

## SURGIMIENTO DE LOS «JUICIOS POR LA VERDAD» EN LA ARGENTINA DE LOS NOVENTA

POR HERNÁN I. SCHAPIRO

### I. INTRODUCCIÓN

A partir de mediados de los noventa comienzan a surgir en Argentina, inéditos procesos judiciales<sup>1</sup> a través de los que se retoman las investigaciones de los crímenes de lesa humanidad perpetrados, mediante la organización de un aparato terrorista en la órbita del Estado, por la dictadura militar que ocupó el poder entre 1976 y 1983.

Se trata de los denominados «Juicios por la Verdad», cuyo objeto consiste en el esclarecimiento de las desapariciones forzadas de personas durante el período mencionado, las circunstancias en que se produjeron, el destino final de las víctimas, la individualización de los responsables de los delitos cometidos y su denuncia penal.

El dato novedoso de estos procesos consiste en que su objeto se agota en la averiguación de la cuestiones aludidas, o sea, en la fijación judicial de la verdad, sin que, en principio, pueda derivarse de ello, en el propio marco de estos juicios, la imposición de castigo alguno para los sujetos responsables de las acciones punibles o, en su caso, la absolución de quienes carezcan de responsabilidad. Tal límite obedece a la aceptación, por parte de los jueces, de la validez de las leyes de impunidad<sup>2</sup> —llamadas de Punto Final y Obediencia Debida—, sancionadas en Argentina en la década de los ochenta, como más adelante veremos.

Se trata, en definitiva, de procesos con características formalmente penales, pero vaciados de contenido punitivo<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Las experiencias anteriores de «averiguación de la verdad» —no sólo en Argentina, con la Conadep—, habían tenido lugar en el marco de comisiones *ad hoc*, especialmente ordenadas a tal fin, pero no en el ámbito del Poder Judicial.

<sup>2</sup> En el apartado III.2.d me refiero a su contenido.

<sup>3</sup> En alguna jurisdicción los «juicios por la verdad» han adoptado los caracteres de un proceso civil, pero ésta es sólo una excepción a lo que viene siendo regla. Otra la estableció la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al reconocer virtualidad a la acción de *habeas data* para satisfacer el derecho a requerir información acerca del destino de una persona desaparecida, en el caso «Urteaga, Facundo Raúl» de 15 de octubre de 1998.

Este fenómeno de *autocancelación* del *imperium* o fragmentación del poder jurisdiccional en el propio ámbito judicial que, *a priori*, suponen los «juicios por la verdad», invitan a dirigir una mirada crítica sobre ellos. Más aún, si reparamos en el hecho de que, al mismo tiempo, estos procesos constituyen uno de los escenarios en los que se reedita, a más de 17 años del final de la dictadura militar argentina, la lucha de los organismos ligados a la defensa de los derechos humanos y de las víctimas del terrorismo de Estado, para lograr el castigo de los responsables del genocidio argentino.

En definitiva, y a modo de adelanto de una de las posibles conclusiones de este informe, diría que el esclarecimiento de la verdad constituye una etapa importante e imprescindible, pero transicional respecto del irrenunciable reclamo de justicia.

Pero es necesario advertir también, que existen sectores –cada vez más minoritarios y aislados– que pretenden reducir a los «juicios por la verdad» a un rol únicamente testimonial y constituirlos, además, en la única respuesta judicial posible frente a la impunidad de los genocidas. Para estas posiciones, los juicios podrían transformarse en un modo de sellar la impunidad o, en otros términos, la verdad sería la última y definitiva palabra que el Estado debería brindar a la sociedad.

En el presente trabajo intentaré exponer, someramente, los principales lineamientos de los «juicios por la verdad», partiendo de una posible explicación histórica de su surgimiento, continuando con su fundamentación jurídica, para finalizar con algunas conclusiones críticas respecto de los resultados que hasta ahora han arrojado.

Pero antes de iniciar este recorrido, me parece necesario dejar sentado que, a partir del reciente auto del Juez Federal argentino Gabriel Cavallo, que decretó la invalidez de las aludidas leyes de impunidad–, que en los hechos implica la remoción de los obstáculos al ejercicio de la jurisdicción plena respecto de los implicados en violaciones a los derechos humanos durante la dictadura militar argentina, es posible pensar en un realzamiento del papel de los «juicios por la verdad», como más adelante veremos.

## II. MARCO DE ANÁLISIS

El nacimiento de los «juicios por la verdad», en un contexto como el de la Argentina de los noventa –signada por la depresión económica, una tremenda pobreza y una inédita tasa de desocupación–, puede ser analizado, desde mi punto de vista, en el marco de diversos hechos sociales que, cabría decir, se vinculan dialécticamente. Por un lado:

---

Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

---

- a) la permanente presencia de los organismos defensores de los derechos humanos, como actores de la resistencia activa frente a las violaciones de tales derechos por la dictadura militar y, después de ésta, como agentes del reclamo de castigo a los responsables, y reservorio permanente de la memoria colectiva<sup>4</sup>;
- b) el debilitamiento progresivo de la corporación militar;
- c) el impacto, en Argentina, del fenómeno de la internacionalización de la protección de los derechos humanos<sup>5</sup> y del ejercicio de la jurisdicción universal;
- d) la aparición de algunos genocidas reconociendo, y aun narrando públicamente los crímenes cometidos.

En sentido inverso:

- e) el trazado, desde el poder –militar primero y constitucional después–, de un camino de impunidad respecto de los crímenes de la dictadura, acompañado por una progresiva destrucción del tejido social y de la capacidad de movilización que, en lo que concierne a nuestro tema, condujo a un creciente desbaratamiento del apoyo social *activo* al reclamo de justicia por los crímenes del terrorismo de Estado<sup>6</sup>;
- f) la inexistencia, salvo excepciones particulares, de un Poder Judicial verdaderamente independiente y comprometido con la protección de los derechos fundamentales.

Después volveré sobre el modo en que, desde mi punto de vista, se articulan estos factores. Ahora, sin perderlos de vista, efectuaré una elemental exposición de las circunstancias históricas de aparición de los «juicios por la verdad», partiendo desde el golpe de Estado de 1976<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> El ejemplo paradigmático en este sentido es el de las Madres de la Plaza de Mayo, que se han transformado en una suerte de referente moral de los argentinos.

<sup>5</sup> Considero que asistimos a un punto de inflexión en el pensamiento jurídico que abrevia en el concepto de soberanía nacional. Sólo cabe esperar que las grandes potencias dejen de utilizar el nombre del Derecho Internacional de los derechos humanos o del Derecho Internacional humanitario, para imponer sus intereses económicos en el mundo, a costa de perpetrar graves violaciones de tales derechos.

<sup>6</sup> En adelante, utilizo la expresión «crímenes o delitos de terrorismo de Estado» como englobadora de todos los ilícitos cometidos por la dictadura militar desde el aparato del Estado durante el período en que ocupó el poder, a saber, desaparición forzada de persona, tortura, homicidio, secuestro, violación, apropiación de menores, supresión de estado civil, delitos contra la propiedad, etc.

<sup>7</sup> Soy consciente de que un análisis histórico exhaustivo debería ir mucho más allá de 1976. No obstante, tal desarrollo excedería ampliamente los límites de este trabajo.

### III. GÉNESIS HISTÓRICA DE LOS «JUICIOS POR LA VERDAD»

#### III.1. LA DICTADURA MILITAR ARGENTINA (1976/1983)

##### III.1.A. ASCENSO DE LA DICTADURA AL PODER

Se puede definir la «doctrina para la seguridad nacional», como aquella originada en los Estados Unidos de América en la década de los sesenta, que consiste, básicamente, en la reconducción de la hipótesis de conflicto internacional propia de la etapa de la «guerra fría» –EE.UU. vs. URSS–, hacia conflictos internos de baja intensidad en los países tercermundistas, fundamentalmente latinoamericanos, en los que el «enemigo comunista» se encarna en los movimientos insurgentes pro socialistas o en todo grupo –armado o no– o individuo que amenace el «sistema de vida occidental», o sea, los intereses económicos, políticos y estratégicos de los Estados Unidos y sus aliados locales. En este contexto, la doctrina atribuye a los Estados nacionales un rol contrainsurgente y confiere al poder militar su conducción<sup>8</sup>.

Embebidas en esta «doctrina», el 24 de marzo de 1976, las Fuerzas Armadas argentinas, asumiendo el mesiánico papel de «salvadoras de la patria», con el respaldo de los Estados Unidos, de los grandes grupos económicos nacionales y multinacionales, así como con el apoyo de los partidos políticos tradicionales, de la Iglesia y de buena parte de la sociedad civil –y aún con su

<sup>8</sup> Es muy interesante la explicación de Pablo Giussani respecto de la «doctrina para la seguridad nacional»: «En respuesta a la guerra revolucionaria, vista como nueva estrategia global del mundo socialista, se desarrolló en el Pentágono la elaboración teórica de una estrategia contrarrevolucionaria como correlativa respuesta global de los Estados Unidos. De alguna manera, se trataba también de una *proxy war sui generis*: los soviéticos delegaban su agresividad en fuerzas subversivas nativas del Tercer Mundo –particularmente de América Latina– y los Estados Unidos delegaban su autodefensa en los correspondientes ejércitos nacionales. Tales ejércitos fueron remodelados desde el Pentágono en función de esta guerra inédita. Su óptica defensiva fue invertida para ser concentrada, no ya sobre un enemigo externo frente al cual hubiera que planear una defensa de fronteras territoriales, sino sobre un enemigo interno frente al cual debía encararse la defensa de fronteras ideológicas, políticas y culturales. Un enemigo sinuoso, mimetizado, infiltrado en partidos, sindicatos, universidades, dependencias de la Administración Pública, radios, radioemisoras y canales de televisión. El enemigo se localizaba en el comunismo, pero también en el liberalismo progresista que defendía el derecho de los comunistas a un espacio político, y en el liberalismo de centro que se mostraba permisivo con la permisividad del liberalismo progresista.» (V. Giussani, «Montoneros la soberbia armada», ed. Planeta, Buenos Aires, 1997, pags. 72/73).

A su vez, Eduardo Luis Duhalde expresa que: «A fin de asegurar que las crecientes inversiones norteamericanas en esta zona no corrieran ningún riesgo a causa de esta “agitación”, Kennedy adoptó la recién nacida estrategia de la contrainsurgencia». «(El Estado Terrorista Argentino. Quince años después, una mirada crítica», Ed. Eudeba, abril de 1999, pags. 222 y sigs.).

---

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

---

silencio—, perpetró un nuevo golpe de Estado<sup>9</sup>, derrocando al Gobierno formalmente constitucional en ejercicio desde 1973 que, ya desde antes del golpe, se encontraba copado por la extrema derecha y amparaba en su seno a grupos paramilitares, como la Triple A (Alianza Anticomunista Argentina), responsables de gran cantidad de atentados y muertes.

La debilidad de un Gobierno civil que aparecía desbordado por la crisis económica y la violencia política —existían agrupaciones armadas de hacía ya algunos años—, y su absoluta incapacidad para conducir el país, configuró un contexto propicio para que la apelación al reestablecimiento del orden, encarnado en el discurso de las Fuerzas Armadas, encontrara la suficiente receptividad social como para ser llevado a la práctica.

La dictadura emergente ocupó el Gobierno, constituyendo para ello una «Junta Militar» compuesta por los comandantes en jefe de cada una de las tres fuerzas armadas, que se autodenominó «Gobierno para el Proceso de Reorganización Nacional», de donde surge el vocablo «proceso» con el que se suele denominar a la dictadura militar argentina.

Sus medidas institucionales más salientes fueron: la disolución del Congreso Nacional, las legislaturas provinciales y cuanto órgano representativo existiera; la remoción de los miembros de la Corte Suprema de Justicia, del Procurador General de la Nación y de los integrantes de los tribunales superiores provinciales; y la suspensión de toda actividad política y gremial<sup>10</sup>.

Las razones esgrimidas por los militares para justificar el alzamiento, que revelan su señalado mesianismo, aparecen desarrolladas en la «Proclama» del 24 de marzo de 1976, que en uno de sus pasajes dice: «Nuestro pueblo ha sufrido una nueva frustración. Frente a un tremendo vacío de poder, capaz de sumirnos en la disolución y en la anarquía; a la falta de capacidad de convocatoria que ha demostrado el Gobierno nacional; a las reiteradas y sucesivas contradicciones evidenciadas en la adopción de medidas de toda índole; a la falta de una estrategia global que conducida por el poder político, enfrentara la subversión; a la carencia de soluciones para problemas básicos de la Nación, cuya resultante ha sido el incremento permanente de todos los extremismos; a la ausencia total de los ejemplos éticos y morales que deben dar quienes ejercen la conducción del Estado; a la manifiesta irresponsabilidad en el manejo de la economía, que ocasionara el agotamiento del aparato productivo; a la especulación y a la corrupción generalizada, todo lo cual se traduce en una

---

<sup>9</sup> La historia Argentina, hasta 1983, ha estado signada por los golpes de Estado (1861, 1930, 1943, 1955, 1962, 1966, 1976), y la inmediata instauración de gobiernos dictatoriales, en casi todos los casos de tipo militar.

<sup>10</sup> V. Acta de la Junta Militar que fija los objetivos básicos del «proceso de reorganización nacional», de 24 de marzo de 1976.

irreparable pérdida del sentido de grandeza y de fe; las Fuerzas Armadas, en cumplimiento de una obligación irrenunciable, han asumido la conducción del Estado».

En similar sentido, en el acta que fija el propósito y los objetivos básicos para el «proceso de reorganización nacional» se alude, entre sus metas, a la «Vigencia de la moral cristiana, de la tradición nacional y de la dignidad del ser argentino» y, en el siguiente artículo, casi como corolario de estos propósitos, se expresa: «Vigencia de la seguridad nacional, erradicando la subversión y las causas que favorecen su existencia».

Sin embargo, a nadie escapa que, tras estas expresiones, no existió ninguna especie de respuesta espontánea de las Fuerzas Armadas ante una agresión previa de las organizaciones guerrilleras, como algunos sectores quieren hacer ver<sup>11</sup>.

Por el contrario, mediante el golpe de Estado se implementó un *sistema pre-ordenado* de secuestro, confinamiento, tortura y muerte de personas, basado en la aludida «Doctrina para la Seguridad Nacional»<sup>12</sup>. Dicho plan se complementaba con la posterior desaparición del cuerpo torturado y vejado, calculándose en alrededor de 30.000 el número de las víctimas<sup>13</sup>.

Además, no olvidemos que también constituyó parte del plan sistemático la práctica –asociada a la desaparición–, de la apropiación de los hijos de los desaparecidos, por sus propios captores, y su adopción ilegal –supresión de identidad mediante– por ellos mismos o por familias de su conocimiento. El deleznable argumento que muchos dieron para intentar justificar lo injustificable fue que, de este modo, se beneficiaba a los niños, al permitirseles crecer y educarse en los valores «occidentales y cristianos», lejos de influencias perniciosas y con familias «decentes»<sup>14</sup>.

<sup>11</sup> En este sentido, en la sentencia dictada el 9 de diciembre de 1985 en la causa n.º 13, en la que se juzgó la responsabilidad de los comandantes en jefe de las tres primeras juntas militares, la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal descartó la existencia de un estado de necesidad o de una legítima defensa que justificara los crímenes del terrorismo de Estado.

<sup>12</sup> En este orden de ideas cabe destacar que, la Cámara Federal de la Capital Federal, en la sentencia aludida en la nota anterior, expresó que los comandantes establecieron secretamente un modo delictivo de lucha contra el terrorismo, a través de la implementación de un plan criminal sistemático.

<sup>13</sup> Dice Horacio Verbitsky que el método de la desaparición forzada de personas y la represión clandestina, fue concebido por las Fuerzas Armadas en vista de la negativa repercusión internacional que, unos años antes, había generado la represión pública y expuesta de Pinochet en Chile. Asimismo, según Verbitsky, los militares argentinos imaginaron, que el método de la desaparición forzada los eximiría de rendir cuentas *a posteriori*.

<sup>14</sup> Se estima en más de 400 los menores desaparecidos, algunos de los cuales fueron arrancados casi del propio vientre de sus madres secuestradas. La Asociación «Abuelas de

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

Asimismo, como lo revelan testimonios de familiares de desaparecidos, de liberados, y también algunas pruebas documentales, en muchas oportunidades al secuestro también seguía el saqueo de la vivienda y, a veces, la cesión forzada de las propiedades de las víctimas a los victimarios<sup>15</sup>.

Existe coincidencia, también, en que el plan sistemático fue preconcebido con el propósito de facilitar la imposición de un modelo económico de concentración del capital y, por lo tanto, excluyente de los grupos sociales mayoritarios, cuyos beneficiarios fueron y son los grandes grupos económicos transnacionales y locales, y los sectores ligados a la especulación financiera. La implantación de este modelo, vigente hoy día, se realizó mediante la aniquilación planificada de cualquier atisbo de reacción social, oposición o mera crítica<sup>16</sup>. En otras palabras, mediante un plan de domesticación social a través del terror<sup>17</sup>.

Esta conclusión se refuerza si tenemos en cuenta los apoyos brindados por los grupos económicos al poder militar, lo que aparece con toda claridad en el hecho de que, en muchas oportunidades, eran los propios empresarios de las

---

la Plaza de Mayo», sin dejar de lado el reclamo por sus hijos desaparecidos, centra su tarea en la búsqueda de sus nietos, muchos de los cuales han sido recuperados y reintegrados a sus familias.

<sup>15</sup> En su libro «El Vuelo», Horacio Verbitsky menciona el ejemplo del capitán Antonio Pernías, quien tuvo actuación en la Escuela Superior de Mecánica de la Armada, y habría montado una inmobiliaria para vender los bienes saqueados a los desaparecidos (Ed. Planeta, Buenos Aires, 1995, pag. 14).

<sup>16</sup> Así lo explican en sus respectivas obras Eduardo Luis Duhalde, *op. cit.* pag. 82 y ss., y Daniel Aspiazú, Eduardo Basualdo y Miguel Khavisse, en «El nuevo poder económico en la Argentina de los años 80», Ed. Legasa, septiembre de 1989. En esta última se expresa que la transformación económica impulsada por la dictadura militar, con el apoyo del *establishment* y los grandes grupos económicos extranjeros y locales y organismos económicos internacionales, trasciende el marco de lo «económico» para convertirse en un programa de reestructuración integral de la propia organización social. Los elementos centrales de dicha política consistieron en la liberalización general de los mercados, el fortalecimiento del sector financiero en detrimento del productivo, la apertura económica al exterior y el endeudamiento externo, alentado por los organismos financieros internacionales. Este modelo fue articulado alrededor de un Estado intencionadamente reducido que dejó su lugar de regulador de la economía a la dirección de los grandes grupos económicos. Sus consecuencias fundamentales fueron una creciente desindustrialización, una distribución regresiva del ingreso, crecimiento de los grupos económicos y de los capitales extranjeros, transferencias de ingresos entre distintos agentes económicos, favoreciendo a aquellos capaces de realizar un desplazamiento ágil conforme la coyuntura económica. Por lo demás, la estatización de la deuda privada generó una agudización de la dependencia respecto de los organismos financieros internacionales que hasta hoy continúa (pags. 89 y sigs.)

<sup>17</sup> Dice al respecto Luis Alberto Romero en su «Breve Historia Argentina Contemporánea»: «Sólo quedó la voz del Estado, dirigiéndose a un conjunto atomizado de habitantes» (Obra publicada por Fondo de Cultura Económica, México, 1998, pag. 314).

grandes compañías quienes solicitaban el «servicio» de la dictadura para erradicar a dirigentes o delegados gremiales de sus establecimientos<sup>18</sup>.

En este orden de ideas cabe señalar que, la imposición a sangre y fuego del modelo socio-económico de la dictadura se repite en prácticamente todo el Cono Sur de América, denominándose «Plan Cóndor» al entramado de relaciones de colaboración entre las distintas dictaduras militares sudamericanas, bajo el directo control de los Estados Unidos de América, en la implementación de la «doctrina para la seguridad nacional».

Para concluir con este punto, quisiera dejar sentado que la alianza entre la corporación militar y el *establishment* económico fue compartida por la Iglesia que, por acción u omisión, tuvo un importante papel en el Estado terrorista argentino.

En definitiva, con apoyatura en la «Doctrina para la Seguridad Nacional», el rol de las Fuerzas Armadas y sus aliados, con el apoyo estadounidense, consistió en la eliminación del «enemigo interno», o sea, de cualquier obstáculo para la imposición de un plan económico y social excluyente, con proyecciones políticas y culturales cuyos efectos, lamentablemente, resultan verificables aún en la actualidad. Tal vez esto último sea el logro máximo de la dictadura.

### III.1.B. CAÍDA DE LA DICTADURA

La caída del régimen militar, pese a su manifiesta voluntad de perpetuarse en el poder, se precipitó debido a diversos factores, provenientes algunos de ellos de su propia debilidad, y otros de la creciente presión ejercida por las fuerzas sociales en aquel momento. El tema es objeto de controversias, pues hay quienes, simplificando en demasía la explicación, atribuyen la caída exclusivamente al fracaso en la guerra de Las Malvinas —que sí resultó decisivo en la apertura de las posibilidades de juzgamiento de las cúpulas militares que condujeron el terrorismo de Estado—, y otros al acorralamiento que produjo a la dictadura la sociedad movilizadora.

En todo caso, parece que el final devino como consecuencia de la combinación de estos factores, sumados al fracaso militar en la conducción económica, más allá de los grupos que se beneficiaron con su gestión y, posiblemente, a un cambio de estrategia de los Estados Unidos de América que pasaron, de brindar un claro apoyo a las dictaduras americanas de la década de los setenta, a apostar por modelos de democracias formales y controladas.

Abordar en forma medianamente exhaustiva estas cuestiones excedería largamente el propósito de este trabajo, sin embargo, considero que caeríamos en

<sup>18</sup> Existen al respecto investigaciones que penden, por ejemplo, sobre la compañía Mercedes Benz en Argentina.

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

un imperdonable olvido si no contáramos entre los factores determinantes de la salida no impune de los militares del poder, a la oposición ejercida por los organismos de derechos humanos, algunos de los cuales nacieron, precisamente, como contestación a la dictadura. En este sentido, resultó decididamente central el rol de las Madres de la Plaza de Mayo<sup>19</sup>.

En definitiva, como he sostenido más arriba, un adecuado marco de análisis del fenómeno de los «juicios por la verdad» en Argentina no puede prescindir de tener en cuenta el protagonismo de las organizaciones defensoras de los derechos humanos en los últimos 25 años. Este hecho es central puesto que, si después de casi 20 años de terminada la dictadura militar se continúan abriendo y sosteniendo espacios para mantener viva la memoria y para lograr el tan ansiado castigo a los responsables del terrorismo de Estado, ello tiene como parte de su explicación la persistencia de esos organismos en sus reclamos, dada la creciente desmovilización, respecto de este tema, del conjunto de la sociedad.

En efecto, si bien es verdad que la reacción social que presidió los últimos tiempos de la dictadura impidió una salida totalmente impune de los militares que —por lo menos en el corto plazo—, significara poner un manto de olvido al pasado reciente, también es cierto que, desde mediados de los ochenta, la sociedad argentina sufre continuados reveses que dejan al descubierto una acelerada desarticulación que restringe su capacidad de movilización y oposición.

Los grandes partidos políticos, en mi criterio, contrariamente a los organismos de derechos humanos, no estuvieron a la altura de las circunstancias, y esta actitud se mantuvo después del ingreso en la etapa constitucional, puesto que fueron aquellos los autores y protagonistas principales de tales reveses.

Entre estos últimos se ubica ese progresivo camino hacia la impunidad total —al que al inicio de este trabajo hacía referencia— que, en mi criterio, es otro de

<sup>19</sup> v. Historia de las Madres de la Plaza de Mayo, Prólogo de Osvaldo Soriano, publicado en Documentos Página/12. De todos modos es necesario dejar sentado que el surgimiento del movimiento de derechos humanos en Argentina es históricamente anterior a la dictadura militar. Tal el caso de la Liga Argentina por los Derechos del Hombre o la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos. Como lo expresa Eduardo Duhalde: «Los organismos de derechos humanos, existentes o naciendo, y los incipientes constituidos por familiares de los afectados, ocuparon el lugar de primaria defensa de las víctimas ante el repliegue de las instituciones naturales de la sociedad civil». (*op. cit.*, pág. 142). Sin embargo, es indudable que adquirió su mayor protagonismo en tiempos de la dictadura y en su oposición a las leyes y actos de impunidad en el período constitucional, y que fueron y son las Madres de la Plaza de Mayo las guías en esta tarea.

los elementos que ayuda a comprender el surgimiento de los «juicios por la verdad»<sup>20</sup>. A ello pasaré a referirme a continuación.

### III.2. *EL CAMINO HACIA LA IMPUNIDAD TOTAL*

A partir de finales de 1983, cuando Argentina recupera la normalidad constitucional, comienza una etapa en cuyos albores parecía que el Estado de Derecho marchaba hacia su autoafirmación, sobre la base del juzgamiento de los responsables de los crímenes contra la humanidad perpetrados por la dictadura. Sin embargo, los hechos posteriores demostraron que el proyecto de transición democrática que el poder político había diseñado, no incluía entre sus contenidos la plena realización de la justicia respecto de las violaciones de los derechos humanos producidas por el Estado terrorista argentino. Por el contrario, podríamos afirmar que la historia de la transición es la de la progresiva impunidad de tales crímenes.

A continuación, intentaré exponer, someramente, el modo en que se fue concretando jurídicamente ese camino, preordenado desde el poder, que condujo hacia la impunidad total de los genocidas.

#### III.2.A. *EL DECRETO DE AUTOAMNISTÍA Y LA LEY 23.040*

El primer gesto hacia la impunidad de los crímenes cometidos por el terrorismo de Estado fue promovido desde el sector militar, cuando la caída de la dictadura era un hecho, y consistió en un decreto emanado del último de los dictadores, Reynaldo Bignone, que significó una suerte de autoamnistía.

Este decreto, que lleva el número 22.924<sup>21</sup>, y fue sancionado el 23 de marzo de 1983, o sea, unos siete meses antes de las elecciones, revela la endeblez y cobarde retirada del régimen, y su contenido, básicamente, era el de declarar extintas las acciones penales y civiles emergentes de los delitos cometi-

<sup>20</sup> Dice Duhalde, *op. cit.*, pág. 143, que los horizontes de los partidos políticos y de los organismos de derechos humanos eran opuestos después de reimplantado el régimen constitucional, pues los primeros buscaban «composición» con la etapa anterior, mientras que los segundos «ruptura».

<sup>21</sup> Transcribo, a continuación, las partes más expresivas del decreto: Art. 1 Decláranse extinguidas las acciones penales emergentes de los delitos cometidos con motivación o finalidad terrorista o subversiva, desde el 25 de mayo de 1973 hasta el 17 de junio de 1982. Los beneficios otorgados por esta ley se extienden, asimismo, a todos los hechos de naturaleza penal realizados en ocasión o con motivo del desarrollo de acciones dirigidas a prevenir, conjurar o poner fin a las referidas actividades terroristas o subversivas, cualquiera hubiera sido su naturaleza o el bien jurídico lesionado. Los efectos de esta ley alcanzan a los autores, partícipes, instigadores, cómplices o encubridores y comprende a los delitos comunes conexos y a los delitos militares conexos.

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

dos en el marco del terrorismo de Estado, así como evitar cualquier tipo de indagación al respecto. Si bien muchos jueces se negaron a aplicarlo, al considerar su carácter claramente inconstitucional, no debemos perder de vista, a este respecto, la necesidad de religitimación social del poder judicial y la de muchos jueces de limpiar su imagen ante la vuelta a la democracia, dada su nefasta actuación durante la dictadura, cuando el rechazo de las *habeas corpus* interpuestos por los familiares de los desaparecidos era el modo normal de actuación de casi todos los magistrados.

El escenario de salida preparado por los militares se completó con un siniestro «Informe Final», cuyo mensaje podría resumirse en que: la actuación de las Fuerzas Armadas se debió a un imperativo de las circunstancias que la impulsaron; fue un servicio a la Nación *que las Fuerzas Armadas estarían dispuestas a repetir*; el juicio sobre tales hechos debe ser dejado al tribunal de la historia; y, por último, la asunción, con dolor cristiano, de los *errores* que se pudieran haber cometido en el cumplimiento del deber.

El «decreto de autoamnistía» fue anulado por el Congreso<sup>22</sup>, en lo que quizás haya sido el primero, genuino y quizás único gesto del poder constitucional tendiente a no sellar la impunidad de los responsables del terrorismo de Estado. En efecto, la Ley 23.040<sup>23</sup>, sancionada el 22 de diciembre de 1983 —es decir,

---

Art. 5. Nadie podrá ser interrogado, investigado, citado a comparecer o requerido de manera alguna por imputaciones o sospechas de haber cometido delitos o participado en las acciones a los que se refiere el art. 1 de esta ley o por suponer de su parte un conocimiento de ellos, de sus circunstancias, de sus autores, partícipes, instigadores, cómplices o encubridores.

Art. 6. Bajo el régimen de la presente ley quedan también extinguidas las acciones civiles emergentes de los delitos y acciones comprendidos en el art 1. Una ley especial determinará un régimen indemnizatorio por parte del Estado.

<sup>22</sup> Esta facultad de anulación legislativa tiene que ver con la doctrina de la Corte Suprema de Justicia Argentina acerca de las condiciones de validez de las leyes de facto en períodos de *iure*, que ha variado desde la tesis de la caducidad —1930 y 1943—, a la de la continuidad, con necesidad de ratificación expresa por el Congreso, primero —1947 a 1973—, y tácita después desde 1973 (v. Adolfo G. Ziulu, «Derecho Constitucional», ed. Depalma, Buenos Aires, 1997, pags. 339/340).

<sup>23</sup> Transcribiré a continuación los principales artículos de la Ley 23.040:

Art. 1. Derógase por inconstitucional y declárase insanablemente nula la ley de facto 22.924.

Art 2. La ley de facto 22.924 carece de todo efecto jurídico para el juzgamiento de las responsabilidades penal, civil, administrativa y militar emergentes 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 de 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 22.924.

Art 3. La persona que hubiera recuperado su libertad por aplicación de la ley de facto 22.924 deberá presentarse ante el tribunal de radicación de la causa dentro del quinto (5) día de la vigencia de la presente ley. En caso contrario, será declarada rebelde y se dispondrá su captura, sin necesidad de citación previa. Si se tratare de un civil sometido a la jurisdic-

12 días después de la asunción del Gobierno electo—, tiene el mérito de que el poder legislativo no sólo derogó el decreto 22.924 por inconstitucional —debido a que era una norma de facto—, sino que declaró su nulidad absoluta e insalvable, con lo que la privó de efectos también hacia el pasado<sup>24</sup>.

### III.2.B. LA COMISIÓN NACIONAL SOBRE DESAPARICIÓN DE PERSONAS

La Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas fue creada por el decreto presidencial número 187 de 15 de diciembre de 1983.

No he de extenderme sobre la labor de la Conadep, que es ampliamente conocida, sino simplemente apuntaré que constituyó una comisión *ad-hoc*, compatible con el juzgamiento ulterior de los criminales, cuyos objetivos consistieron en contribuir al esclarecimiento de los hechos producidos por el terrorismo de Estado a partir del 24 de marzo de 1976, recibir las denuncias de víctimas y familiares de éstas acerca de los secuestros y desapariciones de personas durante ese período, determinar el destino o paradero de los desaparecidos, poniendo en conocimiento de la justicia la comisión de delitos que pudieran surgir de las averiguaciones, y elaborar un informe acerca de dicho trabajo.

Estuvo compuesta por destacadas personalidades del quehacer literario, científico, periodístico, religioso y de la defensa de los derechos humanos, además de tres diputados nacionales, y funcionó hasta septiembre de 1984, mes en el que entregó el referido informe final, al que se denominó «Nunca Más», disolviéndose después de cumplir su cometido.

ción militar, la presentación a que se refiere el párrafo anterior podrá hacerse efectiva simultáneamente con la impugnación dirigida contra ese enjuiciamiento y en el tribunal donde esta impugnación se radique.

<sup>24</sup> No quisiera dejar de señalar en este punto que, ya en los noventa, el Congreso argentino intentó, ante el resurgimiento de la cuestión de los crímenes del terrorismo de Estado como noticia, y la condena internacional de las leyes de punto final y obediencia debida, tener un gesto parecido, derogando dichas normas, que él mismo había sancionado (v. ley 24.952). Sin embargo, tal decisión política resultó sólo un acto simbólico, puesto que —pese a que podría haber ido más allá— el Poder Legislativo sólo privó a las leyes de efectos hacia el futuro, con lo que aún los mantienen respecto de los casos en que fue invocada con anterioridad. En tales circunstancias, para privarlas de alcance hacia el pasado debería declararse su inconstitucionalidad por los jueces en cada supuesto particular en que ello fuera requerido, dadas las características del sistema de control de constitucionalidad argentino. Eso es lo que ha sucedido con la resolución del Juez Federal Gabriel Cavallo, que atiende a una solicitud en ese sentido del Centro de Estudios Legales y Sociales. Esta resolución, —que resulta provisional, toda vez que existen instancias de revisión hasta llegar a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que es la intérprete máxima de la Constitución argentina—, y todas aquellas similares que puedan adoptar los distintos jueces del país, importan la posibilidad de continuar una gran cantidad de procesos penales interrumpidos y la de iniciar otros nuevos. En otros términos, pueden importar el fin de la impunidad en Argentina.

---

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

---

Llevó a cabo su tarea, básicamente, mediante la recepción de las denuncias de los familiares de los desaparecidos, de los testigos de las desapariciones, y de los testimonios de los sobrevivientes, que fueron documentados en legajos personales correspondientes, en términos generales, cada uno a un caso. Se confeccionaron un total de 7.380 legajos, de los cuales 1.086 fueron el soporte de denuncias formuladas por la propia Comisión ante la Justicia.

Asimismo, la Comisión logró obtener algunos testimonios del personal de las Fuerzas Armadas y de seguridad, consiguió ubicar una gran cantidad de lugares que funcionaron como centros clandestinos de detención y tortura, realizó revisiones de registros carcelarios y policiales, y encaró investigaciones respecto del saqueo de bienes de las víctimas del terrorismo de Estado.

Más allá de todo lo dicho, por su limitación en el tiempo, y quizás por su inmediatez respecto de la reinstauración de la democracia, la labor de la Conadep no resultó abarcativa de todos los casos y circunstancias en que se desplegó el accionar de la dictadura. Y esto fue reconocido por la propia Comisión que, en las conclusiones de su trabajo, señala que a la fecha de la presentación del informe «Nunca Más», estima en 8.960 el número de desaparecidos, pero que tal cifra no puede resultar definitiva, toda vez que existía la comprobación de que muchos casos no habían sido denunciados. Quizás, como se verá en su momento, el complemento de esta tarea sea uno de los mayores aportes que pueden ofrecer los «juicios por la verdad».

Ahora bien, resulta interesante señalar algunos aspectos del valioso trabajo de Conadep, entre otras cosas, para distanciarlo de su utilización posterior, en el trazado del camino hacia la impunidad total, por parte del poder político.

En primer término, su labor investigativa reveló oficialmente y en detalle a la sociedad argentina los hechos ocurridos durante la dictadura militar; en segundo lugar, facilitó el material en que se fundó la acusación y posterior sentencia en el juicio a las juntas militares, llevado a cabo en 1985. Quizás, si no fuera por la señalada inmediatez del trabajo de investigación y recopilación de datos de Conadep, sería muy difícil, a más de 20 años de los hechos, continuar investigándolos con algún sustento material.

Asimismo, resulta interesante e históricamente valioso, que la propia Comisión haya expresado que el accion terrorista estatal se enmarcó en una metodología de terror planificada por la dictadura<sup>25</sup>.

En este sentido, por ejemplo, en el Prólogo del «Nunca Más» se lee: «De la enorme cantidad de documentación recogida por nosotros se infiere que los derechos humanos fueron violados en forma orgánica y estatal por la represión de las Fuerzas Armadas. Y no violados de manera esporádica, sino sistemática-

---

<sup>25</sup> V. Prólogo, Conclusiones y Capítulo V del informe «Nunca Más».

mente, de manera siempre la misma, con similares secuestros e idénticos tormentos en toda la extensión del territorio. ¿Cómo no atribuirlo a una metodología del terror planificada por los altos mandos? ¿Cómo podrían haber sido cometidos por perversos que actuaban bajo su sola cuenta bajo un régimen rigurosamente militar, con todos los poderes y medios de información que ello supone?. ¿Cómo puede hablarse de «excesos individuales»? De nuestra información surge que esta tecnología del infierno fue llevada a cabo por sádicos pero «regimentados ejecutores»<sup>26</sup>.

Asimismo, vale la pena resaltar que la Conadep no se alineó tampoco a la «teoría de los dos demonios», utilizada en forma usual como argumento tendente a justificar o en el mejor de los casos relativizar la actuación de la dictadura<sup>27</sup>. En efecto, al comienzo mismo del Prólogo del «Nunca Más» puede leerse: «... a los delitos terroristas, las Fuerzas Armadas respondieron con un terrorismo infinitamente peor que el combatido, porque desde el 24 de marzo de 1976 contaron con el poderío y la impunidad del Estado absoluto, secuestrando, torturando y asesinando a miles de seres humanos»<sup>28</sup>.

Finalmente, es preciso destacar la exhortación de *verdad y justicia* que formuló la Comisión al entregar el informe «Nunca Más», que contrasta con el desarrollo posterior de los acontecimientos y muestra esa distancia que existe entre el trabajo de la Conadep y su utilización por el poder político. Al respecto, una vez más en el Prólogo del «Nunca Más», se lee: «... no estamos movidos por el resentimiento ni por el espíritu de venganza; sólo pedimos la verdad y la justicia, tal como por otra parte lo han pedido las iglesias de distintas confesiones, entendiendo que no podrá haber reconciliación sino después del arrepentimiento de los culpables y de una justicia que se fundamente en la verdad. Porque si no, *debería echarse por tierra la trascendente misión que el poder judicial tiene en toda comunidad civilizada*»<sup>29</sup> (el resaltado es mío).

<sup>26</sup> V. Nunca Más, Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas», ed. Eudeba, Buenos Aires, 1991, pág. 8.

<sup>27</sup> Si bien más adelante me referiré a este punto, simplemente adelanto que la mencionada «teoría» consiste en la equiparación de la violencia política ejercida por la sociedad y/o sectores y/o grupos sociales, con el terrorismo de Estado.

<sup>28</sup> «Nunca Más», pág. 7.

<sup>29</sup> «Nunca Más», págs.10 y 11. Vale aclarar que el vocablo «reconciliación» ya comenzaba a ser mencionado por parte de los sectores más proclives a evitar cualquier tipo de revisión de los hechos cometidos por la dictadura militar. En mi criterio, su mención en el informe «Nunca Más» podría ser interpretado como una manera de apropiarse del término y devolverlo al discurso con su contenido modificado, en el sentido de establecer otras condiciones para su uso; en este caso, la necesidad de justicia como requisito previo a una hipotética lisa y llana reconciliación. Desde mi punto de vista, la reconciliación no es alcanzable de ningún modo, la Justicia es una obligación absoluta del Estado, cuyo cumplimiento es debido sin condicionamiento alguno, previo ni posterior.

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

Ahora bien, como lo vine adelantando, más allá del balance positivo que, en mi criterio, cabe realizar de la labor de Conadep, el poder político interesado en el rápido cierre de la etapa histórica anterior, hizo un uso de los resultados del trabajo de la Comisión enderezado a tal propósito. Al respecto, Eduardo Luis Duhalde expresa que, desde la óptica del poder, Conadep constituyó el primer paso hacia la clausura de la historia precedente: «Con su sentido primario de nunca más las violaciones masivas de los derechos humanos, pero también con sus otras significaciones: nunca más, porque es pasado y no presente», y —como apuntara con agudeza Guillermo Maqueda— «es también un nunca más a la indocilidad de los cuerpos secuestrados»<sup>30</sup>.

Es decir, que, pese a que muy larvado, el germen de la impunidad comienza a aparecer en el horizonte. Se comienza a trazar el camino hacia la impunidad total.

### III.2.c. EL JUICIO A LAS JUNTAS MILITARES

Como sostienen algunos analistas, el juicio a las tres primeras juntas militares que ocuparon el poder durante el período dictatorial, constituye un hito en la historia argentina, pues no sólo marcó la condena del terrorismo de Estado, sino que también contribuyó a crear una conciencia que nunca antes había existido en el país y que hasta hoy se extiende: la de que no existe más espacio para gobiernos de fuerza, contrariamente a lo que ocurrió en reiteradas ocasiones a lo largo de casi todo el siglo XX.

Pero, si el juicio a las juntas llegó a tener ese simbolismo social, al mismo tiempo, de algún modo, constituyó una respuesta forzada del poder político frente al reclamo social —en especial, de los organismos defensores de los derechos humanos— de juzgamiento de los responsables de la perpetración de los crímenes contra la humanidad que, en gran medida, habían salido oficialmente a la luz por la labor de la Conadep.

Digo respuesta forzada porque, en el contexto señalado, el juicio a las juntas constituyó la única salida frente a la negativa de autojuzgamiento de las Fuerzas Armadas, pretendida por el Gobierno constitucional, a través de la sanción del decreto n.º 158, de 13 de diciembre de 1983.

Mediante esta norma<sup>31</sup>, a cuyo contenido ideológico me referiré más adelante, el Presidente de la Nación, en su carácter de Comandante en Jefe de las

<sup>30</sup> *Op. cit.*, págs. 143/4.

<sup>31</sup> Los artículos 1.º, 2.º y 3.º del mencionado decreto rezan así: Art. 1 Sométase a juicio sumario ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas a los integrantes de la Junta Militar que usurpó el Gobierno de la Nación el 24 de marzo de 1976 y a los integrantes de las dos juntas militares subsiguientes, Teniente General Jorge R. Videla, Brigadier General

Fuerzas Armadas (art. 86 inc. 15 de la Constitución Nacional, hoy 99 inc. 12) dispuso someter a juicio a las tres primeras juntas militares por la vía del procedimiento sumario para tiempos de paz previsto por el Código de Justicia Militar. Al mismo tiempo resolvió, en el mismo decreto, enviar un proyecto de modificación de dicho Código, a efectos de introducir la posibilidad de apelación de las resoluciones de los tribunales militares a la justicia común<sup>32</sup>.

La ley que fue sancionada en consecuencia, la número 23.049<sup>33</sup>, supuso una profunda reforma al Código de Justicia Militar y previó, no sólo la posibilidad de recurrir ante las Cámaras Federales las resoluciones de carácter administrativo que suponen las decisiones de un tribunal militar, como pretendía el proyecto del Poder Ejecutivo, sino que también estableció, a instancias del Congreso Nacional, la facultad-deber de dichas Cámaras de avocarse al conocimiento de las causas que tramitaran ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas, en los supuestos de demora que implicaran riesgos de denegación de justicia, además de obligar al Consejo a la presentación de informes periódicos también a las Cámaras Federales, acerca del estado de los procesos, a los fines apuntados.

Orlando R. Agosti, Almirante Emilio A. Massera, Teniente General Roberto E. Viola, Brigadier General Omar D. R. Graffigna, Almirante Armando J. Lambruschini, Teniente General Leopoldo F. Galtieri, Brigadier General Basilio Lami Dozo y Almirante Jorge I. Anaya.

Art. 2. Ese enjuiciamiento se referirá a los delitos de homicidio, privación ilegal de la libertad y aplicación de tormentos a los detenidos, sin perjuicio de los demás de que resulten autores inmediatos o mediatos, instigadores o cómplices los oficiales superiores mencionados en el art. 1.

Art. 3. La sentencia del tribunal militar será apelable ante la Cámara Federal en los términos de las modificaciones al Código de Justicia Militar una vez sancionadas por el H. Congreso de la Nación el proyecto remitido en el día de la fecha.

<sup>32</sup> En este sentido, el párrafo pertinente del decreto 158 dice: «Que corresponde respetar la competencia de este tribunal en atención a la prohibición del art. 18 de la Constitución Nacional de sacar al imputado del juez designado por la ley con antelación al hecho; sin embargo dado que el ser juzgado penalmente en última instancia por un tribunal de índole administrativa constituye tanto un privilegio como una desprotección para el procesado, ambos vedados por la Constitución, se prevé enviar inmediatamente al Congreso un proyecto de ley agregando al procedimiento militar un recurso de apelación amplio ante la justicia civil».

<sup>33</sup> Dice el Art. 10 de la Ley 23.049: El Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas conocerá mediante el procedimiento sumario en tiempo de paz establecido por los artículos 502 al 504 y concordantes del Código de Justicia Militar, de los delitos cometidos con anterioridad a la vigencia de esta ley siempre que:

1. Resulten imputables al personal militar de las Fuerzas Armadas, y al personal de las Fuerzas de Seguridad, policial y penitenciario bajo control operacional de las Fuerzas Armadas, y que actuó desde el 24 de marzo de 1976 hasta el 26 de septiembre de 1983, en las operaciones emprendidas con el motivo alegado de reprimir el terrorismo.

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

Es decir, que las modificaciones introducidas por el Poder Legislativo mitigaron los previsibles efectos negativos del proyecto del Ejecutivo que, seguramente, hubiera dificultado la revisión de las resoluciones militares por tribunales civiles<sup>34</sup>.

En definitiva, el decreto 158/83 y la Ley 23.049, en conjunto, vinieron a funcionar como el «menor mal posible» para las Fuerzas Armadas, dado el contexto de fuerte reclamo de justicia imperante.

Por otra parte, el Gobierno y sus aliados políticos de entonces pretendieron, desde un principio, acotar el juzgamiento de los responsables de delitos contra la humanidad a las tres primeras juntas militares, intentando dejar indemnes, en la medida de lo posible, a los cuadros inferiores.

En efecto, en los considerandos del decreto 158/83, el Poder Ejecutivo esbozó la siguiente idea: juzgamiento de quienes impartieron órdenes, y «especial reducción» de responsabilidad para quienes se limitaron a cumplirlas —que, en todo caso, podía suponerse que actuaron con error o bajo especiales circunstancias psicológicas—, salvo que sus acciones ilícitas fueran el resultado de «excesos» en el cumplimiento de las órdenes criminales o que estuvieran caracterizadas por ser «manifiestamente atroces»<sup>35</sup>.

El término «excesos» era utilizado, como se explica en los mismos considerandos del decreto 158/83, para referirse a los delitos contra la propiedad, dig-

<sup>34</sup> Más allá de lo inaceptable de que los responsables de los crímenes contra la humanidad fueran juzgados, en cualquier instancia, por tribunales castrenses.

<sup>35</sup> En este sentido, vale la pena transcribir el siguiente fragmento de los considerandos del decreto 158/83: «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 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. Que además de los atentados derivados del cumplimiento de las órdenes recibidas, es también un hecho de conocimiento público que en el curso de las operaciones desarrolladas por el personal militar y de las fuerzas de seguridad se cometieron atentados contra la propiedad de las víctimas, contra su dignidad y libertad sexual y contra el derecho de los padres de mantener consigo a sus hijos menores. Que en esos casos como en cualesquiera otros en los cuales se haya incurrido en excesos por parte de los ejecutores de las órdenes de operaciones, o en que éstas fueran de atrocidad manifiesta, la responsabilidad de esos ejecutores no excluye la que corresponde a los responsables del plan operativo. La puesta en práctica de un plan operativo que, por sus propias características genera la grave probabilidad de que se cometan excesos, la que se vio confirmada por los hechos, genera para los responsables de haber creado la situación de peligro, esto es, los que aprobaron y supervisaron el plan operativo, el deber de evitar que ese peligro se materialice en daño».

nidad y libertad sexual, y contra el derecho de los padres a mantener consigo a sus hijos menores, así como cualquier acción que fuera más allá de las órdenes impartidas<sup>36</sup>.

El proyecto de reforma del Código de Justicia Militar enviado al Congreso por el Ejecutivo, sin embargo, extendía aún más el alcance de la presunción de obediencia debida —que tornaba de aplicación obligatoria para los jueces—, pues no contemplaba las excepciones establecidas en los considerandos del decreto 158<sup>37</sup>.

La Ley 23.049, de nuevo a instancias del Congreso, modificó el proyecto al disponer, en su artículo 11 que: lo jueces *podrían* presumir, salvo prueba en contrario, la existencia de obediencia debida, pero no estaban obligados a ello; que la presunción sólo podía aplicarse a quienes carecieron de capacidad decisoria, y que, en todo caso, no podía amparar a quienes hubieran protagonizado crímenes atroces o aberrantes.

Pues bien, dado que el Consejo Supremo de las Fuerza Armadas se negó a juzgar a las cúpulas militares, la Cámara Nacional de lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal se avocó al conocimiento de las causas por violaciones de derechos humanos contra los integrantes de las tres primeras juntas militares, pese a la oposición del Gobierno.

Cabe señalar que el juicio se sustanció conforme las previsiones del Código de Justicia Militar.

La negativa del Consejo se hizo pública al día siguiente de la entrega del informe final de la Conadep, cuando aquel órgano militar expresó a los magistrados del Poder Judicial que «los decretos, directivas, órdenes de operaciones, etcétera, que concretaron la acción militar contra la subversión terrorista eran, en cuanto a contenido y forma, inobjetable» y, por lo tanto, para investigar la eventual autoría mediata de los comandantes en jefe, era necesario constatar previamente si hubo ilicitud en los actos de los ejecutores «inmediatos» de los hechos represivos.

La consecuencia práctica de esta endeble argumentación era aplazar el juicio los años que llevarán tales «investigaciones» intentando, de este modo, ganar

<sup>36</sup> Volveré sobre este punto al referirme al contenido de la ley de obediencia debida.

<sup>37</sup> Dice el art. 9 del aludido Proyecto de Ley: «El artículo 34 inciso 5.º del Código Penal deberá ser interpretado conforme a la regla del artículo 514 del Código de Justicia Militar respecto de los hechos cometidos por personal militar de las Fuerzas Armadas, de seguridad, policial y penitenciario bajo control operacional de las Fuerzas Armadas, que actuaron en las operaciones emprendidas con el motivo alegado de reprimir al terrorismo, cumpliendo órdenes o directivas que respondieron a planes aprobados y supervisados por los mandos superiores orgánicos de las Fuerzas Armadas y por la Junta Militar. A este efecto *se presumirá, salvo prueba en contrario, que se obró con error insalvable sobre la legitimidad de la orden recibida*» (el resaltado es mío).

---

Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

---

tiempo para que prescriban los delitos –si ello fuera jurídicamente posible, que no lo es– y para obtener la liberación de los responsables, que se encontraban privados de su libertad.

Esta respuesta del Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas debería resultar suficiente para demostrar lo insostenible del proyecto gubernamental de que los responsables se juzgaran a sí mismos o, en el mejor de los casos, fueran juzgados por sus camaradas. Sin embargo, dentro del informe del Consejo existe un párrafo que vale la pena transcribir, pues refleja el carácter desafiante de la actitud militar en aquel entonces: «Otro factor trascendente que obliga al tribunal a proceder sin apresuramientos, a fin de hacer justicia, es el que arraiga en la naturaleza del proceso, pues el enjuiciamiento se encuentra básicamente motivado en denuncias de personas implicadas en los hechos denunciados, o de sus parientes y, consecuentemente, su objetividad y credibilidad resultan relativas, pues, aun si presumir mala fe, sus relatos pueden encontrarse influidos por razones emocionales o ideológicas. Además, la posibilidad de concierto previo entre los denunciantes nacido espontáneamente o por la acción de terceros interesados, no puede descartarse toda vez que ciertas concordancias en contenido y estilo abren campo a las sospechas; desde luego que semejante presunción tampoco puede ser fácilmente probada, pero obliga a ser cautos en las apreciaciones para no consumir una verdadera injusticia por errónea evaluación de las pruebas»<sup>38</sup>.

En este contexto, reitero, el juicio a las juntas resultó, desde la perspectiva del poder, la única salida posible frente al reclamo social de justicia encabezado por los organismos defensores de los derechos humanos. La apuesta gubernamental era, ante esta irrevocable realidad, acotar los juzgamientos al menor número posible de responsables<sup>39</sup>.

Sin embargo, el juicio alcanzó resultados que excedieron las expectativas de los sectores gobernantes. En efecto, después de que el proceso hubo terminado, las causas penales iniciadas por los distintos juzgados del país, que habían sido requeridas *ad effectum probandi* por la Cámara de la Capital para juzgar las responsabilidades de los comandantes, volvieron a sus jurisdicciones de origen, en

---

<sup>38</sup> Repárese en que, a esta altura, los resultados de la labor de Conadep eran públicamente conocidos.

<sup>39</sup> Horacio Verbittsky explica el comportamiento del presidente Raúl Alfonsín respecto del juzgamiento del terrorismo de Estado en los siguientes términos: «Su ambigüedad esencial, por la cual alternativamente se lo ha considerado impulsor o adversario del enjuiciamiento a los responsables, refleja la situación de un presidente circunspecto ante el poder de las armas, que sobrenada con intuición política la corriente de una sociedad ávida de cambio. No quiere seguirla, pero tampoco tiene libertad para ir en contra» («Civiles y militares. Memoria secreta de la transición», Ed. Contrapunto, 3<sup>ra</sup>. Edición, Buenos Aires, agosto de 1987 16/17).

donde se continuaron las investigaciones respecto de los demás responsables del terrorismo de Estado no comprendidos en el juicio a las Juntas. A ello cabe agregar el efecto disparador que el juicio tuvo, pues animó a la formulación de nuevas denuncias. Asimismo, la propia Cámara Federal de la Capital Federal, al dictar la sentencia contra los ex comandantes, realizó una denuncia para que se someta a proceso a quienes habían sido oficiales superiores, ocupando los cargos de comando en las distintas zonas y subzonas militares, y a quienes hubieran tenido responsabilidad operativa en los delitos de terrorismo de Estado (punto 30 de la sentencia).

Ante estos indeseados efectos ulteriores del juicio a las Juntas, comenzó la sanción de las leyes de impunidad que, en definitiva, como después veremos, no fueron sino la continuidad del camino que ya se había iniciado.

En síntesis, pues, estimo que existen elementos que permiten concluir que el juicio a las cúpulas militares, más allá de su carácter de símbolo de la condena social al terrorismo de Estado y de sus positivas derivaciones, consistió también en la búsqueda de clausura de aquella etapa histórica por parte del poder político, en un marco lo menos degradante posible para la corporación militar.

### *III.2.D. LEYES DE OBEDIENCIA DEBIDA, PUNTO FINAL E INDULTOS*

La extensión de los efectos del juicio más allá de lo pretendido por el Gobierno y sus aliados políticos en este tema, tiene directa relación con la persistencia del reclamo de justicia de los organismos defensores de los derechos humanos, mediante la formulación de denuncias a lo largo de todo el país, y la presión de la opinión pública que, a través del crudo informe final de la Conadep, había tomado claro conocimiento de los crímenes perpetrados, si bien quizás tal presión ya no era la misma que al final de la dictadura y en los comienzos del período constitucional<sup>40</sup>.

No debe obviarse, asimismo, que evidentemente no estaba en el ánimo de muchos jueces asumir el costo político que hubiera significado obstruir la posibilidad de continuar las investigaciones y enjuiciamientos de aquellos que hubieran estado implicados en el accionar represivo de las Fuerzas Armadas.

Pues bien, frente a las crecientes citaciones judiciales, que excedieron los cálculos militares y del poder político, y a la constante presión de las Fuerzas Armadas para poner coto a la situación, el Gobierno lanzó sucesivas medidas

<sup>40</sup> En este sentido, Luis Alberto Romero afirma que «El juicio, que duró hasta fin de año, terminó de revelar las atrocidades de la represión, pero mostró una cierta pérdida de militancia de la civilidad, mientras las organizaciones defensoras de los derechos humanos hacían oír una voz cada vez más dura e intransigente».

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

tendientes a proteger de la acción de la justicia, a los responsables de las violaciones de los derechos humanos.

Fueron varias las disposiciones adoptadas<sup>41</sup> pero, entre ellas, cabe resaltar, por su carácter de hitos en el camino hacia la impunidad total, la sanción de las leyes llamadas de Punto Final y Obediencia Debida.

La «Ley de Punto Final», 23.492<sup>42</sup>, de 23 de diciembre de 1986, estableció un plazo de extinción de la acción penal respecto de los delitos previstos por el art. 10 de la Ley 23.049, o sea, los cometidos por el terrorismo de Estado.

Sin embargo, a pesar de que la medida posibilitó la impunidad de muchos imputados, tuvo un efecto diverso al buscado ya que, una vez más, gracias al persistente reclamo de las organizaciones defensoras de los derechos humanos, muchos tribunales se vieron impulsados a correr una carrera contrarreloj, citando a prestar declaración, antes del vencimiento del plazo establecido por la ley, a una importante cantidad de individuos —muchos más que lo que el Gobierno deseaba— sobre los que existían sospechas suficientes respecto de la comisión de delitos contra la humanidad<sup>43</sup>. Ello motivó un aumento en las actividades conspirativas de los militares.

El estado deliberativo de las Fuerzas Armadas hizo eclosión en la Semana Santa de 1987, con un levantamiento militar que, pese a la impresionante

<sup>41</sup> En abril de 1986, instrucciones del Ministro de Defensa al Consejo Supremo de las FFAA. para lograr sobreseimientos y absoluciones en las causas pendientes; durante todo ese año intentos de influir sobre el Procurador General de la Nación y la Corte Suprema de Justicia, etc.

<sup>42</sup> Transcribo, a continuación, los dos primeros artículos de la Ley 23.492: Art. 1.—Se extinguirá la acción penal respecto de toda persona por su presunta participación en cualquier grado, en los delitos del art. 10 de la Ley 23.049, que no estuviere prófugo, o declarado en rebeldía, o que no haya sido ordenada su citación a prestar declaración indagatoria, por tribunal competente, antes de los sesenta días corridos a partir de la fecha de promulgación de la presente ley. En las mismas condiciones se extinguirá la acción penal contra toda persona que hubiere cometido delitos vinculados a la instauración de formas violentas de acción política hasta el 10 de diciembre de 1983.

Art. 2.—Dentro del término establecido por el artículo precedente las Cámaras Federales competentes podrán examinar el estado de causas que tramitan ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas a los electos del art. 10, última parte de la Ley 23.049.

Las denuncias que se formulen en este término ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas deberán ser informadas dentro de las cuarenta y ocho (48) horas por el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas a la Cámara Federal que corresponda, quienes deberán examinarlas y en su caso avocarse.

<sup>43</sup> Como agudamente señala Duhalde, el propósito de aventar rápidamente el estado de sospecha que, según el mensaje de elevación del proyecto de Ley de Punto Final, cubría a las Fuerzas Armadas como institución, tampoco fue logrado, al impedirse el pleno funcionamiento de la justicia que podría haber discriminado entre culpables e inocentes. Tal vez eran demasiados los culpables como para permitir el funcionamiento judicial pleno (*Op. cit.* pág. 159).

movilización popular a lo largo de todo el país en defensa de las instituciones democráticas que logró acorralar a los insurrectos, fue «derrotado» sobre la base de una indisimulable negociación del Presidente de la República con los líderes militares que se cristalizó, meses después, en la sanción Ley de Obediencia Debida<sup>44</sup>.

Sin embargo, que dicha ley fuera presentada como una suerte de respuesta a las presiones militares del momento, no debe hacer perder de vista que la distinción de responsabilidades *a priori* en el juzgamiento de los autores y partícipes en los delitos de terrorismo de Estado, fue una posición sostenida por el Gobierno desde un primer momento y que, por las razones ya señaladas, no pudo asegurar desde el principio.

En otros términos, la apariencia de que las leyes de impunidad se adoptaran como respuestas coyunturales no desmiente su carácter real de proceso continuo, que se advierte ya en el decreto 158/83 y el proyecto de reforma del Código de Justicia Militar<sup>45</sup>.

Ahora bien, como vimos, el artículo 11 de la Ley 23.049 estableció, modificando el proyecto del Ejecutivo que, en los hechos cometidos por el personal militar o policial que actuó sin capacidad decisoria, cumpliendo órdenes o directivas que correspondieran a planes aprobados y supervisados por los mandos superiores orgánicos de las Fuerzas Armadas y por la Junta Militar, *podrá* presumirse, salvo evidencia en contrario, que se obró con error insalvable sobre la legitimidad de la orden recibida, excepto cuando consistiera en la comisión de hechos atroces o aberrantes.

La ley de «Obediencia Debida» (n.º 23.521), convierte esa presunción *iuris tantum* y de carácter *facultativo*, en presunción de aplicación *obligatoria* para los jueces y de efectos *iures et de iure*. A partir de esta ley, además, pierden entidad como obstáculos a la operatividad de la presunción de obediencia debida, los hechos atroces y aberrantes de la Ley 23.049<sup>46</sup>.

<sup>44</sup> Esta traición, que significó el desaprovechamiento de una situación absolutamente propicia para una decisiva profundización de la democracia, fue uno de los tantos reveses que soportó el pueblo argentino.

<sup>45</sup> Algunos señalan que el levantamiento de Semana Santa, obedeció al no cumplimiento, por el poder político, del compromiso previamente adquirido con el poder militar, de acotamiento de los juicios por delitos de terrorismo de Estado. Lo que sí es claro, pues surge del análisis de los instrumentos jurídicos que hasta aquí hemos citado, es que el desbordamiento que se produjo después del juicio a las Juntas no estaba en la voluntad del Gobierno.

<sup>46</sup> Artículo I.—Se presume sin admitir prueba en contrario que quienes a la fecha de comisión del hecho revistaban como oficiales jefes, oficiales subalternos, suboficiales y personal de tropa de las Fuerzas Armadas, de seguridad, policiales y penitenciarias, no son punibles por los delitos a que se refiere el artículo 10 punto 1 de la ley número 23.049 por haber obrado en virtud de obediencia debida.

---

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

---

Cabe señalar, por otra parte que, en su artículo 2, la ley exceptúa de dicha presunción a los supuestos de violación, sustracción y ocultación de menores o sustitución de su estado civil, y apropiación extorsiva de inmuebles (supuestos de «excesos» que el decreto 158/83 excluía de la obediencia debida). Al parecer, la apropiación extorsiva de inmuebles constituyó, en la apreciación de los legisladores, una conducta mucho más aberrante que el homicidio o la tortura.

Además, la norma crea un mecanismo según el cual la presunción que establece resulta aplicable cuando se trate de jefe de zona o subzona militar o jefe de seguridad policial o penitenciario, si no se resuelve judicialmente antes de los 30 días de la promulgación de la ley si tuvieron capacidad decisoria o participación en la elaboración de órdenes. En tales casos se considerará de pleno derecho que las personas mencionadas obraron en estado de coerción, bajo subordinación a la autoridad superior y en cumplimiento de órdenes, sin facultad o posibilidad de inspección, oposición o resistencia a ellas, en cuanto a su oportunidad y legitimidad. Pensemos que nos estamos refiriendo a cargos verdaderamente muy altos en el escalafón, que habían sido denunciados ya por la Cámara Federal de la Capital Federal después del juicio a las Juntas, como vimos.

Ahora bien, si la «Ley de Punto Final» condujo a efectos contrarios a los buscados, la de «Obediencia Debida» agudizó la sospecha generalizada sobre las Fuerzas Armadas, al no permitir que se discriminen los casos particulares y aparecer todos sus miembros, ante la opinión pública, como autores de delitos de lesa humanidad. Es decir, que la presunción general de obediencia debida, también es presunción general de participación activa en el terrorismo de Estado.

Algunos de los efectos jurídicos y sociales de la ley de obediencia debida que se pueden señalar son:

- a) invadió facultades exclusivas de los jueces, al impedirles ingresar en el análisis de cada uno de los casos, imponiéndoles, de pleno derecho, una realidad inexistente;
- b) sentó la visión de que resulta admisible la alegación del error de derecho en casos de delitos aberrantes;

---

La misma presunción será aplicada a los oficiales superiores que no hubieran revistado como comandante en jefe, jefe de zona, jefe de subzona o jefe de fuerza de seguridad, policial o penitenciaria si no se resuelve judicialmente antes de los 30 días de la promulgación de esta ley que tuvieron capacidad decisoria o participación en la elaboración de órdenes.

En tales casos se considerará de pleno derecho que las personas mencionadas obraron en estado de coerción bajo subordinación a la autoridad superior y en cumplimiento de órdenes, sin facultad o posibilidad de inspección, oposición o resistencia a ellas en cuanto a su oportunidad y legitimidad.

## Hernán I. Schapiro

- c) subvirtió la escala de valores que representa el Código Penal<sup>47</sup>;
- d) generó, entre otras violaciones de derechos fundamentales, la del derecho de igualdad ante la ley de todos los habitantes;
- e) creó una fuerte sensación de impunidad.

En definitiva, ambas leyes potenciaron aún más el reclamo de juicio y castigo a los responsables, con las organizaciones defensoras de los derechos humanos a la cabeza pero, a su vez, condujeron a otorgar más concesiones a la corporación militar.

En este sentido, el último paso que perfeccionó el proyecto de impunidad total fueron los indultos de finales de 1990 y 1991 a los integrantes de las juntas militares que aún se encontraban sufriendo condena, y de otros responsables de delitos contra la humanidad que no habían sido alcanzados por los efectos de las leyes anteriores. Estas medidas encontraron una enérgica reacción de los organismos defensores de los derechos humanos acompañados por algunos sectores sociales pero, una vez más, la oposición resultó inútil frente a la decisión política ya tomada.

En definitiva, los únicos juicios por los delitos de lesa humanidad cometidos durante la dictadura militar que culminaron con sentencia –excepción hecha de aquellos que se refieren a los supuestos no comprendidos por la presunción de obediencia debida establecida por la Ley 23.592– son, el de los comandantes (causa n.º 13)<sup>48</sup>, alcanzados después por los indultos, y el llevado adelante por la propia Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal respecto de algunos oficiales de importante rango, beneficiados después por la obediencia debida (causa n.º 44)<sup>49</sup>. Es decir, que fueron condenadas en total diez personas, que resultaron favorecidas *a posteriori* por las leyes y decretos de impunidad.

<sup>47</sup> Ejemplo de ello, como se dijo, es que los delitos contra la propiedad no se encuentran amparados por la ley de obediencia debida, mientras que sí lo están ilícitos mucho más graves como el homicidio o la tortura.

<sup>48</sup> En este proceso resultaron condenados: Jorge Rafael Videla, Emilio Eduardo Massera, Orlando Ramón Agosti (primera junta militar); Roberto Eduardo Viola y Armando Lambruschini (segunda junta militar). El resto de los comandantes fueron absueltos.

<sup>49</sup> Los condenados en esta causa fueron: Ramón J. A. Camps (jefe de la Policía de la provincia de Buenos Aires), Ovidio Pablo Richeri (jefe de la Policía de la provincia de Buenos Aires), Miguel Osvaldo Etchecolatz (director general de investigaciones de la Policía de la provincia de Buenos Aires), Jorge Antonio Bergés (oficial principal médico en la Dirección General de Investigaciones de la Policía de la provincia de Buenos Aires), y Norberto Cozzani (prestó funciones en la misma Dirección General de Investigaciones de la Policía de la provincia de Buenos Aires).

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

La mayoría de los miembros de fuerzas de seguridad y de grupos parapoliciales responsables de los delitos de terrorismo de Estado quedaron sin ser juzgados, pero también cabe destacar que muchos actores sociales que cumplieron importantes roles en el aparato terrorista, como los sectores económico, político y eclesiástico, que actuaron junto a las Fuerzas Armadas o fueron cómplices de sus crímenes, permanecen exentos de responsabilidad penal.

### *III. 2.5. SUSTENTO IDEOLÓGICO DEL CAMINO HACIA LA IMPUNIDAD TOTAL*

El camino hacia la impunidad total que, como vimos, se recorrió en apenas seis años, no fue trazado sobre la base de nudos actos de poder sino que éstos, desde un primer momento, estuvieron apoyados en determinadas construcciones ideológicas que se corporizaron en el discurso oficial y, no pocas veces, fueron aceptadas por la sociedad.

Desde mi punto de vista, las principales «doctrinas» con las que se intentaron justificar todas las medidas gubernamentales de limitación o exclusión de responsabilidad en los delitos de terrorismo de Estado fueron:

- a) la que se refiere a la necesidad de arribar a la reconciliación nacional;
- b) la denominada «teoría de los dos demonios».

La idea de la «reconciliación nacional» entre los argentinos es enunciada, básicamente, como la condición para el logro de la pacificación nacional y la consolidación de la democracia frente a los «desencuentros» y las «heridas» del pasado, siendo supuesto necesario para su concreción el olvido de los hechos sucedidos. Por ejemplo, se utiliza la «reconciliación nacional» entre los fundamentos de los decretos de indulto a los ex comandantes, a Ramón Camps, José A. Martínez de Hoz, Guillermo Suárez Mason y al líder guerrillero Mario Firmenich.

La «teoría de los dos demonios», por su parte, equipara la violencia política ejercida por las organizaciones armadas en Argentina a partir de los sesenta y setenta, con la implementación de la metodología del terrorismo de Estado. Ello viene a significar, del modo en que se la suele utilizar ordinariamente, una sutil procura de justificación del accionar violento e ilegal desplegado desde el Estado<sup>50</sup>.

<sup>50</sup> Ello es así toda vez que, usualmente, quienes defienden la «teoría de los dos demonios», suelen adscribirse a la afirmación de que el accionar de las Fuerzas Armadas fue la respuesta a una situación de necesidad provocada por la violencia desplegada por la guerrilla, que amenazaba el modelo político, social y económico abogado por los sectores dominantes,

Sólo por citar algunos ejemplos de la «teoría de los dos demonios» en los principales instrumentos jurídicos que dieron forma a la impunidad en Argentina se puede mencionar:

- a) El mismo día en que fue dictado el decreto de procesamiento de las juntas militares el Presidente, mediante el decreto 157/83, instruyó al Procurador General de la Nación –en aquella época órgano que se encontraba en la órbita del Poder Ejecutivo y podía recibir instrucciones de éste– para que iniciara la persecución penal de los integrantes de las cúpulas de las organizaciones guerrilleras. Resultan destacables, respecto del intento de equiparación de estas últimas con el terrorismo de Estado, los siguientes párrafos:
- «Que la *acción represiva*<sup>51</sup> antes aludida, si bien permitió suprimir los efectos visibles de la acción violenta y condujo a la eliminación física de buena parte de los seguidores de la cúpula terrorista y de algunos integrantes de ésta, sin perjuicio de haberse extendido a sectores de la población ajenos a aquella actividad, vino a funcionar como obstáculo para el enjuiciamiento, dentro de los marcos legales, de los máximos responsables del estado de cosas antes resumidos, la *preferencia por un sistema basado en la acción directa de órganos autorizados por la autoridad instaurada* no dejó margen para la investigación de los hechos delictivos con arreglo a la ley».
  - «Que la dimensión que alcanzaron estos flagelos en la sociedad argentina no puede explicarse sólo por motivos nacionales, debe reconocerse la existencia de intereses externos que seleccionaron a nuestro país para medir sus fuerzas» [no podría estar mejor definida la Doctrina para la Seguridad Nacional].

Es posible advertir en estos párrafos, tras la utilización de un lenguaje supuestamente neutral e intencionadamente moderado y eufemístico –que, por ejemplo, llama «acciones represivas» o «sistema basado en la acción directa de órganos autorizados por la autoridad instaurada», al terrorismo de Estado–, una búsqueda de disminuir la entidad del genocidio. Parece una constante en las normas emanadas de los gobiernos constitucionales posteriores a la dictadura la transmutación de términos en el sentido señalado.

- b) En el decreto 158/83 de procesamiento de las cúpulas militares se destaca el siguiente texto que, al igual que en el caso anterior, como al

<sup>51</sup> Todos los resaltados de este apartado son míos.

---

 Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...
 

---

pasar, parece otorgar alguna justificación al terrorismo de Estado en los casos en que la represión se haya dirigido hacia grupos violentos, como antes lo señalamos: «Que, por otra parte, y en el marco de esa acción psicológica, se organizó la represión sobre la base de procedimientos en los cuales, sin respeto por forma legal alguna, se privó de su libertad a *personas que resultaron sospechosas a juicio de funcionarios no individualizados y sobre la base de esa mera sospecha, no obstante haber sido encontradas en actitud no violenta*, fueron conducidos a lugares secretos de detención, sin conocerse con certeza su paradero ulterior, a pesar de lo cual cunde en la opinión pública la seria presunción de que muchos de ellos fueron privados de la vida sin forma alguna de juicio, y, además, de que durante el tiempo de esa detención muchos o casi todos los detenidos fueron víctimas de salvajes tormentos».

Se aprecia, a partir de la lectura de los textos transcritos que, muchas veces, la «teoría de los dos demonios» se infiltra subrepticamente a través de consideraciones tales como aquellas que, condenando la metodología de la desaparición forzada respecto de quienes no pertenecían a grupos guerrilleros, a quienes se suele denominar «inocentes» o «ajenos a las acciones violentas del terrorismo», se justifica implícitamente la aplicación de tales métodos respecto de aquellos de quienes sí se *sospechaba* su pertenencia a las organizaciones armadas, a quienes se cataloga, por lo tanto, de «culpables». Esta es la forma en que usualmente se presenta, en cualquier discusión cotidiana, la «teoría de los dos demonios».

Pero además, la «teoría de los dos demonios» se irradia y se entremezcla con el discurso de la «reconciliación nacional» que aparece, de modo explícito, en los mensajes de elevación del Poder Ejecutivo de las leyes de «Punto Final» y «Obediencia Debida» y, como dijimos, en los fundamentos de los indultos presidenciales. En estos últimos es donde se aprecia con mayor nitidez que la equiparación entre los «dos demonios» se encuentra en la base de la idea de reconciliación: «Que el Poder Ejecutivo pretende crear las condiciones y el escenario de la reconciliación, del mutuo perdón y de la unión nacional. Pero son los actores principales del drama argentino, entre los cuales también se encuentran quienes hoy ejercen el Gobierno, los que con humildad, *partiendo del reconocimiento de errores propios y aciertos del adversario*, aporten la sincera disposición de ánimo hacia la reconciliación y la unidad»; y se agrega más adelante: «Y el futuro que queremos inaugurar debe proscribir a los mesiánicos de cualquier signo que pretendan sustituir a la voluntad popular».

Una de las definiciones de la voz RECONCILIARSE, que aparece en el «Diccionario de Uso del Español» de María Moliner, es: «volver a ser amigos los que habían dejado de serlo». La utilización del vocablo, para el caso argentino,

con carácter general y con el refuerzo de la «teoría de los dos demonios» conduce, una vez más, a la equiparación de dos términos no equiparables. Es impropio hablar de reconciliación entre partes que nunca se enemistaron, sino que una resultó víctima de la otra, que la subyugó, utilizando una ilegítima posición de poder para ello.

Pero además, esta supuesta «reconciliación entre iguales», paradójicamente, reclama mayores sacrificios de las víctimas, que deberían reconocer «errores» propios ante sus victimarios, disculparlos de su accionar genocida y, por si esto fuera poco, eximirlos del castigo que jurídicamente les corresponde.

En la práctica, pues, la idea de reconciliación nacional, desde su misma génesis, significó la negación camuflada de la acción de la justicia, o sea, una nueva violación de los derechos humanos.

En este sentido, los indultos son sólo una muestra más de la obsesión que afectó a los gobiernos constitucionales posteriores a la dictadura, de intentar producir una «reconciliación nacional» por ley o por decreto, que terminara con las posibilidades de persecución judicial de los responsables del terrorismo de Estado.

No está demás recordar, en este punto, lo que antes decíamos respecto de que, ya en 1984, la Conadep había afirmado en su informe final que: «no podrá haber reconciliación sino después del arrepentimiento de los culpables y de una justicia que se fundamente en la verdad» y que, también la propia Comisión, había rechazado la «teoría de los dos demonios»<sup>52</sup>.

Para finalizar esta parte, además de dejar explícito mi rechazo de las doctrinas que sustentan la impunidad, desearía citar una vez más a Eduardo Luis Duhalde, pues me parece que sintetiza perfectamente la función que han tenido y tienen los discursos de los «dos demonios» y la «reconciliación nacional»: «Por un lado, la dictadura consolidó la imagen social del demonio subversivo, tras siete años de propaganda constante y compulsiva, y tras el 10 de diciembre del 83<sup>53</sup>, el destape del horror junto a la experiencia vivida durante esos 7 años consolidó la imagen demoníaca de lo militar en el seno de la sociedad, a partir de la primaria e instintiva calificación como el mal. Le cupo al Gobierno a través de estos decretos [se refiere al 157/83 y 158/83 ya citados], entrecruzar, equiparar y resignificar el discurso dictatorial y el acontecimiento vivido del horror militar, para elevarlos al plano de la equivalencia sincrónica»<sup>54</sup>.

<sup>52</sup> Desde mi punto de vista, dada la entidad de los crímenes cometidos, no será posible arribar a reconciliación alguna. Pienso que, a lo sumo, con la plena realización de la Justicia, será posible acercar algo de tranquilidad a los familiares de las víctimas, a los sobrevivientes y a la sociedad en general.

<sup>53</sup> Esta es la fecha de asunción del primer Gobierno constitucional después de la dictadura.

<sup>54</sup> *Op. cit.* pág. 171.

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

### IV. SURGIMIENTO DE LOS «JUICIOS POR LA VERDAD»

La década de los noventa, como lo adelantamos, se caracterizó por el ingreso de la sociedad argentina en una especie de apatía generalizada, en un tiempo signado por la desintegración del tejido social y el individualismo. Sumado a ello, los graves problemas económicos y sociales que se abaten sobre Latinoamérica, culminaron por relegar la cuestión de las violaciones de los derechos humanos de la década de los setenta, en el interés de la opinión pública, a un segundo plano.

No obstante, puede decirse que es precisamente hacia mediados de los '90 cuando se advierte un renovado impulso en la lucha contra la impunidad del terrorismo de Estado, en cuyo escenario, indudablemente, se enmarcan los «juicios por la verdad».

Pero, ¿cómo explicar que en este contexto social, económico y político, urgido por otros temas acuciantes como la desocupación, se reavive la inquietud por evitar la impunidad militar, se busque y alcance una nueva oportunidad de justicia?

La respuesta, en mi criterio, viene dada, fundamentalmente —como adelanté al comienzo—, por la permanencia ininterrumpida del reclamo de las organizaciones defensoras de los derechos humanos, de los familiares de las víctimas y de los propios sobrevivientes, que han sostenido en el tiempo las reivindicaciones de justicia y la memoria respecto de los crímenes cometidos por el terrorismo de Estado.

A ello cabe agregar el impacto que produjo en la Argentina el fenómeno de la internacionalización del reconocimiento y defensa de los derechos humanos, y el ejercicio del poder jurisdiccional por terceros países, fundado en el principio de justicia universal<sup>55</sup>. Asimismo, las revelaciones hechas por el ex represor Adolfo Scilingo —actualmente detenido en España— despertaron en gran parte de la sociedad el interés por el juzgamiento de los responsables de los crímenes contra la humanidad.

Tampoco resulta menor, a la hora de evaluar el éxito de algunas de las reivindicaciones de justicia, el dato de la debilidad que es posible advertir hoy en las Fuerzas Armadas argentinas, en comparación con lo que sucedía 15 años atrás.

Ahora bien, el derrotero trazado por las organizaciones de derechos humanos en el tiempo, podríamos decir, ha estado marcado, en parte, por la búsqueda y diseño de diferentes formulas jurídico-procesales, capaces de sortear el obstáculo al castigo de los responsables de los crímenes de lesa humanidad que significan las leyes de «Punto Final», «Obediencia Debida» y los indultos presi-

<sup>55</sup> Particularmente importante resulta, en este sentido, la actuación del Juez de la Audiencia Nacional española Baltasar Garzón.

denciales<sup>56</sup>, ante la reticencia judicial a analizar la constitucionalidad de tales medidas. Ejemplo de ello han sido las denuncias por sustracción de menores, que han implicado que los beneficiarios de los indultos y algunos de la Obediencia Debida deban presentarse nuevamente ante los tribunales; los procesos por sustracción de bienes durante los operativos de secuestro de los «grupos de tareas»<sup>57</sup>, las denuncias para que se investigue el accionar conjunto de las Fuerzas Armadas de los países del Cono Sur en lo que se dio en llamar «Plan Cóndor»; las denuncias y apertura de causas en los tribunales de terceros países apelando al principio de Justicia Universal, los «juicios por la verdad», etc.

Centrando el análisis en estos últimos, vale la pena insistir en que su contexto de surgimiento se caracteriza porque las posibilidades de punición de los delitos de lesa humanidad se ven reducidos a su mínima expresión en virtud, básicamente, de los dos motivos señalados:

1. La existencia de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida, y los indultos.
2. La ausencia de un Poder Judicial protagonista que asuma con valentía la posibilidad, jurídicamente viable, de declarar la inconstitucionalidad de tales leyes y decretos.

La pugna entre el reclamo de justicia y la progresiva impunidad, unido seguramente a otros factores, como el señalado impacto de la creciente internacionalización de la defensa de los derechos humanos y la debilidad de la corporación militar, propiciaron la apertura de los «juicios por la verdad».

De modo que estos procesos vienen a ubicarse, según la óptica que se adopte, como una de aquellas formulaciones jurídicas alternativas, producto del reclamo constante de los organismos de derechos humanos, en un contexto de progresiva denegación de justicia o bien como la respuesta política adoptada por el Poder Judicial ante estos reclamos.

Antes de finalizar este apartado conviene recordar una vez más, y tenerlo presente en lo que sigue de la exposición, que el objeto de los «juicios por la verdad» —cuyo rasgo central es el de ser declaradamente no punitivos— consiste en

<sup>56</sup> Sin duda, la intervención de importantes juristas en los equipos de los organismos de derechos humanos, sin dejar de lado la presencia, en las estructuras del Poder Judicial, de algunos magistrados comprometidos con la defensa de tales valores, y con una sólida formación jurídica, así como el aprovechamiento de determinadas coyunturas políticas, han permitido elaborar las formulaciones a las que me refiero.

<sup>57</sup> Recordemos, una vez más que, según el art. 2 de la Ley de Obediencia Debida —que de todos modos no es aplicable a los comandantes en jefe—, la presunción establecida en el artículo 1.º no es aplicable respecto de los delitos de violación, sustracción y ocultación de menores o sustitución de su estado civil y apropiación extorsiva de inmuebles.

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

el esclarecimiento de los delitos cometidos por el terrorismo de Estado, la averiguación del destino final de los desaparecidos, las circunstancias en las que se produjeron las desapariciones, la individualización de los responsables de tales ilícitos y su denuncia ante jueces que no tengan limitada su jurisdicción.

### IV.1. LA PRIMACÍA DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

El fenómeno de la internacionalización de la defensa de los derechos humanos se deja ver con claridad en los «juicios por la verdad», si se tiene en cuenta que el fundamento jurídico principal en que se apoyan consiste, básicamente, en los compromisos internacionales asumidos por el Estado argentino, en el marco regional de la Organización de Estados Americanos, de esclarecer y hacer cesar los crímenes cometidos por la dictadura militar, independientemente de los obstáculos de derecho interno que pudieran existir para la punición de los delitos<sup>58</sup>.

A continuación me referiré a las resoluciones y documentos internacionales que comprometen al Estado argentino a satisfacer el «derechos a la verdad» pero que, además, como se verá, se refieren también a la necesidad de ejercer el poder punitivo respecto de los responsables de los delitos de lesa humanidad<sup>59</sup>.

#### IV.1.A. INFORME 1985/1986 DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

En el Capítulo V de su informe anual acerca de la situación de los derechos humanos en América, correspondiente al período aludido, la Comisión consideró que, entre otros desafíos para las recientes democracias latinoamericanas, se planteaban el tratamiento del terrorismo y de las investigaciones respecto de las violaciones de derechos humanos perpetradas con anterioridad a los gobiernos democráticos reinstaurados para la época del informe.

<sup>58</sup> Se citan instrumentos internacionales, por ejemplo, tanto en la resolución de apertura del «juicio por la verdad» de la Capital Federal, como en el de La Plata.

<sup>59</sup> Me parece importante poner de relieve que, más allá de los compromisos cuyo origen puede encontrarse en el Derecho internacional convencional, se abre paso en Argentina, desde hace ya tiempo, una saludable línea doctrinaria y jurisprudencial –con remotos orígenes– que propicia la supremacía y el consecuente carácter vinculante de las normas de Derecho internacional consuetudinario (*ius cogens*) en el orden interno. V., entre otros, voto del Dr. Leopoldo Schiffrin en el caso de la extradición de un criminal de guerra nazi (fallo de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata de 30/8/89), el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación in re: «Priebke, Eric s/ extradición», de 1994, y la propia resolución del Juez Federal Cavallo a la que ya hemos hecho referencia.

Simplemente como una apostilla vale la pena remarcar que, al referirse al primero de los asuntos, la Comisión expresa que los Estados deben mantener el orden público y la seguridad personal utilizando todos los medios que la ley concede. Precisamente, la utilización o no de la ley como medio para el aseguramiento de tales valores marca la frontera entre un Estado de Derecho y uno que no lo es, según la propia Comisión. Con ello, como se puede advertir, se rechaza el contenido de la denominada «teoría de los dos demonios».

En lo que se refiere al «derecho a la verdad» respecto de las violaciones a los derechos humanos perpetradas con anterioridad a los regímenes constitucionales, la Comisión expresa que: «Independientemente del problema de las eventuales responsabilidades –las que, en todo caso, deberán ser siempre individuales y establecidas después de un debido proceso por un tribunal preexistente que utilice para la sanción la ley existente al momento de la comisión del delito– uno de los pocos asuntos que la Comisión no desea inhibirse de opinar en esta materia, es el de la necesidad de esclarecer las violaciones a los derechos humanos perpetradas con anterioridad al establecimiento del régimen democrático».

Y agrega: «Toda la sociedad tiene el irrenunciable derecho de conocer la verdad de lo ocurrido, así como las razones y circunstancias en las que aberrantes delitos llegaron a cometerse, a fin de evitar que esos hechos vuelvan a ocurrir en el futuro. A la vez, nada puede impedir a los familiares de las víctimas conocer lo que aconteció con sus seres más cercanos. Tal acceso a la verdad supone no coartar la libertad de expresión, la que –claro está– deberá ejercerse responsablemente; *la formación de comisiones investigadoras cuya integración y competencia habrán de ser determinadas conforme al correspondiente derecho interno de cada país, o el otorgamiento de los medios necesarios para que sea el propio Poder Judicial el que pueda emprender las investigaciones que sean necesarias*» (la cursiva es mía).

Para finalizar: «La Comisión considera que la observancia de principios como los indicados permitirá que sean las consideraciones de justicia, y no las de venganza, las que primen y de ese modo no llegue a arriesgarse ni la urgente necesidad de reconciliación nacional ni la consolidación del régimen democrático».

El transcrito es el argumento central que se cita para justificar la apertura de los «juicios por la verdad». Sin embargo, pareciera que la Comisión va más allá, pues al referirse a las investigaciones respecto de las violaciones de los derechos humanos cometidas con anterioridad al retorno a la normalidad constitucional, comienza por reconocer que la investigación de tales hechos y la eventual sanción de los responsables por los Estados constitucionales es una materia «sensible y extremadamente delicada», cuya respuesta debe emanar de los propios nacionales y donde, cito textual: «la urgencia de una *reconciliación nacional y de una pacificación social* deben armonizarse con las ineludibles *exigencias del*

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

*conocimiento de la verdad y la justicia»* (la cursiva es mía). Como se ve, una visión de la reconciliación –si es que fuera propia la utilización de este término–, similar a la que expuso la Conadep casi contemporáneamente, en donde la justicia no es negada por aquélla sino que es su presupuesto necesario.

Y aún da un paso más la Comisión, puesto que, ante las señales de impunidad que los gobiernos nacionales comenzaban a enviar expresa que: «sólo los órganos democráticos apropiados –usualmente el Parlamento– *tras un debate con la participación de todos los sectores representativos*, son los únicos llamados a determinar la procedencia de una amnistía o la extensión de ésta, sin que, por otra parte, puedan tener validez jurídica las amnistías decretadas previamente por los propios responsables de las violaciones» (el resaltado es mío).

En Argentina las leyes de impunidad fueron sancionadas no sólo sin que existiera tal debate, sino con fuerte oposición social. Además, en el caso de la Ley de «Obediencia Debida», ésta fue creada bajo la presión de las armas de los militares sublevados en la Semana Santa de 1987<sup>60</sup>, lo cual constituye una de las razones de su insanable nulidad<sup>61</sup>.

Para finalizar con la consideración de este Informe, me parece interesante subrayar, desde un punto de vista técnico-jurídico, que la Comisión se refiere al derecho a la verdad como un derecho irrenunciable de la sociedad, a la vez que de los familiares de las víctimas.

En Argentina, el «derecho a la verdad» es interpretado como un derecho subjetivo de los familiares de las víctimas del terrorismo estatal y de los propios sobrevivientes, que obliga al Estado a ordenar los medios que resulten necesarios para la consecución del objeto del proceso. Pero, además, se ha reconocido, en forma expresa, que también se encuentran legitimados para esgrimir esta pretensión ante los Tribunales aquellos que tengan interés en la averiguación concreta sobre el destino de las personas desaparecidas, o sea, por ejemplo, las organizaciones vinculadas a la defensa de los derechos humanos o las organizaciones gremiales.

### IV.1.B. INFORME 28/92 DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

En este informe la Comisión recomendó a Argentina en particular, la necesidad de adoptar las medidas necesarias para esclarecer los hechos e individuali-

<sup>60</sup> De todos modos, como se vio, este hecho no excluye la circunstancia de que las leyes de impunidad fueron el resultado de un camino iniciado con anterioridad por el poder político.

<sup>61</sup> Existen muchos más fundamentos jurídicos respecto de la invalidez de las leyes de impunidad argentinas, que aparecen expuestos en la resolución del Juez Federal Gabriel Cavallo.

zar a los responsables de las violaciones de derechos humanos ocurridas durante la pasada dictadura militar.

Nótese que el contenido del informe 85/86 es de carácter general, mientras que, en el presente caso, la recomendación es particular, en los términos del artículo 51.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, con todo lo que ello implica<sup>62</sup>.

El caso sometido a la Comisión, que dio lugar al informe 28/92, fue el de la violación, por parte del Estado argentino, a través de la sanción de las leyes de Punto Final, Obediencia Debida y los decretos de indulto, de los artículos 8 y 25 de la Convención, referidos a las garantías judiciales y al derecho a un recurso efectivo ante los tribunales de justicia.

En algunas de sus conclusiones la Comisión entiende que, efectivamente, las leyes y decretos mencionados resultan contrarios a los referidos artículos de la Convención Americana, y recomienda al Estado argentino adoptar las «medidas necesarias para esclarecer los hechos e individualizar a los responsables de las violaciones de derechos humanos ocurridas durante la pasada dictadura militar».

Sin embargo, también en este informe la Comisión dio un paso más allá, puesto que en los apartados V y VI sostiene que la obligación del Estado respecto de los derechos de las víctimas comprende la de llevar adelante una investigación seria de las violaciones cometidas, la de identificar a los responsables, la de *imponer el castigo apropiado* y la de asegurar una adecuada compensación de los daños. Y agrega que, si el Estado actúa de modo de dejar impunes tales violaciones y de que las víctimas no sean reestablecidas en el goce de los derechos con la mayor celeridad que sea posible, incumple con sus obligaciones de asegurar el libre y completo ejercicio de tales derechos en su jurisdicción. Finalmente, expresa que la efectiva averiguación de la verdad es un deber legal del Estado, que debe ser asumido efectivamente por el Gobierno.

En definitiva, este informe de la Comisión significa no sólo una puerta abierta sino un compromiso internacional para eliminar las leyes de impunidad en Argentina, de modo de poder ejercer plenamente la potestad jurisdiccional<sup>63</sup>.

<sup>62</sup> Respecto de la obligación de los Estados partes de aplicar las recomendaciones que efectúa la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; ver la sentencia de la Corte Interamericana en el caso «Loayza Tamayo», de 27 de noviembre de 1998.

<sup>63</sup> También ha tenido influencia en la respuesta gubernamental a la cuestión de la desaparición forzada de personas, la sentencia de la Corte Interamericana in re: «Garrido-Baigorria», de 27 de agosto de 1998, en el que el Estado argentino resultó demandado y condenado por la desaparición forzada de dos personas.

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

### IV.1.C. EL CASO «VELÁSQUEZ RODRÍGUEZ» DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

El cuadro de precedentes internacionales continúa con la sentencia dictada contra el Estado de Honduras por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el paradigmático caso «*Velásquez Rodríguez*» de 29 de julio de 1988, que es citada por la Comisión, a su vez, en el ya mencionado informe 28/92.

La decisión se refiere a la desaparición forzada, en el año 1981, de Manfredo Velásquez Rodríguez, un estudiante hondureño. Por este hecho resultó demandado el Estado de Honduras, después de interminables dilaciones del Gobierno de aquel país centroamericano en cuanto a encarar investigaciones serias respecto de la desaparición aludida. Las sospechas acerca de la responsabilidad por la comisión del hecho se dirigían a miembros de las Fuerzas de Seguridad hondureñas.

La sentencia es muy rica en consideraciones acerca del procedimiento internacional frente a las violaciones de derechos humanos, al valor de las sentencias de la Corte Interamericana en el ámbito interno de los países, etc., pero corresponde aquí centrarnos en la cuestión de la averiguación de la verdad.

En este aspecto es importante, a los efectos de contextualizar el pronunciamiento, tener en cuenta la falta de toda investigación acerca de la desaparición de Velásquez Rodríguez por parte del Estado hondureño y el hecho de que, según se pone de manifiesto en la sentencia, se computaban más de 100 casos de desaparición de personas mediante la utilización de una metodología similar a la adoptada por el terrorismo de Estado en Argentina<sup>64</sup>.

Con relación a los «juicios por la verdad», el tramo de la sentencia que se cita para sustentarlos es el siguiente: «181. El deber de investigar hechos de este género subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida. Incluso en el supuesto de que circunstancias legítimas

<sup>64</sup> Me permito transcribir, en este sentido, dos apartados de la sentencia «*Velásquez Rodríguez*»: «Tanto las autoridades militares y de policía como el Gobierno y el Poder Judicial se negaban o eran incapaces de prevenir, investigar y sancionar los hechos y de auxiliar a quienes se interesaban en averiguar el paradero y la suerte de las víctimas o de sus restos. Cuando se integraron comisiones investigadoras del Gobierno o de las Fuerzas Armadas, no condujeron a ningún resultado. Las causas judiciales que se intentaron fueron tramitadas con evidente lentitud y desinterés y algunas de ellas finalmente sobreesídas». «148. Por todo lo anterior, la Corte concluye que han sido probadas en el proceso: 1) la existencia de una práctica de desapariciones cumplida o tolerada por las autoridades hondureñas entre los años 1981 a 1984; 2) la desaparición de Manfredo Velásquez por obra o con la tolerancia de esas autoridades dentro del marco de esa práctica; y 3) la omisión del Gobierno en la garantía de los derechos humanos afectados por tal práctica».

del orden jurídico interno no permitieran aplicar las sanciones correspondientes a quienes sean individualmente responsables de delitos de esta naturaleza, el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con los medios a su alcance».

Sin embargo, al interpretar este deber positivo del Estado, la Corte Interamericana fue mucho más allá del mero derecho a la verdad, en el sentido de que representa: «el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación, los Estados deben *prevenir, investigar y sancionar* toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el *restablecimiento*, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la *reparación de los daños* producidos por la violación de los derechos humanos»<sup>65</sup> (la cursiva es mía).

En el caso argentino, la mención de las «... circunstancias legítimas del orden jurídico interno...» que efectúa la Corte Interamericana, se suelen vincular con las leyes y decretos de impunidad. No obstante, parece no repararse en que la propia Comisión Interamericana declaró a tales normas contrarias a la Convención y, por lo tanto, ilegítimas.

Finalmente, una última apostilla respecto de la sentencia «Velásquez Rodríguez» que me parece importante destacar, y que consiste en su claro rechazo de la equiparación entre el terrorismo de Estado y cualquier manifestación

<sup>65</sup> Reiteradamente se menciona en el caso «Velásquez Rodríguez» el deber del Estado de individualizar a los responsables de las violaciones de los derechos humanos e imponerles el castigo correspondiente.

Por ejemplo: «174. El Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación.» «176. El Estado está, por otra parte, obligado a investigar toda situación en la que se hayan violado los derechos humanos protegidos por la Convención. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción. Lo mismo es válido cuando se tolere que los particulares o grupos de ellos actúen libre o impunemente en menoscabo de los derechos humanos reconocidos en la Convención.» «178. De los autos se evidencia que, en el presente caso, hubo una completa inhibición de los mecanismos teóricamente adecuados del Estado hondureño para atender a la investigación de la desaparición de Manfredo Velásquez, así como al cumplimiento de deberes como la reparación de los daños causados y la sanción a los responsables, contenidos en el artículo 1.1 de la Convención.»

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

no estatal que pudiera alterar el orden público. Al respecto dice el punto 154 de la sentencia: «Está más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero, por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana».

### *IV.1.D. CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS*

Es otro de los instrumentos internacionales ratificados por Argentina –que posee jerarquía Constitucional desde mayo de 1997<sup>66</sup>–, en que se fundamentan los «juicios por la verdad», pero cuyas normas establecen obligaciones que van más allá de ese derecho. En este sentido, cabe mencionar las siguientes: a) *sancionar* a los autores, cómplices y encubridores el delito de desaparición forzada de personas o de su tentativa; b) en todo caso, proceder a la extradición de los imputados; c) la imprescriptibilidad del delito; y d) la inaplicabilidad de la obediencia debida como eximente de responsabilidad.

### *IV.1.E. EL CASO «AGUIAR DE LAPACÓ»*

La resolución de este caso, que data de 29 de febrero de 2000, resulta de una importancia fundamental, puesto que implicó un compromiso expreso del Gobierno argentino en cuanto a garantizar la existencia y funcionamiento de los «juicios por la verdad» que, no obstante, no haber sido cumplido aún por el Estado argentino<sup>67</sup>, tiene el efecto de privar de sentido a cualquier discusión ulterior acerca de la legitimidad de estos procesos.

La demandante, Carmen Aguiar de Lapacó, se presentó ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, alegando que los tribunales argentinos

<sup>66</sup> V. leyes 24.556 y 24.820. Dentro de las normas de derecho interno que se refieren a nuestro tema cabe citar, también, a las leyes 24.231 y 24.411. La primera, en lo sustancial, establece el derecho a la declaración de «ausencia por desaparición forzada de personas», y precisa el concepto de «desaparición forzada de personas». La 24.411, por su parte, reconoció a las personas que al momento de su promulgación se encontraron en situación de desaparición forzada, el derecho a percibir (por medio de sus causahabientes) un beneficio extraordinario.

<sup>67</sup> Vale la pena mencionar que, no obstante, ha habido decisiones judiciales posteriores al caso «Aguiar de Lapacó», que ratificaron la competencia de las cámaras federales en la averiguación de la verdad.

habían rechazado su solicitud, fundada en el «derecho a la verdad» y el «derecho al duelo», de que se investigara lo ocurrido a su hija, desaparecida el 17 de marzo de 1977, afirmando además, que «si bien la Conadep realizó una vasta investigación, ésta no reconstruyó las historias particulares de cada uno de los detenidos desaparecidos»<sup>68</sup>.

Con ello, expresó, se violaron sus derechos a las garantías judiciales, a la tutela judicial efectiva y la obligación de respetar los derechos protegidos por la Convención Americana de Derechos Humanos.

En efecto, la Corte Suprema de Justicia Argentina declaró, respecto de lo solicitado por la demandante, que «la realización de las medidas requeridas implicaría la reapertura del proceso y el consecuente ejercicio de actividad jurisdiccional contra quienes han sido sobreseídos definitivamente por las conductas que dieron lugar a la formación de la presente causa. Carecería de toda virtualidad la acumulación de prueba de cargo sin un sujeto pasivo contra el cual pudiera hacerse valer». Es decir, que, el fallo de la Corte, contradujo su propia doctrina, acerca de que se debe recurrir a la jurisprudencia de la Corte Interamericana para interpretar la Convención<sup>69</sup>, negando a la peticionante el ejercicio de su «derecho a la verdad»<sup>70</sup>.

El caso fue solucionado por vía amistosa, acordándose el siguiente compromiso del Gobierno argentino:

«1. DERECHO A LA VERDAD: El Gobierno argentino acepta y garantiza el derecho a la verdad que consiste en el agotamiento de todos los medios para alcanzar el esclarecimiento acerca de lo sucedido con las personas desaparecidas. Es una obligación de medios, no de resultados, que se mantiene en tanto no se alcancen los resultados, en forma imprescriptible. Particularmente acuerdan este derecho en relación a la desaparición de Alejandra Lapacó».

«2. COMPETENCIA EXCLUSIVA A LAS CÁMARAS FEDERALES: El Gobierno argentino gestionará la normativa para que las Cámaras Nacionales en lo Criminal y Correccional Federal de todo el país, tengan competencia exclusiva en todos los casos de averiguación de la verdad sobre el destino de las personas desaparecidas con anterioridad al 10 de diciembre de 1983, con la única excepción de las causas por secuestro de menores y sustracción de identidad que continuarán según su estado».

«3. FISCALES ESPECIALES COADYUVANTES: El Gobierno argentino gestionará ante el Ministerio Público Fiscal para que destine un cuerpo de

<sup>68</sup> V., lo expresado en el apartado II.2.b. de este trabajo.

<sup>69</sup> V. el citado caso «Ekmedjián c/ Sofovich».

<sup>70</sup> Después de las críticas que despertó esta decisión de la Corte (caso «Suárez Mason», de 13 de agosto de 1998), el Alto Tribunal modificó un tanto su criterio en el caso «Urteaga, Facundo Raúl» de 15 de octubre de 1998, al que ya hemos hecho breve referencia (v. nota 3).

---

Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

---

fiscales *ad hoc*, –por lo menos dos–, para que actúen en forma coadyuvante sin desplazar a los naturales, en todas las causas de averiguación de verdad y destino final de personas desaparecidas, a fin de que se alcance una especialización en la búsqueda e interpretación de datos y una mejor centralización y circulación de información entre las causas dispersas».

«4. SUSPENSIÓN DE LA ACCIÓN: La actora congela su acción internacional mientras se cumple el acuerdo».

#### IV.2. OTROS FUNDAMENTOS

Para concluir con esta parte, haré una breve mención de otros argumentos que se suelen utilizar para la fundamentación de la apertura de los «Juicios por la Verdad»:

- a) de derecho interno, como el derecho de petición, consagrado por el artículo 14 de la Constitución argentina, y la obligación de los jueces de asegurar las garantías individuales para la efectiva vigencia del Estado de Derecho;
- b) consideraciones que vinculan al «derecho a la verdad» con valores como la dignidad y solidaridad y con principios generales del proceso penal, como el de descubrimiento de la verdad real;
- c) la obligación del Estado de hacer cesar el estado de incertidumbre en que se encuentran sumidos los familiares de las víctimas, en cuanto al destino y paradero de sus seres queridos, además de la imposibilidad de dar sepultura digna a sus restos, dadas las características del delito de desaparición forzada. La incertidumbre, además, hace de cada familiar también una víctima directa de la violación<sup>71</sup>.

En definitiva, y teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto, podríamos concluir que, el reconocimiento del «derecho a la verdad» ha significado un cumplimiento sólo parcial, por parte del Estado argentino, de sus compromisos internacionales.

---

<sup>71</sup> El Comité de Derechos Humanos del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas se basó en este principio en el Caso Quinteros v. Uruguay, para concluir que la madre de un desaparecido tenía derecho a compensación como víctima del sufrimiento causado a raíz de la falta de información, estableciendo que, en este sentido, ella también es una víctima de las violaciones al Pacto sufridas por su hija. Sobre la base de esta decisión, se ha reconocido que el sufrimiento de los familiares constituye *per se* una forma de tortura o de trato cruel, inhumano o degradante. La Corte Interamericana también admite dicho planteo.

La reciente decisión de declarar inconstitucionales las leyes de Punto Final y Obediencia Debida, por parte de un Juez Federal argentino<sup>72</sup>, parece abrir las puertas al fin de la impunidad de los delitos de lesa humanidad y al total cumplimiento de las obligaciones internacionales adquiridas. La solidez de los fundamentos de la resolución aludida, y la abrumadora cantidad de precedentes internacionales existentes, permiten albergar la esperanza de que se permanecerá en este camino

## V. CONCLUSIÓN GENERAL

Toda conclusión a la que se arribe en cuanto a los «juicios por la verdad» deberá ser necesariamente provisional, toda vez que, por una parte, dichos procesos se encuentran en pleno desarrollo y, por la otra, el hecho de que Argentina haya tal vez ingresado, por fin, en el camino de la Justicia a partir de la declaración de inconstitucionalidad de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida, pueden conducir, como dijimos, a un realzamiento del rol de estos juicios.

Hecha esta salvedad, parece oportuno volver a plantearse la pregunta de si los «juicios por la verdad» constituyen únicamente ese camino alternativo trazado por los defensores de los derechos humanos en su búsqueda constante de justicia, al que más arriba me referí, o podría ser utilizado como una etapa más, quizás la definitiva, en el camino hacia la impunidad total.

Toda respuesta que se ensaye, reitero, será necesariamente provisional, pero convendría destacar que, por el momento, los «juicios por la verdad» —pese a que bien pueden ser entendidos como respuesta meramente paliativa del Poder Judicial ante los sostenidos reclamos de justicia—, parecen haberse convertido en una especie de reducto en el cual las organizaciones defensoras de los derechos humanos y los funcionarios judiciales y de otros poderes también comprometidos con éstos, libran una suerte de batalla que consiste, básicamente, en mantener abierto ese espacio y encontrar, a partir de él, las formas de canalizar las ansias de justicia. En otras palabras, reconociendo la importancia de la averiguación de la verdad, considerar a ésta sólo como una etapa en la consecución de la justicia.

La batalla se libra frente a posiciones que cuestionan la constitucionalidad misma de estos juicios —que a esta altura carecen de toda relevancia frente a la

<sup>72</sup> Cabe señalar que dicha declaración se realizó en un caso particular, toda vez que el sistema de control de constitucionalidad de las normas en Argentina es difuso y concreto. El intérprete último de la Constitución es la Corte Suprema de Justicia de la Nación y, si bien su doctrina no es jurídicamente vinculante para el resto de los tribunales del país, en los hechos una sentencia de la Corte posee gran peso como argumento de autoridad.

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

catarata de decisiones nacionales e internacionales en contrario— y las que, como dijimos, los limitan a una especie de centro de recopilación de informaciones y datos, con fines únicamente testimoniales y de clausura histórica de la cuestión.

En cuanto al objeto procesal que les es propio, puede decirse que, lamentablemente, los «juicios por la verdad» no pueden llegar a cubrir todas las expectativas que en ellos se depositan.

Tal vez esto se deba, en parte, a la obvia razón del déficit probatorio con el que permanentemente se enfrentan, como consecuencia de factores tales como:

- a) el tiempo transcurrido desde la comisión de los hechos;
- b) el propio carácter organizadamente clandestino de los mismos;
- c) la destrucción de pruebas efectuada por la dictadura militar antes de dejar el poder<sup>73</sup>;
- d) la falta de cualquier colaboración por quienes deberían ser los responsables de dar las respuestas a los interrogantes que el juicio tiene por objeto despejar, o sea, quienes participaron de las acciones del terrorismo de Estado;
- e) la falta de colaboración de algunas instituciones oficiales que se limitan a cumplir formalmente con los requerimientos de los tribunales, pero sin efectuar ningún aporte de valía.

No obstante, también es posible afirmar que los juicios prestan algunos servicios de utilidad, que han sido reconocidos por los propios organismos de derechos humanos:

- 1) Son una tribuna de libre expresión, a la que acceden personas que nunca antes habían tenido un marco institucional en el que contar su historia;
- 2) cumplen el importante rol de institucionalizar socialmente la verdad;
- 3) constituyen un sitio de permanente reclamo de justicia y una puerta abierta a la historia<sup>74</sup>;

<sup>73</sup> Existió, al respecto, un decreto de carácter secreto, sancionado por la última junta militar (n.º 2726/83) que ordenó la destrucción de toda aquella documentación que resultara comprometedor para los responsables del terrorismo de Estado.

<sup>74</sup> Así lo ha puesto de manifiesto la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos La Plata, uno de los organismos impulsores del juicio, que en su Boletín de 29 de julio de 1999 dice: «El “Juicio por la Verdad”, que impulsa la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos La Plata, se ha convertido en un lugar de reclamo de justicia por parte de familiares de los desaparecidos durante la dictadura, así como una puerta de entrada a la etapa más oscura de nuestra historia». «Todos los miércoles, familiares de desaparecidos (hermanos, hijos, abuelas y madres) se dan cita en la Sala de Audiencias de la Cámara Federal de

- 4) Por supuesto que constituyen verdaderas bases de datos, muchas veces inéditos, a las que acuden familiares de las víctimas y organismos de derechos humanos, así como otros entes oficiales. En este sentido, constituyen un complemento de la investigación realizada en su momento por la Conadep;
- 5) Se han transformado en una llama de memoria permanentemente encendida<sup>75</sup>;
- 6) Conforman un sitio apto para el señalamiento público de los responsables del terrorismo de estado que gozan de impunidad;
- 7) Constituyen un reservorio de prueba útil para formular denuncias penales ante los jueces que no reconocen limitación legal alguna a su potestad jurisdiccional;

Ahora bien, sin perjuicio de satisfacer estas funciones, digamos positivas, los juicios suelen ingresar en un punto en el que el conocimiento de los hechos hace que la necesidad de Justicia se imponga por su propio peso —como lo prueban los últimos acontecimientos— y su negación termina, en algún momento, deslegitimando la búsqueda de la verdad por los tribunales.

Y creo que esta especie de falso dilema entre verdad y justicia resulta inevitable si la investigación de la verdad se realiza en sede judicial donde, a diferencia de lo que ocurre en las típicas «comisiones de la verdad», se dispone de los medios necesarios y suficientes para punir a los responsables de los hechos que van saliendo a la luz<sup>76</sup>.

Esta situación, enfrenta al Poder Judicial ante el desafío de sobrepasar los límites que históricamente y, salvo honrosas excepciones, se ha impuesto, de

---

La Plata, para escuchar los testimonios que evidencian el horror de la dictadura y la impunidad de los represores del régimen. Una verdadera tribuna que se molesta cuando un ex militar o policía se niega a declarar, y que sabe cuándo alguien está mintiendo o simula no recordar. Son también los familiares los que inician los aplausos luego de un conmovedor testimonio».

<sup>75</sup> La importancia de esta función se realza si se tiene en cuenta que, según creo, en Argentina no se ha asumido aún que se vivió un genocidio, y no existe verdadera conciencia ni una condena claramente definida. Baste decir, al respecto que, para referirse a la dictadura militar más sanguinaria de la historia del país, se continúan utilizando eufemismos tales como: «proceso», «Gobierno militar», «Gobierno de facto», «período militar», «período de excepción». A ello cabe agregar que se suele valorar como positiva una llamada actitud «apolítica», que significa evitar cualquier reflexión acerca de la cosa pública y, dentro de ello, por supuesto, de la dictadura militar. Esto es una herencia y a la vez un triunfo de la dictadura.

<sup>76</sup> Por lo demás, la necesidad de justicia se vuelve incontestable frente al argumento de que es a los represores a quien debe pedírseles cuentas de sus actos y no los familiares a quien se debe acudir en busca de información.

## Surgimiento de los «juicios por la verdad» en la Argentina...

modo de convertirse en un Poder que se legitime socialmente por estar a la altura de un verdadero Estado de Derecho.

En definitiva, llegar en cada caso a la individualización y castigo de los responsables de las violaciones de derechos humanos es consustancial a la averiguación de la verdad y, ambos, son deberes que el Estado de Derecho tiene la obligación de satisfacer.

Seguramente, de continuar la judicatura argentina por el camino emprendido a partir de la resolución que decretó la inconstitucionalidad de las leyes de impunidad, los «juicios por la verdad», de no transformarse en verdaderamente penales, al menos tendrán la oportunidad de prestar una utilidad aún mayor, en la provisión de material probatorio a los nuevos procesos que se inicien en otras instancias y como sustento para la formulación de denuncias contra los responsables de los delitos de terrorismo de Estado, función esta última que, como dijimos, ya vienen cumpliendo, pero que podría por fin, dejar de caer en saco roto.

Por lo demás, la extensión del valioso horizonte de la verdad hacia el del pleno ejercicio de la jurisdicción respecto de los delitos de lesa humanidad cometidos por la dictadura militar argentina, es la meta actual de los defensores de los derechos humanos.

### BIBLIOGRAFÍA

- D. Aspiazú, E. Basualdo y M. Khavisse, «El nuevo poder económico en la Argentina de los años ochenta», Ed. Legasa, Buenos Aires, 1989.
- CONADEP, «Nunca Más», Ed. Eudeba, Buenos Aires, 1991.
- Eduardo Luis Duhalde, «El Estado terrorista argentino. Quince años después, una mirada crítica», Ed. Eudeba, Buenos Aires, 1999.
- Pablo Giussani, «Montoneros, la soberbia armada», Ed. Planeta, Buenos Aires, 1997.
- Luis Alberto Romero, «Breve historia contemporánea de Argentina», Fondo de Cultura Económica, México, 1998.
- Horacio Verbitsky, «El vuelo», Ed. Planeta, Buenos Aires, 1995.
- Horacio Verbitsky, «Civiles y militares. Memoria secreta de la transición», Ed. Contrapunto, 3.<sup>a</sup> Edición, Buenos Aires, agosto de 1987.
- Adolfo G. Ziulu, «Derecho Constitucional», Ed. Depalma, Buenos Aires, 1997.
- Historia de las Madres de la Plaza de Mayo, Documentos Página/12, Buenos Aires.

