.

### **La evolución ulterior de la Justicia Argentina a partir de los fallos “Simón” y “Riveros” de la CSJN**

A partir de dicho fallo, se produjo hasta la fecha un formidable proceso de reapertura de causas vinculadas con el terrorismo de Estado en la Argentina, que hasta la fecha cuenta con más de mil quinientos acusados -de los cuales unos seiscientos ya condenados- y en su mayoría sujetos pasivos de juicios orales y públicos que se están desarrollando a lo largo de estos últimos años; al tiempo que se han reconocido judicialmente a unas diez mil víctimas, incluyendo el juicio oral por el “*Plan Cóndor*” que luego de tres años de debate, está pronto a finalizar en la ciudad de Buenos Aires.

En el caso de la causa que tengo a mi cargo como Titular del Juzgado Federal N° 3 de la ciudad de Buenos Aires, conocida como “Primer Cuerpo de Ejército”, en ella, durante estos últimos doce años, se han reconocido judicialmente casi dos mil víctimas, y se ha detenido y procesado a más de doscientos acusados, entre militares de Ejército y Fuerza Aérea, integrantes de fuerzas de seguridad, inteligencia y servicios penitenciarios, desde el Jefe máximo (Videla, ya fallecido) hasta los torturadores de propia mano, la mayoría de los cuales ya fueron condenados o esperan para ser juzgados en instancia oral y pública en los próximos meses.

Por ejemplo, el tramo en donde se investigó la existencia de los centros clandestinos de detención y tortura conocidos como “*Club Atlético*”, “*El Banco*” y “*El Olimpo*”<sup>†</sup>, que abarca unas quinientas víctimas y con treinta acusados, motivó un histórico juicio oral ante un Tribunal Oral Federal de la Capital. En el mismo sentido, el tramo relacionado con el centro clandestino “*El Vesubio*”, con cuatrocientas víctimas y unos treinta implicados, tuvo ya dos juicios orales con condenas; y los centros clandestinos “*Automotores Orletti*”, “*Mansión Seré*”, “*Puente 12*” y “*Coordinación Federal*”, entre muchos otros.

Y sin dudas, el que resulta el juicio más grande, el relacionado con el CCDT de la “*ESMA*” (Escuela de Mecánica de la Armada), con unas mil víctimas y ochenta acusados, en su mayor parte miembros de la Armada Argentina, que en parte ya fueron objeto de

---

<sup>†</sup> Puede consultarse en forma amplia y exhaustiva todas las resoluciones dictadas en el marco de esta causa en el sitio oficial de la CSJN, [www.cij.gov.ar](http://www.cij.gov.ar), micrositio “Primer Cuerpo de Ejército”.

condenas durante el primer juicio oral, y en parte, se está llevando a cabo actualmente, en lo que constituye el debate más grande en torno a estos sucesos.

Este diagnóstico de avance en las causas y de juicios orales se repite a lo largo del país, en las distintas jurisdicciones, pues hubo (y siguen habiendo) juicios similares en Santa Fe, en Córdoba, en Rosario, en Tucumán y en muchas otras ciudades.

Ello además ha sido apuntalado a partir de que la CSJN ha creado en 2009 una “*Comisión Inter-poderes*” –en la que tengo el honor de haber sido convocado-, para agilizar todo lo posible la concreción de estos juicios, Comisión integrada por representantes del Poder Judicial, del Ministerio de Justicia, del Congreso Nacional, del Consejo de la Magistratura y de la Procuración General de la Nación, y que está funcionando óptimamente en la solución de problemas de toda índole que se van presentando.

### **Balance y futuro**

A cuarenta años del desencadenamiento del último golpe -que por cierto, no inauguró la etapa de terrorismo de Estado sino que, en todo caso, lo aceleró hacia una instancia de *Solución Final*-, es difícil efectuar un balance en tiempo presente, con perspectiva de futuro, con relación a un proceso que se encuentra en pleno desenvolvimiento. Es como tratar de obtener una fotografía acerca de una película a la cual le falta aún un buen tramo por delante.

Como en todo balance, se advierte un debe y un haber, a trece años de la reapertura de los procesos.

Del lado negativo, señalaría:

- ⇒ Lo que ha costado, y sigue costando, al Poder Judicial, el adaptarse al desafío que implican estos procesos, en su cantidad, en su envergadura y en su extensión en el tiempo. Como toda corporación burocrática, hubo que vencer muchas resistencias estructurales para poder avanzar, en especial, con las complicidades civiles. Y en el camino, se perdió mucho tiempo hasta ver avances concretos en muchos casos.
- ⇒ El modelo procesal aplicable, es vetusto y concede demasiadas ventajas defensistas que demoran permanentemente el progreso de la causa hasta el juicio oral.
- ⇒ Hubo –y sigue habiendo- sectores de la corporación judicial que ofrecieron –y siguen ofreciendo- resistencia a la implementación de estos procesos. A ellos se suman sectores reaccionarios de la sociedad y algunos medios de comunicación, que los representan.
- ⇒ En cuanto a las sentencias en sí mismas, no hemos avanzado prácticamente nada en torno al esclarecimiento de la ya referida última etapa de la “Solución Final”

encarada por la Dictadura: la etapa del exterminio. En términos judiciales, frente a la gran mayoría de asesinados y desaparecidos, no sabemos en concreto quiénes lo hicieron, ni cuándo, ni dónde, a veces ni siquiera cómo. Y ello se ve reflejado en que las condenas por homicidio, en estos procesos, lejos de ser la regla, son la excepción.

- ⇒ Esto último está relacionado con que, pese a que transcurrieron casi cuatro décadas, el sistema judicial, con las reglas del Estado de Derecho, no ha podido diluir el ominoso pacto de silencio que reina entre los perpetradores cuando se enfrentan a la Justicia.
- ⇒ También, resulta frustrante la elevada cifra de casos de apropiaciones que hasta hoy siguen impunes, que se traduce no sólo en que quedan aún unas 400 personas que no saben acerca de su verdadera identidad, sino también otras tantas familias, abuelas/os, padres y madres, hermanas/os, y demás familiares que siguen en esa búsqueda vital y desesperada.
- ⇒ Ha sido objeto de crítica el sesgo machista que ha predominado en muchas causas respecto de la particular violencia sufrida por las mujeres en el contexto de los CCDT.
- ⇒ Por otra parte, pese a las expectativas abrigadas, tras todos estos años de avances, el llamado “caso argentino”, como modelo de revisión honesta, profunda y democratizadora del pasado reciente de violencia de Estado, no ha irradiado a otros países de la región, incluyendo lamentablemente, a Uruguay.
- ⇒ Por último, no podemos dejar de mencionar aquí la trágica y hasta el día de hoy impune desaparición del testigo -y víctima del terrorismo de Estado- Jorge Julio López hace ya más de diez años, en la ciudad de La Plata.

Del lado positivo, destacaría lo siguiente:

- ⇒ Desde que la Cámara Federal porteña confirmara la inconstitucionalidad de las leyes de impunidad en el caso “Poblete/Hlazuk”, en 2003, los juicios de lesa humanidad se han expandido notablemente, de sur (Rawson, General Roca, Neuquén) a norte (Salta, Jujuy, Formosa, Misiones) y de este (Mar del Plata, La Plata) a oeste (Mendoza, San Juan, La Rioja).
- ⇒ Al mismo tiempo, más de diez mil víctimas ya han sido judicializadas, habiéndoselas reconocido como destinatarias de secuestros, torturas, violaciones, desaparición forzada, homicidios, saqueo, exilio forzado o apropiación y

sustitución de identidad. Esta provisión masiva, no sólo de justicia y verdad, sino también de visibilización, contención, reivindicación y por lo tanto, de reparación real y efectiva, a víctimas y a colectivos de víctimas, es otro hito remarcable en estos procesos.

- ⇒ En trece años, pasamos de un procesado (Julio Simón) a 1.500, de los cuales más de un tercio ya están condenados. La conformación de la “Comisión Interpoderes” y la creación de la Procuraduría de Lesa Humanidad, han tenido que ver con estos progresos.
- ⇒ Todos estos criminales atrapados por la Justicia ya no sólo no se cruzarán con sus víctimas en la calle, sino que además, muchos de los que fueron sacados de circulación habían prosperado y progresado en los años de post dictadura: habían seguido ascendiendo como oficiales de policía, gendarmería o en las fuerzas armadas; otros llegaron a legislador, intendente o incluso gobernador; otros ya eran o devinieron en jueces, fiscales o camaristas; los hay también periodistas, empresarios, expertos en seguridad, y por supuesto, muchos de ellos se reconvirtieron como delincuentes comunes y se dedicaron a los secuestros extorsivos o el chantaje, o fueron reclutados como asesores o mercenarios en otras luchas contrarrevolucionarias del continente. No puede dejar de subrayarse este rasgo positivo, pues de otro modo todos estos individuos seguirían inyectando su nefasta influencia en todos los ámbitos de nuestra sociedad.
- ⇒ Cientos de operadores judiciales (desde empleados y funcionarios, hasta fiscales, jueces y camaristas) se han involucrado en estos procesos. En muchos casos, con una notable sensibilización y compromiso. Y para las nuevas generaciones de agentes judiciales, el horizonte de los juicios de lesa humanidad es asumido con gran expectativa, entusiasmo e interés.
- ⇒ Este enorme proceso de imputaciones y enjuiciamientos se ha llevado a cabo con pleno respeto de las garantías constitucionales que hacen al debido proceso, tanto las de índole penal (principio de legalidad y de culpabilidad), como procesal (principio de inocencia, juez natural, defensa en juicio y doble instancia).
- ⇒ Si bien el empleo de la prisión preventiva ha sido generalizado en estos casos, ello siempre ha sido matizado por el empleo de parte de los tribunales, de herramientas morigeradoras del encierro, como la prisión domiciliaria o el arresto domiciliario, por cuestiones de edad avanzada o problemas serios de salud, que vienen beneficiando a uno de cada tres acusados en estos procesos.
- ⇒ A su vez, y en remarcable diferencia de precedentes tales como el caso de los juicios en Alemania por el nazismo o del tribunal de La Haya por el genocidio en

Bosnia, las penas que se vienen imponiendo son ampliamente satisfactorias desde la perspectiva de las víctimas y de la sociedad en su conjunto, y se ajustan razonablemente a la medida de la gravedad y extensión de los crímenes cometidos.

⇒ También, se ha advertido de 2003 a la fecha un evidente retroceso de los discursos negacionistas y relativistas del terrorismo de Estado, los cuales cada vez que, aisladamente, intentan emerger, son objeto de un repudio generalizado; así como también, de la penetración de teorías que le son funcionales a dichos discursos, como la de los “dos demonios”, la de la “guerra sucia”, o la de la “falta de equivalencia entre el juzgamiento a militares y a subversivos” (como si los 30.000 no hubieran sido obra de la “Justicia policial” de la dictadura, como si no hubiesen sido condenas de muerte, de cautividad, de tormento, de confiscación, de exilio...dictadas por los verdugos, los Chamorro, los Barreiro, los Bussi, los Menéndez...).

⇒ Y lo que considero tal vez más importante: cuando el presidente Kirchner dio un giro de 180° en la postura que por 15 años ejerció el Poder Ejecutivo, dejando atrás para siempre la era del olvido y la impunidad, esa decisión fue adoptada en un contexto contra-mayoritario (esta afirmación no es más que una impresión, dado que no hay estudios serios al respecto). A mi modo de ver, la opinión pública, en su mayoría, estaba contaminada por aquellos discursos favorables a los perpetradores. Desde la reapertura de los juicios, ventilados a través de los medios masivos, se verificó una clara corriente de solidaridad y simpatía para con las víctimas; y de repudio a los criminales del terrorismo de Estado, que hizo que hoy en día, entre dos tercios y tres cuartas partes de la sociedad apoye esta política de derechos humanos. Esta es, quizás, la mayor enseñanza y el mayor aporte del caso argentino a la comunidad internacional.

Unas palabras acerca del presente y del futuro. Desde que asumí en el juzgado hace doce años, siempre fui optimista acerca de la marcha en general de estos procesos. Lo sigo siendo ahora. No veo nubes en el horizonte. Estos procesos han tomado ya una dinámica que parece francamente irreversible. Los juicios están blindados hacia afuera, hacia la coyuntura política y mediática, y cuentan con el apoyo expreso y constante no sólo de la Corte Suprema, sino también de la comunidad internacional.

En otras palabras, son tan evidentes los efectos positivos, por el aporte que efectúan estos juicios para hacer retroceder la cultura autoritaria en nuestro país, que ningún

partido político pretendidamente democrático podría cuestionarlos seriamente, y de hecho, al menos en los últimos veinte años, no lo hicieron.

De todos modos, es de lamentar que se hayan reducido o desmantelado áreas en distintos ámbitos del Poder Ejecutivo de mi país, la Argentina, directamente relacionadas con la asistencia a fiscalías, juzgados y tribunales orales encargados de la investigación de crímenes de lesa humanidad. Todas esas áreas han sido de suma importancia para el cumplimiento de los objetivos de la Justicia en esta materia, y su reducción o supresión resentirá en calidad y en tiempos la actuación de la Justicia.

Pero más allá de ello, las detenciones, los procesamientos, los juicios y las condenas continúan, a cuarenta años del último Golpe de Estado, entre ellos, cuatro de implicancias y dimensiones extraordinarias: los del “Plan Cóndor” y de la ESMA (en Buenos Aires), el juicio por el centro clandestino “La Perla” (en Córdoba) y el relacionado con el “Operativo Independencia” (en Tucumán). Con procesos y condenas siempre respetuosos de los principios del Estado de Derecho, siempre cumpliendo con las garantías constitucionales, y siempre en procura de afianzar la Justicia, de condenar el autoritarismo y de brindar efectiva reparación moral a todas las víctimas, familiares y demás seres queridos.