

Treinta años de democracia argentina. La respuesta estatal frente a los crímenes de lesa humanidad cometidos por la última dictadura militar

Diego Jorge Lavado

Doctor en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Mendoza (Argentina).
Profesor Titular de Derechos Humanos, Universidad Nacional de Cuyo (Argentina).

Resumen: Primero presentamos un panorama del contexto sociopolítico en que irrumpió la última dictadura cívico-militar en la República Argentina, su apogeo y caída. Luego, continuamos con la evolución completa del proceso de verdad y justicia por los crímenes de lesa humanidad que se perpetraron en esos años, el que se ha extendido prácticamente desde que recuperamos la democracia hace 30 años, con las ideas del Presidente Raúl Alfonsín de promover la autodepuración de las fuerzas armadas y establecer responsabilidad limitada, hasta la decisión del Presidente Néstor Kirchner de garantizar los juicios que se están desarrollando actualmente en todo el país contra todos los responsables del terrorismo de Estado.

Palabras clave: derechos humanos; justicia de transición; crímenes de lesa humanidad; tortura; desaparición forzada de personas; atribución de responsabilidad.

Abstract: We first present an overview of the socio-political context in which the last civilian-military dictatorship in Argentina broke out, its rise and fall. Then we continue with the complete evolution of the process of truth and justice for the crimes against humanity that were committed in those years. This process of truth and justice has extended from the recovered democracy 30 years ago –with the idea of President Raúl Alfonsín of promoting “self-purification” of the armed forces and establishing limited liability up to the decision of President Néstor Kirchner to ensure

the trials that are currently being held across the country and against all those responsible for state terrorism.

Keywords: human rights; transitional justice; crimes against humanity; torture; forced disappearance of persons; attribution of responsibility.

Artículo recibido: 02/12/13 Aceptado: 14/02/14

Sumario

1. Introducción
2. El contexto socio político en que se cometieron los crímenes
3. Los desbarranques de la dictadura
4. La decisión de Raúl Alfonsín: autodepuración y responsabilidad penal limitada
5. El juicio a los comandantes
6. Los alcances de una sentencia histórica
7. Garantía de impunidad para mandos intermedios y subordinados: leyes de “obediencia debida” y de “punto final”
8. La decisión de Carlos Menem de volver a “foja cero” con los indultos
9. Nuevas estrategias ante órganos internacionales, tribunales locales y extranjeros para pulsear contra la impunidad
10. La decisión de Néstor Kirchner de “ir por todos” y sus efectos
11. La sentencia de la CSJN en el caso “Simón”
12. Situación actual de los juicios y proyección a futuro
13. Bibliografía

1. Introducción

El 10 de diciembre del año 2013 se cumplieron tres décadas de continuidad democrática en Argentina, el período más largo de estabilidad institucional en los últimos 83 años. Si bien el camino fue tortuoso, con marchas y contramarchas, durante todo este tiempo de transición, las instituciones del Estado de Derecho se han consolidado frente a los

sectores totalitarios y hoy nadie apostaría a que un nuevo golpe cívico–militar pueda arrebatarnos nuevamente nuestros derechos más elementales.

Muchos avances hemos vivido con la democracia recuperada, pero la nota de mayor originalidad es, sin duda alguna, que la sociedad argentina ha logrado comprometer a todos los poderes del Estado en la búsqueda de la verdad y la realización de la justicia por los crímenes cometidos durante los oscuros años del terrorismo de Estado. Se trata de una conquista que no tiene parangón en ningún otro país del planeta y que ha consistido, ni más ni menos, en aplicar la ley para juzgar la violencia, recuperar la paz social y la confianza en el sistema democrático.

Este artículo está escrito desde el interior de un país extenso en lo geográfico y concentrado en lo político, con la convicción de que el derrotero que va desde la perpetración al juzgamiento de estos crímenes, se sufrió y se vivió de manera similar en cada uno de los rincones del territorio Nacional, y que cada experiencia personal forma parte de una historia dolorosa que nos identifica como sociedad. Es por ello que haremos permanente referencia a los alcances que el mismo tuvo, y aún tiene, en la provincia de Mendoza.

2. El contexto socio político en que se cometieron los crímenes

La situación de violencia política y social en la Argentina de los años 70 fue la principal consecuencia de excluir a los sectores populares de la vida institucional. Cuando en 1912 se implementó el sufragio universal y secreto, quienes concentraban el poder económico comenzaron a perder poder político, de allí en más recurrieron a distintos artilugios para mantenerse en el gobierno y proteger sus intereses sectoriales, sea golpeando la puerta de los cuarteles o apostando por el “fraude patriótico”.

Fue así que, desde 1930 en adelante, la oligarquía vernácula se alió con las Fuerzas Armadas, tradicionalmente integrada por hijos de familias acomodadas, y promovió la constante interrupción del orden constitucional cuando el juego democrático no le favorecía. Es por ello que, durante más de 50 años, entre 1930 y 1983, los militares dominaron la escena política y violaron nuestra Carta Magna una docena de veces, a tal punto que en

ese medio siglo sólo dos presidentes no fueron derrocados por golpes de Estado¹.

Este proceso se radicalizó durante el gobierno de facto que dio el golpe al segundo gobierno de Perón en 1955. La llamada “Revolución Argentina” implementó el fusilamiento de militantes políticos como herramienta represiva y llegó al punto de sustraer el cadáver de “Evita” y mantener en el exilio durante 18 años al ex presidente, sancionar con cárcel a quien entonara la marcha peronista, tuviera en su poder imágenes y símbolos del partido o pronunciara el nombre de su conductor (Walsh, 1972).

La cosa siguió de mal en peor cuando luego del golpe del 66, los personeros de la dictadura de turno invadieron los ámbitos más íntimos de la vida social, no sólo de las clases populares, como era una constante en sus antecesores, sino que se inmiscuyeron en ámbitos propios de la clase media, como la educación superior, la cultura y hasta la diversión nocturna (Raffin, 2006)².

El ahogamiento de las libertades y la permanente frustración de

1 Ellos fueron Agustín Pedro Justo (1932-1938), quien había accedido a la presidencia mediante fraude y con los principales dirigentes de la Unión Cívica Radical proscritos, y el primer gobierno de Juan Domingo Perón (1946-1951). Recordemos que Hipólito Irigoyen fue derrocado en 1930 por el General Uriburu, Ramón Castillo en 1943 por el General Pablo Ramírez, Juan Domingo Perón en 1955 por los Generales Lonardi y Aramburu, Arturo Frondizi en 1962 por el General Poggi, el Brigadier Alsina y el Almirante Penas, Arturo Illia en 1966 por el General Onganía y María Estela Martínez en 1976 por el General Videla, el Almirante Massera y el Comodoro Agosti.

2 Este autor nos recuerda que, además de mantener la proscripción del peronismo que venía desde el golpe de 1955, “el ‘onganiato’ significó un ataque violento a la clase media en ámbitos que habían sido considerados como propios: el medio universitario y el mundo de la cultura en general [...] personajes como el jefe de la policía Luís Margaride erigido en ‘guardián de la moralidad’ de la ciudad de Buenos Aires, realizaron campañas contra la minifalda, el pelo largo, los hoteles alojamiento y los clubes poco iluminados. Las ocho universidades nacionales fueron intervenidas y su autonomía anulada”. *La experiencia del horror. Subjetividad y derechos humanos en las dictaduras y posdictaduras del Cono Sur*.

cualquier expectativa de participación política, empujó a las nuevas generaciones a buscar distintas alternativas de militancia. Algunos se inclinaron por la vía armada, pero la mayoría de ellos optó por el trabajo de base y las tareas solidarias destinadas a crear conciencia en los más humildes para que se sumaran al reclamo por la recuperación de sus derechos ciudadanos. La respuesta de los militares en el poder fue intensificar la represión y encarcelar a los integrantes de grupos guerrilleros, pero cuando el descontento comenzó a generalizarse decidieron redoblar la apuesta y, el 22 de agosto de 1972, fueron fusilados en la base naval Almirante Zar 16 guerrilleros que se habían rendido una semana antes, cuando no pudieron sumarse a la fuga del Penal de Rawson que encabezaron los líderes de varias organizaciones armadas (Larraquy, 2010, 293–301). Como bien se ha dicho, la “Masacre de Trelew” fue todo un anticipo de lo que estaba por venir (Luna, 2003).

Con su retorno definitivo al país, el 20 de junio de 1973, se esperaba que Juan Domingo Perón diera contención a más de 2.000.000 de personas que fueron a esperarlo al aeropuerto de Ezeiza, y a otros tantos que siguieron el histórico momento por los medios de difusión, pero sobre todo que pudiera controlar los enfrentamientos que existían en el interior del movimiento. Sin embargo, el viejo líder no estuvo a la altura de las circunstancias y él, que tanto había alentado desde el exilio la resistencia organizada contra las sucesivas dictaduras, despreció todo el esfuerzo que los sectores progresistas habían hecho por su regreso y volvió a recostarse sobre los personajes más siniestros de su entorno. De ahí en adelante todo fue decepción para quienes tenían la ilusión de cambiar el mundo, primero la Triple A, luego la muerte de Perón y finalmente el golpe de Estado cuando faltaban ocho meses para las elecciones generales convocadas para el 12 de diciembre de ese año, frustrando nuevamente cualquier ilusión política en favor de las mayorías.

Si bien es cierto que la represión ilegal ya era evidente desde finales de 1975, la verdadera “cacería” se desató a las 00:00 hs del 24 de marzo de 1976³. La provincia de Mendoza no fue una excepción y, el 22 de marzo

3 El Comunicado N° 1 de la Junta Militar que derrocó al gobierno democrático decía

de 1976, miembros de las fuerzas de seguridad secuestraron, en su casa de Godoy Cruz, a Susana Bermejillo, profesora de literatura de sólo 25 años, que luego fue ejecutada junto al estudiante Mario Jorge Susso. A minutos del golpe, militares y policías asaltaron la vivienda de Francisco Tripiana, en un humilde barrio de San Rafael, y hasta el día de hoy se encuentra desaparecido.

El día del golpe los comandantes de las tres fuerzas armadas se reunieron en el Comando General de Ejército para suscribir la llamada “Acta para el Proceso de Reorganización Nacional”, y constituir una “Junta Militar” que asumiría el poder político de la República en remplazo de las autoridades legítimas debido al “*estado actual del país*”. La Junta Militar declaró caduco los mandatos de la Presidente de la Nación, de los gobernadores de provincias y los intendentes municipales; disolvió el Congreso nacional, las legislaturas provinciales y los consejos municipales; removió a los miembros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de los Tribunales Superiores y Cortes Provinciales; y declaró “ilegal” toda actividad política o gremial y suspendió el funcionamiento de las asociaciones empresariales y profesionales. Ese mismo día, la junta aprobó el llamado “Estatuto de Reorganización Nacional”, por medio del cual se arrogaba el “*poder constituyente*” y la facultad de designar, y en reemplazo de las autoridades legítimas, nombrar al “Presidente” de la Nación, a los interventores de provincias y delegados municipales. Las facultades legislativas que la Constitución otorgaba al Congreso pasaron a ser ejercidas por el “Presidente” y por una Comisión de Asesoramiento Legislativo integrada por nueve oficiales superiores de las fuerzas armadas. Así las cosas, las autoridades de los gobiernos provinciales fueron nombradas por el Poder Ejecutivo Nacional y éstos, a su vez, designaban a los miembros del Poder

textualmente: “Se comunica a la población que a partir de la fecha el país se encuentra bajo el control operacional de la Junta de Comandantes Generales de las FF.AA. Se recomienda a todos los habitantes el estricto acatamiento a las disposiciones y directivas que emanen de la autoridad militar, de seguridad o policial, así como extremar el cuidado en evitar acciones y actitudes individuales o de grupos que puedan exigir la intervención drástica del personal en operaciones”.

Judicial que, tanto a nivel nacional como provincial, perdieron su estabilidad y pasaron a estar “*en comisión*”.

En Mendoza, el interventor federal a cargo de la Gobernación desde noviembre de 1975, el General Pedro León Lucero, fue remplazado el día del golpe por el Coronel Tamer Yapur, quien al mes siguiente entregó el gobierno al Brigadier Jorge Sixto Fernández. La intervención militar llegó a todas las instituciones de la provincia. Al frente a la Universidad Nacional de Cuyo, por ejemplo, fue designado el Comodoro Ingeniero Héctor Eduardo Ruiz, quien estableció la prohibición de “toda actividad que asuma formas de adoctrinamiento, propaganda, proselitismo o agitación de carácter político o gremial docente, estudiantil y no docente”.

Los medios de comunicación local, al igual que los nacionales, fueron intervenidos por personal militar y se convirtieron en aparato de propaganda del régimen. El poeta y dramaturgo mendocino Antonio Di Benedetto fue detenido en la propia redacción del centenario diario Los Andes, sufrió la cárcel durante un año y medio, sin que existiera acusación alguna en su contra⁴.

La junta militar prometía una soberanía política basada en instituciones “democráticas revitalizadas”, los valores de la “moral cristiana” y de la “tradición nacional”, recuperando la dignidad de “ser argentino”, la “seguridad nacional” (erradicando la subversión y las causas que favorecen su existencia) y el “orden jurídico-social”. En el plano económico, los tiranos ofrecían consolidar una situación económica que permitiera la autonomía nacional y la plena realización del “hombre argentino” a través del trabajo fecundo con “igualdad de oportunidades”, fortaleciendo las estructuras empresariales y sindicales y el sistema educativo para lograr nuestra inserción internacional en el mundo “occidental y cristiano”.

Estos “propósitos y objetivos” pomposos no era más que un discurso

4 Varios años más tarde, en una entrevista periodística, el escritor señaló: “nunca estaré seguro si fui encarcelado por algo que publiqué. Mi sufrimiento hubiese sido menor si alguna vez me hubieran dicho por qué exactamente; pero no lo supe. Esta incertidumbre es la más horrorosa de las torturas”. Diario Clarín, *Volver por la puerta grande*, Buenos Aires, jueves 14 de abril de 1983.

perverso, el maquillaje de lo que en realidad se estaba tramando tras bambalinas: la más sangrienta dictadura jamás vivida en un país signado por golpes militares que, no sólo aniquilaría a grandes sectores de la sociedad argentina, sino que la sumiría en una situación económica catastrófica.

Está claro que ése no fue el delirio solitario de unos pocos militares trasnochados, sino que todos los gobiernos ilegítimos, que se instauraron a partir de los años 60 en el Cono Sur de nuestro continente, contaron con el apoyo directo o indirecto de sectores de la sociedad civil y del Departamento de Estado norteamericano, aún cuando cada una de ellos tuvo tiempos y rasgos propios que marcaron algunas diferencias con sus vecinos⁵.

Tanto en Argentina como en Chile, Uruguay y Brasil, los militares que asaltaron el poder pretendieron justificar su accionar como medida de último recurso para salvar una democracia amenazada por el marxismo internacional, o como una decisión extrema en el contexto de una “*guerra sucia*”. Lo cierto es que el resultado fue todo lo contrario, porque durante los años en que la voluntad popular estuvo postergada se produjeron las más graves violaciones a los derechos y la mayor entrega de nuestra soberanía política y económica que se haya conocido en nuestra historia reciente.

Por cierto, cuando en nuestro país se concretó el golpe de Estado, el poder de combate de las organizaciones guerrilleras era insignificante frente a los 130.000 miembros de las FFAA. La organización Montoneros reconoció haber sufrido 4.500 bajas de sus militantes, en el primer año posterior al golpe de Estado; pero la mayoría de ellos no participaban de la lucha armada y sólo desarrollaban actividades políticas o sindicales.

Entonces, ¿cuál fue el verdadero objetivo de quienes usurparon los gobiernos en la región? La directriz era imponer un nuevo modelo económico que nos retrotrajo a las formas de producción de finales del siglo

5 Así, la interrupción del orden constitucional se dio en Paraguay entre 1954 y 1990, en Brasil entre 1964 y 1985, la llamada “Revolución argentina” entre 1966 y 1973, en Uruguay entre 1973 y 1985, en Chile entre 1973 y 1989, y nuevamente Argentina con el autoproclamado “Proceso de Reorganización Nacional” entre 1976 y 1983.

XIX. Para ello, los personeros de la dictadura implementaron un sofisticado plan de dominación del conjunto de la sociedad, un complejo aparato de represión y exterminio, que estuvo signada por la secuencia de secuestro, tortura, desaparición forzada, sólo comparable con el que 40 años antes establecieron los nazis con fines eugenésicos (Raffin, 2006, 131–151).

Las notas que diferencian a la represión en Argentina con la de sus vecinos, no es tanto su carácter clandestino y feroz⁶, sino que, en el caso argentino, no se concentró sobre los grupos más vulnerables económicamente sino que se extendió a todos los sectores sociales, afectando principalmente a los jóvenes con compromiso social⁷.

Hay que reconocer que el golpe no sólo contó con el apoyo de sectores de la sociedad civil que concentraban el poder económico, sino que durante gran parte de su vigencia (1976–1979), el gobierno encabezado

6 A modo ilustrativo, vale la pena detenerse en algunas de la órdenes secretas de la Junta Militar, tales como: “a) Operaciones contra elementos subversivos: Aplicar el poder de combate con la máxima violencia para aniquilar a los delincuentes subversivos donde se encuentren” (R-C-9-1: 4003 i). El delincuente subversivo que empuñe armas debe ser aniquilado, dado que cuando las fuerzas armadas entran en operaciones no deben interrumpir el combate ni aceptar rendiciones. “Emboscada: esa oportunidad de lograr el aniquilamiento no debe ser desaprovechada y las operaciones serán ejecutadas por personal militar, encuadrado o no, en forma abierta o en cubierta” (5013). b) Instrucciones para operaciones de seguridad” (RE 10-51): 3002. 8) Elementos a llevar: capuchas o vendas para el transporte de detenidos a fin de que los cabecillas detenidos no puedan ser reconocidos y no se sepa donde son conducidos. (3004) Los tiradores especiales podrán ser empleados para abatir cabecillas de turbas o muchedumbres. (3002) La evacuación de los detenidos se realizará con la mayor rapidez, previa separación por grupos: jefes, hombres, mujeres y niños, inmediatamente después de la captura” (Asociación Andina de Juristas, 1988, 16).

7 Vale la pena recordar que, según el Informe “Nunca Más”, la distribución de desaparecidos por edad fue la siguiente: de 0 a 15 años: 1,65%; de 16 a 25 años: 43,23%; de 26 a 35 años: 38,16%; de 36 a 45 años: 10,13%; de 46 a 55 años: 4,25%; de 56 a 65 años: 1,92%; más de 66 años: 0,66% (Informe de la CONADEP, 1984, Capítulo II)

por el General Jorge Rafael Videla y sus delegados en las provincias tuvo la aceptación, y hasta la complicidad, de varios personajes de la política. En Mendoza, por ejemplo, el principal aliado de las sucesivas dictaduras fue siempre el autodenominado “Partido Demócrata de Mendoza”, que manifestó su apoyo al golpe de 1976 con elogiosas solicitudes sobre el accionar de los militares en el gobierno, y luego aportó sus “mejores cuadros” para que se incorporaran en la administración de facto, recurriendo al típico discurso de neutralización de valores para justificar su apoyo (Abalo, 1997, 130)⁸.

Esta no era la primera experiencia autoritaria de los “gansos de Mendoza” quienes ya habían sido cómplices de anteriores dictaduras, como cuando asumieron el gobierno provincial durante la presidencia de facto de Agustín Lanusse. Las cosas tampoco terminaron bien en esa ocasión, ya que el 4 de abril de 1972 estalló el “Mendozazo” que costó la vida a varios ciudadanos y forzó la renuncia del histórico dirigente partidario Francisco Gabrielli (Marianetti, 1972 y AAVV, 1972).

Pero el apoyo explícito a la dictadura no fue sólo el dislate de un grupo minúsculo del sector político, también así se manifestaron las autoridades de la Iglesia Católica que, además de apoyar cada golpe que ha sufrido la democracia argentina, prestó la asistencia espiritual requerida para perpetrar miles de secuestros, violaciones, torturas y asesinatos de personas inermes. Incluso, algunos jerarcas de la curia se convirtieron en los principales agentes de marketing de la empresa genocida, como sucedió con el Arzobispo de Mendoza, Monseñor Olimpo Maresma, quien en

8 Allí puede encontrarse el argumento de los “demócratas” a favor del golpe, cuando decían: “la República agonizante de 1976 [...] suspiró aliviada cuando las FFAA interrumpieron la constitucionalidad formal. La necesidad de la suspensión de la vigencia formal del Estado de Derecho fue en esos momentos una realidad como lo es hoy el total, pleno y urgente restablecimiento del mismo [...] las circunstancias vividas, los objetivos propuestos y la adhesión lisa y llana que hacen las bases doctrinarias de la propuesta política de las FFAA a la Constitución Nacional y sus principios rectores nos comprometen en la tarea de que el Proceso de Reorganización Nacional arribe al éxito”.

la homilía por el 65° Aniversario de la Coronación Pontificia de la Virgen del Carmen de Cuyo, el 9 de setiembre de 1976, decía en un acto público:

el enemigo vive en nuestro interior y lo que es más grave, está alojado en el interior de muchos argentinos. Por eso nuestro trabajo debe ser total: debe abarcar el cuerpo y el espíritu [...] estamos en una guerra casi civil que no hemos declarado y que nos han declarado⁹.

Por si quedaba alguna duda de esa colaboración de los principales miembros de la Iglesia Católica con el “Proceso”, la misma fue reconocida por el propio Jorge Rafael Videla en una de las últimas entrevistas que concedió poco antes de morir, preso en el penal de Marcos Paz (Angoso, 2012)¹⁰.

El sector académico de Mendoza tampoco fue ajeno a este tipo de apoyo explícito a la dictadura, y hasta se dio el curioso caso de un

9 Ésta y otras manifestaciones de miembros de la Iglesia Católica durante la última dictadura en <http://www.desaparecidos.org/arg/iglesia/complice/3.html>.

10 En esa entrevista Videla decía: “Mi relación con la Iglesia fue excelente, mantuvimos una relación muy cordial, sincera y abierta. No olvide que incluso teníamos a los capellanes castrenses asistiéndonos y nunca se rompió esta relación de colaboración y amistad. El presidente de la Conferencia Episcopal, Cardenal Primatesta, a quien yo había conocido tiempo atrás en Córdoba, tenía fama de progresista, o sea proclive a la izquierda de entonces, pero cuando ocupó su cargo y yo era presidente del país teníamos una relación impecable. Y debo reconocer que llegamos a ser amigos y en el problema del conflicto, de la guerra, también tuvimos grandes coincidencias. La Iglesia argentina en general, y por suerte, no se dejó llevar por esa tendencia izquierdista y tercermundista, politizada claramente a favor de un bando, de otras iglesias del continente, que sí cayeron en ese juego. No faltó que algún miembro de esa Iglesia argentina entrara en ese juego pero eran una minoría no representativa con respecto al resto”. También en Pagina 12: *Preguntas sin respuesta. Exclusivo dialogo secreto de la iglesia con Videla sobre el asesinato de los detenidos-desaparecidos*. Buenos Aires, 06/05/12. <http://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-193425-2012-05-06.html>.

reconocido profesor de Derecho Constitucional que escribió un artículo pretendiendo justificar la fractura del orden constitucional frente al caos que caracterizó al gobierno de María Estela Martínez de Perón, argumentando que las fuerzas armadas se hicieron cargo del poder constituyente cuando éste se encontraba vacante (Pérez Guilhou, 1976, 75-116). Este profesor universitario, que había sido Ministro de Educación de la Nación durante la dictadura de Onganía, reveló tiempo después que Videla le ofreció ese mismo cargo, pero no lo aceptó porque el propio Onganía le había advertido que se trataba de “gente poco seria”¹¹. Su simpatía con los cultores del terrorismo de Estado volvió a aflorar cuando publicó sus condolencias por el fallecimiento del General Lépori, quien estaba acusado por el secuestro del abogado Ángel Bustelo y la desaparición de otras dos personas en el tercer juicio que, por delitos de lesa humanidad se hizo en nuestra provincia¹².

Aún con estas voces abiertamente comprometidas con el “Proceso”, la mayoría de la ciudadanía se mantuvo paralizada y en silencio durante sus primeros años, y esta actitud fue también una de las condiciones para que la dictadura lograra instaurar en todos los rincones del país un enorme plan de exterminio que costó la vida de más de 150 mendocinos. Mucho se ha dicho sobre el desconocimiento de lo que estaba sucediendo para justificar la indiferencia de la mayor parte de la sociedad; pero lo cierto es que, a un año del golpe militar, el conocido periodista Rodolfo Walsh envió su célebre *Carta abierta de un escritor a la Junta Militar* a la redacción de varios periódicos nacionales y corresponsales extranjeros. Si bien ésta no se publicó por acción de la censura, alcanzó rápida difusión por canales alternativos y “desnudó” los reales “logros” de la dictadura en los primeros doce meses de gestión.

11 Diario El Sol online, *El peso del pasado de un constitucionalista mendocino*, Mendoza, jueves 9 de febrero de 2012. http://elsolonline.com/noticias/view/124928/el-peso-del-pasado-de-un-constitucionalista-mendocino_1

12 Diario El Sol online. Mendoza, miércoles 25 de abril de 2012 <http://elsolonline.com/noticias/view/132602/el-juez-de-la-corte-mendocina-que-participo-con-dolor-la-muerte-de-un-represor>.

El conocido escritor y periodista recurrió a la contundencia de los números para dar a conocer la catástrofe que estaba viviendo la sociedad argentina. A esa fecha, ya se habían denunciado 15.000 desapariciones forzadas, 10.000 presos políticos, 4.000 asesinatos por razones políticas y decenas de miles de personas se habían exiliado. Se había reducido el salario real de los trabajadores en un 40%, disminuido su participación en el ingreso nacional en un 30%, la desocupación llegó a la cifra récord del 9% y 300.000 trabajadores habían sido despedidos. Se había reducido el consumo de alimentos en un 40%, de ropas en un 50%, la mortalidad infantil superaba el 30%, el presupuesto de educación y de salud pública disminuyó a menos de un tercio del gasto militar y la mitad de los ingresos por exportaciones fueron destinados a defensa y seguridad. En materia macro económica las cosas no fueron mejores, la inflación llegó al 400% anual, se duplicó la deuda externa y las inversiones cayeron en 13% (Walsh, 1995).

El autor de la Carta fue secuestrado a plena luz del día y en la vía pública al día siguiente de difundir la misma, y hasta hoy se encuentra desaparecido. Pero la información reunida por Walsh, a un año del golpe, no caería en saco roto; por el contrario, fue confirmada y adquirió difusión global gracias al rol fundamental que tuvieron las organizaciones locales de derechos humanos para que el mundo conociera lo que estaba pasando en Argentina y motivaría el interés de los organismos internacionales¹³.

La primera visita oficial por la situación de los derechos humanos

13 Entre las agrupaciones más combativas en esos primeros años se destaca “Madres de Plaza de Mayo”, la cual se formó de manera espontánea el 30 de mayo de 1977, cuando un grupo de 14 mujeres se encontraron en ese espacio público de la Ciudad de Buenos Aires cuando iban a preguntar por sus hijos “desparecidos” al Ministerio del Interior ubicada en la Casa Rosada. Como los policías les ordenaron que “circularan”, dado que la vigencia del estado de sitio prohibía las reuniones públicas, comenzaron a dar vueltas alrededor de la pirámide que queda en el medio de la plaza. Desde ese día y hasta que las fuerza las acompañe, podremos ver la ronda que los días jueves hacen las Madres, con sus pañuelos blancos cubriendo sus cabezas, en innumerables plazas a lo largo del país (Gorini, 2006).

en Argentina fue la que realizó Amnistía Internacional entre el 1º y el 15 de noviembre de 1976. En ese momento se lograron documentar más de 2.500 casos de personas de desaparecidas (Amnistía Internacional, 1977). Luego, vino la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), que permaneció en Argentina entre el 6 y el 20 de setiembre de 1979. En esos pocos días constató 5.580 desapariciones forzadas y un número aun mayor de torturas, ejecuciones extrajudiciales, privaciones ilegítimas de libertad, violación a las garantías judiciales y otras tantas violaciones a los derechos fundamentales (CIDH, 1980).

A partir de 1980 ya era un secreto a voces, las atrocidades que se estaban cometiendo y el gobierno de facto comenzó a perder el respaldo del que gozaba inicialmente. Cuando el “Proceso” estaba por cumplir 6 años, conducido ahora por el general Roberto Eduardo Viola, hacía agua por todos lados y sus antiguos aliados comenzaron a alejarse. También, en el plano internacional las relaciones habían cambiado: el Gobierno de Estados Unidos estaba a cargo del demócrata “Jimmy” Carter¹⁴ que miraba con recelo a estos aprendices de Hitler, sobre todo después de que la CIDH presentó ante la Asamblea General de la OEA su “Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en la Argentina”. Ya en democracia la Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas (CONADEP) confirmó 8.960 desapariciones, cuando presentó su informe en 1984. Actualmente, el cómputo registrado por la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos humanos de la Nación supera los 10.000 casos de personas desaparecidas, y en los juicios que por delitos de lesa humanidad se están realizando en todo el país continúan saliendo a la luz nuevos casos que hasta ahora no habían sido registrados.

14 James Earl Carter, Jr. fue el 39º presidente de los Estados Unidos desde el 20 de enero de 1977 al 20 de enero de 1981. Durante su gestión demostró una sincera preocupación por el respeto de los derechos humanos, fue galardonado con el Premio Nobel de la Paz en el año 2002.

3. Los desbarranques de la dictadura

Además del plan sistemático de detenciones ilegales, torturas, desaparición forzada, apropiación de bebés y pillaje sobre los bienes de las víctimas, una desastrosa política económica había destruido la industria nacional, profundizado la exclusión social y el endeudamiento externo. En este contexto, el gobierno militar lejos de pensar en una salida hacia la democrática, quiso mostrar aires de “cambio” para que nada cambiara. Es así que el General Leopoldo Fortunato Galtieri reemplazó a Viola en la Presidencia de facto, pero el enroque no convenció a nadie y el descontento general comenzó a vencer al miedo. Los medios de comunicación sacaron a la luz los reclamos de los organismos de derechos humanos, de las agrupaciones sindicales y de los partidos políticos.

La Confederación General de Trabajadores (CGT) lanzó un plan de lucha que finalizaría con una movilización nacional en el 6° aniversario del golpe, pero para evitar provocaciones, decidieron postergarlo para una semana más tarde. Pese a la advertencia oficial, el 30 de marzo de 1982 se realizó la primera movilización nacional contra el gobierno de facto. La represión no se hizo esperar y los detenidos en todo el país llegaron a 2.074, de los cuales 170 fueron condenados a penas de hasta 5 días de arresto, entre ellos se encontraban varios periodistas y el Secretario General de la CGT, Saúl Ubaldini¹⁵.

A esta altura, el gobierno de Mendoza se encontraba en manos del contador Bonifacio Cejuela, del Partido Demócrata, que como se dijo había decidido cooperar nuevamente con la dictadura argumentando que de ese

15 Un comunicado oficial emitido el 29 de marzo advertía que las fuerzas policiales pasaban nuevamente a estar bajo el control operacional de las FFAA y que ninguna movilización sería autorizada, tal como lo exigía la ley 20.120 y que “la autoridad policial disolverá aquellas que se intenten realizar fuera de esas condiciones y quienes participen de las mismas incurrirán en infracción a sus normas, debiendo afrontar las consecuencias”. Diario Mdzol. *Martes 30 de marzo de 1982: hieren a Benedicto Ortiz y comienza la cuenta regresiva hacia Malvinas*. Mendoza, viernes 30 de marzo de 2012. <http://www.mdzol.com/mdz/nota/373208>.

modo suavizarían el rigor militar. Pero de poco sirvió la presencia de civiles en la gobernación mendocina al momento de atemperar la represión. Acá también un gran número de personas se movilizó hacia Casa de Gobierno el 30 de marzo y los *indignados* fueron recibidos a los tiros por las fuerzas conjuntas cuando llegaron a la intersección de las calles Pedro Molina y Mitre de Ciudad. El saldo de la jornada fueron 11 detenidos y 6 heridos de bala, entre los que se encontraba José Benedicto Ortiz, Secretario General de la filial Mendoza de la Asociación Obrero Mineros de Argentina (AOMA). Su muerte, ocurrida cuatro días más tarde en el hospital Central, se convertiría en la última víctima mendocina de la represión ilegal¹⁶.

Este lúgubre episodio distanció a los militantes del Partido Demócrata de las autoridades de facto y salieron a condenar los hechos de violencia intentando así desprenderse de la represión¹⁷. Pero los “gansos” no sólo habían cooperado aportando sus dirigentes más conspicuos al gobierno provincial sino que también era de ese partido el Ministro de Defensa Amadeo Ricardo Frúgoli, cuyo nombre trascendería las fronteras nacionales días más tarde, como consecuencia de los episodios que estaban por venir¹⁸.

16 Los otros heridos de bala durante la movilización fueron Juan Enzo Ortiz, Raúl Aldo González, Ricardo Jorge García, Bruno Antinori y Héctor Moirat. Diario Mdzol: *Recordando a José Benedicto Ortiz*. Mendoza, viernes 30 de marzo de 2012. <http://www.mdzol.com/mdz/nota/373317>.

17 El entonces presidente de la Juventud Demócrata de Mendoza, Gustavo Gutiérrez, declaró a la prensa que las autoridades militares habían “*mostrado torpeza y traición*” ante quienes ejercían el derecho a discrepar y con el representante de su partido que estaba al frente del Ejecutivo provincial en ese momento. Diario Mdzol, *Miércoles 31 de marzo de 1982: los demócratas se despegan de la represión*. Mendoza, sábado 31 de marzo de 2012. <http://www.mdzol.com/mdz/nota/373567>.

18 Frúgoli ya había sido Ministro de Bienestar Social durante la presidencia de facto de Roberto Marcelo Levingston (entre 1970 y 1971), Ministro de Justicia, durante la presidencia de facto de Roberto Eduardo Viola (del 29 de marzo al 22 de diciembre de 1981) hasta que asumió como Ministro de Defensa, durante la presidencia de facto de Leopoldo Galtieri, hasta la rendición de las FFAA en Malvinas el 14 de junio de 1982.

Frente a la compleja situación política, los militares buscaron dar un golpe de efecto y convencer a la sociedad que todavía eran imprescindibles para “salvar la patria”¹⁹. El conflicto generado un par de semanas antes por el izamiento de la bandera argentina en las islas Georgias, aceleró la decisión de exacerbar los sentimientos nacionalistas de gran parte de la población. Para ello, se puso en marcha una improvisada operación militar destinada a recuperar las islas Malvinas usurpadas por los ingleses desde 1833²⁰. Como manotazo de ahogado, Galtieri y sus secuaces nos embarcaron a todos en una breve guerra que, desde el inicio, estaba destinada al fracaso y durante la cual se intensificó la campaña de desinformación y triunfalismo. Pero toda la escenografía y la mentira se vinieron abajo cuando el 14 de junio de 1982, las FFAA argentinas se rindieron ante los ingleses. El ya celebre informe Rattenbach, emitido el 30 de setiembre de 1983 por la Comisión de Análisis y Evaluación de las Responsabilidades políticas y estratégico-militares en el Conflicto del Atlántico Sur (CAERCAS) reveló la verdadera intención de quienes desencadenaron el conflicto: salvar a la dictadura militar, ya en decadencia, utilizando un símbolo enraizado en el sentimiento de los argentinos, Malvinas²¹.

Siete años, ocho meses y dieciséis días duró la última dictadura militar que, sin duda alguna, constituyó una tremenda agresión a los más elementales valores de la democracia y dejó como saldo las más graves y numerosas violaciones a los derechos humanos que se hayan conocido

19 Diario Mdzol. *1° de abril de 1982: a horas de la consolidación de la estupidez.*

Mendoza, domingo 1° de abril de 2012. <http://www.mdzol.com/mdz/nota/373659>.

20 Diario Mdzol. *Martes 30 de marzo de 1982: hieren a Benedicto Ortiz y comienza la cuenta regresiva hacia Malvinas.* Mendoza, viernes 30 de marzo de 2012. <http://www.mdzol.com/mdz/nota/373208>.

21 Informe Rattenbach, en el párrafo 247 dice textualmente: “En definitiva, la decisión (de ocupar las islas) que se mantenía latente, estuvo influida por aspectos políticos particulares, tal, por ejemplo, la conveniencia de producir una circunstancia significativa que revitalizara el Proceso de Reorganización Nacional”. <http://www.casarosada.gov.ar/component/content/article/108-gobierno-informa/25773-informe-rattenbach>.

a lo largo de nuestra historia. Los militares argentinos habían fundido al país y sumido a la población en las profundidades de la crisis económica, destruyeron la industria nacional, derogaron las conquistas de la clase trabajadora y traicionaron el legítimo anhelo de la población por recuperar las Islas Malvinas. Esto último, lejos de salvar su imagen, exponía a las FFAA argentinas como una amenaza real para la seguridad hemisférica y la paz mundial, y serviría a los ingleses para convertir a Malvinas en una nueva base militar de la OTAN en el Atlántico Sur.

Los militares no solamente habían perdido todo crédito social sino que, además, comenzaban a trascender severos enfrentamientos entre las distintas fuerzas y entre los cuadros intermedios con los superiores de cada una de ellas. Apenas terminada la guerra, Galtieri fue destituido y su sucesor en el Ejército, Cristino Nicolaides, descabezó la cúpula de esa fuerza que había tenido en sus manos la conducción y ejecución de las operaciones en el Atlántico Sur. Los fuertes cuestionamientos y hasta las rebeliones en el interior de cada arma derivó en que los representantes de la Armada y Aeronáutica se retiraran de la Junta Militar, dejando al Ejército en la más cruda soledad. A esa altura ya habían trascendido distintos informes sobre la guerra que develaban serias críticas sobre la oportunidad y evaluación de las circunstancias en que se lanzó el desembarco del 2 de abril de 1982 y el 20 de setiembre se sublevó en Usuahia el Contraalmirante Horacio Zaratiegui, denunciando *“la ausencia de delimitaciones claras de responsabilidades respecto de la derrota”* (Verbitsky, 1998)²².

22 El 26 de setiembre de 1982 trascendieron las conclusiones del llamado Informe Calvi, donde se revelaban detalles insólitos sobre la forma en que se había manejado la cúpula militar durante la guerra, como cuando el General de Brigada Mario Benjamín Menéndez (Jefe del Comando Conjunto de las Islas) le llamó a Galtieri informándole que los ingleses lo habían emplazado para que se rindiera de inmediato. El entonces Presidente de facto le respondió “llámeme a las 19” y cuando el primero le dijo que sólo contaba con unos minutos le ordenó “vea general, agarre las fuerzas que tenga y contraataque”. El 24 de noviembre se conoció el crítico Informe Crespo, fechado el 1º de julio de ese año, donde entre otras cosas decía: “el accionar de las Fuerzas Armadas permite establecer, como conclusión que existen

Por otra parte, la situación social y económica también era calamitosa, el cierre de las fábricas y el crecimiento del desempleo eran constantes, mientras que la inflación alcanzó el 200% anual. El 2 de julio de ese año usurpó el cargo de Presidente el General Reynaldo Benito Antonio Bignone, quien a poco de asumir declaró el “estado de emergencia económica” y anunció el llamado a elecciones generales para el 30 de octubre de 1983. Además, dictó el decreto N° 2726/83 ordenando la destrucción de la documentación existente sobre la represión ilegal y dictaminaba la muerte de los desaparecidos; y el 23 de septiembre dictó la “ley” de autoamnistía (22.924), llamada de *Pacificación Nacional*, que amparaba a todos los miembros de las fuerzas armadas por todos los actos cometidos en la “guerra contra la subversión”.

4. La decisión de Raúl Alfonsín: autodepuración y responsabilidad penal limitada

Como se ve, cuando comenzó la transición hacia la democracia la situación de las Fuerzas Armadas era patética, ya que aparecían como los principales responsables de más de treinta años de interrupción del orden constitucional, la cara visible del terrorismo de Estado y los padres de la derrota de una guerra demencial.

Si queríamos que la democracia dejara de ser esa entelequia que se enseñaba en las escuelas, había que aprovechar la coyuntura, y quien ganara las elecciones tendría una misión decisiva: encarar la tarea impostergable de subordinar a los militares a la autoridad constitucional. La situación fue advertida con toda claridad por el candidato a presidente de la Unión Cívica Radical, quien contaban con la convicción necesaria y la autoridad moral suficiente para encarar ese desafío, en razón de su participación activa en organizaciones de derechos humanos en tiempos

tres fuerzas armadas totalmente diferentes en cuanto a su concepción y estrategia referida al trabajo en conjunto” y respecto al Ejército decía: “la situación interna del país, a la que habitualmente dedicaron la totalidad de sus esfuerzos, desdibujó su entrenamiento operacional”.

en que ese tipo de militancia ponía en riesgo la vida (Eliashev, 2011)²³.

Ese fue el gran acierto de Raúl Alfonsín, quien desde el inicio de su campaña marcó las diferencias con el candidato de la competencia, el justicialista Italo Luder. Mientras recorría el país, el candidato radical comenzaba sus discursos recitando el Preámbulo de la Constitución Nacional y prometía que si ganaba las elecciones anularía las medidas que obstaculizaran la revisión judicial del pasado, juzgaría a los Comandantes que dieron las órdenes de la represión ilegal y elevaría la pena para el delito de torturas al mismo nivel que la del homicidio.

Luego del contundente triunfo electoral por el 52% frente al 40% que obtuvo el Partido Justicialista, el equipo de Alfonsín encaró la tarea de cumplir las promesas de campaña. Su primera conquista frente al gobierno en retirada, fue lograr que la fecha de asunción quedara establecida para el 10 de diciembre, día universal de los Derechos Humanos²⁴. Ya en el cargo, entre las primeras medidas que tomó fue enviar al Congreso la ley que anulaba la amnistía que se había dado a los militares para cubrirse las espaldas²⁵. Además, firmó dos decretos que ordenaron el juzgamiento

23 Raúl Alfonsín no sólo había sido uno de los fundadores de la Asamblea Permanente de Derechos Humanos (APDH), sino que también había actuado como abogado en defensa de presos políticos. Entre otros casos, defendió ante la Cámara Federal en lo Penal de la Nación, junto con el abogado Felipe Rodríguez Amaya, a algunos de los imputados en el secuestro y asesinato del presidente de la Fiat, Abelardo Salustro, ocurrido en abril de 1972.

24 Ese día, en el año 1948, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas había aprobado la Declaración Universal de Derechos Humanos y por ello fue elegido como el día internacional de los Derechos Humanos.

25 La llamada "ley" de "Pacificación Nacional" N° 22.924, no era más que un Decreto dictado por el gobierno de facto. Declaraba en su artículo 1°: "extinguidas las acciones penales emergentes de delitos cometidos con motivación o finalidad terrorista o subversiva, desde el 25 de mayo de 1973 (fecha en que asumió el Presidente Cámpora) hasta el 17 de junio de 1982, así como cualquier hecho de naturaleza penal realizado en ocasión o con motivo del desarrollo de acciones dirigidas a prevenir, conjurar o poner fin a las referidas actividades terroristas o subversivas, cualquiera

a los Comandantes de las tres primeras juntas de gobierno, por una parte, y a los líderes de las organizaciones guerrilleras que habían sobrevivido a la represión, por la otra²⁶. También remitió al Parlamento un proyecto de reforma del Código de Justicia Militar, que permitiría a los tribunales federales la revisión de lo actuado por la justicia militar²⁷.

Otra medida fundamental del nuevo gobierno fue la creación de la

hubiera sido su naturaleza o el bien jurídico lesionado”. La ley buscaba beneficiar a los autores, partícipes, instigadores, cómplices o encubridores de delitos comunes y militares conexos con la violencia política con una amplitud que era sólo aparente, porque debido a las excepciones que establecía sólo beneficiaba a los responsables del terrorismo de Estado y no así a los sobrevivientes que hubiesen estado vinculados a organizaciones armadas. Por su parte, la ley 23.040 fue sancionada el 22 de diciembre de 1983 y declaró insanablemente nula a la “autoamnistía”. Su artículo 2° dice textualmente: “la ley de facto 22.924 carece de todo efecto jurídico para el juzgamiento de las responsabilidades penal, civil, administrativa y militar emergente de los hechos que ella pretende cubrir, siendo en particular inaplicable a ella el principio de la ley penal más benigna establecido en el art. 2° del Código Penal. Lo dispuesto en el párrafo anterior no se altera por la existencia de decisiones judiciales firmes que hayan aplicado la ley de facto N° 22.924”.

26 Nos referimos a los Decretos 157 y 158, del 13 de diciembre de 1983. Mediante el primero de ellos, instruyó al Procurador General (en ese tiempo dependiente del Poder Ejecutivo Nacional) para que iniciaran acciones contra los líderes de Montoneros y ERP, Mario Firmenich, Fernando Vaca Narvaja, Ricardo Obregón Cano, Rodolfo Galimberti, Roberto Perdía, Héctor Pardo y Enrique Gorriarán Merlo. Con el segundo, como Comandante en Jefe, ordenó someter a proceso sumario ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas (CONSUFA) a los ex comandantes que integraron las tres primeras juntas del gobierno de facto Jorge Rafael Videla, Emilio Eduardo Massera, Orlando Ramón Agosti, Roberto Viola Armando Lambruschini, Omar Graffigna, Leopoldo Galtieri, Jorge Anaya y Basilio Lami Dozo, por los delitos de homicidio, privación ilegítima de libertad y aplicación de tormentos, entre otros.

27 Específicamente, así pasó a disponerlo el nuevo artículo 445 del Código de Justicia Militar, a partir de las reformas implementadas por ley con posterioridad a la ley 23.049, sancionada el 9 de febrero de 1984.

Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas (CONADEP) la cual, a diferencia de otras experiencias que posteriormente se dieron en la región, no fue propiamente una comisión de “verdad y reconciliación”, sino que recolectó gran cantidad de valiosísima información que luego serviría de base para el juzgamiento a los responsables del terrorismo de Estado. Luego de siete años de peregrinajes estériles por distintas instancias del Estado, por primera vez las víctimas de la represión ilegal serían escuchadas por un ente oficial y sus desgarradores testimonios quedarían plasmados para siempre en el Informe *Nunca más*, constituyendo una herramienta fundamental para la difusión y prueba de lo que fue el plan sistemático de exterminio montado por la dictadura (Crenzel, 2008)²⁸.

Todas estas decisiones fueron fundamentales para lograr la subordinación militar al poder político. Sin embargo, del Decreto 158/83 surge claramente que la idea de Alfonsín y su equipo de colaboradores era darles la oportunidad a los militares para que se juzgaran a sí mismos. Ese juzgamiento sería limitado, porque la idea central era concentrar toda la responsabilidad en los mandos superiores, garantizando así la impunidad de los mandos intermedios y subordinados²⁹.

28 La CONADEP fue creada por Decreto 187 del 15 de diciembre de 1983. La primera edición del Informe fue de 40.000 ejemplares, los que se agotaron en un mes, en los meses posteriores se realizaron 4 ediciones que sumaron otros 160.000. En 1985, cuando empezaba el juicio a las juntas, se reimprimieron 165.000 volúmenes, y en los 11 años siguientes, otros 53.000. Hasta la actualidad, el total de las ediciones alcanza los 258.000 ejemplares.

29 Veamos sino los considerandos del Decreto 158/83, cuando dice que: “todos los habitantes del país, y especialmente, los cuadros subalternos de las fuerzas armadas, fueron expuestos a una intensa y prolongada campaña de acción psicológica destinada a establecer la convicción de que “los agentes disolventes o de la subversión [...], merecían estar colocados fuera de la sociedad y aun privados de su condición humana, y reducidos por tanto a objetos carentes de protección jurídica [...]. Que la existencia de planes de Órdenes hace a los miembros de la Junta Militar actuante en el período indicado, y a los mandos de las Fuerzas Armadas con capacidad decisoria, responsables en calidad de autores mediatos por los hechos delictivos ocurridos en

Para llevar adelante esta justicia selectiva, el nuevo gobierno quería que se formara una sola causa ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas (CONSUFU) donde, de manera sumaria, se juzgara sólo a aquellos que dieron las órdenes ilegales, no a los que las ejecutaron, salvo que hubieran cometido “excesos” en el cumplimiento de las mismas o se tratara de atrocidades manifiestas. A tal efecto, el CONSUFU se abocó el 28 de diciembre de 1983 y contaba con un plazo de seis meses, prorrogable por otro tanto, para instruir las causas, quedando abierta la instancia ante la justicia federal, merced a la reforma reciente del Código de Justicia Militar. La causa contra los comandantes podría ser revisada, entonces, por la Cámara Federal de Apelaciones de Buenos Aires, un tribunal que con el retorno de la democracia fue conformado por jueces que habían demostrado una clara independencia durante la dictadura (Eliashchev, 2011, 110 y 170)³⁰.

Pero las cosas no salieron como estaban planeadas. La reforma al Código de Justicia Militar no fue en los términos que pretendía el Poder Ejecutivo, ya que el error de los subordinados sobre la legalidad de la orden sólo sería aceptado como presunción que admitía prueba en contrario y siempre que éstos no hubiesen cometido hechos “atrocés o aberrantes”³¹.

el marco de los planes trazados y supervisados por las instancias superiores (art. 514 del Código de Justicia Militar); la responsabilidad de los subalternos, que el texto de esa norma desplaza, se ve especialmente reducida por las circunstancias de hecho derivadas de la acción psicológica antes destacada, que bien pudo haberlos inducido, en muchos casos, a error sobre la significación moral y jurídica de sus actos dentro del esquema coercitivo a que estaban sometidos”.

30 El autor nos informa que los jueces Jorge Valerga Araoz, Guillermo Ledesma y Jorge Torlasco, junto a Mario Ocampo, Juan Seiján, fueron de los primeros jueces federales que declararon la inconstitucionalidad de la llamada “ley de autoamnistía” que dictó la dictadura.

31 La ley 23.049 fue aprobada el 9 de febrero de 1984. En el Congreso de la Nación se impuso el proyecto del Senador neuquino Elías Sapag, un político más bien conservador en otros temas, pero la represión había golpeado en el seno de su familia, quien logró imponer el párrafo *in fine* del artículo 11 cambiando sustancialmente

Además de no contar con la estructura ni el personal suficiente para encarar el juzgamiento de las más de 3.000 causas que en poco tiempo se acumularon en sus dependencias, los miembros del CONSUFA carecían de toda voluntad para juzgar a su compañeros de armas por lo actuado durante la represión ilegal, que no sólo compartían sus métodos, sino que muchos creían que debían revindicarse. ¿Qué otra cosa se podía esperar de un Consejo Supremo integrado por doce militares que venían de la dictadura, de los cuales sólo tres eran abogados?

Es así que, luego de varios titubeos y en el marco de una gran expectativa social, el CONSUFA sólo dictó la prisión preventiva rigurosa de los máximos responsables (Videla, Agosti y Massera), pero nada dijo respecto de los otros comandantes. Este proceder terminó contrastando con la contundente respuesta que luego dio cuando le tocó juzgar a los artífices del fracaso militar en Malvinas³².

5. El juicio a los comandantes

A pocos meses de reinaugurada la democracia los acontecimientos se precipitaron y, entre setiembre y octubre de 1984, ocurrieron varios sucesos memorables en Argentina. El primero de ellos fue cuando el presidente de la CONADEP, Ernesto Sábato, entregó en un acto público al Presidente Alfonsín el informe titulado “Nunca Más” (Crenzel, 2008)³³.

los alcances del proyecto oficial.

32 El 15 de mayo de 1986, el CONSUFA condenó a Leopoldo Fortunato Galtieri a 12 años de cárcel, a Jorge Anaya a 14 años y a Basilio Lami Dozo a 8 años. El fallo fue revisado por la Cámara Federal, y el 31 de octubre de 1988 unificó las penas para los tres en 12 años, más la accesoria de la destitución.

33 El 20 de setiembre de 1984 la Comisión Nacional sobre Desaparición Forzada de Personas, presidida por el escritor Ernesto Sábato, entregó al Presidente Alfonsín el famoso Informe del cual, a la fecha, se han realizado siete ediciones y varias reimpressiones hasta el 2003 en Argentina. Además se hicieron varias ediciones en el exterior, como la española y la portuguesa de 1985, la italiana e inglesa en 1986, la de Estados Unidos en 1986 y la alemana en 1987. En el año 2006, en

Por otra parte, los jueces de la Cámara Federal de Buenos Aires decidieron no otorgarles más prórrogas al CONFUSA y se abocaron al juzgamiento de los comandantes cuando comprobaron que lejos de recoger prueba útil para acreditar la matanza, sólo se ocupaban de reunir los “antecedentes ideológicos de las víctimas” (Eliashev, 2011, 54–55).

El gobierno de Alfonsín perdió el control de la situación, que dejó de ser un tema político para transitar por los carriles y los tiempos de la justicia. El gobierno nacional realizó nuevas gestiones para mantener las investigaciones en el ámbito militar. El Juez Ricardo Gil Lavedra, hoy un reconocido dirigente del partido Radical, reconoció recientemente que, antes de que la Cámara Federal se abocara al juzgamiento de los comandantes, recibieron llamados del Ministerio de Defensa y fueron visitados por el Ministro del Interior, Antonio Tróccoli, y del entonces Subsecretario de Defensa, Horacio Jaunarena, quienes trataron de convencerlos que siguieran ampliando los plazos al CONSUFFA. Pero las presiones no mejoraron la decisión de los jueces quienes ya habían advertido que serían los nuevos protagonistas de este proceso histórico (Eliashev, 2011, 225–226).

La dinámica de las víctimas del terrorismo de Estado había sido diametralmente opuesta a la del CONFUSA. Acompañados por amplios sectores de la sociedad dieron masiva difusión a los horrores de la dictadura y, desconociendo la jurisdicción militar, presentaron múltiples denuncias directamente ante los tribunales federales, donde varios militares con cargos intermedios fueron citados y algunos quedaron detenidos. En esos días, seis organizaciones de Derechos Humanos difundieron un comunicado donde acusaban a 996 miembros de las Fuerzas Armadas por su participación en la represión ilegal, de los cuales el 40% se encontraban en actividad y, dentro de estos últimos, el 25% estaba propuesto para ascender (Jaunarena, 2011, 83–84).

Para atemperar este panorama en el seno del Ministerio de Defensa se comenzó a trabajar sobre el primer proyecto de una ley sobre “obediencia debida”. Tal como lo reconoce Horacio Jaunarena, la idea comenzó a

conmemoración de los 30 años del golpe, el diario Página 12 hizo una edición del Informe en fascículos ilustrados por León Ferrari de 55.000 ejemplares.

gestarse cuando era Ministro de Defensa Raúl Borrás, en una reunión en el estudio de Antonio Tróccoli a principio de 1985, cuando fracasó la estrategia de que los militares se juzgaran a sí mismos. Luego, tomó nuevo impulso, a raíz de una consulta formulada al jurista Julio Oyhanarte. Sin embargo, el proyecto se fue postergando, primero por la muerte en funciones del Ministro Borrás y luego, durante la gestión de Roque Carranza, cuando ya contaba con el visto bueno de Alfonsín, porque el borrador se filtró a la prensa y fue tapa del diario Clarín en julio de 1985, lo que encendió la polémica y obligó al Presidente a desmentirlo públicamente. Lo cierto es que los reclamos sociales en pos del “juicio y castigo a todos los culpables” y la falta de consenso interno y con la oposición, que el gobierno necesitaba para hacer ley el proyecto, fueron dilatando su envío al Congreso y recién sería resucitado tres años más tarde, luego de nuevos sobresaltos institucionales (Jaunarena, 2011, 101, 126-127, 136-137).

El 4 de octubre de 1984, a sólo diez meses de recuperada la institucionalidad, la Cámara Federal de Apelaciones de Buenos Aires se abocó al conocimiento de la histórica causa promovida contra los comandantes de las tres primeras juntas de la dictadura más reciente. Tras seis meses de trabajo silencioso, las audiencias públicas comenzaron el 22 de abril y se extendieron hasta el 14 de agosto de 1985. En sólo 4 meses de juicio los camaristas escucharon en la sala de audiencia a 833 testigos y otros 80 fueron interrogados mediante exhorto diplomático. Si bien la causa se inició con un número mucho mayor de casos, en el tramo final la fiscalía seleccionó los 709, contenidos en 500 expedientes, que consideró más paradigmáticos. El tribunal redujo aún más la muestra y terminó fallando sólo sobre 281 casos testigos que le servirían para demostrar la existencia de un plan sistemático que costó la vida de casi 10.000 personas, lo que el Fiscal Strassera calificó, en la parte final de su alegato, como “el mayor genocidio que registra la joven historia de nuestro país”.

Las deliberaciones de las partes se extendieron entre el 11 de setiembre y el 21 de octubre, cincuenta días más tardes los jueces darían a conocer la sentencia. Fue el 9 de diciembre de 1985, al otro día se cumplían dos años de la asunción de Ricardo Alfonsín como Presidente de la Nación.

La sentencia de la causa 13/83 comienza rechazando todos y cada

uno de los planteos realizados por los defensores, tales como: la aplicación de la “autoamnistía”, que se declarase nulo el decreto 158/83, que se dispusiera la inaplicabilidad de la reforma del Código de Justicia Militar, que se revocara la prisión preventiva, que se anulara todo el proceso por existir cosa juzgada, etc.

Luego, hace un particular análisis sobre el contexto histórico en que sucedieron los hechos, lo que constituye uno de los puntos más polémicos de este documento, cuando con argumentos poco convincentes, concluye que las fuerzas armadas tomaron el poder para defenderse de esos grupos que se habían embarcado en una guerra revolucionaria para subvertir el orden establecido. La pregunta que queda flotando es ¿de qué orden estamos hablando? del orden democrático o del impuesto por la más rancia oligarquía desde comienzos de la década del 30? Es cierto que también la Fiscalía realizó un recuento de las acciones de las organizaciones armadas durante los años 70; pero el análisis del tribunal parece olvidar que las disputas de poder en los años 70, se daban en el marco de un sistema político permanentemente condicionado por el “partido militar”, dispuesto a interrumpir la vigencia de la constitución cada vez que un partido político, que representara a los sectores populares, se acercaba al poder.

Los miembros de la Cámara Federal se apegaron a los lineamientos establecidos por los decretos 157 y 158/83, que ponían en un mismo nivel de responsabilidad a los líderes de los grupos guerrilleros y a los cultores del terrorismo de Estado e hicieron suya la denominada “*teoría de los dos demonios*”, elaborada por algunos asesores de Alfonsín. Con ese criterio hicieron una lectura sesgada de los años previos a la dictadura, sindicando a los grupos guerrilleros como la causa principal del golpe de Estado, sin tener en cuenta los efectos sociales de tantos años de proscripciones y violencia impuesta por los sectores hegemónicos, que motivó la opción armada en las nuevas generaciones que veían frustrada toda chance de participación política. El reproche de los jueces hacia los militares se centró en que no se hayan apegado al régimen jurídico que ellos mismos se habían dado, que hayan recurrido a órdenes clandestinas y secretas, cuando en realidad podrían haber aplicado las normas vigentes juzgando y condenando, aún a muerte, a los opositores. Ni siquiera condenaron

enérgicamente la interrupción del orden constitucional y la concentración del poder público que los comandantes lograron a partir del 24 de marzo, sólo lo calificaron de “innecesario”, debido a la proximidad de la elecciones y a todas las medidas que ya habían tomado el gobierno constitucional que les permitía neutralizar el accionar de los grupos subversivos³⁴.

Lo cierto es que los comandantes no buscaban llegar al gobierno para detener y juzgar guerrilleros, que a esa altura de la represión ya casi no existían. Lo que querían era tomar el poder para imponer un modelo político y económico contrario a la democracia y a la justicia social, y para ello decidieron exterminar, al margen de todo orden jurídico, cualquier acción y hasta cualquier pensamiento contrario a las ideas mesiánicas que los guiaban. En tal sentido, resultan elocuentes las palabras del entonces Gobernador de facto de la Provincia de Buenos Aires cuando dijo:

Primero mataremos a todos los subversivos, luego mataremos a sus colaboradores, después... a sus simpatizantes, enseguida... a aquellos que permanecen indiferentes, y finalmente mataremos a los tímidos³⁵.

Las cifras del juicio confirmaron este funesto anuncio, ya que la mayoría de las víctimas ni siquiera se encontraban armadas cuando las fuerzas conjuntas invadieron sus casas en medio de la noche. En la abrumadora mayoría de los casos sólo se trataba de jóvenes comprometidos con causas sociales más que políticas, eran aquellos que mantenían la ilusión de que una sociedad más solidaria y más equitativa aún era posible³⁶.

34 En la página 76 de los fundamentos de la sentencia dictada el 9 de diciembre de 1985, se puede leer que “durante 1975 las bandas subversivas fueron derrotadas en todas las acciones de envergadura emprendida, y si bien su accionar no había sido aniquilado, las operaciones militares y de seguridad iniciadas habían comenzado a lograr los objetivos fijados” (Ciancaglino y Granovsky, 1995, 265).

35 Declaraciones General Ibérico Saint Jean publicadas en el *International Herald Tribune*. París, 26 de mayo de 1977 (Frank, 1980, 308).

36 *Diario El Sol*. Frías, Alejandro *Diario*. 24 de marzo. *El peso de nuestra historia*.

Los propios personeros del régimen terminaron reconociendo, años más tarde, que hacer lo que hicieron de un modo “oficial” hubiera contado con el rechazo de la mayoría del pueblo argentino y de la comunidad internacional. Así lo dice Jorge Rafael Videla en una entrevista otorgada el 25 de agosto de 1998 y lo ha ratificado en otras concedidas durante el año 2012.

En la primera de ellas, cuando tenía asegurada la impunidad por el indulto señaló:

No, no se podía fusilar. Pongamos un número, pongamos cinco mil. La sociedad argentina no se hubiera bancado los fusilamientos: ayer dos en Buenos Aires, hoy seis en Córdoba, mañana cuatro en Rosario, y así hasta cinco mil. No había otra manera. Todos estuvimos de acuerdo en esto. Y el que no estuvo de acuerdo se fue. ¿Dar a conocer dónde están los restos? ¿Pero, qué es lo que podemos señalar? ¿En el mar, el Río de la Plata, el riachuelo? Se pensó, en su momento, dar a conocer las listas. Pero luego se planteó: si se dan por muertos, enseguida vienen las preguntas que no se pueden responder: quién mató, dónde, cómo (Seoane y Muleiro, 2001, 215).

Posteriormente, cuando ya pesan sobre él cinco condenas a prisión perpetua, insiste con el mismo argumento, y así se expresa en las dos entrevistas publicadas por la revista española Cambio 16, los días 12 de febrero y 4 de marzo de 2012: “Pongamos que eran siete mil u ocho mil las personas que debían morir para ganar la guerra; no podíamos fusilarlas. ¿Cómo íbamos a fusilar a toda esa gente?” (Angoso, 2012).

En concreto, la sentencia de la causa 13/83 sólo se ocupó de esos 281 casos paradigmáticos, pero fueron suficientes para demostrar que el grueso de las víctimas del terrorismo de Estado poco tenían que ver con la resistencia armada. Por el contrario, entre ellas se pueden ubicar a todos aquellos que no comulgaran con la ideología impuesta a sangre y fuego.

Tal como ya lo había anticipado el informe de la CONADEP, en el juicio se pudo comprobar que el 30% de los desaparecidos eran obreros, el 21% estudiantes, el 17,8% empleados, el 10,7% profesionales, el 5,7% docentes, el 2,5% conscriptos y personal subalterno de las fuerzas armadas o de seguridad, el 3,8% trabajadores autónomos, el 5% amas de casa, el 1,6% periodistas y el 1,3% actores y artistas y el 0,3 % religiosos. Además, quedó demostrado que el 62% de los secuestros eran nocturnos y la mayoría de ellos se llevaban a cabo en el domicilio de las víctimas, las que se encontraban desarmadas y que, cuando se allanaba una casa, habitualmente los funcionarios intervinientes no sólo se llevaban a los ocupantes sino que se robaban todo lo que había en el interior de la vivienda.

Se calcula que, como saldo de esos años, cerca de 10.000 personas permanecen “desaparecidas”, otras 100.000 fueron víctimas de torturas y tratos crueles, más de 700 niños fueron secuestrados junto con sus padres o nacieron durante el cautiverio de las madres y unas 100.000 personas sufrieron el exilio³⁷.

Pero las consecuencias dañinas del “Proceso” no sólo se cuentan en vidas humanas, sino que todo este macabro plan de “disciplinamiento” de la sociedad argentina estaba orientado a retrotraernos al esquema económico de finales del siglo XIX, generando la destrucción de la industria y la pérdida de todas las conquistas que en materia de derechos económicos y sociales habían logrado el sector asalariado. El PBI *per cápita* cayó un

37 Entre las víctimas más notorias del terrorismo de Estado podemos encontrar dirigentes políticos nacionales y extranjeros, como los legisladores argentinos Hipólito Solaris Irigoyen y Jaime Drí, los parlamentarios uruguayos Zelmar Michelini y Héctor Gutiérrez Ruiz, el ex presidente de Bolivia, Juan José Torres. Líderes sindicales, referentes sociales y religiosos como el Secretario General del Sindicato de Luz y Fuerza, Oscar Smiths, la Presidenta de Madres de Plaza, Azucena Villaflor de Vicente, las monjas francesas, Alice Domon y Léonie Dusquet. Reconocidos docentes, como el Rector de la Universidad de San Luis, como Mauricio Amilcar López, o los siete estudiantes secundarios (de entre 14 y 18 años) secuestrados en La Plata el 16 de setiembre de 1976 por reclamar un boleto escolar con precio preferencial.

15%, el PBI industrial el 25%, el salario real cayó un 40% y la participación del sector asalariado en el PBI pasó del 45 al 11% (Navaro y Palermo, 2003, 542).

De las barbaridades que se hicieron en Mendoza, el juicio a las juntas también tuvo una muestra. Uno de los casos más paradigmáticos fue el secuestro de Victorio Cerutti y su yerno, Omar Raúl Masera Pincolini, perpetrado en Chacras de Coria, por personas que vestían uniforme militar, el 11 de enero de 1977. Días más tarde fueron secuestrados, el abogado Conrado Higinio Gómez y Horacio Mario Palma. Todas estas personas eran parte del directorio de “Cerro Largo S.A.” y se los vio por última vez en la Escuela de Mecánica de la Armada, donde fueron obligados a firmar la documentación para transferir el paquete accionario de la empresa a una sociedad inexistente denominada “Will-Ri S.A.”. Mediante esta maniobra, oficiales de la Armada que respondían al almirante Emilio Massera se apropiaron, entre otras cosas, de los terrenos donde se asienta el barrio que lleva ese nombre³⁸.

El otro caso que se ventiló en la Causa 13 fue la detención ilegal y posteriores tormentos a los que fue sometido el abogado Ángel Bustelo, cuyos responsables locales fueron juzgados recientemente en Mendoza. Ambos casos son recordados como paradigmáticos por los jueces del juicio (Eliashev, 2011, 125, 128 y 231).

El juicio a los comandantes llegó a su fin con la lectura de la sentencia en una sala repleta de familiares de las víctimas, periodistas y corresponsales de todo el mundo. Las penas de prisión perpetua sólo fueron para Jorge Rafael Videla y Emilio Eduardo Massera. Entre 17 y 4 años de prisión recibieron Roberto Viola, Armando Lambruschini y Orlando Ramón Agosti, mientras que los otros cuatro comandantes fueron absueltos.

Luego de este juicio sin precedentes en la historia de la humanidad, se abrió la posibilidad cierta de que los tribunales avanzaran sobre los mandos inferiores. La respuesta judicial sobre el terrorismo de Estado había dejado de ser una promesa de campaña para convertirse en algo concreto que recibía el respaldo mayoritario de los argentinos y de la

38 Equipo Nizkor, <http://www.derechos.org/nizkor/arg/causa13/casos/caso170.html>.

comunidad internacional. Se abría un nuevo capítulo sobre la delimitación de responsabilidad que generaría nuevos planteamientos de algunos sectores de las Fuerzas Armadas.

Ante la resistencia que había generado el proyecto de ley de “obediencia debida” en 1985, el Poder Ejecutivo intentó persuadir nuevamente a los jueces federales para que acotaran su actuación. El juez Jorge Torlasco admitió recientemente que, luego del juicio a los comandantes, en una cena en la que participaron casi todos los miembros de la Cámara Federal, el Presidente Alfonsín preocupado por la inestabilidad de su gobierno, les dijo textualmente: “señores, yo necesito tener alguna forma de acotar esto, y que no sigamos veinte años investigando, procesando y poniendo presos a tenientes, que esto se termine” (Eliashev, 2011, 171).

En nuestro medio, el Juez Juan Antonio González Macías de la Cámara Federal de Mendoza también reconoció que recibió pedidos del Poder Ejecutivo Nacional para que dejara sin efecto la orden de detención contra el general Carlos Esteban Plá, uno de los máximos responsable de la represión en San Luis.

Pero, en ningún caso las gestiones políticas lograron intimidar a los jueces, por tanto el Poder Ejecutivo optó por instruir al Fiscal General ante el CONSUFA para que acumulara las causas por “Cuerpo de Ejército o equivalente en las otras fuerzas” y que sólo se acusara a los subordinados cuando hubiesen “ejercido capacidad decisoria”, “conocido la ilicitud de las órdenes” o “ejecutado hechos atroces o aberrantes”. Con esta maniobra, el contenido de cada uno de estos condicionantes de responsabilidad no quedaría librado a la objetiva interpretación de jueces independientes sino al análisis que pudieran hacer los miembros del CONSUFA. Se esperaba que éstos, no sólo por convicción sino también por subordinación, defendieran la idea original del Presidente Alfonsín para garantizar la impunidad de la mayoría de los responsables del terrorismo de Estado³⁹.

Las instrucciones a los fiscales y las presiones a los jueces provocaron una nueva crisis política cuando Torlasco, a poco de condenar a los

39 Las mentadas “Instrucciones a los fiscales” fueron comunicadas por el Ministro Germán López el 24 de abril de 1996.

comandantes, hizo público su desacuerdo y presentó su renuncia, ello generó nuevas movilizaciones en las que participaron distintos cuadros políticos, incluso del propio radicalismo. Con el correr de los días, las aguas se calmaron momentáneamente y la Cámara Federal logró realizar dos nuevos juicios, condenando a los Generales Ramón Camps, Pablo Richieri y al Comisario Miguel Etchecolatz con penas que llegaban hasta los 25 años de prisión, entre otros responsables de la represión ilegal.

6. Los alcances de una sentencia histórica

Además de su significación histórico-política para nuestra vida institucional, el mayor aporte que el tribunal hizo, desde el punto de vista jurídico, fue acoger la novedosa propuesta del fiscal Strassera para determinar la responsabilidad de los comandantes. Esa interesante interpretación, conocida como “teoría del dominio del hecho por medio de un aparato organizado de poder”, tomó como base la exposición que en 1963 hizo el Profesor Claus Roxin, para obtener su habilitación como catedrático de Derecho Penal en la Universidad de Hamburgo⁴⁰.

Como dato curioso, vale la pena destacar que la motivación que tuvo Roxin para elegir el tema fue el juicio que en 1961 se siguió a Adolf Eichman en Jerusalén. Este alto oficial de las SS fue secuestrado en Argentina por el Mossad cuando una delegación del Estado de Israel se encontraba de visita oficial en Buenos Aires para participar del 150° aniversario de la Revolución de Mayo. Había sido director del Departamento Central para la Emigración Judía del nazismo, cuya función principal consistía en localizar a las personas de esa etnia en Alemania o en los países ocupados, para luego trasladarlos hasta los campos de exterminio.

Al profesor Roxin no le cerraba la idea que los oficiales intermedios del régimen nazi fueran responsabilizados como simples cómplices y no como autores del holocausto, cuando en realidad habían sido una pieza

40 Ese trabajo varias veces revisado y aumentado, se encuentra publicado en español bajo el título *Autoría y dominio del hecho en derecho penal*. 1988. Barcelona: Marcial Pons.

fundamental en el proceso ejecutivo. Frente a casos como éste, propuso una ampliación del concepto de “autoría mediata”, que había desarrollado su maestro en 1939⁴¹ para aquellos casos en que el *dominio del hecho* estuviera dado por el control de un “aparato organizado de poder”. Con esta nueva elaboración dogmática, tanto el que da la orden como el que la ejecuta, son autores de un delito y sus responsabilidades no se excluyen entre sí. Por el contrario, cuanto más alta sea la posición jerárquica en la organización, mayor será el grado de responsabilidad del que da la orden. Tan buena recepción tuvo este novedoso criterio para imputar la responsabilidad penal que fue adoptado por el artículo 28 del Estatuto del Tribunal Penal Internacional, aprobado en 1998 por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

El abordaje que realizaron los jueces sobre las desapariciones forzadas de personas ha sido uno de los puntos más polémico de la sentencia, porque la Cámara Federal de Apelaciones sólo tuvo por probados 73 casos de desapariciones forzadas, apenas el 10% de los casos llevados a juicio y menos del 1% de los casos registrados por la CONADEP. Se ha intentado justificar esta decisión en las dificultades probatorias derivadas del poder absoluto con que contaron sus ejecutores y de la inexistencia de una figura legal específica que tipificara estas conductas. Pero las excusas no resultan convincentes, porque la identificación de los autores surge claramente del organigrama de cada fuerza comprometida con estos crímenes. Además,

41 Hans Welzel, en sus *Estudios sobre el Sistema de Derecho Penal* en 1939, realiza una propuesta verdaderamente novedosa cuando postula que sólo puede ser autor quien tiene el *dominio del hecho*, un concepto que contiene componentes objetivos y subjetivos destinados a superar las falencias de las teorías que le precedieron, que no podían explicar situaciones de “autoría mediata”, es decir, de quien no ejecuta personalmente el hecho sino a través de un tercero que actúa como “instrumento”. Pero hasta la ampliación que propone Roxin, la calidad de autor mediato sólo era aceptable cuando el dominio del hecho se daba porque el “instrumento” actuaba por error (dominio del hecho por dominio de la acción), o bajo coacción (dominio del hecho por dominio de la voluntad). Es decir, en aquellos casos en que el “instrumento” no es responsable porque no realiza un injusto penal.

porque si bien es cierto que la desaparición forzada de personas constituye un fenómeno complejo, la legislación penal argentina vigente al momento de los hechos, ya tipificaba las distintas etapas que configuran esta práctica represiva, la que normalmente se inicia con la privación ilegal o arbitraria de la libertad y continua con la detención en condiciones inhumanas, la aplicación de torturas, las ejecuciones sumarias, el ocultamiento del cadáver y la negativa a proporcionar cualquier información sobre su destino. Aún así, en estos casos se resolvió juzgar sólo la etapa inicial de esa secuencia, es decir, el secuestro, dejando impune la etapa más grave como son los tormentos y el homicidio. Por ello, la mayoría de las desapariciones forzadas que ordenaron los comandantes quedaron impunes o fueron juzgadas como delitos menores, como es la privación ilegítima de libertad.

Bien se ha señalado que, tanto los fiscales al formular acusación como los jueces al dictar sentencia, partieron de la idea que la muerte de la víctima no puede tenerse por acreditada si no se cuenta con el cadáver, lo que configura un premio inaceptable para los autores de estos crímenes tremendos que además de secuestrar, torturar y asesinar a sus víctimas ocultan el cuerpo o la sustraen de todo control judicial de esa detención. Lo cierto es que no existía ningún impedimento procesal para aplicar las reglas normales en materia de prueba de indicio, y después de un tiempo razonable dar por acreditada la muerte de la víctima, tal como lo contempla la legislación común (Sancinetti, 1988, 41)⁴².

42 Bien ha señalado este autor que el artículo 108 del Código Civil dice textualmente:

“A falta de los referidos documentos, las pruebas del fallecimiento de las personas podrán ser suplidas por otros en los cuales conste el fallecimiento, o por declaraciones de testigos que sobre él depongan. En los casos en que el cadáver de una persona no fuese hallado, el juez podrá tener por comprobada la muerte y disponer la pertinente inscripción en el registro, siempre que la desaparición se hubiera producido en circunstancias tales que la muerte deba ser tenida como cierta. Igual regla se aplicará en los casos en que no fuese posible la identificación del cadáver”. Esta disposición, agregada por la ley 14.394 (B.O. 30/12/1954), tiene un evidente alcance procesal y como tal puede hacerse extensiva al proceso penal donde actualmente rigen los principios de la sana crítica racional, que a diferencia del antiguo régimen

Pero los comandantes de la dictadura argentina no sólo fueron condenados por una pequeña muestra de tan inconmensurable matanza, sino que la mayoría de ellos recibieron penas sumamente desproporcionadas con la gravedad y la extensión de los crímenes que se los imputaban. Tan es así que, 25 años después de la sentencia, los mismos jueces reconocieron que “se quedaron cortos” con algunas de las sanciones, en especial con las que impusieron a Viola, Lambruschini y Agosti (Eliashev, 2011, 132, 235, 275, 399 y 277).

Como puede apreciarse, el importante esfuerzo dogmático que se realizó para atribuir la responsabilidad de los comandantes mediante la teoría del *dominio del hecho mediante aparato organizado de poder* aparece deslucido por la escasa voluntad de hacer lo mismo a nivel procesal para juzgar las desapariciones forzadas de personas, calificarlas y sancionarlas de acuerdo a la extensión y gravedad del fenómeno.

La sentencia también tiene otras contradicciones ya que, por un lado, pretendió cerrar la alternativa de declarar responsables a los comandantes en nuevos casos disponiendo una genérica absolución de los delitos que no fueron incluidos en el alegato del fiscal⁴³, mientras que por el otro, a partir de ella se abrió la posibilidad cierta de continuar con el juzgamiento de los mandos intermedios y subalternos (Eliashev, 2011, 50 y Jaunarena, 2011, 135-136 y 153)⁴⁴.

de la *prueba reglada* no exige la existencia del llamado *cuerpo del delito*.

43 No deja de llamar la atención las distintas miradas que sobre el alcance de la Sentencia del juicio a los comandantes y la posibilidad de continuar o no con el juzgamiento de los mandos intermedios y subalternos tienen hoy dos de los principales protagonistas de esta etapa: Carlos Arslanian y Horacio Jaunarena. Esta situación recién fue aclarada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la sentencia del 21/08/2003, Fallos: 326:2805, cuando rechazó la excepción por falta de acción interpuesta por la defensa de Videla en el proceso que lo tuvo imputado por el plan sistemático de sustracción de menores y supresión de identidad (CSJN, 2009, 82-93).

44 En efecto, el punto 30 de la Sentencia, dictada el 9 de diciembre de 1985, dice textualmente: “Los graves hechos delictivos que han sido el objeto de este juicio –en cuanto a la responsabilidad que en ellos les cupo a los ex comandantes en

No obstante las observaciones antes apuntadas, nadie podrá quitar el gran mérito jurídico que posee esta histórica sentencia; porque por primera vez se aplicaba fuera de Alemania la teoría de Roxin que permitiría atribuir la máxima responsabilidad a las autoridades que se encontraban más arriba en la estructura organizada de poder, criterio que se ha visto replicado en la sentencia del Superior Tribunal Alemán que condenó a *los tiradores del muro*, del 26 de julio de 1993, en la sentencia del tribunal chilenos que condenó al General Manuel Contreras, en el fallo del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia contra Milósevich, en la sentencia dictada el 7 de abril de 2009 por la Sala Penal de la Corte Suprema de la República del Perú condenando a Fujimori y en los nuevos juicios que se reiniciaron en nuestro país a partir del 2003.

7. Garantía de impunidad para mandos intermedios y subordinados: leyes de “obediencia debida” y de “punto final”

Luego del juicio a las juntas, el gobierno de Alfonsín volvió a intentar una salida parlamentaria para aplacar el ánimo de los cuarteles. Es así que se puso a trabajar en un proyecto que pusiera un límite a la pretensión punitiva, para de ese modo acotar los juicios por venir, no sólo en su duración sino también en el número de implicados. La denominada ley de

jefe- fueron cometidos, según se ha probado, en virtud de las órdenes por ellos impartidas. El juzgamiento de los oficiales superiores que las ejecutaron no ha sido materia de esta causa. En cumplimiento del deber legal de denuncias (arts. 387 del Código de Justicia Militar y 164 del Código de Procedimientos en Materia Penal), el tribunal entiende que corresponde se investigue la responsabilidad de quienes, subordinados a los comandantes y desde sus cargos de comando, pusieron en ejecución aquellas órdenes. Así, se ha de poner en conocimiento del órgano competente (Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas, art. 10 de la Ley 23049) el contenido de esta sentencia y cuantas piezas de la causa sean pertinentes, a los efectos del juzgamiento de los oficiales superiores que ocuparon los Comandos de zonas y subzonas de Defensa durante la lucha contra la subversión y de todos aquellos que tuvieron responsabilidad operativa en las acciones”.

“punto final” fue, finalmente, aprobada horas antes de la nochebuena de 1986 y fijó un plazo de 60 días para que los tribunales citaran a indagatoria a los presuntos responsables, y de no hacerlo en dicho término perderían definitivamente esa chance⁴⁵.

Pero lo cierto es que la norma tuvo el efecto diametralmente opuesto al esperado, ya que los jueces no estaban dispuestos a pagar el costo político de la impunidad, y lejos de suspender sus actividades por la tradicional feria estival, incrementaron su dinámica para lograr la mayor cantidad de citaciones en el menor tiempo posible. Seis meses más tarde, el número de oficiales procesados superaba los 400, la mayoría de ellos en plena actividad y, por ende, más peligrosos que los propios comandantes. El último ministro de Defensa de Alfonsín y principal ideólogo de esta norma reconoce que la misma tuvo un efecto bumerán (Jaunarena, 2011, 154-155)⁴⁶.

En Mendoza, la Sala A de la Cámara Federal de Apelaciones había comisionado al Juez Juan Antonio González Macías, para que se hiciera cargo de la investigación de estos crímenes en la región de Cuyo, quien ya en 1983 como Juez Federal de San Juan había declarado la *inaplicabilidad* de la “ley” de autoamnistía promulgada por los militares en retirada. Durante los años 1984 a 1987, el entonces camarista investigó la desaparición forzada de Antonio Cerutti y su yerno Omar Raúl Masera Pincolini (caso Will-Ri), ocurrida en Mendoza, y el asesinato de Graciela Fiochetti y Sandro Santana Alcaraz en la provincia de San Luis, entre otros casos relevantes. El

45 Esta primera ley en favor de la impunidad lleva el N° 23.492, siendo sancionada el 23/12/1986, promulgada el 24/12/86 y publicada en el Boletín oficial el 29/12/86.

46 Así lo dice Jaunarena: “la ley pecaba de cierta ingenuidad al no contemplar que, en general, el Poder Judicial es muy sensible al estado de ánimo que prevalece en la sociedad y el estado de situación del gobierno de turno, y así como en plena época del “Proceso” era muy difícil para los damnificados que se hiciera lugar con alguna posibilidad de éxito la tramitación de un recurso de hábeas corpus, ahora en plena democracia nadie quería aparecer sospechado de proteger a ningún denunciado con motivo de la represión [...]. La llamada ley de punto final era un fracaso absoluto y había producido los efectos exactamente inversos a los esperados”.

requerimiento para hacer comparecer al Teniente Coronel Carlos Esteban Plá por el homicidio de Fiochetti ante los tribunales de Mendoza encendió la alarma de la rebelión militar cuando Plá se atrincheró en su despacho del Estado Mayor del Ejército. Sus colegas de la Sala A, los Jueces Martín Mafesini y Guillermo Petra Recabarren, no lo acompañaron y, cediendo a las presiones del ejecutivo, decidieron apartar a González Macías de la investigación, garantizando así que la mayoría de los responsables no fueran indagados (Verbitsky, 2006, 165–170).

En este contexto, se dio el primer levantamiento militar contra las autoridades democráticas conocido como “Semana Santa”, ya que se desarrolló entre el miércoles 15 y domingo 19 de abril de 1987 y concluyó con un discurso presidencial desde el balcón de la Casa Rosada, donde Alfonsín pronunció la famosa frase “Felices Pascuas... la casa está en orden”.

En el libro de reciente publicación que venimos citando, Jaunarena dedica gran esfuerzo para demostrar que nunca existió un pacto con el grupo de insurrectos que la gente bautizó “carapintadas”. El argumento es que, luego de que el grupo de militares se rindió, desplegó una operación de inteligencia destinada a engañar a la ciudadanía para aparecer como los vencedores de ese episodio. Para sostener esta tesis el funcionario radical reconoce que la estrategia del Presidente Alfonsín para abordar los crímenes del pasado sólo llegaba hasta los Comandantes y nunca estuvo en sus planes el “juicio y castigo a todos los culpables”.

La verdad parece estar a mitad de camino, porque si bien existen evidencias claras de que la intención de Alfonsín nunca fue otra que concentrar la responsabilidad penal sólo sobre los comandantes, también es cierto que los 5 puntos que los “carapintadas” le plantearon al gobierno como síntesis de sus exigencias fueron cumplidos en su totalidad durante los meses posteriores a Semana Santa. La aprobación del proyecto de ley de “obediencia debida”, fue sólo una de las medidas que reclamaron y lograron los rebeldes, porque el propio Jaunarena dice claramente que, cuando se reunieron en la Escuela de Infantería de Campo de Mayo, el Teniente Coronel Aldo Rico le plateó también los siguientes puntos: 1) pase a retiro del Jefe del Ejército, General Ríos Ereñú, y su remplazo por un General afín a los rebeldes; 2) solución política para la revisión de

lo actuado durante la llamada lucha contra la subversión; 3) cese de la campaña de desprestigio de las FFAA en los medios de comunicación; 4) pasar por alto los incidentes y no aplicar sanciones a los involucrados; 5) aumento de presupuesto destinados a las FFAA amotinadas.

Y aunque el ex funcionario de Alfonsín niega la existencia de un pacto, lo cierto es que los rebeldes se salieron con la suya. Vemos si no: casi inmediatamente, Ríos Ereñú pasó a retiro y fue remplazado por el General Caridi, como segundo jefe se nombró a Fausto González, un General que contaba con el respaldo de los “carapintada”. El Presidente desempolvó el proyecto de ley de obediencia debida que estuvo “cajoneado” durante casi dos años y a sólo 45 días del episodio fue convertido en ley, lo que hizo cesar las citaciones a los mandos intermedios⁴⁷. El gobierno y el nuevo jefe del ejército comenzaron a desplegar un discurso tendiente a justificar la actuación de las FFAA durante la dictadura. El juez Daniel Piotti y los otros jueces Federales, que habían intervenido durante la rebelión carapintada, fueron complacientes con el gobierno y declinaron la competencia girando las actuaciones a los jueces militares que nuevamente serían sumamente piadosos con sus camaradas. Por último, el Ministro de Defensa intensificó sus esfuerzos en conseguir mayores partidas presupuestarias para las FFAA (Jaunarena, 2011, 157–206).

Cualquiera sea la verdad de lo sucedido en esos aciagos días de la Semana Santa de 1987, parece claro que la mezquindad sectorial se imponía nuevamente sobre la estrategia de Alfonsín, y los cuadros intermedios del ejército comandados por el Coronel Aldo Rico le ganaron de mano a un Presidente que quería ayudarlos a quedar impunes. Los “carapintadas” mostraban como propia la victoria de una batalla que tenía ganada antes de librarla. Más allá de la trama secreta que se tejió tras bambalinas, se trata de un episodio que quedaría grabado en la memoria de todos los argentinos como una verdadera claudicación de la democracia recuperada frente al autoritarismo armado y su fruto más venenoso sería la aprobación de la ley de “obediencia debida”, merced a la cual por más de veinte años

47 La ley de “obediencia debida” fue aprobada el 04/06/87, promulgada el 08/06/87 y publicada en el Boletín Oficial el 09/06/87 bajo el número 23.521.

se garantizó la impunidad de los principales ejecutores del plan criminal pergeñado por los comandantes.

Más allá de ello, hoy está fuera de discusión que Raúl Alfonsín fue el candidato a presidente que mejor supo interpretar la demanda social en este tema y que, si las elecciones del 83 las hubiese ganado el candidato del Partido Justicialista, lo más probable es que se hubiera convalidado la “autoamnistía” y ninguno de los genocidas hubiese sido juzgado. Pero no es menos cierto que, tal como lo reconoce Jaunarena, el vencedor de esa contienda electoral nunca buscó juzgar a todos los responsables. No obstante, Alfonsín se valió del reclamo mayoritario de “hacer justicia con el pasado” para lograr otro igualmente fundamental, como fue reestablecer el imperio de la ley y erradicar para siempre del inconciente colectivo la idea de que los militares pudieran ser una opción válida cuando la democracia no cumplía con las expectativas de algunos sectores sociales. Ricardo Gil Lavedra quien, como se dijo, luego de juzgar a los comandantes se convirtió en un encumbrado dirigente del radicalismo, reconoce expresamente que

la propuesta política a la sociedad era: mucha verdad y poca justicia, o una justicia limitada. En realidad (Alfonsín) no había pensado nunca en perseguir a todos y cada uno de los que cometieron delitos. Incluso lo dijo después muy claramente en alguno de sus libros, creo que en Memoria política (Eliashev, 2011, 217).

Bien se ha dicho que cuando se prioriza una estrategia preventiva se corre el riesgo de debilitar la función reparadora que debe cumplir la justicia (Vezzetti, 2002, 25). Esta sería una de las mayores deudas del gobierno de Alfonsín, pero su objetivo fundamental de prevenir golpes de Estado para el futuro quedó garantizado y los últimos 30 años de democracia ininterrumpida son la mejor evidencia de ello. Por otro lado, los dos Presidentes que le sucedieron sólo continuaron afianzando la impunidad desandando todo aquello que se había logrado.

8. La decisión de Menem de volver a “fojas cero” con los indultos

Alfonsín debió abandonar el gobierno varios meses antes de terminar su mandato, acuciado por la hiperinflación y los conflictos sociales, pero fundamentalmente porque perdió el respaldo de quienes lo apoyaron masivamente cuando llegó a la presidencia a finales de 1983. Ese espacio fue aprovechado por los antiguos aliados de los militares golpistas, y la nueva administración comandada por Carlos Menem dio un nuevo giro de timón en la política sobre verdad y justicia sobre las violaciones a los derechos humanos perpetradas durante la última dictadura. Para ello, no sólo logró la renuncia de dos miembros de la Corte Suprema sino que además amplió el número de sus integrantes a once y reemplazó a Andrés D’Alessio como Procurador General de la Nación. Montar un nuevo escenario no sólo le era imprescindible para desandar el camino recorrido por Alfonsín, sino también para vender a precio vil los activos estatales acumulados por varias generaciones y esquivar las denuncias por corrupción que luego acuciarían al nuevo gobierno.

El Presidente Menem pretendió cerrar el pasado invitando al olvido con el mismo argumento que esgrimieron los militares al dejar el poder, es decir, que por esa vía se lograría la reconciliación definitiva de todos los argentinos. Mediante los decretos de indulto favoreció a la mayoría de los militares vinculados con el terrorismo de Estado, no sólo a los pocos condenados durante el gobierno anterior, sino también a todos aquellos que aún se encontraban bajo proceso y que no hubieran sido alcanzados por las leyes de “punto final” y “obediencia debida”. Pero, además, “perdonó” a quienes habían puesto seriamente en crisis la continuidad de las instituciones democráticas durante los episodios de “Semana Santa” y sus réplicas de “Monte Caseros” y “Villa Martelli”.

Sin ninguna explicación, también incluyó a personas vinculadas con delitos comunes, como fue el caso de uno de los condenados por la justicia federal de Mendoza en la causa “Greco”. En total fueron 11 decretos, dictados en dos tandas, que beneficiaron a unas 1.200 personas⁴⁸.

48 Diario Clarín, *Los indultados por Menem fueron cerca de 1.200*. Buenos Aires, sábado

Los que interesan al objeto de este trabajo son los 4 primeros de 1989 y otros 7 de 1990. El primero se encuentra identificado con el N° 1.002/89, del 7 de octubre de 1989, abarcó a los responsables del Primer Cuerpo del Ejército: Guillermo Suárez Mason, Juan Sasiaiñ, José Montes, Andrés Ferraro y Ramón Genaro Díaz Bessone, entre otros. El decreto N° 1.003/89 fue mucho más amplio, ya que benefició desde a algunos represores uruguayos como José Nino Gavazzo y Jorge Silveira, los jefes montoneros Mario Firmenich y Rodolfo Galimberti, hasta personas que habían estado desaparecidas, como Graciela Daleo quien se negó a recibir el perdón presidencial. Mediante el decreto N° 1.004/89 se indultó a los responsables de los levantamientos de Semana Santa y Monte Caseros en 1987, y Villa Martelli en 1988, lo que evitó el juzgamiento de Aldo Rico y el resto de los “carapintadas”. El decreto N° 1005/89 sirvió para salvar de la cárcel a los responsables del desastre de Malvinas: Leopoldo Galtieri, Jorge Anaya y Basilio Lami Dozo.

En ese momento Menem negó que los indultos se extendieran a los máximos jefes de la dictadura, pero el último día hábil de 1990, anunciando que se trataba de la “última contribución al proceso de pacificación”, firmó tres decretos más: por medio del n° N° 2.741/90 perdonó a Jorge Videla, Emilio Massera y los otros condenados en la histórica causa 13. Con el mismo argumento, Firmenich fue indultado mediante el decreto N° 2.742/90 por el secuestro de los hermanos Juan y Jorge Born. Los decretos N° 2.743 al 2.746/90 tuvieron por destinatarios a varios procesados, como los dirigentes peronistas Norma Kennedy y Duilio Brunello. También el ex Ministro de Economía, José Martínez de Hoz, fue indultado por el secuestro de Federico y Miguel Gutheim, y Carlos Suárez Mason, por una causa que había quedado afuera de su indulto anterior.

La Corte Suprema, con la conformación diseñada por el menemismo, reconoció validez constitucional de los indultos, con la disidencia de Belluscio y Levene; pero sólo respecto a que esa facultad presidencial pudiera beneficiar a personas procesadas⁴⁹.

25 de marzo de 2006. <http://edant.clarin.com/diario/2006/03/25/elpais/p-00402.htm>.
49 CSJN, Fallos 315:2421, *Caso Martinelli-Oliva* (Aquino s/ denuncia p/ inconstitucio-

Parecía que lo único que se esperaba del sucesor de Alfonsín era que remontara la crisis económica que se había desatado en los últimos meses de su mandato, y que aquel reclamo mayoritario por el juzgamiento de los crímenes de la dictadura había pasado a un plano secundario.

Cuando se inició la década del 90 el panorama parecía desolador, porque las leyes de impunidad promovidas por el gobierno de Alfonsín habían beneficiado a los estamentos intermedios y directos ejecutores del plan de exterminio, y los indultos de Menem dejaron sin efecto las pocas condenas que se habían dictado y favorecido a quienes se encontraban bajo proceso. Todo ello con el respaldo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que declaró, por mayoría, la validez constitucional de la ley de “obediencia debida” en 1987 en la causa “Camps”⁵⁰ y, en 1988, hizo lo mismo con la ley de “punto final” en la causa “Jofré”⁵¹.

Pero el olvido no se impone por decreto y el perdón no es posible si

nalidad del Decreto 1002/89), Sentencia del 14/10/1992.

50 Votaron a favor de la validez de la norma, aunque no todos con los mismos argumentos, los jueces Belluscio, Fayt y Petracchi, con la única disidencia de Baqué, quien entendió que resultaba una injerencia inadmisibles del Congreso en las funciones del Poder Judicial y sostuvo que aún cuando se interpretase como una amnistía, este tipo de leyes no pueden favorecer a los autores de delitos atroces o aberrantes, ya que cuando la Constitución decidió abolir para siempre *todo tipo de tormentos* reflejaba una convicción ética fundamental de toda la comunidad organizada que no puede admitir la impunidad de los actos de tortura. CSJN, Fallos 310:1162, *Causa incoada en virtud del Decreto 280/84 del PEN en la causa*, Sentencia del 22/06/87. A partir de allí se siguió e mismo criterio en múltiples oportunidades posteriores. Fallos: 311:401; 311:600; 311:715; 311:728; 311:734; 311:739; 311:816; 311:840; 311:890; 311:899; 311:1042; 311:1085; 312:111.

51 CSJN, Fallos 311:080, *Jofré, Julia. Formula denuncia. Incidente de sobreseimiento por extinción de la acción penal*, Sentencia del 11/02/1988. Luego se falló en el mismo sentido en Fallos: *Causa incoada en virtud del Decreto 280/84 del PEN en la causa*, Sentencia del 22/06/87. A partir de allí se siguió el mismo criterio en la causa *Suarez Mason*, Fallos: 311:1042, Sentencia del 21/06/1988; *Menéndez*, Fallos: 311:1095, Sentencia del 23/06/88; entre otros.

no proviene de una decisión libre de la víctima precedido por un sincero arrepentimiento del victimario. Es así que, esta normativa no pudo imponer el fin de la historia, por el contrario, grandes sectores de la sociedad argentina que no estaban dispuestos a sumir en el olvido los crímenes de la dictadura continuaron acompañando a las víctimas de la represión que seguían investigando y denunciando la magnitud y la crueldad de lo sucedido. Con ello lograron mantener viva la demanda de una justicia completa como única manera de cerrar las heridas que dejó el terrorismo de Estado. Tanto es así que, cada vez que se realizó una encuesta sobre el tema, entre el 60 y el 80% de los consultados se pronunciaron contra la impunidad y a favor de la justicia (Andreozzi, 2011, 37).

9. Nuevas estrategias ante órganos internacionales, tribunales locales y extranjeros para pulsar contra la impunidad

Todos los caminos que condujeran al *juicio y castigo a todos los culpables* estaban formalmente cerrados; pero así todo, el movimiento de derechos humanos siguió trabajando en nuevas estrategias jurídicas y políticas para alcanzar lo que parecía un imposible.

Entre las primeras se buscó más y mejores pruebas para poder mantener la acusación por aquellos delitos que, como la apropiación de niños y la rapiña de bienes, habían quedado fuera de las leyes de impunidad. Durante el juicio a las juntas se había puesto en discusión sólo dos casos de apropiación de niños y supresión de identidad, pero los familiares de las víctimas sabían que se trataba de una práctica extendida, de una de las partes más dramáticas del plan sistemático de represión. La estrategia de los organismos de derechos humanos se concentró, entonces, en dar impulso a las investigaciones sobre este tipo de delitos. De allí el rol protagónico de la asociación Abuelas de Plaza de Mayo, que con inmenso esfuerzo logró reunir nueva información acerca de unos 500 niños que fueron secuestrados juntos con sus padres o nacieron en cautiverio. En distintas causas se pudo demostrar que, en varios centros clandestinos de detención como la ESMA y Campo de Mayo, existieron lugares acondicionados como “maternidades”, donde eran trasladadas las detenidas y

que muchas de ellas fueron mantenidas con vida hasta dar a luz y luego ejecutadas (Asociación de Derechos Civiles, 2005, 273-275).

Producto de esa lucha no sólo se ha logrado la recuperación de los nietos apropiados, sino también la identificación de los responsables de ese despojo para llevarlos a juicio. Así fue que Jorge Rafael Videla resultó nuevamente detenido el 9 de junio de 1998 y, posteriormente, condenado junto a otros 6 represores del ejército y la armada, como responsable de un “plan sistemático de apropiación de niños”⁵². Hoy más de 100 “chicos” apropiados dejaron de vivir en la mentira y han podido recuperar su verdadera identidad, muchos de ellos se han incorporado a la militancia política haciendo honor a sus “viejos”.

Recordemos que en Mendoza, la primera nieta recuperada fue la hija del matrimonio Terrera Manrique y que, en San Juan, el primer juicio por delitos de lesa humanidad fue contra los responsables de la apropiación de Jorge Guillermo Goya, hijo de Lourdes Martínez Aranda y Francisco Goya, secuestrados en Mendoza en 1979⁵³.

52 Diario Clarín, *Detienen a Videla por el robo de bebés*. Buenos Aires, 10 de junio de 1998. <http://edant.clarin.com/diario/1998/06/10/t-00201d.htm>. El juicio se desarrolló finalmente ante el TOF N° 6 de Buenos Aires y se extendió entre el 02 de marzo de 2011 y el 05 de julio de 2012. Allí fueron condenados a penas de entre 50 y 14 años de prisión: Jorge Rafael Videla, Reynaldo Bignone, Jorge Eduardo “El Tigre” Acosta, Rubén Oscar Franco, Antonio Vaňek, Santiago Omar Riveros, Jorge Azic y Jorge Luis Magnacco. Todos ellos acusados por 34 hechos de sustracción, retención, ocultación y sustitución de identidad de menores de 10 años, durante la dictadura militar. Centro de Información Judicial (CIJ). *Les a humanidad: El 5 de julio se conocerá la sentencia en el juicio por el robo de bebés*. Buenos Aires, sábado 09 de junio de 2012. <http://www.cij.gov.ar/nota-9253-Lesa-humanidad-el-5-de-julio-se-conocera-la-sentencia-en-el-juicio-por-robo-de-bebes.html>.

53 Según la información publicada en la página oficial de la organización “Abuelas de Plaza de Mayo”, el último caso de restitución de identidad es el de Laura Reinhold Siver, hija de Susana Leonor Siver y Marcelo Carlos Reinhold, nacida en el Hospital Naval en febrero de 1978. Con ella suman 105 los casos resueltos. <http://www.abuelas.org.ar>.

Al cerrarse la vía judicial local para la mayoría de estos crímenes, la nueva estrategia fue el juzgamiento en el exterior, ya sea responsabilizando al Estado argentino en tribunales internacionales, o reclamando la aplicación del principio de jurisdicción universal para juzgar a los responsables por *crímenes de lesa humanidad* ante tribunales nacionales en países extranjeros (Napoli, 2011, 70–72). Para ello resultó fundamental profundizar los reclamos ante el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos donde, como ya dijimos, la CIDH había publicado un informe fundamental en 1980 sobre la situación de los derechos humanos en Argentina. Si bien, el país recién aprobó la Convención Americana en 1984 y no se puede aplicar retroactivamente, lo cierto es que la privación ilegítima de libertad que precede a toda desaparición forzada, es uno de esos delitos considerados de *ejecución permanente*, ya que se continúa perpetrando hasta que la situación de incertidumbre sobre el destino de la víctima llega a su fin. Además, la obligación de investigar esos ilícitos es un compromiso que asumen los Estados al momento de suscribir el Pacto continental. Es así que, en el Informe 28/92, la CIDH estableció que, cuando el Estado argentino dictó las leyes de “punto final” y “obediencia debida”, violó el derecho a la protección judicial reconocido en los artículos 8.2 y 25.2 de la Convención Americana, incumplió el deber de investigar seriamente las graves violaciones a los derechos humanos cometidas dentro de su jurisdicción, de identificar a los responsables e imponer las sanciones pertinentes y asegurar a las víctimas una adecuada reparación, conforme a las pautas jurisprudenciales asentadas por la Corte IDH desde su primera sentencia⁵⁴.

En este pronunciamiento el órgano de la OEA también estableció que el derecho a la verdad constituye uno de los fines específicos del proceso penal y es una obligación del Estado proporcionar una respuesta a los familiares y a la sociedad sobre la suerte de sus familiares desaparecidos. Este resultó ser un precedente fundamental para que las organizaciones de

54 CIDH, Informe n° 28/922, del 02 de octubre de 1992. Argentina, Casos N° 10.147, 10.181, 10.240, 10.262, 10.309 y 10.311. Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1992–1993). OEA/Ser.L/V/II.83. Doc. 1412 marzo 1993.

derechos humanos se presentaron como *Amicus curiae* ante la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional en la causa “ESMA”, solicitando que se tomaran medidas necesarias para esclarecer los hechos ocurridos durante la última dictadura militar. El tribunal hizo lugar al planteo el 20 de mayo de 1995, siendo el primer reconocimiento por parte de los tribunales argentinos del *derecho a averiguar el destino final de las personas desaparecidas*, aún cuando no se pudiera sancionar a los responsables de estos crímenes. Tres años más tarde un planteo similar llegó a la Corte Suprema en la causa “Suárez Mason”, cuando Carmen Lapacó planteó que se había violado su derecho a la verdad de conocer el modo, tiempo y lugar en que se produjo la desaparición y presunta muerte de su hija Alejandra a mano del personal del I Cuerpo de Ejército. Por mayoría, la Corte rechazó el planteo alegando que era ajeno al proceso penal, con voto en disidencia de Bossert, Petracchi, Fayt y Boggiano. La reacción de la opinión pública y un pedido de aclaratoria de la Defensoría General de la Nación determinaron que la Corte dictara una nueva resolución reconociendo tal derecho a la verdad pero desestimando la vía penal elegida por la peticionante. Dos meses más tarde, el 15 de octubre de 1998 el máximo Tribunal de la República volvió a expedirse frente al planteo de Facundo Arteaga. En ese caso, la Corte aceptó la vía del habeas data para que se diera información sobre la muerte de su hermano Benito. Finalmente, en 1999 el Estado argentino llegó a un acuerdo de solución amistosa ante la CIDH, en la causa Lapacó, a raíz del cual aceptó el derecho de las víctimas a conocer la verdad y la necesidad de agotar los medios para obtener información sobre el destino de las personas desaparecidas. A partir de allí, las cámaras federales del interior se vieron compelidas a proceder de igual modo, aún cuando los expedientes penales se encontraran archivados por aplicación de las leyes de impunidad o los indultos (Asociación por los Derechos Civiles, 2005a, 306-314).

En Mendoza, como producto de esta lucha, se formó la causa N° 3487 denominada *Búsqueda del destino de personas desaparecidas*, expediente que quedó literalmente paralizado cuando el juez de la Cámara Federal de Apelaciones, Luis Francisco Miret, se negó a apartarse del conocimiento del mismo, aún cuando años atrás había reconocido su “amistad íntima” con el General Juan Pablo Saá, uno de los máximos responsables del

terrorismo de Estado en la región. La estrategia de Miret para beneficiar a su amigo fue finalmente destrabada por la Corte Suprema, cuando aceptó la recusación planteada por los familiares de las víctimas. Pero la apertura de estos juicios poco sirvió para esclarecer los hechos, porque los responsables nada aportaron para el objeto del proceso. Sin embargo, quedó muy claro que en los Tribunales Federales de Mendoza había poca voluntad para esclarecer la verdad de lo sucedido (Salinas, 2010, 263–269).

La clausura de la persecución penal en el país también derivó en que se promoviera el juzgamiento de estos hechos por tribunales extranjeros, aprovechando la experiencia internacional respecto de los delitos de *lesa humanidad*. Así fue que se abrieron causas en Francia, Italia, España y Alemania por los crímenes que el terrorismo de Estado perpetró en Argentina. Los casos más emblemáticos fueron, sin duda alguna, la condena a prisión perpetua que la justicia francesa impuso en 1990 a Alfredo Astiz por secuestro, tortura y desaparición forzada de las religiosas Alice Dumont y Léonie Duquet; y la detención en Acapulco de Ricardo Miguel Cavallo, por orden del juez de la Audiencia Nacional Baltazar Garzón, para ser juzgado por la desaparición de tres ciudadanos españoles, cuando el represor de la marina regresaba a “refugiarse” en la Argentina⁵⁵.

El Presidente De La Rúa hizo todo lo posible para evitar que esta nueva esperanza de justicia tuviera éxito. Para ello, entre otras cosas, dictó el Decreto 1581/2001 que impedía la extradición de militares argentinos para ser juzgados en el exterior por los crímenes de la dictadura. Esta norma recién fue derogada por Néstor Kirchner en el año 2004, argumentando que se violaba la igualdad ante la ley, ya que establecía un privilegio para los militares frente a cualquier otro ciudadano encausado en el extranjero que podía ser extraditado por aplicación del régimen general plasmado en la ley 27.767 (Asociación por los Derechos Civiles, 2005a, 2005, 303–304).

55 Sobre este tema también puede consultarse De Pozuelo y Tarín, 1999; Bermúdez y Gasparini, 1999; Anguita, 2001. Un panorama completo sobre los juicios realizados en el extranjero por graves violaciones a derechos humanos perpetrados en Argentina durante la dictadura también puede encontrarse en el sitio web de Amnistía internacional: www.amnesty.org/library/index/ENGAMR130182003?open&of=ENG-Arg

Pese a las decisiones de las autoridades de turno, la lucha de un sólido movimiento de derechos humanos, que ya se había extendido por todo el país, siguió dominando el espacio público y planteando nuevas estrategias a una sociedad que, en su mayoría, no estaba dispuesta a perdonar el “genocidio”. En tal sentido, durante el último año de la presidencia de Carlos Menem, el Congreso de la Nación derogó las leyes de impunidad⁵⁶. Pero los efectos de esta decisión resultaban sumamente limitados, ya que ambas leyes habían estado vigentes por más de diez años y sus beneficiarios ya se encontraban sobreesidos. Por ello, resultaba esencial mantener vivo el reclamo de “juicio y castigo a los culpables” ante la jurisdicción local, invocando nuevos precedentes del ámbito internacional como fue la jurisprudencia de la Corte IDH⁵⁷. En función de ello la justicia federal hizo lugar a una presentación del CELS, declarando en el año 2001 la invalidez constitucionalidad y la nulidad insanable de las leyes de Obediencia Debida y Punto Final⁵⁸.

10. La decisión de Néstor Kirchner de “ir por todos” y sus efectos

Una vez en el gobierno, el Presidente Kirchner hizo propio el reclamo de justicia y se convirtió en el principal impulsor para eliminar todo efecto residual de las leyes y decretos que garantizaban la impunidad. Así fue que, por iniciativa del Poder Ejecutivo, el Congreso profundizó la decisión tomada en 1998 y finalmente, en agosto de 2003, declaró insanablemente anuladas sendas leyes de impunidad, las que a partir de allí perdieron todo efecto jurídico, como si las mismas nunca hubieran existido⁵⁹.

56 Mediante la ley 24.952, sancionada el 23/03/98, promulgada de hecho el 15/04/1998 y publicada en el B.O. el 17/04/1998, se dispuso la derogación de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida.

57 Corte IDH, *Caso Barrios Altos vs. Perú*, Sentencia del 14 de marzo de 2001.

58 A raíz de esta histórica decisión del 6 de marzo de 2001, el juez Gabriel Cavallo citó a declarar a Julio Héctor Simón (“el Turco Julián”) y Juan Antonio del Cerro (“Colores”) por las desapariciones de José Poblete y Gertrudis Hlaczik.

59 La ley 25.779 fue sancionada el 21/08/2003, promulgada el 02/09/2003 y publicada

Pero faltaba aún un paso fundamental para consolidar la estrategia de Kirchner, ya que más tarde que temprano, como suele suceder con los tiempos de la justicia, el problema de la validez del paquete normativo de la impunidad y sus efectos se terminarían dirimiendo en la Corte Suprema. Para ello, el nuevo gobierno logró la renuncia o destitución de los jueces que habían convalidado los retrocesos del menemismo y mediante un nuevo proceso de designación ingresaron al Máximo Tribunal destacados juristas, que estuvieron a la altura de la trascendente tarea que tenían por delante⁶⁰.

En junio de 2005 esa “nueva” Corte Suprema, convalidó la decisión que el juez Cavallo había tomado en el 2001 en la causa “Simón” y declaró constitucional la ley que en el 2003 derogó las de Punto Final y Obediencia Debida. Además, el Máximo Tribunal reafirmó el carácter imprescriptible de los delitos de *lesa humanidad*. De ese modo confirmaba su posición de 1995 cuando hizo lugar a la solicitud cursada por Italia para extraditar a Erik Priebke y reeditada en 2004 en el caso *Arancibia Clavel* (Shapiro, 2006, 23–65)⁶¹. El carácter imprescriptible de estos delitos ya venía siendo

en el B.O. el 03/09/2003.

60 Luego de que asumió el presidente Kirchner, Julio Nazareno, Adolfo Vázquez y Guillermo López, renunciaron ante la posibilidad de resultar destituidos por juicio político, tal como sucedió con Eduardo Moliné O’Connor a fines de 2013. Desde el 19 de junio de 2003, por decreto presidencial, todos los candidatos a integrar la Corte Suprema deben pasar una etapa de exposición pública que tiene que presentar el Poder Ejecutivo en los principales medios de comunicación de todo el país. La renovación de la Corte se logró mediante un mecanismo mucho más transparente en términos relativamente breves. Así, los designados por el nuevo gobierno fueron Eugenio Raúl Zaffaroni, en el año 2003; Elena Highton y Ricardo Lorenzetti al año siguiente, y Carmen María Argibay en el año 2005. Estos nuevos integrantes se sumaron a los históricos Carlos Santiago Fayt y Santiago Enrique Petracchi, designados por Alfonsín en 1983 y Juan Carlos Maqueda, nombrado por Duhalde en 2002.

61 CSJN, *Caso Priebke*, Fallos: 318:2148, Sentencia del 21/06/1995. *Caso Arancibia Clavel*, Fallos: 327:3312, Sentencia del 24/08/2004.

declarado por otros tribunales federales en causas relacionadas con el terrorismo de Estado, desde el año 1998 (Parenti, 2007, 347-373)⁶².

Pero este cambio en el escenario político y en las decisiones de los jueces no sólo abriría la puerta para que finalmente se hiciera justicia y se condenara judicialmente a los “genocidas”, sino que también transformó el contenido del discurso de los organismos de derechos humanos, que se fue despojando de antiguos prejuicios y comenzó a reivindicar los valores y las luchas de esa “generación diezmada”. Hoy es muy notorio cómo las eternas utopías han vuelto a ser las banderas de una joven militancia que se ha convertido en uno de los respaldos fundamentales para las políticas de derechos humanos que se vienen impulsando desde el gobierno nacional en los últimos 10 años.

11. La sentencia de la CSJN en el caso “Simón”

La mayoría de los miembros del máximo Tribunal se apoyó en jurisprudencia de la Corte IDH en el caso “Barrios Altos vs. Perú”, donde se sostuvo que conforme a lo prescripto por la Convención Americana son inadmisibles las disposiciones de amnistía, de prescripción y cualquier tipo excluyente de responsabilidad que pretenda impedir la investigación y sanción a los responsables de graves violaciones de los derechos humanos⁶³.

No obstante esta coincidencia general, cada uno de los jueces de la

62 Así sucedió por primera vez el 13/07/1998, cuando el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 1 de San Isidro dictó el auto de procesamiento y prisión preventiva en la causa “Videla” por supresión de identidad de menores de 10 años. También el fallo de la Sala I de la Cámara Nacional Criminal y Correccional en las causas “Massera” sobre excepciones y “Videla” sobre prisión preventiva, ambos del 09/09/1999, o el dictado por la Sala II de ese mismo tribunal en la causa “Astiz” sobre nulidad, del 04/05/2000 y el fallo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 4 en la causa “Simón y Del Cerro” del 06/03/2001 y su confirmación por la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal del 09/11/2001.

63 CSJN, *Causa Simón*, Sentencia del 14/06/2005.

CSJN que acogió el planteo quiso fundar su voto por separado, lo que si bien dificulta determinar cuál es el criterio del cuerpo, lo cierto es que las diferentes argumentaciones que se desarrollan para llegar a un mismo resolutivo enriqueció el debate sobre estos temas. Por ello, entendemos que vale la pena exponer una síntesis de los criterios más destacados que se pusieron en juego.

Según el juez Maqueda, el carácter imprescriptible de los crímenes de *lesa humanidad* deriva de la supremacía del *derecho de gentes* y su directa aplicación por los tribunales nacionales respecto de los delitos aberrantes que, desde 1853, nuestra constitución histórica reconocía en el artículo 99 (hoy 1118). El castigo de este tipo de crímenes proviene, pues, directamente de estos principios surgidos del orden imperativo internacional y se incorporan con jerarquía internacional como un derecho penal protector de los derechos humanos, que no se ve restringido por algunas limitaciones de la Constitución Nacional para el castigo del resto de los delitos. La consideración sobre tipicidad y la prescripción de estos delitos debe ser apreciada bajo estos parámetros, y si bien reconoce la costumbre como fuente de derecho para esos temas, los conjuga con el artículo 18 de nuestra carta Magna cuando dice que deben aplicarse los tipos penales previstos en la legislación nacional que al momento de los hechos ya contenían una clara descripción de las conductas prohibidas y conminaba con sus respectivas sanciones.

Los votos de Zaffaroni y Highton afirman de manera similar que si bien la Convención sobre Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad fue ratificada por el Congreso Nacional después de los hechos que se juzgan, su aplicación no viola el principio de legalidad dado que el carácter imprescriptible de tales crímenes ya regía como costumbre internacional cuando fueron perpetrados. Para comprender este argumento, hay que tener presente que si bien la mencionada convención fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1968, recién fue ratificada por nuestro país una vez recuperada la democracia⁶⁴.

64 El Congreso la aprobó mediante ley 24.584, el 01/11/1985, a su vez el Poder Ejecutivo Nacional recién dictó el Decreto 579 el 08/08/2003 y por ello el 23/08/2003

No obstante ello, se debe destacar que el texto de ese instrumento internacional textualmente dice que “afirma” la imprescriptibilidad de estos crímenes, lo que implica que está reconociendo una situación preexistente a la propia Convención. Pero, además, dice claramente que los mismos son imprescriptibles “cualquiera sea la fecha en que hayan sido cometidos”, lo que significa una clara extensión de sus efectos a hechos acaecidos con anterioridad a su vigencia como tratado internacional, precisamente por que ya habían sido dotados de ese carácter por otra fuente de derecho como es la *costumbre internacional*.

En el voto de Boggiano, se suma al argumento de la costumbre precedente como fuente de derecho internacional, el de la jerarquía constitucional de la Convención sobre Imprescriptibilidad y, por tanto, estos tratados “en las condiciones de su vigencia” son la Constitución misma y su compatibilidad constitucional ya fue analizada por el constituyente. Además, sostiene que los artículos 18 y 118 de la Constitución Nacional no colisionan sino que se complementan, ya que “el segundo incorpora al orden interno las normas imperativas del derecho internacional como integrantes del principio de legalidad”.

Por su parte, la juez Argibay toma una postura más radical, cuando sostiene que la aplicación retroactiva de la Convención sobre imprescriptibilidad no lesiona el principio de legalidad, ya que la prohibición de aplicar leyes *ex post facto* no alcanza a las disposiciones sobre prescripción y tampoco se afectaría el principio de culpabilidad porque no se alteró el marco de ilicitud que el autor pudo tener en cuenta cuando realizó las conductas que se investigan. Niega, además, que ello genere una frustración de la confianza en el derecho porque la prescripción de la acción penal no es una expectativa con la que el autor pueda contar al momento del hecho, mucho menos con el carácter de una garantía constitucional. Por ello, la ratificación de esta Convención realizada recién en 1995, en modo alguno puede valorarse como una manipulación del derecho que importe una persecución selectiva que afecte su imparcialidad, porque al momento

se depositó el respectivo instrumento rectificatorio. Mientras tanto, el 20/08/2003 fue dotada de jerarquía constitucional.

de los hechos ya se encontraba aprobada por la Asamblea General de la ONU. Cualquiera sea al momento de su ratificación el efecto hubiera sido el mismo: “implantar la imprescriptibilidad retroactiva o prospectiva de los delitos de lesa humanidad cometidos en territorio argentino”, porque así lo dispone expresamente su texto.

Por su parte el juez Petracchi, quien en el caso “Priebke” había negado que la imprescriptibilidad consagrada en el *derecho de gentes* pudiera extenderse a los delitos del Código Penal, sostiene ahora que debido a la evolución de la jurisprudencia del Sistema Interamericano ya no es posible mantener esa interpretación. Por ello, apela a la Convención Americana para defender la aplicación retroactiva de la Convención sobre Imprescriptibilidad de la ONU y sostiene que la sujeción del Estado argentino a la jurisdicción de la Corte IDH impide que el principio de *irretroactividad de la ley penal* sea invocado para incumplir los deberes asumidos en materia de persecución de violaciones graves a los derechos humanos cuando se aprobó la CADH, que ahora tiene rango constitucional. Este fue el criterio establecido posteriormente por la Corte IDH en el caso “Almonacid Arellano”, donde señaló no sólo que las obligaciones establecidas en los artículos 1.1, 8 y 25 de la CADH impiden aplicar normas de prescripción aún cuando este tipo de delitos se hayan cometido con anterioridad a su ratificación por parte del Estado, sino que consideró obligatoria la aplicación por los tribunales internos de aquella norma de *ius cogens* que establece la imprescriptibilidad de crímenes de *lesa humanidad* (Parentti, 2007, 367).

Menor discusión mereció la declaración de inaplicabilidad de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida, ya que primero fueron declaradas invalidas por el Congreso, con el argumento que ambas fueron dictadas bajo presión castrense, y luego de que ese órgano ratificara la Convención Americana y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de la ONU. Además, los órganos de aplicación de sendos tratados habían desarrollado una sólida jurisprudencia que declaraba la incompatibilidad de estos pactos internacionales con las leyes de impunidad.

Sentadas la bases de la invalidez de dichas leyes, quedó allanado el camino para que la Corte Suprema también se expidiera en igual sentido respecto de los indultos que habían sellado la impunidad a favor de

condenados y procesados. Así lo hizo en la causa “Mazzeo”⁶⁵, confirmado una sentencia de la Cámara Nacional de Casación Penal del 2006. Los puntos problemáticos del caso iban más allá de la constitucionalidad del decreto de indulto, ya que el mayor problema era que en esa misma causa el imputado, Santiago Omar Rivero, ya había sido sobreseído merced a dicho beneficio mientras estaba siendo juzgado y ello quedó firme cuando en 1990 la Corte rechazó el recurso extraordinario por razones formales⁶⁶. Es decir que, además, se debía resolver sobre los efectos de la cosa juzgada y el principio de *ne bis in idem*. El voto de la mayoría (Lorenzetti, Highton, Maqueda y Zaffaroni) argumentó que cuando fueron dictados los indultos ya existían un conjunto de normas internacionales con carácter de *ius cogens* que obligaban al Estado a someter a juicio y castigar a los responsables. La aplicación obligatoria de dicha normativa, dijeron los jueces, surge del artículo 118 de la Constitución Nacional y de los numerosos tratados sobre la materia que ya habían sido ratificados cuando se dictaron los indultos. Además, como dichos tratados luego fueron dotados de jerarquía constitucional, el tema debía valorarse a la luz de las modernas interpretaciones que de ellos han realizado sus órganos de aplicación, tal como lo dispone el Informe 28/92 de la CIDH y las sentencias de la Corte IDH en los casos “Barrios Altos” y “Almonacid Arellano”. En todos estos pronunciamientos se declara la incompatibilidad de la Convención Americana con cualquier obstáculo a la investigación y sanción de las graves violaciones a los derechos humanos, cualquiera haya sido su fecha de comisión. También señaló la CSJN que la garantía que impedía el doble juzgamiento no es absoluta y admite excepciones en casos como estos, donde ha existido *cosa juzgada fraudulenta* porque el tribunal tuvo el propósito de sustraer a los imputados de su responsabilidad penal. Es decir, que el proceso no fue llevado con las debidas garantías de imparcialidad e independencia del juez, por tanto, no hay impedimento para un nuevo juicio, dado que el derecho de las víctimas y las exigencias de la justicia desplaza la

65 CSJN. Fallos: 330:3248, Sentencia del 13/07/2007.

66 CSJN. Fallos: 313:1392, Sentencia del 11/12/1999.

protección de la garantía del *ne bis in idem* (Asociación por los Derechos Civiles, 2008, 453–458).

Con este nuevo panorama jurisprudencial y político, volvían a ponerse en movimiento los expedientes que estuvieron “congelados” durante los años en que reinó la impunidad. Los tribunales de todo el país tuvieron que salir de la modorra y volver a trabajar para el juzgamiento de los crímenes cometidos durante el más tétrico período de nuestra historia reciente.

12. Situación actual de los juicios y proyección a futuro

Esa decisión del entonces Presidente Néstor Kirchner de reimpulsar los juicios contra todos los responsables del terrorismo de Estado, no sólo ha sido acompañada por una amplia mayoría de la sociedad argentina, sino que con ella se han comprometido el resto de las instituciones del Estado nacional y muchas de las administraciones provinciales que se constituyeron en querellantes en estos juicios.

Con ese contundente apoyo, a partir del año 2005, comenzaron a celebrarse nuevos juicios a lo largo de todo el país y, a finales del presente año, las estadísticas oficiales computaban 443 condenas por crímenes de lesa humanidad y 45 absoluciones. También, más de 1083 procesados se encuentran a la espera de nuevos juicios, de los cuales 854 se encuentran detenidos, el 59,6% están alojados en unidades penitenciarias y el 38,2% permanecen en prisión domiciliaria, el 1,5% en unidades militares y 0,6% en hospitales⁶⁷.

En la provincia de Mendoza, hasta la fecha se han realizado tres juicios de esta especie. El primero de ellos tuvo como escenario la ciudad de San Rafael y se extendió entre el 1° de julio al 16 de noviembre de 2010. Se comenzó juzgando a 4 policías (uno de ellos abogado) y 1 militar por la desaparición forzada de 4 militantes de la juventud peronista ocurrida

67 Procuraduría General de la Nación. Informe trimestral sobre el estado de las causas por violaciones a los derechos humanos cometidas durante el terrorismo de Estado. Buenos Aires, 17 de octubre de 2013 www.fiscales.gob.ar.

entre el 24 de marzo y el 28 de agosto de 1976. Durante el debate falleció uno de los imputados, por lo que se terminó condenando a 3 de ellos a prisión perpetua y a quien fuera abogado de la policía se le impuso la pena de 8 años de prisión.

Al día siguiente de conocerse la sentencia por el juicio en San Rafael, comenzó el segundo juicio en Mendoza. Esta vez en la ciudad Capital de la Provincia y se extendió hasta el 18 de octubre de 2011. Inicialmente eran 10 los acusados y 32 las víctimas, pero la muerte de uno ellos durante el juicio y la incapacidad psico-física de otros 4, determinó que sólo se dictara sentencia contra 5 de los acusados por privación ilegítima de libertad, tormento, violación de domicilio y homicidio en perjuicio de 11 víctimas. Tres de los imputados recibieron la pena de prisión perpetua, otro fue condenado a 12 años de prisión y el restante fue absuelto, pero este punto fue revisado por la Cámara Nacional de Casación Penal imponiéndoles también prisión perpetua.

El tercer juicio de la Provincia se llevó a cabo también en la Ciudad Capital y se extendió entre el 2 de agosto de 2012 al 22 de marzo de 2013. Finalmente, el tribunal condenó a prisión perpetua a 7 de los 10 represores imputados, mientras que el resto recibió penas de 5, 14 y 18 años de prisión por 23 desapariciones ocurridas en la Provincia.

Mientras terminamos estas líneas, se ha dispuesto que un cuarto juicio se inicie el 17 de febrero de 2014, el que por su magnitud y las personas imputadas constituirá el juicio más grande de la región de Cuyo. Se han acumulado 15 causas que involucran a 44 imputados por delitos de homicidios agravados, privaciones de libertad agravadas, tormentos agravados, ataques sexuales, supresión de identidad y falsedad ideológica, cometidos en perjuicio de 207 víctimas. Entre los que deberán sentarse ante el tribunal se encuentran: ex-policías y miembros del servicio penitenciario provincial, integrantes del Ejército y los ex jueces federales Luís Miret, Guillermo Max Petra Recabarren, Rolando Evaristo Carrizo, Gabriel Guzzo y Otilio Roque Romano⁶⁸.

68 Procuraduría General de la Nación, Mendoza: a pedido de la fiscalía acumulan quince causas y planifican un juicio con 41 imputados. Buenos Aires, 26 de noviembre

Muy distinto a lo que pasó en el juicio a las juntas, en los procesos que se están llevando adelante en los últimos años, los jueces no se encuentran condicionados por el Poder Ejecutivo ni por el poder militar para limitar la responsabilidad a alguno de los niveles jerárquicos de quienes intervinieron en estos crímenes. Además, ya no son sólo militares o policías son los enjuiciados, sino que se ha ampliado la mirada hacia sus cómplices civiles, como sucede en Mendoza con los miembros del Poder Judicial Federal que por acción u omisión tomaron parte en el plan sistemático de represión.

Otro de los logros fundamentales de estos nuevos juicios es que ya no aparece ese manto de sospecha, que en los años 80 se extendió sobre las víctimas del terrorismo de Estado, el tristemente célebre “por algo será”. Actualmente, los tribunales federales han abandonado definitivamente la teoría de los *dos demonios*, y tanto los afectados como sus familiares asisten a los juicios manifestando con orgullo su pertenencia política y su militancia social, no sólo como parte de su identidad sino como una pieza fundamental en la reivindicación de la persona y sus valores. Frente a ellos se ubican los imputados que, en su mayoría, eligen refugiarse en el silencio o la indiferencia.

También en esta nueva etapa judicial, los graves hechos que se juzgan son debidamente encuadrados en las figuras legales que corresponden, fundamentalmente los casos de desaparición forzada de personas donde se ha abandonado el eufemismo de calificarlas como privaciones ilegítimas de libertad y se las está condenando como homicidios triplemente calificados (alevosía, concurso premeditado de tres o más personas y *criminis causa*), además de recurrir a la figura de la asociación ilícita para todos los que se sumaron a la empresa criminal, en el contexto del genocidio que perpetraron en nuestro país.

Finalmente, la experiencia adquirida durante estos 30 años de lucha por la verdad y la justicia y la legitimidad moral que el juzgamiento de los crímenes de lesa humanidad otorga a los tribunales argentinos, ha permitido que luego de que se cerraran en España las causas por los crímenes

del franquismo, esos hechos, acaecidos entre 1936 a 1977, comenzaran a ser investigados por el Juzgado Federal Criminal y Correccional N° 1 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Para ello se está aplicando el mismo principio de jurisdicción universal que el Juez Baltasar Garzón empleó en 1998 para iniciar las investigaciones y requerir la extradición de militares chilenos y argentinos acusados de genocidio y torturas. Esta causa fue iniciada en el año 2010 con la querrela presentada por dos ciudadanos argentinos, Darío Rivas y Adriana Fernández. El primero de ellos impulsando la investigación por el fusilamiento de su padre, en 1936, cuando era alcalde de Castro de Rey, provincia de Lugo. La otra querellante reclama el juzgamiento por el asesinato de su abuelo en manos de un grupo de franquistas que consignaron en el acta de defunción que lo mataron por marxista. A ellos ya se han sumado más de 100 querellantes individuales y 5.000 adhesiones de distintas personalidades y organizaciones internacionales.

13. Bibliografía

- AAVV. 1972. El mendocinazo. *Cuadernos de antropología del 3er mundo*, Mendoza: Artex. Tomo 2. El facsímil de ambos textos y otro material imperdible pueden encontrarse en Colectivo Fantomas: *El mendozazo: Herramientas de rebeldía*. 2012. Mendoza: EDIUNC (Colección a contrapelo), 53-85 y 87-151.
- Abalo, Ramón. 1997. *El terrorismo de Estado en Mendoza*. Mendoza: LAPDH-FDD Mendoza.
- Abramovich, Víctor; Alberto Bovino y Christian Courtis (compiladores). 2007. *La aplicación de los tratados de derechos humanos en el ámbito local. La experiencia de una década*. Buenos Aires: CELS-Del Puerto.
- Abregú, Martín y Christian Courtis (compiladores). 1997. *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*. Buenos Aires: CELS-Del Puerto.
- Ambos, Kai. 1997. *Impunidad y derecho penal internacional*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Amnistía Internacional. 1987. *Argentina. Los Militares ante la justicia*. Madrid: AI.

- Amnistía Internacional. 1977. *Informe de una misión de Amnistía Internacional a la República Argentina. 1–15 de noviembre de 1976*. Barcelona: AI.
- Andreozzi, Gabrielle. Coordinador. 2011. *Juicios por crímenes de lesa humanidad en Argentina*. Buenos Aires: Atuel.
- Angoso, Ricardo. 2012. Entrevista exclusiva a Jorge Rafael Videla. Revista Cambio 16 (Madrid) domingo 12 de febrero de 2012. <http://cambio16.es/not/1250/>.
- Anguita, Eduardo. 2001. *Sano juicio. Baltazar Garzón, algunos sobrevivientes y la lucha contra la impunidad en Latinoamérica*. Buenos Aires: Sudamericana.
- Asociación Abuelas de Plaza de Mayo. 2006. *Derecho a la identidad y persecución de crímenes de lesa humanidad*. Buenos Aires: AAPM.
- Asociación Andina de Juristas. 1988. *Juicio a los militares. Argentina. Documentos secretos, decretos, leyes, jurisprudencia*. Buenos Aires: AAJ.
- Asociación de Derechos Civiles. 2005. *La Corte y los derechos. Un informe sobre el contexto y el impacto de sus decisiones durante el periodo 2003–2004*. Buenos Aires: Editorial Siglo XXI.
- Asociación por los Derechos Civiles. 2005a. *La Corte y los derechos. Un informe sobre el contexto y el impacto de sus decisiones durante el periodo 2000–2004*. Buenos Aires: ADC–Siglo XXI.
- Asociación por los Derechos Civiles. 2008. *La Corte y los derechos. 2005–2007. Cómo impactan en la vida de los ciudadanos las decisiones del Máximo Tribunal*. Buenos Aires: ADC–Siglo XXI.
- Bayer, Osvaldo, Atilio Borón; Elvira Barillaro y Francisca La Greca. 2010. *El terrorismo de Estado en la Argentina*. Buenos Aires: Instituto Espacio de la Memoria.
- Bermúdez, Norberto y Gasparini, Juan. 1999. *El testigo secreto. El juez Garzón contra la impunidad en Argentina y Chile*. Buenos Aires: Vergara.
- Bruera, Matilde y otros. 2009. *Delitos de lesa humanidad*. Buenos Aires: EDIAR.
- Casa de la Memoria. 2010. *Hacerse cargo. La identidad de los detenidos–desaparecidos y asesinados en Mendoza (1974–1983)*. Mendoza: Biblioteca por la memoria y la cultura popular.
- Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS). 2008. *La lucha por el derecho*.

Buenos Aires: Siglo XXI.

Ciancaglini, Sergio y Martín Granovsky. 1995. *Nada más que la verdad. El juicio a las juntas. La guerra sucia desde el golpe hasta las autocríticas militares*. Buenos Aires: Planeta.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). 1980. *Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Argentina*. Washington DC: CIDH-OEA.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. 2009. *Delitos de lesa humanidad*. Buenos Aires: Secretaría de Jurisprudencia.

Crenzel, Emilio. 2008. *La historia política del Nunca Más. La memoria de las desapariciones en la Argentina*. Buenos Aires: Siglo XXI.

D'Alessio, Andrés. 2010. *Los delitos de lesa humanidad*: Buenos Aires, Abeledo-Perrot.

Dearriba, Alberto. 2006. *El Golpe. Crónica del último asalto al poder*. Buenos Aires: Altamira.

De Pozuelo, Eduardo Martín y Tarín, Santiago. 1999. *España acusa*. Barcelona: Plaza & Janés.

Duhalde, Eduardo Luis. 1983. *El estado terrorista argentino*. Buenos Aires: El Caballito.

Eliashev, Pepe. 2011. *Los hombres del juicio*. Buenos Aires: Sudamericana.

Feinmann, José Pablo. 1998. *La sangre derramada. Ensayo sobre la violencia política*. Buenos Aires: Seix Barral.

Foscolo, Norma y otros. 2000. *Los derechos humanos en la Argentina. Del ocultamiento a la interpelación política*. Mendoza: EDIUNC.

Frank, Andrés Gunder. 1980. *La crisis mundial*. Buenos Aires: Brujuela.

Gorini, Ulises. 2006. *La rebelión de las madres. Historia de las Madres de Plaza de Mayo. T. 1 (1976-1983)*. Buenos Aires: Norma.

Heredia, Gustavo y Mario Otero. 2009. *Muertos porque sí. Diario del primer juicio por delitos de lesa humanidad en Cuyo*. San Luis: Nueva editorial universitaria.

Informe de la Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas (CONADEP). 1984. Buenos Aires: Eudeba.

Jaunarena, Horacio. 2011. *La Casa está en orden. Memorias de la transición*. Buenos Aires: TAEDA.

- Larraquy, Marcelo. 2010. *Marcados a fuego II. De Perón a Montoneros (1945–1973). Historia de la violencia política en la Argentina*. Buenos Aires: Aguilar.
- Luna, Félix. 2003. *Los golpes militares (1930–1983)*. Buenos Aires: Edición especial para La Nación.
- Malamut Goti, Jaime. 2000. *Terror y justicia en la Argentina. Responsabilidad y democracia después de los juicios al terrorismo de Estado*. Buenos Aires: De la Flor.
- Mántaras, Mirta. 2005. *Genocidio en Argentina*. Buenos Aires: Edición de la autora.
- Marianetti, Benito. 1972. *El “mendozaazo”. La sublevación de los mendocinos*. Mendoza: Ateneo.
- Martín de Pozuelo, Eduardo y Tarín, Santiago. 1999. *España acusa. La represión y la desaparición de cientos de españoles en Chile y Argentina*. Barcelona: Plaza & Janés.
- Mattarollo, Rodolfo. 2010. *Noche y niebla y otros escritos sobre derechos humanos*. Buenos Aires: Le monde diplomatique.
- Mignone, Emilio y Conte Mc Donnell, Augusto. 2006. *Estrategia represiva de la dictadura militar. La doctrina del paralelismo global*. Buenos Aires: Colihue.
- Milgran, Stanley. 1969. *Obediencia a órdenes criminales*. Buenos Aires: CES.
- Montenegro, Néstor J. 1986. *Será justicia. Julio C. Strassera / Luis Moreno Ocampo. Entrevistas*. Buenos Aires: Distal.
- Navaro, Marcos y Palermo, Vicente. 2003. *La dictadura militar 1976/1983. Del golpe de Estado a la restauración democrática*. Buenos Aires: Paidós.
- Napoli, Bruno. 2011. Memoria, verdad y justicia: noción de una justicia internacional. En *Juicios por crímenes de lesa humanidad en Argentina*. Coordinado por Andreozzi, Gabriel. 70–72. Buenos Aires: Cara o Ceca.
- Nino, Carlos. 1997. *Juicio al mal absoluto*. Buenos Aires: Emecé.
- Parentti, Pablo. 2007. Algunas observaciones sobre la aplicación del Derecho Internacional por la mayoría de la Corte en el fallo “Simón”. En *El sistema penal en las sentencias recientes de la Corte Suprema*, dirigido por Pastor, Daniel. Buenos Aires: Editorial Ad-hoc.
- Pastor, Daniel. Director. 2007. *El sistema Penal en las sentencias recientes de la Corte Suprema. Análisis de los precedentes que transformaron el*

- Sistema Penal*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Pastor, Daniel. Director. Guzmán, Nicolás. Coordinador. 2009. *El sistema Penal en las sentencias recientes de los órganos interamericanos de protección de los derechos humanos*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Pérez Guillhou, Dardo. El nuevo orden jurídico político instaurado el 24 de marzo de 1976. *Revista Idearium* (Mendoza) 1976.
- Quiroga, Hugo. 2004. *El tiempo del "proceso". Conflictos y coincidencias entre políticos y militares 1976-1983*. Buenos Aires: Homo Sapiens.
- Raffin, Marcelo. 2006. *La experiencia del horror. Subjetividad y derechos humanos en las dictaduras y posdictaduras del Cono Sur*. Buenos Aires: Del Puerto.
- Resto, Ceferino. 2012. *Disposición final. La confesión de Videla sobre los desaparecidos*. Buenos Aires: Sudamericana.
- Rodríguez Jordán, Marcel. 2005. *Tratados internacionales de derechos humanos. Algunos aspectos penales*. Buenos Aires: Ciudad Argentina.
- Rodríguez Molas, Ricardo. 1985. *Historia de la tortura y el orden represivo en la Argentina*. Buenos Aires: EUDEBA.
- Rodríguez Molas, Ricardo. 1985. *Historia de la tortura y el orden represivo en la Argentina. Textos documentales*. Buenos Aires: EUDEBA.
- Sancinetti, Marcelo A. 1988. *Derechos humanos en la Argentina post-dictatorial*. Buenos Aires: Lerner.
- Sancinetti, Marcelo A. y Ferrante, Marcelo. 1999. *El derecho penal en la protección de los derechos humanos. La protección de los derechos humanos mediante el derecho penal en la transición democrática Argentina*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Salinas, Pablo Gabriel. 2010. *La aplicación de la tortura en la República Argentina*. Buenos Aires: Del Puerto.
- Seoane, María y Vicente Muleiro. 2001. *El dictador. La historia secreta y pública de Jorge Rafael Videla*. Buenos Aires: Sudamericana.
- Shapiro, Hernán. 2006. La supremacía del derecho internacional de los derechos humanos en la Argentina: un análisis del fallo de la Corte Suprema en el caso "Arancibia Clavel". En *Derecho a la identidad y persecución de delitos de lesa humanidad*, 23-65. Buenos Aires: Abuelas de Plaza de Mayo.

- Solari Yrigoyen, Hipólito. 1983. *Los años crueles*. Buenos Aires: Bruquera.
- Vezzetti, Hugo. 2002. *Pasado y presente. Guerra, dictadura y sociedad en la Argentina*. Buenos Aires: Siglo XXI.
- Verbitsky, Horacio. 1995. *La posguerra sucia*. Buenos Aires: Sudamericana.
- Verbitsky, Horacio. 1998. *Medio siglo de proclamas militares*. Buenos Aires: Pagina/12.
- Verbitsky, Horacio. 2006. *Civiles y militares*. Buenos Aires: Editorial Sudamericana–Página/12. 2ª Edición.
- Walsh, Rodolfo. 2002. *Operación Masacre* (24° edición, 1ª edición 1972). Buenos Aires: Ediciones de la Flor.
- Walsh, Rodolfo. 1995. *El violento oficio de escribir. Obra periodística 1953–197*. Buenos Aires: Planeta–Ediciones de la Flor.
- Welzel, Hans. 1939. *Estudios sobre el Sistema de Derecho Penal*.
- Wlasic, Juan Carlos. 2010. *Memoria, verdad y justicia en democracias. De la impunidad política a la impunidad técnica*. La Plata: EUEM.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl. 2010. *Crímenes de masa*. Buenos Aires: Madres de Plaza de Mayo.
- Zuppi, Alberto Luis. 2002. *Jurisdicción universal para crímenes contra el derecho internacional. El camino hacia la Corte Penal Internacional*. Buenos Aires: Ad–Hoc.