

I. A diez años de la nulidad de las leyes de impunidad

La consolidación del proceso de justicia por crímenes de lesa humanidad en la Argentina. Los nuevos debates y los problemas aún sin resolver*

1. INTRODUCCIÓN

Diez años han pasado desde la primera declaración de inconstitucionalidad de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida, en el año 2001. En marzo de ese año, el juez federal Gabriel Cavallo declaraba nula la amnistía en la causa “Simón”, un caso judicial paradigmático impulsado por el CELS y Abuelas de Plaza de Mayo.

Luego de una década de esta nueva etapa del proceso de justicia, celebrada pasados más de treinta años de cometidos los crímenes, podemos sostener que el juzgamiento está consolidado, que se ha extendido en el tiempo y que ha alcanzado muy buenos resultados. Sin embargo, es claro que persisten y continúan surgiendo múltiples complejidades que deben enfrentar los actores involucrados. Es por eso que este importante aniversario invita a repensar lo hecho, a evaluarlo y a estimar lo que todavía falta.

En la línea reflexiva que este primer capítulo ha planteado en los últimos informes anuales del CELS, nos dedicaremos a presentar algunas cuestiones que consideramos salientes del debate durante el último año. Entendemos que el proceso de justicia presenta resultados sustanciales; no obstante, no podemos dejar de advertir, a la luz de lo conseguido, todo aquello que todavía falta juzgar y resolver. Y es así que en este informe destacaremos aquellos aspectos que han preocupado desde siempre a los actores del proceso y que, a cinco años de la celebración del primer juicio por estos delitos, continúan sin solución. Se trata de la organización eficiente de las causas y del trabajo judicial y extrajudicial con los testigos de estos casos.

* Este capítulo fue elaborado por Lorena Balardini, investigadora del CELS. La autora agradece los comentarios de Carolina Varsky y Valeria Barbutto, directoras de la institución, así como el asesoramiento de Daiana Fusca, abogada del CELS. También la colaboración de Carlos Píngaro Lefevre, integrante del CELS, en la producción de insumos y la revisión de información.

Al mismo tiempo, dedicaremos un apartado a los nuevos desafíos que presenta el proceso, que hoy pueden considerarse debates instalados pero que aún requieren de mucho esfuerzo para ser saldados. Es el caso del juzgamiento de la responsabilidad de civiles, en particular de los miembros del Poder Judicial, y de la judicialización de los delitos contra la integridad sexual cometidos durante el terrorismo de Estado.

Es en el marco de estos debates –de los nuevos y de los no tan nuevos– que se evidencia la falta de coordinación y de acuerdos entre los actores en los cursos de acción. El capítulo propone entonces analizar estas cuestiones desde los diferentes puntos de vista que circulan, pensando desde el comienzo que uno de los desafíos más importantes de lo que queda por hacer es coordinar esfuerzos y aunar estrategias.

2. PRIMERA PARTE. UN PROCESO DE JUSTICIA SIN MARCHA ATRÁS. EL CAMINO A SU CONSOLIDACIÓN

2.1. LA TRANSICIÓN Y LOS HITOS DE LA REAPERTURA

El proceso de justicia por crímenes del terrorismo de Estado es el resultado de la lucha política y del diseño de innovadoras estrategias sociales y jurídicas por parte del movimiento de derechos humanos en nuestro país. Los organismos de derechos humanos fueron clave en relación con las medidas de transición implementadas por el gobierno de Raúl Alfonsín, en especial por el aporte de información valiosa que había sido compilada durante la dictadura en archivos de las instituciones y por las reflexiones respecto de las lógicas del accionar del terrorismo de Estado que se habían forjado al mismo tiempo que se aplicaba la represión clandestina. El rol de los organismos en este proceso se caracterizó por la denuncia como praxis política, combinada con la sistematización de información y elaboración conceptual sobre los hechos que acontecían.

En agosto de 1983, se formó una comisión para la recopilación y sistematización de la información que los organismos de derechos humanos de aquel entonces habían documentado acerca de los desaparecidos, los responsables de las fuerzas y los centros clandestinos, para ser entregada a las nuevas autoridades democráticas. De este aporte técnico de los organismos se nutrieron la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP) y su informe *Nunca más*, y el tribunal que juzgó a las juntas militares en la causa 13/84.

En la etapa de impunidad inaugurada por las leyes de Punto Final y Obediencia Debida del gobierno de Raúl Alfonsín y los indultos de Carlos Menem,

las innovadoras estrategias de la sociedad civil argentina no cesaron. Como alternativa a la condena penal surgieron los llamados “juicios por la verdad”, llevados adelante en varias jurisdicciones, enmarcados en el derecho de las víctimas y de la sociedad en su conjunto a conocer su pasado y el destino de los detenidos-desaparecidos.¹ Al fundamentar por primera vez el reclamo de ese deber del Estado, Emilio Mignone escribió que

el derecho a la Verdad es el derecho a obtener respuestas del Estado [...] es la facultad de todo individuo a exigirle a este que informe a los familiares de las víctimas acerca del paradero de sus seres queridos. Es el derecho a obtener una respuesta final que detalle las circunstancias de la desaparición, detención y muerte de las víctimas. El derecho a la Verdad incluye el derecho a saber dónde están los cuerpos de los desaparecidos y es por ello un elemento del derecho a la justicia.²

La segunda y última etapa, que continúa hasta hoy, se produjo con el retorno al proceso de justicia a partir de la causa “Simón”, en la que se declaró la inconstitucionalidad definitiva de las leyes de amnistía en el año 2001. En la querrela presentada en 2000, el CELS reclamó que, además de la apropiación de la entonces beba de ocho meses Claudia Poblete, se investigara en el mismo expediente el secuestro de sus padres, considerando que sin la comisión de este hecho delictivo previo, la menor no habría sido sustraída de su familia biológica. Esta etapa también fue impulsada por un contexto interno y externo favorable al juzgamiento. En 2000, un gran número de imputados pertenecientes a altos mandos de las Fuerzas Armadas se encontraba detenido por la apropiación de los hijos de los detenidos-desaparecidos, mientras que otros militares argentinos habían sido condenados en ausencia en Francia e Italia, y

1 Entre los familiares que utilizaron esta estrategia se encontraban Emilio Mignone y Carmen Lapacó, dos de los fundadores del CELS. Carmen Lapacó inició el juicio por la desaparición de su hija Alejandra, el cual tramitó en la justicia local con resultado negativo y terminó recurriendo al Sistema Interamericano. De esta manera, el 15 de noviembre de 1999 el Estado argentino firmó con ella y con los organismos de derechos humanos que la representaban un acuerdo de solución amistosa mediante el cual se comprometía a garantizar el derecho a la verdad de las víctimas y sus familiares. Es decir, en aquella oportunidad el Estado reconoció este derecho y lo declaró imprescriptible. (Véase CELS, *Informe anual sobre la situación de los derechos humanos en la Argentina de 1995*, Buenos Aires, 1996).

2 Presentación de Emilio F. Mignone ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal, abril de 1995.

España había solicitado más de un centenar de extradiciones. Luego, ante la detención de Augusto Pinochet en Londres y su posterior desafuero del cargo de senador vitalicio en Chile para ser sometido a juicio, el CELS consideró que no quedaban más razones éticas, jurídicas ni políticas, nacionales o internacionales, para mantener las leyes de impunidad.

En su fallo en primera instancia respecto de aquella causa, el entonces juez federal Gabriel Cavallo sostuvo que los tormentos y la privación ilegítima de la libertad (PIL) sufrida por el matrimonio compuesto por José Poblete y Gertrudis Hlaczik se habían dado en el contexto de un plan sistemático de represión por parte del gobierno de facto. El magistrado entendió que las leyes de Punto Final y Obediencia Debida resultaban inconstitucionales por tratarse de normas que consagraban la impunidad de delitos cometidos en el ejercicio de la suma del poder público, extremo vedado por el art. 29 de la Constitución Nacional. Además, el magistrado destacó que el ordenamiento jurídico internacional imponía a los Estados la persecución de las graves violaciones a los derechos humanos.

Esto fue ratificado por el fallo de la Cámara Federal de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, que en ese año confirmó el procesamiento de los imputados en la causa, Julio Héctor Simón y Juan Antonio del Cerro. Los camaristas Martín Irurzun, Horacio Cattani y Eduardo Luraschi sostuvieron que “en el contexto actual del desarrollo del derecho constitucional de los derechos humanos, la invalidación y declaración de inconstitucionalidad [de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida] no constituye una alternativa. Es una obligación”.

En agosto de 2003, en otro de los acontecimientos centrales del nuevo proceso, el Congreso de la Nación declaró la nulidad de las leyes de amnistía, a solicitud del nuevo presidente Néstor Kirchner, quien hizo lugar a un reclamo histórico de los organismos defensores de los derechos humanos. El 12 de agosto, la Cámara de Diputados aprobó el proyecto que otorgó rango constitucional a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad. Luego aprobó el proyecto de ley que declara “insanablemente nulas” las leyes de Punto Final y de Obediencia Debida. La Cámara de Senadores hizo lo propio el 21 de ese mes. El resultado fue la Ley 25 779, promulgada el 2 de septiembre de ese año, un gran paso dado por el Poder Legislativo en el proceso iniciado por la justicia en 2001 para poner fin a la impunidad.

Con posterioridad, la Cámara Federal resolvió sortear las dos megacausas que habían quedado trucas al momento del dictado de las mencionadas leyes. Se trataba de la causa “Primer Cuerpo del Ejército”, conocida como causa “450”, y de aquella en que se investigan los crímenes cometidos en la Escuela de Mecánica de la Armada (causa “ESMA” o “761”).

En otro de los hitos del nuevo proceso, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, el 24 de agosto de 2004, en el caso “Arancibia Clavel”,³ que los delitos de lesa humanidad son imprescriptibles. De esta manera quedó zanjada la discusión jurídica sobre la condición de delitos de lesa humanidad de los hechos investigados en este tipo de causas. Como tales, no pueden ser amnistiados ni su persecución cesar por el paso del tiempo.

Así, en todo el país se iniciaron y continuaron varios procesos judiciales contra personas acusadas de cometer graves violaciones a los derechos humanos durante la pasada dictadura, y se generaron sucesivas declaraciones de inconstitucionalidad de los indultos dictados a favor de represores procesados así como de validez de la Ley 25 779. Del mismo modo, algunos jueces se pronunciaron acerca de la inexistencia de cosa juzgada.

Finalmente, el caso “Simón” llegó a la Corte Suprema, que resolvió en 2005 que las leyes que consagran la impunidad resultan contrarias al derecho internacional de los derechos humanos, de acuerdo con el estado de la cuestión y, fundamentalmente, con el precedente de la Corte Interamericana en el caso “Barrios Altos”.⁴ El máximo tribunal de justicia se basó también en la imposibilidad de amnistiar los crímenes de lesa humanidad y en la obligación del Estado de investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de acuerdo con el Informe 28/92 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

2. 2. LO CONSEGUIDO: ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA EVOLUCIÓN DEL NUEVO PROCESO A PARTIR DEL PRIMER JUICIO EN 2006

Los resultados del nuevo proceso de justicia hablan por sí mismos. El juzgamiento extendido en el tiempo ha logrado sin duda avances significativos, que en este apartado traducimos en cifras estadísticas.⁵

A cinco años de la celebración del primer juicio de esta nueva etapa –la célebre causa “Simón” –, el número de sentencias a diciembre de 2011 puede considerarse relevante, al punto de requerir un análisis minucioso.

3 CSJN, agosto 24 de 2004, “Recurso de hecho deducido por el Estado y el Gobierno de Chile en la causa Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros –causa 259–”.

4 Otro de los hitos internacionales más importantes del proceso es la sentencia de la Corte Interamericana en “Barrios Altos”, dictada una semana antes del fallo “Simón”, el 14 de marzo de 2001. Allí, la CIDH había resuelto que los delitos contra la humanidad no son amnistiables.

5 Las cifras del presente capítulo corresponden a procesamientos estadísticos al 31 de diciembre de 2011.

Abordaremos aquí el análisis comparativo entre las dos etapas del proceso de justicia en la Argentina y dentro de la segunda y actual. Con el afán de obtener algunas conclusiones entre procesos, utilizaremos los datos relevados por la Unidad Fiscal de Coordinación y Seguimiento de las Causas por Violaciones a los Derechos Humanos⁶ cometidas durante el terrorismo de Estado, dependiente de la Procuración General de la Nación, sobre las condenas previas al juicio de la causa “Simón”, correspondientes al período 1985-2005.⁷ Luego, realizaremos un diagnóstico a partir de los registros sobre la evolución de la etapa actual, tomando como inicio la celebración del primer juicio por la causa “Simón” en 2006, hasta diciembre de 2011. En este caso se trata de registros con los que cuenta el CELS, basados en un trabajo propio de seguimiento y monitoreo del proceso.

Este gráfico dispara algunas cuestiones para señalar respecto de las sentencias de la primera etapa, que luego podrán verse a la luz de las del nuevo proceso.

En la primera etapa de juzgamiento han sido sentenciados 38 imputados, de los cuales el 84% recibió condena por los crímenes cometidos. El 66% fue condenado por el delito de sustracción, ocultamiento y retención de un menor, uno de los delitos que quedó fuera de la órbita de las leyes de amnistía, y el único que fue efectivamente judicializado.⁸

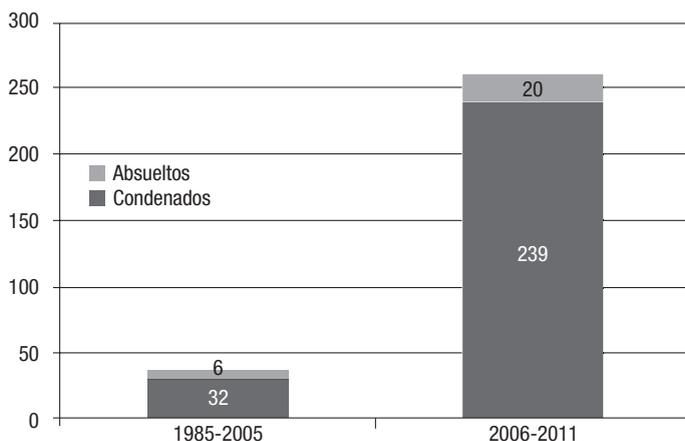
6 Esta institución fue creada en 2007 a partir de un trabajo de incidencia realizado por el CELS, que a principios de ese año presentó ante el Poder Ejecutivo un documento de análisis del desarrollo del proceso de justicia luego de la reapertura, que incluía propuestas para encauzar el juzgamiento, pues se habían detectando obstáculos durante el primer año. El documento planteó “la necesidad de garantizar la coordinación de todas las agencias federales y provinciales involucradas en el proceso de verdad y justicia y la protección de víctimas y testigos”. Entre las propuestas presentadas estaba la creación de un Programa Especial (Verdad y Justicia), en el ámbito del Poder Ejecutivo, y la consolidación de una instancia del Ministerio Público Fiscal que coordinara los juicios con visión estratégica y aportara celeridad y efectividad. Es así que desde su creación y especialmente desde 2008, la Unidad Fiscal emprendió un trabajo minucioso de implementación de estrategias jurídicas tendientes a la organización de los juicios en todo el país.

7 La Unidad Fiscal contabiliza, además del total de condenados desde la celebración del primer juicio desde la reapertura –en 2006–, a aquellos que fueron condenados en el juicio a las Juntas Militares en 1985, a los condenados de la causa “Camps” en 1986 y a las sucesivas condenas por apropiación de menores, delito que continuó juzgándose pues quedó fuera del radio de la amnistía. A los fines comparativos, sumaremos a estos datos los correspondientes a las personas absueltas en el marco de estos juicios, que surgen del relevamiento propio del CELS de las mencionadas sentencias.

8 Según datos de la Unidad Fiscal, a octubre de 2011 (véase <www.mpf.gov.ar/index.asp?page=Accesos/DDHH/ufi_ddhh1.asp>), hubo 21 condenados por

Comparación del total de sentenciados en las dos etapas del proceso de justicia: 1985-2005 y 2006-2011.

Datos a diciembre de 2011



Fuentes: CELS, según datos propios, y Unidad Fiscal de Coordinación y Seguimiento de las Causas por Violaciones a los Derechos Humanos cometidas durante el terrorismo de Estado.

El resto de las condenas corresponde a los integrantes de las juntas militares y a los imputados de la causa “Camps”. En el caso de las juntas, los cinco condenados fueron encontrados culpables por ser autores de los delitos de privación ilegal de la libertad calificada, tormentos y robo. Eduardo Massera y Jorge Rafael Videla además fueron declarados culpables del delito de homicidio agravado por alevosía, que les valió la pena de reclusión perpetua. El resto de los condenados recibió penas de entre cuatro años y seis meses y diecisiete años de prisión.

delitos vinculados a la apropiación de menores en juicios que se celebraron durante todo el primer período (hubo juicios en 1986, 1988, 1992, 1993, 1994, 1996, 1998, 2000, 2001 y 2005). El robo y los delitos contra la integridad sexual, si bien también quedaron fuera de la amnistía, no fueron judicializados durante esta etapa. En relación con la violencia sexual, hemos ensayado algunas explicaciones acerca del porqué de esta negativa. Véase para ello el artículo de Lorena Balardini, Ana Oberlin y Laura Sobredo, “Violencia de género y abusos sexuales en centros clandestinos de detención. Un aporte a la comprensión de la experiencia argentina”, en CELS e ICTJ (comps.), *Hacer justicia. Nuevos debates sobre el juzgamiento de crímenes de lesa humanidad en Argentina*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2011.

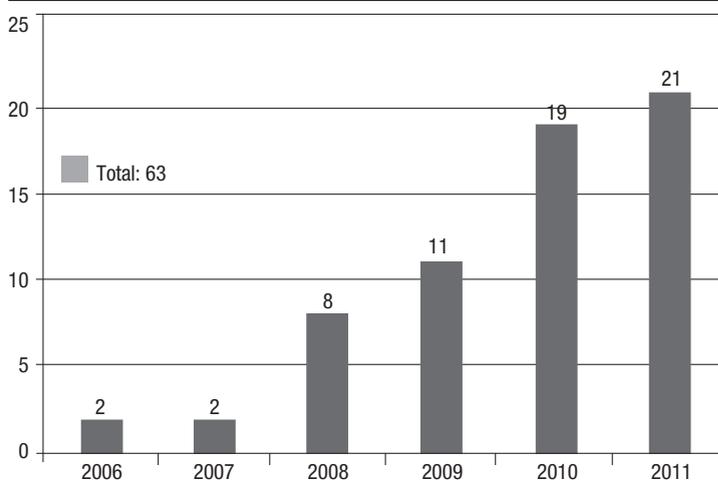
En relación con la causa “Camps”, fueron condenados imputados de la Policía de la provincia de Buenos Aires por los tormentos cometidos en los centros clandestinos de detención (CCD) que funcionaron bajo control operacional de esa fuerza. Estos recibieron penas de entre cuatro y veinticinco años de prisión.

Ahora bien, son 259 los imputados que han sido juzgados y sentenciados, en lo que va de esta segunda etapa del proceso, como resultado del quiebre de las barreras legales y políticas que habían dejado trunco el juzgamiento de la mayor parte de los crímenes cometidos durante el terrorismo de Estado. Hasta la fecha de cierre del presente informe se han dictado 63 sentencias en todo el país.

Sentencias por crímenes de lesa humanidad en todo el país.

Evolución 2006-2011.

Datos a diciembre de 2011



Fuente: CELS, según datos propios.

El gráfico demuestra que, luego de un comienzo algo débil, con dos sentencias por año en 2006 y 2007, hubo una reactivación a partir de 2008 que alcanza (a la fecha de cierre de este informe) su pico máximo de 21 sentencias en el año 2011. Esta responde a la implementación de estrategias en todo el país para remover los obstáculos procesales y políticos que trababan el juzgamiento en diferentes jurisdicciones. Gran responsable de esto es el accionar de la Unidad Fiscal, que desde su creación ha consolidado estrategias de persecución penal en las fiscalías de todo el país, y de organizaciones como el CELS, que a

partir del diagnóstico de obstáculos y problemáticas ha planificado diferentes estrategias de reactivación y organización.⁹

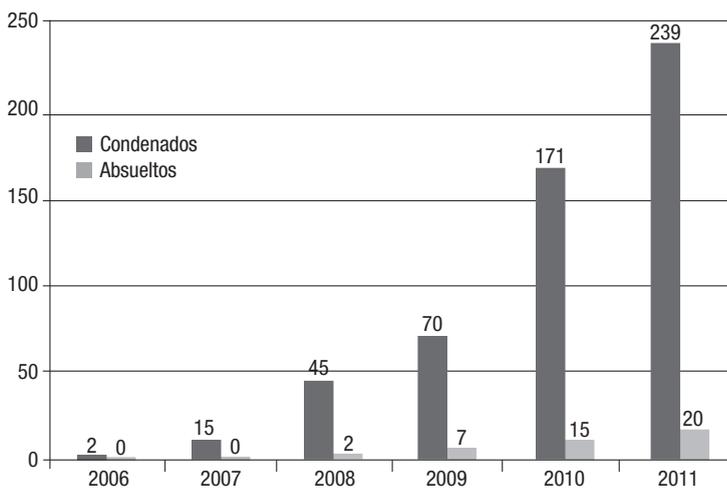
Esta reactivación y la proliferación de juicios en toda la Argentina habilita un análisis detallado de las 63 sentencias en relación con: quiénes son los imputados, qué crímenes fueron investigados, en qué jurisdicciones se ha desarrollado la persecución penal.

2.2.1. Los sentenciados en el nuevo proceso de justicia

Como veíamos en clave comparativa en el primer gráfico, que ilustraba las dos etapas del proceso, a diciembre de 2011 han sido sentenciados 259 imputados: 239 condenados y 20 absueltos. El siguiente gráfico muestra que ha aumentado progresivamente el número de sentenciados hasta un importante salto cuantitativo en 2010, como observábamos en el caso de las sentencias y que también se refleja en este dato.

Total de sentenciados en el nuevo proceso de justicia. Evolución 2006-2011.

Datos a diciembre de 2011



Fuente: CELS, según datos propios.

9 Véase para ello el apartado 3. 2. “El debate por las estrategias de juzgamiento. La ‘cuestión’ de los testigos”, en este capítulo.

El número de condenados en el gráfico incluye a aquellos que se encuentran cumpliendo su sentencia, pero también a quienes han fallecido luego de ser condenados. Esta tendencia acompaña lo que en repetidas ocasiones hemos denunciado: la muerte de imputados procesados sin condena. Siete de los 239 imputados condenados han fallecido, cuatro de ellos durante 2011.¹⁰ También durante este año han muerto impunes, sin sentencia, otros 35 imputados.

Durante 2011, 73 imputados nunca antes juzgados obtuvieron sentencia. Otros 14 que ya habían sido sentenciados volvieron a serlo este año, varios de ellos en más de una oportunidad. Y la Cámara Nacional de Casación Penal revocó la absolución de un imputado y dispuso su condena. A continuación, presentamos un breve detalle sobre quiénes son y en qué causa fueron juzgados:

- El 18 de febrero, el Tribunal Oral Federal (TOF) de Mar del Plata condenó al ex militar Fortunato Valentín Rezett a la pena de prisión perpetua en la causa por el homicidio de Ana Lía Magliaro.
- El 23 de marzo, el TOF de Tucumán condenó a prisión perpetua al ex militar Luciano Benjamín Menéndez y al ex policía Roberto Heriberto Albornoz en la causa conocida como “Romero Niklison”.
- El 31 de marzo, el TOF n° 1 de la Capital Federal condenó a la pena de prisión perpetua al ex general Eduardo Rodolfo Cabanillas, y a penas de veinticinco años de prisión a los ex agentes de In-

¹⁰ Han fallecido los siguientes imputados condenados: *Santiago Manuel Hoya*, condenado en 2007 por la causa “Batallón 601” en la Capital Federal; fue el primer imputado condenado en fallecer después de obtener sentencia. Murió pocos días después de la sentencia, por lo cual esta no se encontraba firme. *Víctor David Becerra*, condenado por la causa “Fiochetti” en San Luis en 2009. Falleció en mayo de ese año, poco después de obtener su condena. La sentencia de esta causa fue confirmada por la Cámara de Casación recién en mayo de 2011. *Roberto Esteban Constantino*, condenado por el tramo de la causa “Primer Cuerpo del Ejército” que juzgó los hechos represivos cometidos en la provincia de La Pampa en 2010. Falleció en diciembre de ese año y su sentencia no había sido confirmada por instancias superiores. *Cristino Nicolaidis*, condenado en 2007 por la causa “Batallón 601”, murió en enero de 2011. Su condena había sido confirmada por la Cámara Federal (se trata de una sentencia de plenario, pues tramitó por el código viejo). *Alberto Pedro Barda*, condenado por la causa “Mansión Seré” en Capital Federal en 2008. Su sentencia había sido confirmada por la Cámara Nacional de Casación Penal en marzo de 2011. Murió en el mes de agosto. *Carlos Alberto Roque Tepedino*, había sido condenado en las causas “Campo de Mayo” y “ABO” en abril y en diciembre de 2010 respectivamente. Falleció en noviembre de 2011; ninguna de sus sentencias se encontraba firme. *Antonio Domingo Bussi*, condenado en la causa “Vargas Aignasse” en Tucumán en 2008. Su condena fue confirmada por la CSJN en mayo de 2011. Murió en noviembre.

teligencia Honorio Carlos Martínez Ruiz y Eduardo Alfredo Ruffo, en la causa en que se investigan los hechos ocurridos en el CCD “Automotores Orletti”. En tanto, Raúl Antonio Guglielminetti (ex agente de Inteligencia, condenado en 2010 en la causa “ABO”) recibió una pena de veinte años de prisión.

- El 14 de abril, en un tramo de la causa denominada “Campo de Mayo”, el TOF de San Martín condenó al ex policía Luis Abelardo Patti y a los ex militares Santiago Omar Riveros, Reynaldo Benito Bignone y Martín Rodríguez a penas de prisión perpetua, y al ex policía Juan Fernando Meneghini a la pena de seis años de prisión.
- El 16 de mayo, el TOF de Resistencia, Chaco, condenó a prisión perpetua a los ex militares Athos Gustavo Renés, Horacio Losito, Aldo Martínez Segón, Jorge Daniel Carnero Sabol, Ricardo Guillermo Reyes, Germán Emilio Riquelme, Ernesto Jorge Simoni y Luis Alberto Patetta, en el juicio por la “Masacre de Margarita Belén”. Patetta y Losito ya se encontraban condenados por la causa “Caballero” de dicha provincia.
- El 17 de mayo, el Juzgado n° 1 en lo Criminal y Correccional Federal resolvió condenar al ex agente de Inteligencia Luis Antonio Falco a catorce años de prisión por la apropiación de Juan Cabandí.
- El 14 de julio, el TOF n° 4 de la Capital Federal, en el juicio en que se investigaron los hechos ocurridos en el CCD “El Vesubio”, condenó a prisión perpetua a los ex militares Héctor Humberto Gamen y Hugo Idelbrando Pascarelli. En tanto, los ex guardias del Servicio Penitenciario Federal recibieron penas de prisión: Diego Salvador Chemes, veinticinco años y seis meses; Ramón Erlán, veinte años y seis meses; Hector José Maidana, veintidós años y seis meses; Ricardo Néstor Martínez, veinte años y seis meses; Roberto Zeoliti, dieciocho años.
- El 28 de julio, el TOF de General Roca, Río Negro, en la causa “Sarmiento”, condenó a los ex policías Rubén Alcides Codina a ocho años de prisión; a Víctor Manuel Lobos, a siete años y diez meses; a Sixto Navarrete, a siete años y seis meses; a Elfio Enrique Navarrete, a siete años; a los ex militares Raúl Lucio Gerardo Pedernera, a ocho años y seis meses y a Néstor Rubén Castelli, a cinco años y dos meses. El ex comisario general Alberto Mario Marasco resultó absuelto.
- El 4 de agosto, el TOF de Corrientes condenó a veinticinco años de prisión a los ex policías Juan Antonio Obregón y Romualdo Baigorria, a los ex militares Juan Ramón Alcoverro, Alberto

Silveira Ezcamendi y Leopoldo Cao, y al ex efectivo de la Prefectura Naval Luis Leónidas Lemos. El juicio, conocido como causa “Panetta”, investigó crímenes contra 25 personas en el CCD que funcionó en el Club Hípico de la ciudad de Goya.

- El 22 de septiembre, el Juzgado en lo Criminal y Correccional n° 9 condenó al ex marino Policarpo Luis Vázquez a catorce años de prisión; a Ana María Ferrá, a diez años de prisión y a Justina Cáceres, a siete años de prisión. Estas penas fueron dictadas en el proceso en que se investigó la apropiación de Evelin Karina Bauer Pegoraro.
- El 26 de septiembre, la Cámara Nacional de Casación Penal (Sala IV) revocó la absolución dictada en 2009 por el TOF de Mar del Plata y condenó a quince años de prisión a Alejandro Guillermo Duret, al revisar la sentencia por la desaparición de Carlos Alberto Labolita.
- El 6 de octubre, en el primer juicio por crímenes de lesa humanidad desarrollado en la ciudad de Mendoza, conocido como causa “Paco Urondo”, el TOF n° 1 de la provincia condenó a pena de prisión perpetua a los ex policías Juan Agustín Oyarzábal, Luis Alberto Vázquez Rodríguez, Celustiano Lucero Lorca y Eduardo Smaha Borzuk, en tanto Dardo Migno Pipaón (ex militar) recibió una pena de doce años de prisión. Otro ex militar, Paulino Enrique Furio, fue absuelto en esta causa y continúa procesado con prisión preventiva (con confirmación de Cámara) por otra causa de lesa humanidad que se tramita en Mendoza.
- El 11 de octubre, el TOF de Salta condenó a prisión perpetua al ex policía Joaquín Guil y a los ex militares Carlos Alberto Mulhall y Miguel Raúl Gentil. Pedro Javier Herrera y Raúl Nelson Herrera recibieron dos años de prisión de ejecución condicional. En este proceso, en el que se investigó la desaparición del ex gobernador de Salta Miguel Ragone, resultaron absueltos el ex policía Andrés del Valle Soraire (procesado con prisión preventiva en la causa “Masacre de Palomitas”) y el ex vocero de la Triple A Jorge Héctor Zanetto.
- El 21 de octubre, el TOF de Paraná condenó a los ex militares Pascual Oscar Guerrieri a catorce años de prisión, y a Jorge Alberto Fariña y Juan Daniel Amelong, a trece años de prisión, en una causa por sustracción de menores. En el mismo proceso, el ex agente de Inteligencia Walter Salvador Dionisio Pagano fue condenado a once años de prisión, y el médico Juan Antonio Zaccaría, a cinco. En tanto, el ex militar Marino Héctor González

resultó absuelto (procesado con prisión preventiva también en otras causas de lesa humanidad).

- El 25 de octubre, el TOF de San Juan condenó al ex suboficial de Inteligencia Luis Alberto Tejada a la pena de doce años de prisión, en tanto que su esposa, Raquel Quinteros, fue condenada a cinco años de prisión, en un juicio por apropiación de menores.
- El 26 de octubre, en el primer tramo de elevación a juicio oral de la megacausa “ESMA”, el TOF n° 5 de Capital Federal condenó a penas de prisión perpetua a los ex capitanes de fragata de la Armada Adolfo Miguel Donda Tigel, Jorge Eduardo Acosta, Antonio Pernías y Néstor Omar Savio; al ex capitán de navío Enrique Scheller; a los ex capitanes de corbeta Alberto Eduardo González y Ricardo Miguel Cavallo; al ex vicealmirante Oscar Antonio Montes y a los ex tenientes de fragata Jorge Carlos Radice y Alfredo Ignacio Astiz. Idéntica pena recibieron el ex oficial de policía Ernesto Frimon Weber y el ex mayor del Ejército Julio César Coronel. En tanto, el ex contraalmirante de la Armada Manuel Jacinto García Tallada y el ex suboficial de Policía Federal Juan Carlos Fotea recibieron penas de veinticinco años de prisión. El suboficial de Prefectura Juan Antonio Azic fue condenado a dieciocho años de prisión, y el médico Carlos Octavio Capdevilla (ex capitán de corbeta de la Armada) fue condenado a veinte años de prisión. Además, resultaron absueltos Juan Carlos Rolón (ex capitán de fragata) y Pablo Eduardo García Velasco (ex capitán de corbeta), quienes continúan detenidos, procesados en otros tramos de la megacausa.
- El 11 de noviembre, el TOF de la ciudad de La Plata condenó al ex miembro del Servicio Penitenciario Bonaerense Pedro César Guerrero a la pena de nueve años de prisión en el tramo residual de la causa “Unidad 9”.
- El 5 de diciembre finalizó el plenario de la causa conocida como “Masacre de Palomitas II”. Al igual que la primera parte, tramitó bajo el viejo Código Procesal Penal ante el Juzgado Federal n° 2 de la provincia de Salta. Fueron condenados a reclusión perpetua el ex comisario general Joaquín Guil y el ex teniente coronel Luciano Benjamín Menéndez, quien sumó así su séptima condena. En tanto, el ex agente del Servicio Penitenciario de Salta Juan Carlos Alzugaray fue condenado a veinte años de prisión.
- El 7 de diciembre, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de la provincia de Santa Fe condenó al ex coronel José María González

a la pena de prisión perpetua por los delitos cometidos contra María Felisa Cavadini y Osvaldo Marini.

- El 13 de diciembre, el TOF de la provincia de Tucumán condenó al ex agente de policía Roberto Heriberto Alborno a prisión perpetua por los homicidios de Margarita Susana Azize Waiss y Juan Carlos Aguirre. En este proceso también se juzgaba la responsabilidad del ex gobernador de facto Antonio Domingo Bussi (condenado en 2008 por el asesinato del diputado Vargas Aignasse), pero fue apartado del juicio por motivos de salud y finalmente falleció en el mes de noviembre. Por los mismos motivos fue también apartado Luciano Benjamín Menéndez.
- El 29 de diciembre, el TOF n° 2 de la Capital Federal condenó a Reynaldo Benito Bignone, Hipólito Rafael Mariani y al ex personal civil de Inteligencia Luis Muiña por secuestros y torturas cometidos en el entonces “Policlínico Profesor Alejandro Posadas”, donde habría existido el CCD conocido como “El Chalet”. Bignone fue condenado a quince años de prisión; Mariani, a ocho y Muiña, a trece.

Una de las particularidades del proceso argentino, que lo diferencia de otras experiencias latinoamericanas de juzgamiento –como el caso de Perú–,¹¹ es que el 92% de los sentenciados han sido condenados; es decir, encontrados culpables de los crímenes por los que fueron juzgados. En este sentido, consideramos que el número de imputados condenados constituye una cifra considerable, que amerita un análisis algo más detallado y preciso. A continuación se presentan algunos datos que caracterizan este universo de imputados en el proceso de justicia.

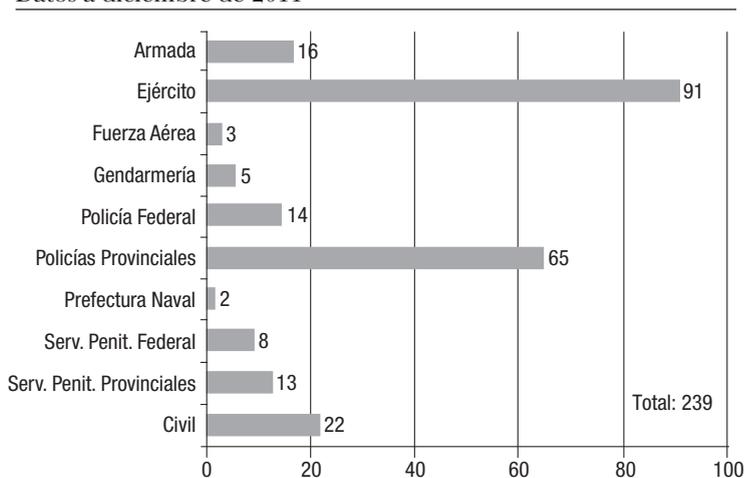
El gráfico siguiente caracteriza a los 239 condenados de acuerdo a la fuerza armada o de seguridad a la que pertenecían al momento de cometidos los crímenes. Como puede apreciarse, el total de miembros de ambos tipos de fuerza es bastante homogéneo: 46% corresponde a las Fuerzas Armadas y 45% a las fuerzas de seguridad. No obstante, resalta que la mayoría de los militares fueron miembros del Ejército (83%) y que entre las fuerzas de seguridad predominan las provinciales (61%).

Al contrario que en la etapa anterior del proceso, sólo el 9% de los condenados son civiles. Y a diferencia también de aquel momento del juzgamiento, los civiles condenados no son únicamente apropiadores de menores.

11 De acuerdo con los datos del proyecto de registro estadístico del proceso peruano dirigido por la investigadora Jo-Marie Burt, de la universidad George Mason, a la fecha existen en Perú 45 imputados condenados y 67 absueltos. Los imputados condenados constituyen el 40% del total.

Condenados por delitos de lesa humanidad, según la fuerza a la que pertenecieron.

Datos a diciembre de 2011



Fuente: CELS, según datos propios.

Desde el inicio del proceso, se ha juzgado a imputados civiles que ocuparon diversos roles durante el terrorismo de Estado por su responsabilidad en delitos penales. En 2007, la tercera sentencia desde la reapertura condenó al sacerdote y ex capellán del fallecido comisario Raúl Camps, Christian von Wernich, a la pena de reclusión perpetua por su responsabilidad en los delitos de homicidio, tormentos y privación ilegal de la libertad. También fueron condenados, en los juicios que siguieron, civiles que se desempeñaban en dependencias de las Fuerzas Armadas como personal civil de Inteligencia. Son un total de 8 imputados entre los que resaltan las condenas a Ricardo Lardone en 2008 en Córdoba,¹² Horacio Barcos en 2010 en Santa Fe,¹³ Eduardo Constanzo en 2010 en Rosario,¹⁴ y Raúl Guglielminetti en 2010¹⁵ y 2011 y Eduardo Ruffo en 2011 en Capital Federal.¹⁶

12 Causa 13 762, “Menéndez, Luciano Benjamín y otros, s/averiguación de ilícitos”, sentencia del TOF de la provincia de Córdoba de julio de 2008.

13 Causa 41/07, “Barcos, Horacio Américo s/infr. arts. 144 bis, inc. 1, 142, 144 ter, 55, CP”, sentencia del TOF de la provincia de Santa Fe de abril de 2010.

14 Causa 367/03, “Guerrieri, Pascual y otros s/PIL, amenazas, tormentos y desaparición forzada”, sentencia del TOF n° 1 de Rosario de abril de 2010.

15 Causa 1668, “Miara, Samuel y otros s/inf. art. 144 bis, inc. 1.6 y último párrafo –Ley 14 616 – en función del art. 142”, sentencia de diciembre de 2010.

16 Causa 1627, “Vaello, Orestes Estanislao s/privación ilegal de la libertad”, sentencia de marzo de 2011.

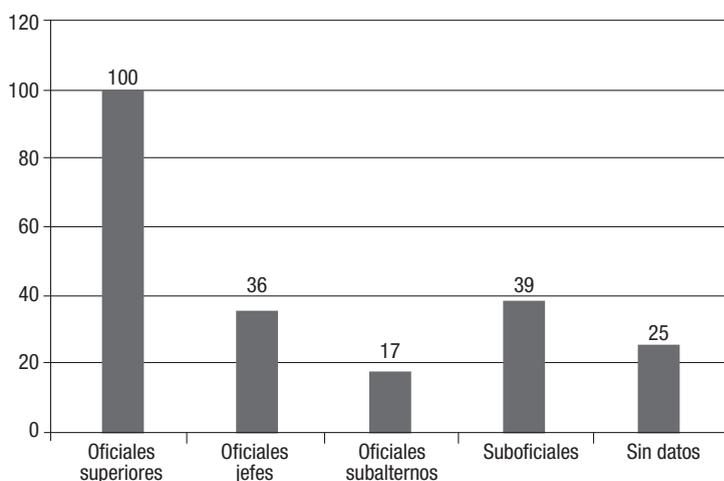
También en 2010, tres médicos fueron condenados por ser autores del delito de tormentos agravados contra detenidos de la Unidad Penal n° 9 de La Plata.¹⁷

En 2009 fue condenado a veintidós años de prisión el ex juez federal Víctor Hermes Brusa. Se trata del primer y único funcionario del Poder Judicial condenado por estos crímenes. Desde allí se ha avanzado en la discusión acerca de la complicidad del Poder Judicial en los crímenes de la dictadura y en la imputación de ex jueces y fiscales. En otro apartado abordaremos esta temática con más detalle.

En relación con la caracterización por fuerza, se encuentra por supuesto la cuestión del rango alcanzado por los imputados que han sido condenados. Esto permite dimensionar la relación entre la persecución penal y la escala jerárquica de las fuerzas militares.

Condenados pertenecientes a las Fuerzas Armadas o de seguridad, según rango al momento de retiro.

Datos a diciembre de 2011



Fuente: CELS, según datos propios.

¹⁷ Se trata de Enrique Corsi, Luis Favole y Carlos Jurio, médicos del servicio penitenciario de la provincia de Buenos Aires condenados por el TOF n° 1 de La Plata en octubre de 2010 a penas de trece años de prisión en el juicio por la causa 2901/09, "Dupuy, Abel David y otros s/homicidio, torturas, tormentos y privación ilegal de la libertad".

Este gráfico clasifica a los condenados por crímenes de lesa humanidad según la jerarquía de su rango de retiro. Como puede apreciarse, casi el 50% de los imputados (un total de 100) pertenece a los mandos superiores de las Fuerzas Armadas y de seguridad. Los oficiales jefes –entre los que se encuentran aquellos que han alcanzado los rangos de mayor, teniente coronel, capitanes o comandantes, entre otros, según la fuerza que corresponde– son sólo el 17% del total. En relación con la imputación a personal con estos cargos, los que en algunas discusiones han sido categorizados como “mandos medios”, es importante destacar que a lo largo de este proceso se han encontrado problemas para atribuirles responsabilidad penal.

Durante el año 2009 se dieron algunas situaciones que demostraron que la imputación de oficiales jefes puede presentarse como problemática en términos probatorios y de autoría. En octubre de 2009, el TOF n° 5 absolvió a 3 de los 5 imputados en la causa “Olivera Róvere y Jefes de Áreas”.¹⁸ Quienes resultaron absueltos ejercían la jefatura de una porción específica del territorio de la Capital Federal durante el terrorismo de Estado, y su función implicaba el ejercicio de la autoridad en diferentes dependencias del Ejército, que en algunos casos hasta funcionaron como centros clandestinos de detención. Esta decisión no tuvo en consideración el criterio de responsabilidad penal establecido por la sentencia de la causa “13/84”, en el que se estableció que los mandos medios de una estructura jerárquica militar tenían responsabilidad sobre los hechos por ser un eslabón de la cadena de mando.

2.2.2. Aspectos clave de la persecución penal: delitos, pena y responsabilidad

A continuación analizaremos a los 239 condenados a partir de algunas características clave del proceso de juzgamiento.

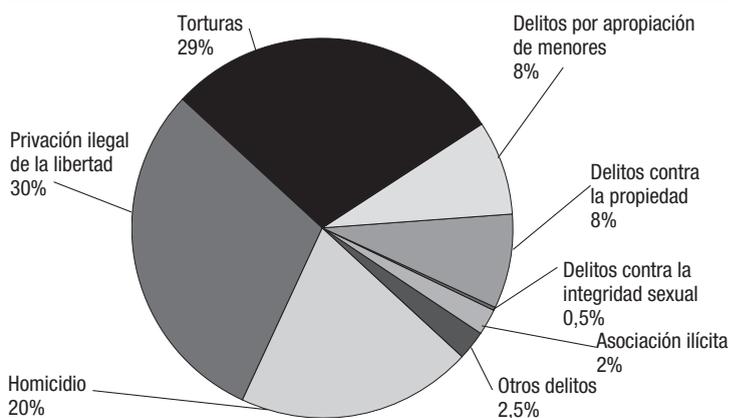
El gráfico resume genéricamente los delitos por los que han sido condenados los imputados. Las categorías corresponden a los tipos penales del Código Penal argentino y, en tanto categorías de la ley doméstica, su nomenclatura es diferente de la de instrumentos internacionales de derechos humanos, como el Estatuto de Roma, por ejemplo.¹⁹

18 Causas 1261 y 1268 acumuladas, “Olivera Róvere, Jorge Carlos y otros s/ infracción arts. 144 bis, inc. 1, último párrafo -Ley 14 616-, en función del art. 142, inc. 1 -Ley 20 642-; 144 ter, primer párrafo y 80, inc. 2, del CP”.

19 Según el art. 7 del Estatuto de Roma, serán considerados crímenes de lesa humanidad la desaparición forzada (*privación ilegal de la libertad*, según nuestro ordenamiento jurídico) y la tortura (*tormentos*, de acuerdo a las definiciones del Código Penal vigente al momento de los hechos).

Condenados por delitos de lesa humanidad, según delitos por los que fueron acusados.

Datos a diciembre de 2011



Fuente: CELS, según datos propios.

Los datos evidencian que casi el 60% de los condenados fueron encontrados culpables de los delitos de privación ilegal de la libertad y aplicación de tormentos, es decir, por el secuestro y el sometimiento a sesiones de tortura de los detenidos-desaparecidos. Además, un 20% ha sido encontrado culpable de asesinato.

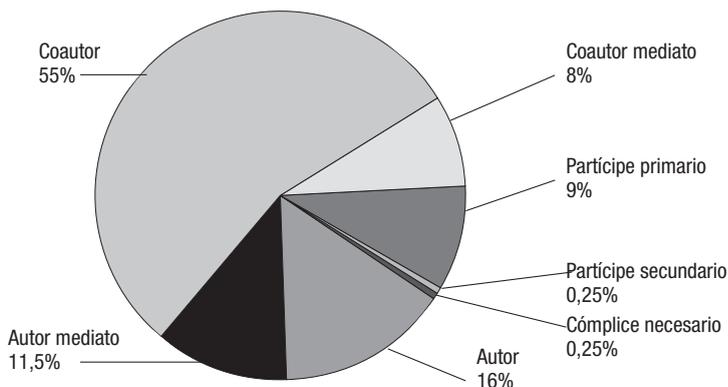
En menor medida se encuentran otros delitos, como aquellos contra la propiedad (robo, violación de domicilio) y un tipo característico del caso argentino: los delitos por apropiación de menores (sustracción y ocultamiento de un menor, falsificación de documentación pública para ocultar su identidad). En este nuevo proceso, son sólo 8 las sentencias por estos delitos (14% del total de sentencias) y, consecuentemente, los condenados por este tipo de crímenes son una minoría.

Es destacable que la condena por la comisión de delitos contra la integridad sexual (violación y abusos sexuales) es un dato residual en el gráfico: sólo un imputado fue condenado por estos delitos. En otro apartado nos referimos con más detalle a esta problemática.

Un aspecto que es importante destacar es que los imputados son condenados, en general, por el concurso de dos o más delitos. Fue el caso del 81% del total, mientras que los condenados en el tramo juzgado de la megacausa "ESMA" fueron encontrados culpables por hasta siete delitos en total.

Condenados por delitos de lesa humanidad, según su rol en los delitos cometidos.

Datos a diciembre de 2011



Fuente: CELS, según datos propios.

Este gráfico clasifica a los condenados según su rol en la comisión de los delitos.²⁰ En el derecho penal, la cuestión de la autoría refiere a la participación o tipo de intervención que han tenido los acusados o imputados en los crímenes que se les atribuyen.

Más del 70% de los imputados han sido condenados en su rol de autores o coautores directos o materiales de los hechos. En parte, esto tiene que ver con la dinámica de la detención en centros clandestinos en los que los grupos represivos mantenían a los cautivos por un período de tiempo extenso y de los cuales existen sobrevivientes –testigos directos de los hechos– que, luego de un arduo trabajo, han podido identificar a los responsables de los secuestros y de las sesiones de tortura.

20 Las categorías que muestra este gráfico fueron construidas a partir de la clasificación de tipos de autoría y participación esbozada por Eugenio R. Zaffaroni, Alejandro Alagia y Alejandro Slokar en *Derecho Penal. Parte General*, Buenos Aires, EDIAR, 2002. Los autores sostienen que “en el delito pueden intervenir varias personas desempeñando roles parecidos o diferentes, lo que da lugar a los problemas de la llamada participación (concurencia o concurso) de personas en el delito. Cabe precisar que la expresión participación –usada en la rúbrica del código– tiene dos sentidos diferentes: (a) en sentido amplio, participación es el fenómeno que opera cuando una pluralidad de personas toma parte en el delito, como participantes en el carácter que fuere, es decir, como autores, cómplices o instigadores; (b) en sentido limitado, se entiende por participación el fenómeno por el que una o más personas toman parte en el delito ajeno, siendo partícipes sólo los cómplices y los instigadores, con exclusión de los autores” (p. 791).

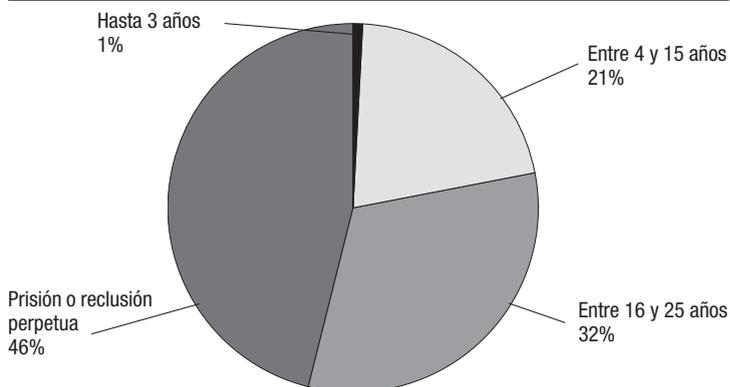
Si bien la autoría mediata se aplica en poco menos del 20% de los casos, lo cierto es que en general está aceptada por la jurisprudencia y no se han presentado mayores problemas al respecto, salvo en relación con los oficiales jefes de las fuerzas, como ya hemos explicado.

Como lo reflejan los números, la mayor parte de los condenados tuvo una relación directa con los delitos o es responsable por su grado jerárquico y su competencia en la toma de decisiones. La cifra de imputados a los que se les atribuye ser sólo partícipes de un hecho es claramente menor.

Una cuestión interesante para analizar en relación con los aspectos descriptivos tiene que ver con el promedio de pena impuesta a estos imputados.

Condenados por crímenes de lesa humanidad, según monto de la pena impuesta.

Datos a diciembre de 2011



Fuente: CELS, según datos propios.

En el proceso de justicia argentino, en casi el 80% de los casos se han impuesto penas desde más de quince años hasta reclusión perpetua. Esto responde a varias razones: a los tipos de delitos imputados –que en su mayoría tienen un máximo de pena alto–, a que se realizaron varias conductas delictivas a la vez y a que, en general, estas se encuentran agravadas por múltiples factores. En el 80% del total se trató de delitos agravados y en el 15% de los casos, de delitos doble y hasta triplemente agravados.²¹

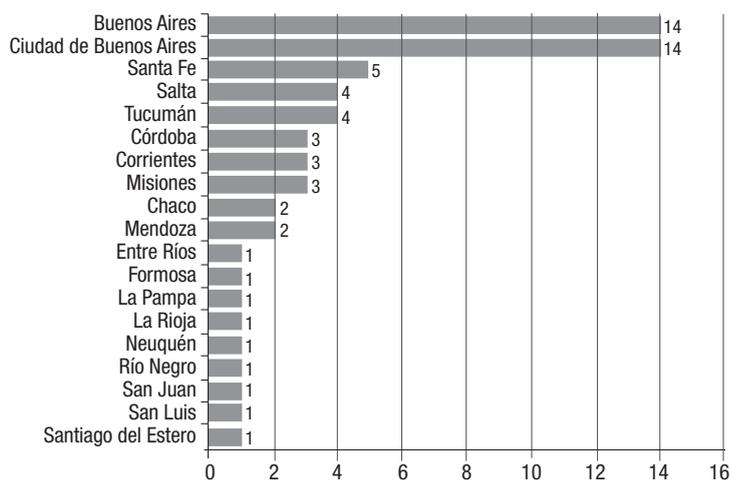
21 La clasificación secundaria de los tipos penales en (a) básicos, (b) calificados o agravados y (c) privilegiados o atenuados significa que hay tipos objetivos que, por alguna característica particular de uno o más de sus elementos,

2.2.3. Sentencias por jurisdicción

A diciembre de 2011, podemos sostener que se han realizado juicios en la mayoría de las jurisdicciones judiciales de la Argentina. Aquellas en las que se desarrollaron mayor cantidad de procesos son la ciudad y la provincia de Buenos Aires, cada una con catorce debates finalizados.

Sentencias por delitos de lesa humanidad, según jurisdicción.

Datos a diciembre de 2011



Fuente: CELS, según datos propios.

En la zona central del país se ha celebrado al menos un juicio en casi todas las provincias que la componen. No es el caso de varias provincias del norte, como Jujuy y Catamarca, donde persisten los obstáculos para llegar a juicio; o de las provincias del sur, donde sólo se ha celebrado un juicio en Neuquén y otro en Río Negro. La situación de Neuquén es preocupante, en tanto los múltiples

denotan un contenido de injusto mayor o menor, traducido en una pena o escala penal agravada o atenuada. Se trata de alteraciones de las escalas penales provenientes de mayores o menores contenidos de injusto del hecho, especialmente considerados por la ley (Zaffaroni y otros, *ibíd.*, p. 541). Los agravantes más usuales en este tipo de causas son: *privación ilegítima de la libertad*, calificada por: i) mediar violencias o amenazas; ii) extenderse por más de un mes; *tormentos* agravados por: i) la condición de perseguido político de la víctima; ii) el resultado de muerte; *homicidio* agravado por: i) alevosía; ii) el concurso premeditado de dos o más personas.

recursos presentados por las defensas de los imputados traban el inicio del juicio por el segundo tramo de la causa conocida como “La Escuelita” desde hace por lo menos dos años, mientras hay otros dos en etapa de investigación. En el caso de Jujuy, la Unidad Fiscal ha denunciado el mal desempeño del juez federal local, Carlos Olivera Pastor, por dilatar la etapa de instrucción de la mayoría de las causas que se tramitan en la provincia.²² Finalmente, durante 2011 este juez elevó a juicio la mayoría de las causas que estaban avanzadas en la investigación,²³ pero ninguna tiene fecha próxima de inicio del debate.

3. SEGUNDA PARTE. LOS DESAFÍOS QUE AÚN PRESENTA EL PROCESO DE JUSTICIA EN LA ARGENTINA

El propósito de este apartado es echar luz sobre tres cuestiones centrales. En primer lugar, se intentará poner la mirada en lo que todavía falta, a partir de lo que hemos analizado como logros del proceso de justicia. No se trata de una mirada inconformista, sino del resultado de un minucioso diagnóstico que puede destacar los progresos y los obstáculos que persisten, a pesar del avance en el juzgamiento de los últimos tres años que hemos analizado.

En segundo lugar, buscaremos discutir ciertos aspectos de la organización de los procesos que subsisten como problemas y que ya pueden considerarse endémicos. En gran medida, esto se debe a la dificultad para modificar determinadas prácticas fuertemente arraigadas en la administración de justicia de nuestro país.

Finalmente, se propondrá discutir dos de los debates más recientes y actuales de esta nueva etapa del proceso de justicia en tanto potencialidades que ha

²² En 2008, la Unidad Fiscal de Coordinación elaboró un documento de diagnóstico en el que destacaban “una acentuada dispersión de la investigación de los hechos (en promedio, se cuenta una causa por cada 1,3 víctimas) y, por otro, un escaso grado de avance procesal” (a esa fecha, sólo dos de las 115 investigaciones en curso tenían imputados procesados; en el resto de los casos aún no se había llamado a indagatoria). Véase, para más detalle, <www.mpf.gov.ar/Institucional/UnidadesFE/implem-13-8-jujuy.pdf>.

²³ Durante 2011 fueron elevadas a juicio 8 causas de la provincia de Jujuy: causa 290/10, “Marengo, Horacio Domingo y otros s/Privación ilegítima de la libertad y torturas”; causa 296/09, “Fiscal Federal n° 1 – Solicita Acumulación (Aredez, Luis Ramón y otros)”; causa 56/10, “Fiscal Federal n° 1 - Solicita Acumulación (ARAGÓN, Reynaldo y otros)”; causa 195/09, “Fiscal Federal n° 1 solicita acumulación (Burgos, Luis y otros)”; causa 228/08, “Fiscal Federal n° 1 - Solicita acumulación” (Giribaldi, Osvaldo José Gregorio y otros)”; causa 384/08, “Fiscal Federal n° 1 – Solicita acumulación (Galeán, Paulino y otros)”; causa 105/06, “Álvarez de Scurta, Dominga s/ desaparición”; causa 393/05 “Álvarez García, Julio Rolando s/ su desaparición”.

demostrado el nuevo proceso: la posibilidad de judicialización de los crímenes de género cometidos durante el terrorismo de Estado y la responsabilidad del Poder Judicial en la represión ilegal. Postularemos que estos temas se encuentran hoy arraigados y constituyen aspectos centrales de las discusiones y reflexiones sobre el proceso, destacando los avances en su consolidación, así como los aspectos pendientes.

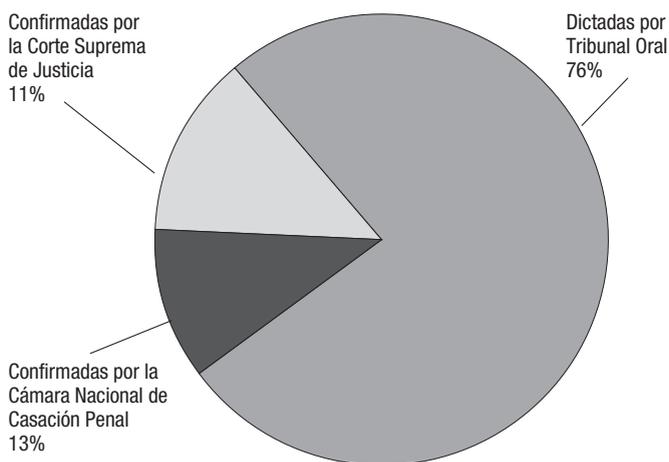
Pero no se trata de cuestiones aisladas. El eje común es que todas se caracterizan porque una multiplicidad de actores, tanto estatales como de la sociedad civil, las abordan, cada uno a su manera, siguiendo algunos criterios básicos o tendencias pero de manera desarticulada, sin una estrategia común. Nos esforzaremos por mostrar las diferentes acciones y tendencias a fin de reflexionar acerca de la necesidad de concertar esfuerzos para garantizar el éxito.

3. 1. LO QUE AÚN FALTA JUZGAR. LAS DEUDAS DE LA ORGANIZACIÓN DEL PROCESO

Una de las mayores deudas del Poder Judicial en este proceso es sin duda la confirmación, por parte de los tribunales superiores, de las sentencias dictadas por los tribunales orales de todo el país.

Sentencias por delitos de lesa humanidad según su estado de confirmación.

Datos a diciembre de 2011



Fuente: CELS, según datos propios.

A lo largo de estos años nos hemos dedicado a desmenuzar los problemas en la administración de justicia por jurisdicción, destacando problemáticas locales. En relación con aspectos generales, desde hace dos años hemos venido midiendo la tardanza de la Corte Suprema y de la Cámara Nacional de Casación Penal (CNCP) en la confirmación de las sentencias. Esta demora se suma a las múltiples dilaciones que han sufrido estas causas desde el inicio de su tramitación. A modo de ejemplo, una causa emblemática como “Simón” obtuvo sentencia en primera instancia en 2006, cinco años después del inicio de la investigación, y fue confirmada un año y ocho meses después, a casi ocho años de su apertura.

Teniendo en cuenta estas demoras, que ejemplificamos con un caso pero que pueden reproducirse en relación con todas las causas que hoy tienen sentencia en nuestro país, a diciembre de 2011 sólo el 11% de las sentencias se encuentran confirmadas por la Corte Suprema, y por ende han llegado a la instancia final. Son un total de 7 de las 63, y son las que aparecen en la página siguiente.

Como puede apreciarse, la demora de la Corte Suprema en confirmar las sentencias iguala o supera el año, con un pico de más de veintiún meses transcurridos antes de confirmar la sentencia a Miguel Etchecolatz.

También es importante tener en cuenta que la presentación del recurso extraordinario ante la Corte sólo es posible una vez pasada la instancia de la Cámara de Casación. Como vemos en la tabla, la Casación supera levemente a la Corte en la cantidad de meses pasados hasta la confirmación de las sentencias, promediando un año y tres meses, con un valor máximo de casi dos años antes de confirmar la sentencia por la causa “Vargas Aignasse”.

A la fecha se encuentran confirmadas por la Cámara de Casación otras 8 sentencias; respecto de 7 de ellas hemos verificado que se ha presentado recurso extraordinario a la Corte. De estas, 6 fueron confirmadas por la Casación durante 2011, y en una de ellas –la correspondiente al caso “Labolita”, de Mar del Plata– la Cámara revocó la absolución de uno de los imputados, Alejandro Duret. Es la primera vez que la Casación revoca una sentencia dictada por un tribunal oral en el proceso argentino. Ahora resta que la Corte se expida sobre lo dispuesto por Casación en este caso.

Veamos el promedio de demoras de las instancias superiores para estas 8 sentencias confirmadas en segunda instancia.

Sentencias que han alcanzado instancia final (confirmación de la CSJN)

Causa	Sentencia de primera instancia	Confirmación de la CNCP	Confirmación de la CSJN	Demora* CNCP (en meses)	Demora CSJN (en meses)	Demora entre la sentencia de primera instancia y su confirmación final (en años)
"Simón, Julio Héctor s/infr. arts. 144 bis, y 144 ter, párrs. 1º y 2º, del CP"	Agosto 2006	Mayo 2007	Abril 2008	9 meses	11 meses	1 año y 8 meses
"Etchecolatz, Miguel Osvaldo s/privación ilegal de la libertad, aplicación de tormentos, homicidio calificado"	Septiembre 2006	Mayo 2007	Febrero 2009	8 meses	21 meses	2 años y 5 meses
"Von Wernich, Christian Federico s/inf. arts. 144 bis..."	Octubre 2007	Marzo 2009	Mayo 2010	17 meses	14 meses	2 años y 7 meses
"Rivas, Osvaldo Arturo y otros s/sustracción de menores de 10 años (art. 146)"	Abril 2008	Septiembre 2009	Septiembre 2010	17 meses	12 meses	2 años y 5 meses

Datos a diciembre de 2011

* La demora es calculada estimativamente en ambos casos, considerando que los recursos de apelación a la Cámara de Casación se presentan diez días después de la lectura de los fundamentos de las sentencias de TOF, mientras que los recursos extraordinarios, diez días después de la audiencia de Casación en la que se resuelve la apelación (art. 463, CPPN). En este sentido, hemos calculado, para medir la demora en Casación, que los fundamentos se leen entre cinco y diez días después de dictado el veredicto (art. 400, CPPN). El mismo artículo establece que "se podrá extender hasta veinte (20) días cuando la audiencia se hubiere prolongado por más de tres meses y hasta cuarenta (40) días cuando hubiere sido de más de seis meses" (párrafo incorporado por art. 3 de la Ley 25 770, BO 16/9/2003). No obstante, ante la imposibilidad de relevar por el momento el tiempo exacto transcurrido entre el veredicto y la lectura de los fundamentos, optamos por considerar el primer plazo que estipula la ley. En este sentido, aclaramos que puede haber una diferencia de hasta dos meses en lo calculado para este capítulo.

“Caggiano Tedesco, Carlos Humberto y otros s/ asociación ilícita agravada, PIL agravada por torturas, homicidio calificado, robo”	Agosto 2008	Abril 2010	Septiembre 2010	20 meses	5 meses	2 años y 1 mes
“Vargas Aignasse, Guillermo s/secuestro y desaparición”	Agosto 2008	Junio 2010	Mayo 2011	22 meses	11 meses	2 años y 9 meses
“Rei, Víctor Enrique y otro(s) s/sustracción de menores de 10 años”	Abril 2009	Junio 2010	Junio 2011	14 meses	12 meses	2 años y 2 meses

Fuente: CELS, según datos propios.

Los datos de la tabla demuestran que, a pesar de la confirmación de 6 sentencias durante 2011, el ritmo de los juicios en todo el país, sumado al retraso que ya existe en la confirmación (Casación aún no terminó de revisar las sentencias de 2008 y 2009, y sólo confirmó una de 2010), perjudican la llegada a instancia final de las sentencias. A la fecha de cierre del presente informe, Casación había realizado audiencias en las causas “Molina”, de 2010, y “La Escuelita”, de 2008. Es preocupante que esta última se haya revisado recién a fines de 2011, cuando el juicio culminó hacia fines de 2008 (aunque según los abogados querellantes, se demoró en llegar a Casación varios meses, y lo hizo a mediados de 2009). De todas maneras, es importante destacar que la audiencia, se produjo, finalmente, más de dos años después.

Todo lo expuesto es sólo un panorama de situación que lejos está de explicar semejantes demoras. Varias fuentes consultadas coinciden en que se trata de las demoras de la administración de justicia en general, y que poco o nada tiene que ver con alguna motivación política de frenar los juicios. Lo cierto es que el Código Procesal Penal, tan concreto en relación con el establecimiento de plazos límite para la presentación de recursos de apelación, no hace lo propio con el tiempo que tienen los jueces superiores para revisar las sentencias apeladas.

De nuestro análisis de las 7 sentencias en instancia final surge que el tiempo promedio de demora de las instancias superiores en dejar firmes las sentencias alcanza los dos años y cuatro meses. Aquí es interesante volver a mencionar el dato de los condenados que han muerto a lo largo del proceso: de los 7 fallecidos,

sólo Antonio Domingo Bussi tenía firme su sentencia por decisión de la Corte Suprema. Hoy son 9 los condenados vivos con sentencia firme (4% del total).

Sentencias que han sido confirmadas sólo en segunda instancia (CNCP)

Causa	Sentencia de primera instancia	Confirmación de la CNCP	Demora CNCP (en meses)	Demora CSJN (en meses)
"Lapuyole, Juan Carlos y otros s/inf. art. 80, inc. 2, y art. 144 bis, inc. 1, CP"	Julio 2008	Septiembre 2010	26 meses	15 meses y continúa
"Menéndez, Luciano Benjamín y otros, averiguación de ilícitos"	Julio 2008	Septiembre 2010	26 meses	15 meses y continúa
"Comes, César Miguel y otros s/PIL, torturas y homicidio agravado"	Noviembre 2008	Marzo 2011	28 meses	9 meses y continúa
"Ulibarrie, Diego Manuel p/sup. PIL y desaparición forzada de personas"	Noviembre 2009	Abril 2011	17 meses	8 meses y continúa
"Colombo, Juan Carlos s/asociación ilícita, PIL agravada y reiterada, tormentos agravados, desaparición forzada de personas en función de delito de homicidio"	Octubre 2009	Mayo 2011	19 meses	7 meses y continúa
"Fiscalía s/averiguación de delitos de acción pública" (Fiochetti)	Marzo 2009	Mayo 2011	26 meses	7 meses y continúa
"Labolita, Carlos Orlando - D'Alessandro de Labolita, Rosa s/querrela"	Julio 2009	Septiembre 2011	26 meses	3 meses y continúa
"Melitón Bustos"	Abril 2010	Diciembre 2011	20 meses	0 meses

Datos a diciembre de 2011

A la fecha, al menos 8 de las 56 sentencias aún sin confirmar esperan su turno para ser revisadas por la Corte. Nos atrevemos a pensar, de acuerdo a los tiempos que estipula el Código Procesal, que al menos en las 2 de 2008, las

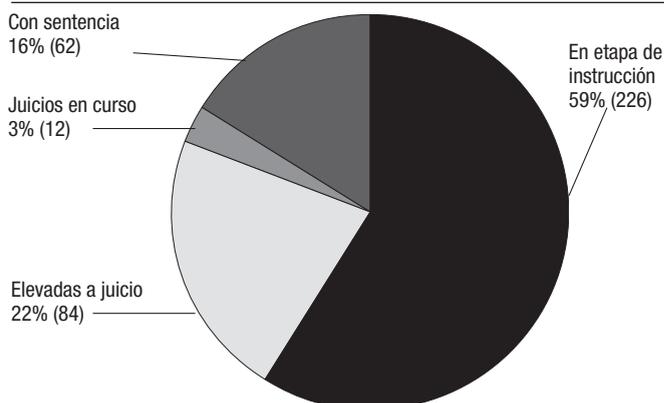
7 de 2009 que no están entre estas y las 18 sentencias de 2010 que restan, los recursos de apelación ya han sido presentados y esperan confirmación. El ciclo de la justicia se cumple cuando las sentencias quedan firmes, cuando no hay posibilidad de revisar esa decisión. Hasta tanto, todo es revisable y, por lo tanto, rige el principio de inocencia de todos los imputados.

Durante el mes de diciembre, no obstante, asumió como presidente de la CNCP Pedro David, quien expresó que resolver los casos de delitos de lesa humanidad será “absolutamente prioritario”. En este sentido, ha destacado como necesario que cada sala realice un relevamiento de todas las causas que han ingresado y de su estado. Afirmó también que “la celeridad de las causas de derechos humanos, además, está ligada a la necesidad de homogeneizar trámites. Hacen falta reformas procesales y una informatización acabada. Que no haya causas con compartimentos estancos, que las pruebas de una causa se apliquen directo a otras”.²⁴ Este tipo de iniciativas se presenta como extremadamente necesaria. Sin embargo, no podemos dejar de resaltar que cualquier tipo de reforma tiene que realizarse –a diferencia de la organización originaria de este proceso– a partir de un serio procedimiento de evaluación y consulta con los principales actores, de forma tal que toda medida que se implemente sea efectiva y no redunde en más esfuerzos desperdiciados.

Si la cifra de 7 sentencias firmes frente a 56 sin confirmar es preocupante, lo es aún más la relación entre las sentencias y las causas activas en todo el país.

Total de causas activas por delitos de lesa humanidad en Argentina, según su estado procesal.

Datos a diciembre de 2011



Fuente: CELS, según datos propios.

²⁴ Véase *Página/12*, “Los casos de lesa humanidad serán prioritarios”, 27 de diciembre de 2011.

De acuerdo con el gráfico, las 63 sentencias representan sólo el 16% del total de causas activas actuales en todo el país, mientras que casi el 60% se encuentra aún en etapa de instrucción, en algunos casos sin avances significativos en las investigaciones.

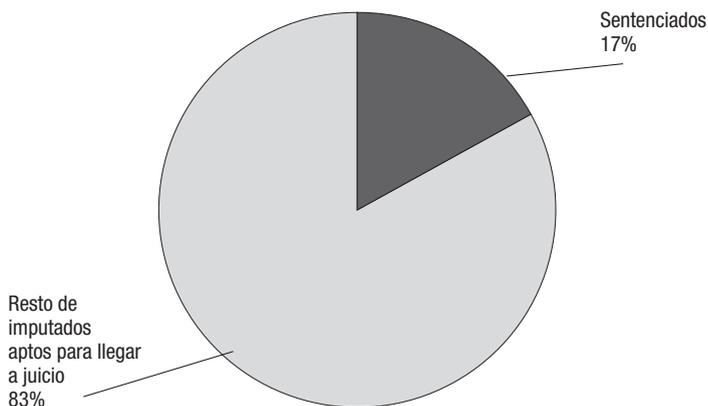
Es importante aclarar que el universo de causas en instrucción se ha reducido junto al avance del proceso de justicia a partir de la implementación de la estrategia de acumulación de causas con identidad procesal en diferentes jurisdicciones en las cuales la estrategia de persecución penal había consistido en abrir una causa/expediente por cada caso de víctima denunciada. Esta fragmentación y lo que se conoce como “juzgamiento por goteo” ha retrasado el juzgamiento.

Finalmente, en relación con los datos de este gráfico, entendemos que los desafíos a corto plazo del proceso de justicia se ven con mayor claridad en relación con las 84 causas elevadas a juicio. Muchas de ellas están listas para que empiece el juicio desde hace dos o tres años, pero diferentes trabas demoran su realización.

Analizaremos estas dos últimas cuestiones con detalle más adelante.

El siguiente gráfico ilustra la cantidad de imputados que aún resta juzgar. Los 259 sentenciados representan apenas el 17% del total de imputados aptos para llegar a juicio.

Comparación de los imputados-sentenciados (condenados y absueltos) con el resto de los imputados aptos para llegar a juicio.
Datos a diciembre de 2011



Fuente: CELS, según datos propios.

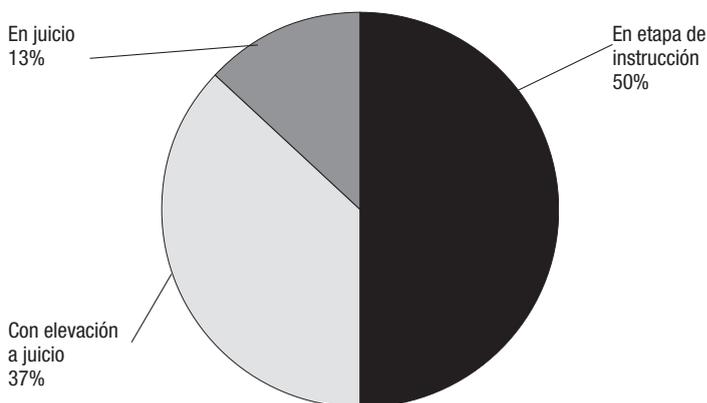
Los números dan cuenta de que la sucesión continua de juicios, incluso de aquellos que han involucrado a un número importante de imputados en todo el país, no es suficiente, y gran parte de los imputados aún espera su turno para llegar a juicio. Es interesante ver el grado de avance de la investigación para el caso de este más de 80% de imputados apto para ser juzgado que aún no lo ha sido.

El 63% de los imputados aptos para llegar a juicio ya se encuentra procesado. No obstante, hemos alcanzado una instancia del proceso de justicia en la que el número de procesados por sí mismo no dice mucho: se trata de un dato bastante heterogéneo. Por ello, es necesario desagregar esa información en todas las posibles etapas o grados de avance en la investigación.

El gráfico anterior desglosa la cantidad de imputados procesados de acuerdo al grado de avance en la investigación de su causa. Así, puede verse que el 50% aún se encuentra en etapa de instrucción. Esto puede significar varias cosas: el procesamiento puede haber sido dictado recientemente por el juez a cargo de la investigación, puede estar confirmado por la Cámara de Apelaciones correspondiente o, en el caso de determinados imputados, las partes acusatorias (fiscalía y querrela/s) pueden haber pedido que se cierre la investigación y se eleve a juicio. En el caso de estos imputados que registramos como procesados pero aún en etapa de instrucción, el 40% tiene el procesamiento confirmado y/o pedido de elevación.

Imputados-procesados por delitos de lesa humanidad en la Argentina, de acuerdo al grado de avance de la investigación (etapa procesal en la que se encuentra).

Datos a diciembre de 2011



Fuente: CELS, según datos propios.

Del mismo modo, es importante destacar que el 37% de los procesados se encuentra listo para llegar a juicio, con dictado de elevación en una o más causas. Una simple operación matemática nos permite determinar que más del triple de los imputados que está hoy en juicio podría estar siendo juzgado si se eliminaran los obstáculos a los que nos referiremos en el próximo apartado.

3.2. EL DEBATE POR LAS ESTRATEGIAS DE JUZGAMIENTO. LA “CUESTIÓN” DE LOS TESTIGOS

En este apartado nos dedicaremos a presentar una serie de aspectos que, entendemos, constituyen los más problemáticos del proceso de justicia y que están siendo discutidos por todos los actores; no obstante, al no haber existido una estrategia global e integral de todos los involucrados, continúan como deudas pendientes y son el claro ejemplo de la desarticulación que prima entre los actores del proceso.

3.2.1. *La estrategia de judicialización y los criterios de organización de las causas*

En innumerables oportunidades hemos destacado que en esta segunda etapa del proceso de justicia no primó la definición de una estrategia de persecución penal unificada que indicara criterios de imputación e investigación concretos y replicables en cada causa abierta, en tanto desde 2003 el efecto de reapertura se multiplicaba en diferentes jurisdicciones del país. Ante la falta de definición de reglas claras y comunes a todas las jurisdicciones –cuestión que hubiera implicado un esfuerzo serio del Estado en su conjunto para encauzar el juzgamiento–, cada juez federal tuvo la potestad de diseñar la investigación de acuerdo a su criterio personal, y es así que en varias jurisdicciones el proceso avanzó en forma desigual y descoordinada.

Capital Federal fue pionera con la reapertura de las dos megacausas, “ESMA” y “Primer cuerpo del Ejército”. Lo que primó en estas investigaciones fue la definición de criterios, al interior de cada causa, que pudieran agrupar un importante número de víctimas, ante la imposibilidad de juzgar la causa entera por la enorme cantidad de hechos e imputados que abarcaba. En otros lugares del país, los criterios fueron distintos.²⁵

²⁵ En Capital Federal y en la ciudad de La Plata se realizan juicios en forma prácticamente sostenida desde 2006, mientras había jurisdicciones en las que por aquel entonces todavía no se había declarado la inconstitucionalidad de las leyes de amnistía.

Se experimentaron numerosos problemas desde el principio mismo de las investigaciones. El primero –o al menos el más visible– fue señalado por el CELS y expresado en un documento de 2007 con recomendaciones al Estado para acelerar el proceso de verdad y justicia. Allí, el CELS sostuvo que era necesaria la supervisión efectiva de las instancias judiciales que demoraban los procesos. Entre ellas, fue emblemática la postura de la CNCP, la mayoría de cuyos integrantes se había mostrado reticente en acompañar el proceso de justicia. El signo más claro de esta actitud fue la demora importante de las causas, en ese momento en trámite, la mayor parte de ellas abiertas desde hacía años.²⁶

La indefinición de criterios de juzgamiento comunes a todas las jurisdicciones y la inexistencia de reglas claras llevaron a que en muchos lugares del país se investigara de manera fragmentada, “por goteo”. Esto también se manifiesta en el análisis de las sentencias: de las 63, sin contar aquellas que corresponden al delito de apropiación (8 en total), 18 (28%) corresponden a juicios realizados a un imputado por una o dos víctimas o a dos imputados por una víctima. Los ejemplos paradigmáticos son las primeras tres sentencias: tres juicios a un imputado cada uno.

Ante el panorama desalentador de los primeros años, la Procuración General de la Nación (PGN) expresó en la Resolución 13/08 que

existe la necesidad de acumular las diferentes causas según criterios razonables de acuerdo con los vínculos existentes entre los hechos que actualmente se investigan de manera separada, evitando de este modo la descontextualización de casos [...] La investigación dispersa de estos casos conduce a que en cada causa se estudie una realidad fragmentada, lo que a su vez implica que: (i) se desaproveche la prueba producida individualmente, se investigue más de una vez el mismo hecho, e incluso disminuya la fuerza de convicción de la evidencia al ser considerada en forma aislada; (ii) se afecte negativamente a las víctimas, que son llamadas a brindar testimonio en repetidas ocasiones y muchas veces para referirse a los mismos acontecimientos; (iii) se entorpezca el ejercicio de

26 Muchos casos habían llegado a Casación para resolver temas de fondo, como la inconstitucionalidad de la ley que promulgó los indultos dictados a favor de los imputados en causas por crímenes de lesa humanidad, sometidos a procesos en los años ochenta, o la decisión de reabrir el proceso en la causa “ESMA” por la Cámara Federal de la Capital Federal 22 y derivarlo a un juzgado de primera instancia. A diciembre de 2006, la Cámara de Casación tenía pendientes para resolver incidentes correspondientes al año 2003, como los planteados en las causas “ESMA” y “Primer Cuerpo del Ejército” y en varias de las causas conexas.

la defensa; y (iv) se dé lugar en los procesos a la intervención de distintos magistrados, tanto del Ministerio Público como del Poder Judicial; (v) se multiplique la cantidad de juicios orales dado que un avance procesal disperso no permitiría tratar en una misma audiencia de debate hechos que tienen entre sí una conexidad objetiva y subjetiva.

Esta resolución fue efectiva y sin duda en numerosas partes del país se ha procedido a la acumulación de expedientes para realizar juicios más representativos. En Mendoza –jurisdicción que se ha caracterizado, desde el principio del proceso, por el hecho de que cada una de las causas activas involucraba entre 1 y 3 víctimas aproximadamente–, para el primer juicio se procedió a la acumulación de 19 causas. Lo mismo ocurrió en Tucumán con la llamada causa “Jefatura de Policía”, en la que se acumularon 14 causas.

No obstante, juicios de causas emblemáticas, como “Campo de Mayo” en la provincia de Buenos Aires, son ejemplos de las consecuencias de la fragmentación.

Santiago Omar Riveros, jefe de Institutos Militares de Campo de Mayo, fue juzgado dos veces en el mismo año por dos tramos de la misma causa. El primero fue el juicio por el asesinato del joven Floreal Avellaneda, que finalizó en agosto de 2009. Tres meses después, comenzó el segundo juicio de la causa, en el que Riveros y otros imputados volvieron a ser juzgados, esta vez junto al ex presidente de facto Reinaldo Bignone. En 2010 comenzó el emblemático juicio al ex comisario de la policía de la provincia de Buenos Aires Luis Abelardo Patti. Allí volvió a ser juzgado Riveros. En diciembre, fue condenado el ex comisario Juan Demetrio Luna por los delitos de privación ilegítima de la libertad y amenazas, en perjuicio de dos víctimas. Este juicio es una muestra más de cómo la fragmentación atenta contra la correcta administración de las causas, disponiendo de recursos para realizar juicios que por su escasa magnitud tendrían que haber sido acumulados.

En Santa Fe, por su parte, desde el juicio al juez federal Víctor Brusa no se realiza un solo debate que no corresponda a las consecuencias de la fragmentación: los juicios a los civiles Horacio Barcos y Mario Facino, cada uno juzgado individualmente, son prueba de esta situación.

Los avances son indudables, pero es cierto que aún falta camino por recorrer en relación con la acumulación de las causas. Esta cuestión fue abordada como uno de los aspectos más preocupantes en un encuentro de abogados querellantes de todo el país que se realizó en Buenos Aires en octubre de 2011. En particular nos parece interesante resaltar algunas de las conclusiones a las que se arribó en relación con la fragmentación de las causas. Concretamente, los abogados acordaron “presentar un informe y un reclamo a la Co-

misión Interpoderes de Seguimiento,²⁷ y en especial al presidente de la Corte Suprema Ricardo Lorenzetti, y al Consejo de la Magistratura, que incluya la situación de cada provincia, la fragmentación de juicios y las razones de la demora en las causas”.

Ahora bien, juicios “grandes”, por llamarlos de alguna manera, representativos del plan sistemático en tanto comprenden hechos en el interior de un centro clandestino con un número considerable de víctimas e imputados, tampoco son garantía de éxito, a menos que se instrumenten las medidas necesarias para optimizar el tiempo y los recursos de las audiencias. Ejemplo de ello es el segundo y único juicio significativo por la causa “ESMA”.²⁸ Este juicio se inició en diciembre de 2009 y finalizó en octubre de 2011, luego de veintidós meses de audiencias. La actitud general del tribunal fue la administración ineficiente de los tiempos, desde la lectura de la acusación a los imputados, que demoró tres meses. Un minucioso análisis realizado por la fiscalía de juicio de la causa revela que durante el proceso se llevaron adelante un total de noventa audiencias, a un promedio de menos de cuatro horas diarias, y con una duración de los cuartos intermedios estimada en más de una hora. De la misma manera, el promedio de demora en inicio de la audiencia fue de una hora por día. Estos datos son muy útiles para ilustrar lo que las partes percibieron permanentemente durante el juicio: la incorrecta administración del tiempo que llevó a la más absoluta ineficiencia. El caso de la ESMA se caracterizó por que gran parte de los secuestrados permaneció detenido-desaparecido por un largo período de tiempo: hubo audiencias en las que el tribunal programó escuchar a tres sobrevivientes, con lo cual estas tuvieron más de diez horas de duración. Por otro lado, a veces se destinó un día entero para la declaración indagatoria de un imputado, que no duró más de cuarenta minutos.

Otro problema que caracterizó a este proceso desde el principio es el de las excusaciones y recusaciones de los jueces, lo cual tiene un impacto directo en la composición de los tribunales orales en cada jurisdicción.

27 La Comisión Interpoderes es un organismo impulsado por la Corte Suprema e integrado por representantes de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial y de la Procuración General. Su creación respondía a la necesidad de resolver dificultades y obstáculos burocráticos en la administración de justicia para agilizar las causas por violaciones a derechos humanos. Diferentes actores que integran la comisión y participan en las discusiones han destacado que mayormente no se ha logrado el objetivo propuesto.

28 El primer juicio por la megacausa fue el juicio al ex prefecto Héctor Febres por las torturas cometidas en perjuicio de 4 víctimas celebrado en 2007. El juicio quedó anulado ante la muerte del imputado días antes de la sentencia (para más información véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe anual 2008*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2008).

En relación con este tema, también es ejemplo la causa “ESMA”. Desde octubre de 2003 hasta diciembre de 2006 se discutió a qué sala de la Cámara de Apelaciones “le correspondería” decidir el recurso de la defensa del imputado Raúl Scheller. En el transcurso de los tres años que tardaron en definir qué sala intervendría, los jueces produjeron infinidad de trámites injustificados. A su vez, en todo ese lapso, existió una gran cantidad de recusaciones.

La estrategia defensiva de demorar las causas con pedidos de recusación se amplifica cuando las cámaras no resuelven en un tiempo razonable los incidentes que reciben, ya que las defensas presentan nulidades ante cualquier decisión del juez que todavía no fue confirmado por la instancia superior. Esto genera un estado de indefinición procesal con efectos sumamente negativos para la investigación.

Un problema que surgió mayoritariamente en Capital Federal respondió a la rigidez de los criterios de conexidad. El CELS sostuvo que la falta de una estrategia de persecución clara y flexible en relación con estos criterios había derivado en la acumulación de todas las elevaciones parciales de las megacausas “ESMA” y “Primer Cuerpo del Ejército” en el TOF n° 5. El efecto inmediato fue que varios tramos de estos enormes expedientes, que ya estaban listos para llegar a juicio, debieron esperar su turno para ser juzgados.

El CELS planteó ante la Comisión Interpoderes y ante la Unidad Fiscal de Coordinación una propuesta para resolver este conflicto. La Cámara Nacional de Casación Penal canalizó estas observaciones mediante una resolución en pleno²⁹ y asignó a otros tribunales orales federales de la ciudad de Buenos Aires los cuatro tramos de la causa “Primer Cuerpo del Ejército” que ya estaban listos para llegar a juicio. En su resolución, la Cámara de Casación asumió la “responsabilidad funcional de tratar de acelerar los juicios seguidos por violaciones a los derechos humanos” y, luego de analizar la carga de trabajo de cada uno de los TOF porteños, sorteó entre ellos los diferentes tramos de esta causa.³⁰ Como resultado, en diciembre de 2010 el TOF n° 2 dictó sentencia en el tramo que investigó el circuito represivo Atlético-Banco-Olimpo –denominado “ABO”–; en marzo de 2011 el TOF n° 1 lo hizo en la causa que investigó delitos cometidos en el CCD “Automotores Orletti”; en julio de 2011 el TOF n° 4 hizo lo propio en la causa que investigó los crímenes en el CCD “Vesubio”, y el 29 de diciembre de 2011 el TOF n° 2 concluyó con el dictado de la sentencia en el juicio oral de la causa “Hospital Posadas”.

29 Véase Resolución CNCP 236/09, en <www.cij.gov.ar/nota-872-Lesahumanidad-reasignan-causas-para-acelerar-juicios.html>.

30 Para más detalles de esta intervención del CELS, véase *Derechos Humanos en la Argentina. Informe anual 2010*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2010.

Lamentablemente, este problema de la aglomeración de causas no es de fácil solución en otras partes del país, donde existe un único tribunal oral que concentra causas de varias jurisdicciones. En esos casos no hay división de tareas posible.³¹

Finalmente, está la cuestión logística. Aunque parezca mentira, uno de los problemas que más han demorado el inicio de los juicios en la provincia de Buenos Aires y en la Capital Federal es la falta de espacios acondicionados para ello. Este inconveniente perjudicó el desarrollo de los juicios por las causas “ESMA”, “ABO”, “Vesubio” y “Automotores Orletti”, que durante 2010 coincidieron en tiempo y espacio en los tribunales de Comodoro Py de la Capital Federal. Este edificio cuenta con una única sala preparada (la llamada sala “AMIA” en el subsuelo del edificio) para la celebración de juicios multitudinarios. Al coincidir los cuatro juicios, se dispuso utilizar el Salón de Usos Múltiples (SUM), del otro extremo del subsuelo, lo que también produjo percances y demoras. No obstante, los cuatro debates compartieron durante un tiempo las dos únicas salas de las que la justicia podía disponer en toda la Capital Federal para la celebración de estos juicios.

En la provincia de Buenos Aires, la falta de espacios se manifestó con claridad en la celebración de los juicios de la causa “Campo de Mayo”. Los tres juicios se hicieron en espacios diferentes, dos de ellos fuera de las salas de tribunales, por la dificultad del Poder Judicial para adquirir un predio o reacondicionar alguno de los que ya tenía.

3.2.2. *Las problemáticas en torno a los testimonios*

Desde los primeros juicios, el acto del testimonio se presentó como problemático. En septiembre de 2006, la desaparición de Jorge Julio López, testigo del juicio contra el ex comisario Miguel Etchecolatz, alertó a los actores del proceso sobre la necesidad de protección de los sobrevivientes y familiares por el riesgo de represalias que repitieran el caso López en las jurisdicciones que llegaran a juicio.

El CELS planteó entonces que no había mayor protección que el avance a mejor ritmo de los juicios pendientes. Lejos de desarticular el proceso, la desaparición de López se convirtió en una bandera por el “juicio y castigo” y para que realmente “nunca más” ocurrieran estas atrocidades. Al mismo tiempo,

31 A modo de ejemplo, el TOF de Mar del Plata concentra además las causas radicadas en juzgados de instrucción de otras jurisdicciones, como Azul. El TOF de Rosario también debe asumir causas que se investigan en el juzgado de San Nicolás.

se implementaron mecanismos y programas de protección a nivel nacional y provincial en varias regiones del país.

Eventualmente, cuando se consolidaba la idea de que lo ocurrido a López no iba a repetirse, a medida que el proceso se extendía en el tiempo se destrababan obstáculos procesales y políticos, y crecía la voluntad social y política de juzgamiento, la “cuestión” de los testigos tomó otro cariz. Su protección dejó de ocupar un lugar central (aunque continuó siendo una de las estrategias implementadas), y en cambio surgía cada vez con más fuerza la idea clave de que el problema era el trato hacia los testigos, la forma en que se tomaba testimonio, por las claras deficiencias de la administración de justicia para asumir la tarea monumental de juzgar estos crímenes.

Frente a estas dificultades, en el año 2008 el CELS elaboró un proyecto con el principal objetivo de realizar un diagnóstico de los problemas que se daban en sede judicial al momento de las declaraciones de los testigos. Para ello, trabajó durante dos años en grupos de discusión con sobrevivientes del terrorismo de Estado que habían prestado testimonio en alguna de las instancias del proceso penal o que estaban a punto de hacerlo. En estas reuniones se discutió la experiencia de estas personas en relación con el accionar de los operadores judiciales intervinientes y al impacto en la subjetividad de los testigos.

Como resultado, el equipo del CELS a cargo del proyecto sistematizó las conversaciones con los testigos en una serie de recomendaciones que tomaron la forma de una “guía de trabajo para la toma de testimonios a víctimas del terrorismo de Estado”.³² En el nombre mismo del documento queda reflejada la intencionalidad de poner énfasis en que la toma de testimonios es un trabajo técnico que, como tal, requiere el establecimiento de pautas y líneas de acción con el objetivo central de que, en la producción de la prueba de una causa, no se realicen prácticas que revictimicen al testigo. Partimos de pensar que el proceso de justicia es una instancia reparatoria para el testigo, siempre y cuando se contemplen cuestiones que hacen a lo que hemos llamado “el establecimiento del marco del encuentro” entre testigos y funcionarios. La guía fue presentada por el CELS ante operadores del sistema de justicia (mayormente fiscales, algunos funcionarios de juzgados y tribunales orales, y personal del Centro Ulloa³³) en junio de 2011, acompañada de un video en el que cuatro de las sobrevivientes que participaron de las reuniones de trabajo daban cuenta de algunas de las problemáticas abordadas.³⁴ El material causó

32 Véase el Anexo a este capítulo.

33 Se trata del Centro de Asistencia a Víctimas de Violaciones de Derechos Humanos Dr. Fernando Ulloa, dependiente de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación.

34 Véase el video en <www.youtube.com/watch?v=EI-IxjSSbAg>.

un gran impacto entre los participantes, pues da cuenta de las dificultades que los sobrevivientes han tenido que pasar en todo este proceso al brindar su testimonio, mayormente causadas por la falta de formación y pericia técnica de los funcionarios a cargo de esa tarea. La misma presentación se realizó en la provincia de Tucumán en noviembre de 2011, ante funcionarios del Noroeste argentino.

Meses más tarde, profesionales del Centro Ulloa³⁵ junto a la Corte Suprema de Justicia presentaron un protocolo de características similares. Algunos de los profesionales que participaron en su elaboración relataron al CELS que tomaron su experiencia como acompañantes de las víctimas que actuaban como testigos en los juicios como punto de partida para la producción del protocolo. Así, ellos detectaron diversas situaciones en las que, según sus palabras, “algo no estaba operando de manera tal que [el proceso de justicia] fuera reparatorio para el testigo, más allá de que el testigo-víctima no pudiera enunciarlo”.³⁶ También trabajaron en conjunto con funcionarios del Juzgado Federal n° 12 de la Capital Federal.

35 La primera resolución que creó al Centro Ulloa como centro de atención a las víctimas del terrorismo de Estado es de noviembre de 2009. Hasta entonces se trataba del Programa Consecuencias actuales del Terrorismo de Estado, bajo la dirección de Victoria Martínez en la Secretaría de Derechos Humanos. En ese momento, el “plan de acompañamiento” no estaba en el Programa, sino que había sido transferido al Programa Verdad y Justicia, por resolución ministerial. Este plan permaneció un año en el ámbito de ese programa. Luego, en noviembre de 2010, regresó al Centro Ulloa mediante otra resolución. Una vez creado el centro de asistencia, el plan de acompañamiento regresó a su órbita. Estaba en juego la imposibilidad de separar asistencia de acompañamiento. En ese momento, el centro se creó con el nombre de “Centro de Atención a las Víctimas del Terrorismo de Estado”. En febrero de 2011 se ampliaron sus competencias y se reemplazó el nombre por el de “Centro de Atención a las Víctimas de Violaciones de Derechos Humanos”. El Centro Ulloa tiene un trabajo que no está abocado solamente a las víctimas del terrorismo de Estado, si bien sigue siendo ese el eje del trabajo por los años de construcción. De acuerdo con su directora, Fabiana Rousseaux, “el acompañamiento tiene varias aristas. Una cuestión es el acompañamiento más obvio, estar acompañando al testigo, esta cuestión del lazo que para nosotros, además, se diferencia de las ONG que también hacen acompañamiento, en que nosotros enmarcamos esta intervención como una política de reparación, como una obligación del Estado de acompañar al testigo durante el proceso de los juicios. Las otras cuestiones que surgen del juicio tienen que ver también con el acompañamiento, la derivación asistencial en los casos que consideremos que el testimonio pone en evidencia algo que hasta ahí no había surgido y vuelve a revivir, como dicen muchos testigos”. (Entrevista brindada en el CELS, noviembre de 2011.)

36 Entrevista a profesionales del Centro Ulloa. CELS, noviembre de 2011.

En relación con este trabajo particular para incidir en la forma en que los operadores judiciales realizan la toma de testimonios en las diferentes instancias del proceso, estimamos que son necesarias algunas reflexiones.

En primer lugar, es necesario destacar que los trabajos del CELS y del Centro Ulloa son dos de los muchos que existen y que ponen en práctica mayormente las querellas y las fiscalías a nivel local en diferentes jurisdicciones del país. Está claro que todos los actores realizan una tarea necesaria ante la desinformación y la falta de herramientas técnicas de los operadores. Pero, en ese sentido, nos preguntamos si habrá alguna forma de aunar estos esfuerzos, y diseñar una verdadera estrategia de incidencia, capacitación y cambio de prácticas. Justamente, la guía que elaboró el CELS no sólo está pensada como un listado de cosas para hacer, sino que también intenta poner en perspectiva el hecho de que si no se toman determinados recaudos técnicos, el trabajo de la toma de testimonio no será fructífero, con consecuencias nefastas para la persona que debe testimoniar y para el propio proceso judicial.

En segundo lugar, nos preguntamos acerca de la utilidad y el aporte de la noción de víctima-testigo propuesta por el Centro Ulloa. Poner a la víctima en primer lugar antes que el testimonio que puede brindar en un proceso penal es lo correcto humana y moralmente. Ahora bien, ¿esta caracterización puede realmente incidir en el quehacer cotidiano de operadores sin formación y sin guía? En muchas oportunidades, notamos una errónea apelación a la empatía y a la buena voluntad de los profesionales a cargo de estos juicios, cuando entendemos que deberíamos hablar en términos relacionados con su capacidad y pericia técnica. No se trata sólo de que al testigo “hay que tratarlo bien”, sino de conciliar las reglas procesales con su integridad física y psíquica. Confundir estos términos difunde un mensaje erróneo según el cual parece que se buscan funcionarios simpáticos y conmovidos por lo sucedido a estas personas, cuando en realidad se requiere un profesional idóneo en su tarea, capaz de instrumentar los mecanismos adecuados para la correcta toma de un testimonio a un sujeto que no sólo vio los hechos sino que los sufrió en carne propia. Es indispensable comprender que se trata de hechos traumáticos que son imborrables, pero que en un marco adecuado y contenido pueden ser relatados de una forma que sea útil para el proceso de justicia y para quien expone sus padecimientos.

El desafío hoy consiste en garantizar la existencia de ese ámbito propicio para la declaración. Entendemos que allí está el mayor déficit, en relación con qué estrategias instrumentar y cuál será el rol de los actores involucrados.

Finalmente, relacionado con las formas en la toma del testimonio y con la organización de las causas, se encuentra pendiente la cuestión de las múltiples declaraciones. ¿Es posible evitar la reiteración de citas a testigos que ya

declararon? ¿Cómo resolver esto cuando se espera que segundas, terceras y cuartas partes de las causas lleguen a juicio?

También los abogados querellantes retomaron esta cuestión en su encuentro. Está claro que procesalmente es un desafío, pues evidencia que el proceso penal ordinario presenta formalidades que dificultan el juzgamiento de crímenes de lesa humanidad a más de treinta años de los hechos. No obstante, puesto que la creatividad de los actores ha encontrado soluciones a toda clase de problemas que se han ido presentando, no dudamos que lo mismo puede suceder en este caso. En este sentido, los abogados han acordado las siguientes líneas de acción:

- Reclamar a los tribunales orales la fijación de audiencias en las etapas de instrucción suplementarias para que los testigos sean citados, con expresa notificación a todas las defensas de todas las causas conexas que obran en el mismo TOF, y que las declaraciones sean tomadas con amplitud tal que sirvan para todas las causas siguientes radicadas, o por radicarse, en ese tribunal.
- Unificar el criterio de reclamar a los TOF la incorporación por lectura de testimonios brindados en otras causas que se encuentran filmados, y que eviten la comparecencia de testigos que ya concurren. Y para el caso de que la defensa insista en ello, plantear que se debe justificar la pretensión de la nueva comparecencia del testigo cuando ya se ha escuchado lo esencial de su relato.
- Pedir a la Corte Suprema que, por la vía que corresponda, haga llegar las recomendaciones y protocolos que hacen eje en el carácter revictimizador de la reiteración de testimonios.
- Pedir a la Procuración la recomendación de una estrategia similar para los fiscales de todas las provincias.
- Propiciar la reforma del art. 391, inc. 5, del CPPN, cuya redacción quedaría así: “Cuando se trate de personas que por haber declarado reiteradas veces durante la etapa de instrucción o en cualquier etapa de juicio sobre los hechos o hechos conexos, o por su calidad de víctimas o testigos de delitos que afectan seriamente su intimidad o porque las circunstancias del caso pongan de manifiesto que una nueva declaración configurará un caso de revictimización”.

3. 3. LOS NUEVOS DEBATES Y SUS DESAFÍOS

En esta sección nos abocaremos a dos temáticas que surgieron recientemente como “nuevos” debates. Se trata de aquellos que remiten a problemáticas pre-

sententes desde siempre, pero sobre las que no se profundizó en la primera etapa del proceso de justicia, y que han sido más resonantes en el proceso posttransición. Consideramos que estos debates se encuentran instalados como propios de esta segunda etapa de la búsqueda de justicia.

3.3.1. Delitos contra la integridad sexual y violencia de género como crímenes de lesa humanidad

En 2007, cuando el CELS presentó su primera querrela en la Capital Federal por la violación sexual reiterada de una víctima de la ESMA y cuando una víctima de La Cueva de Mar del Plata hacía lo propio en su ciudad, lejos parecía de ser una problemática del proceso de justicia por estos crímenes. Unos pocos vieron con agudeza la perplejidad de los operadores de justicia para reaccionar ante las víctimas, que comenzaban a hablar de estas cuestiones en el escenario de los juicios.

El trabajo en el CELS sobre esta problemática comenzó con aquel litigio y el revés que se vivió en esa oportunidad inspiró un trabajo que combinó estrategias legales y de investigación.³⁷

Lo primero que se propuso el CELS fue realizar un diagnóstico de situación, evaluando los obstáculos que la administración de justicia estaba imponiendo al trámite de estos procesos en las diferentes jurisdicciones del país donde se habían iniciado investigaciones. La intención principal fue ensayar algunas explicaciones y propuestas para superar esos obstáculos.

En su diagnóstico, el CELS evaluó que una de las primeras dificultades que debían enfrentar las víctimas tenía que ver con explicar por qué en sus declaraciones anteriores no habían mencionado haber sufrido también este tipo de delitos. Este era uno de los puntos que más nos preocupaban, pues se trataba del cuestionamiento a la palabra de la víctima. Trabajamos fuertemente

³⁷ El procesamiento del marino imputado como autor de las violaciones sexuales a la víctima patrocinada por el CELS puede considerarse un precedente muy interesante en el juzgamiento de estos crímenes. El juez usó la calificación legal de “violación”, considerándolo como un delito autónomo. Luego, valoró el testimonio de la víctima como prueba central para la atribución de responsabilidad. Lo nutrió con el resto de los testimonios de la causa que mencionan la comisión del delito de violación, recogidos entre víctimas sobrevivientes que supieron directa o indirectamente de la violación de compañeras de cautiverio que se encuentran desaparecidas. Ahora bien, la Sala II de la Cámara de Apelaciones, en su fallo del 21 de octubre de 2009, interpretó los hechos de manera diferente a la del juez de instrucción, y sostuvo que el delito de violación sufrido por la víctima confluye en realidad con la imposición de tormentos que sufriera. Este tramo de la causa fue elevado a juicio en abril de 2011, en conjunto con otras imputaciones.

en esto desde entonces, usando como estrategia la discusión cerrada con expertos y actores del proceso abocados al estudio de esta problemática desde los diversos aspectos de la dogmática penal. En ese sentido, pareció relevante además conceptualizar las posibilidades fácticas de brindar testimonio en cada etapa del proceso de justicia, evaluando el momento en el que se comenzó a hablar sobre estos temas no desde el tiempo transcurrido cronológicamente sino en relación con el contexto (histórico y social) que posibilitaba el testimonio. En efecto, el desarrollo de las teorías de género, del movimiento feminista, la inclusión de los crímenes de género en el derecho internacional y la declaración de estas conductas como delitos de lesa humanidad ayudaron a las víctimas a vencer los condicionamientos y revelar estos hechos treinta años después: cumplido en la etapa anterior el objetivo primordial de identificar a las demás víctimas y a sus atormentadores, las personas abusadas pudieron permitirse ahora el relato y la reflexión sobre sus propios padecimientos específicos. También fue posible que los jueces los percibieran de otro modo y los tomaran en consideración como delitos autónomos.

Hoy notamos que se ha avanzado en estos términos y que, en general, ya no se cuestiona a la víctima “porque no lo dijo antes”. Esto es una conquista y un reconocimiento del impacto subjetivo que el proceso de justicia tiene para las víctimas, pero también para los operadores judiciales y para la sociedad en su conjunto.

En relación con los obstáculos procesales que identificábamos en aquel diagnóstico, también se han producido avances. Uno de los problemas que detectábamos era la renuencia a la atribución de responsabilidad a los mandos altos de las fuerzas, en calidad de autores mediatos (aquellos que generaron las condiciones fácticas para la comisión de estos delitos a manos de sus subordinados) con el argumento de que estas prácticas no fueron parte de las órdenes que recibieron las fuerzas para la ejecución de la represión. Entre 2007 y 2009, además, se dieron una serie de fallos que no admitían la posibilidad de atribuir responsabilidad a los superiores por estos delitos por considerarlos “de mano propia”.³⁸

Durante 2011, varias resoluciones echaron por tierra esos argumentos. Las cámaras de apelaciones de Mendoza y Tucumán ampliaron el criterio en relación con la responsabilidad en estos delitos, descartando que se trate de delitos de mano propia. Del mismo modo, ambas cámaras sentaron posiciones

³⁸ Resolución del juez Walter Bento en la causa 086-F, de febrero de 2009 y resolución del juez Yalij y de la Cámara de Apelaciones de San Martín en el tramo de la causa “Campo de Mayo” que investiga los crímenes cometidos en el circuito Zárate-Campana, de 2009.

muy favorables con respecto a diferentes aspectos que abordamos en nuestro diagnóstico: la configuración de estos delitos como crímenes de lesa humanidad cometidos en el marco del plan sistemático de represión y exterminio, la autonomía del tipo penal de los delitos contra la integridad sexual frente al tipo de tormentos y la posibilidad de sortear la instancia privada mediante la asunción de que la declaración pública equivale a la denuncia. En ambos casos, las cámaras reunieron jurisprudencia internacional y de la Corte Suprema y construyeron argumentos interesantes y extremadamente alentadores sobre el tratamiento de estos delitos.³⁹

Si bien los obstáculos persisten en algunas jurisdicciones, durante 2011 se han producido importantes avances en relación con la judicialización de los crímenes contra la integridad sexual cometidos durante el terrorismo de Estado. A continuación resumimos algunos de los más importantes hitos de la jurisprudencia de 2011 sobre este tema.

- En junio, en el juicio oral por los crímenes cometidos en la ESMA que comenzó en diciembre de 2009, el CELS refirió en su alegato la comisión de abusos y violaciones sexuales sistemáticas a detenidas. Solicitó al tribunal que remitiera a instrucción los testimonios que daban cuenta de esos delitos para su investigación en forma autónoma, denunciando particularmente a los responsables de la comisión de los delitos de violación y abuso sexual, entre ellos, los integrantes de la Unidad de Tareas 3.3/2, Juan Carlos Rolón, Jorge Carlos Radice y Julio César Coronel. En agosto de ese año, el juez Sergio Torres decidió valorar lo expresado por el alegato del CELS e iniciar una causa separada del expediente principal en la que se investigaran en particular los hechos de violación y abuso sexual como delitos de lesa humanidad. Se trata de una resolución relevante por la visibilidad y publicidad de la causa “ESMA” y porque implica un reconocimiento de los horrores padecidos por las detenidas en ese campo clandestino por su condición de mujeres. En la resolución, el juez argumentó sobre algunos de los aspectos problemáticos que presentaba en su diagnóstico y sostuvo que estos delitos tienen “un encuadre normativo distinto y específico”

39 Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán, causa “Arsenal Miguel de Azcuénaga s/secuestro y desaparición”, Expte. 54 624/011, 21 de septiembre de 2011; Cámara de Apelaciones de Mendoza, Sala B, autos n° 86 569-F-20 868, caratulados: “Compulsa en autos 86-F., F. c/ Menéndez, Luciano y otros s/av. inf. art. 144 ter, CP, por apelación”, resolución del 23 de noviembre de 2011.

y que la mención de algún episodio de esta índole en la declaración testimonial, por la dificultad que acarrea, es un equivalente a instar la acción por parte de la víctima. Además, avanzó en su planteo de violencia de género al sostener que serían investigados en la causa –con fundamento en la Convención Belem Do Pará y el pronunciamiento de la CIDH en el caso “Gelman c/Uruguay” sobre el embarazo en cautiverio de María Claudia García– los casos de las mujeres que experimentaron su embarazo y parto en un centro clandestino de detención. Finalmente, Torres se permitió criticar la resolución de la Cámara de Apelaciones que mencionáramos, argumentando su desacuerdo con la conversión de un delito de violación sexual en uno de tormentos.

- En septiembre, la Cámara de Apelaciones de Tucumán confirmó el procesamiento que el juez federal Daniel Bejas había dispuesto sobre Ernesto Alais, Luis Orlando Varela y Adolfo Ernesto Moore (todos jefes militares de la provincia) como partícipes necesarios de los delitos de violación sexual y abuso deshonesto en perjuicio de seis víctimas en la causa “Arsenal Miguel de Azcuénaga”.⁴⁰

40 La Cámara presentó argumentos muy interesantes en relación con la entidad sistemática de los delitos contra la integridad sexual y la posibilidad de admitir todo tipo de autoría o participación, descartando la hipótesis de que estos delitos sean de mano propia: “De lo expuesto cabe concluir que, durante la vigencia del terrorismo de Estado, la violencia de género no fue producto de desviaciones particulares, sino ejercida en forma sistemática como el resto de los delitos investigados. Que los hechos investigados en la presente causa, encuadrarían en los tipos penales de abuso sexual y violación sexual, vigentes al momento de comisión de los hechos (arts. 119 y 127 del CP según Ley 11 221 y 21 338)” (p. 31). “La calificación de los delitos contra la libertad sexual como delitos de propia mano, si bien puede considerarse como mayoritaria, se encuentra actualmente cuestionada en la doctrina [...] Tal idea resulta errónea, atento a que los delitos sexuales no se caracterizan por el ‘placer’ o ‘rédito’ sexual de un sujeto, sino por el ultraje sexual de la víctima, por una afectación a su libertad sexual. Conforme tal perspectiva, autor de este delito será quien domine el hecho, es decir, quien tenga el poder de decidir o determinar la configuración central del acontecimiento, partícipes serán quienes realicen aportes sin ese poder. Consecuentemente, cabe concluir que la figura penal admite todas las formas de autoría (individual, mediata, coautoría paralela y funcional) y participación (complicidad instigación) [...] Al tenor de la posición expuesta, la circunstancia relativa a la no individualización del o los autor/es material/es de los delitos sexuales que se habrían perpetrado en el centro clandestino que habría funcionado en el Arsenal Miguel de Azcuénaga, no nos impediría analizar la existencia de otras formas de participación criminal. Conforme tales conceptos podría concluirse, en primer lugar, que los delitos sexuales cometidos por subordi-

- En noviembre, la Unidad Fiscal presentó un documento en el que se discuten los obstáculos que los operadores de justicia imponen a la judicialización de estos delitos y brindan argumentos técnicos para superarlos, dando recomendaciones para avanzar a los fiscales que instruyen este tipo de causas. Sin duda es un progreso importantísimo el que una institución estatal haya considerado prioritario el tema y haya elaborado un documento sólido para hacer frente a las dificultades.⁴¹
- También en noviembre, la Cámara de Apelaciones de Mendoza revocó el fallo del juez Walter Bento en el que declaraba la falta de mérito a Luciano Benjamín Menéndez y otros por el delito de violación en calidad de autores mediatos y dispuso su procesamiento.⁴²

nados contra detenidos/as clandestinos/as, si bien no habrían conformado el conjunto de ilícitos directamente ordenados por las Fuerzas Armadas, sí habrían conformado el conjunto de delitos a producirse como *consecuencia natural* de la clandestinidad del sistema y de la garantía de impunidad vigente [...] En dicho marco cabe afirmar que aquellos imputados que poseían capacidad de decisión conforme su ubicación en la cadena de mandos, tanto de las Fuerzas Armadas como de las fuerzas de seguridad, habrían prestado una colaboración imprescindible para la comisión de tales ilícitos al amparo de tres decisiones que sí habrían conformado directamente el plan criminal: (i) la clandestinidad de la detenciones; (ii) la autorización relativa a que los/las detenidos/as clandestinos sufran condiciones inhumanas a fin de quebrar su resistencia moral; (iii) la garantía de impunidad para los ejecutores. Por tanto, quienes crearon las condiciones fácticas, al amparo de las cuales se habrían concretado los ataques a la libertad sexual de las detenidas, deben responder por los ilícitos que las damnificaron, a título de participación necesaria” (pp. 522-524).

41 Documento disponible en <www.mpf.gov.ar/ics-wpd/DocumentosWeb/LinksNoticias/Delitos_sexuales_terrorismo_de_Estado.pdf>.

42 La Cámara también desarrolla argumentos que están en sintonía con lo expresado por el CELS, y que resumimos a continuación.

En primer lugar, se refiere a la sistematicidad y al carácter de delito de lesa humanidad de la práctica, sosteniendo que “[...] la violación sexual fue una práctica sistemática y generalizada en los centros clandestinos de detención, por lo que, en dichos casos, conforme lo estipulado en diversos instrumentos internacionales sobre el tema, los delitos sexuales son equiparables a la tortura en cuanto crimen de lesa humanidad, lo que no equivale a decir que queden subsumidos en el delito de tormentos, sino que conservan su especificidad por la gravedad de la ofensa contra el bien jurídico protegido, esto es, la integridad y libertad sexual de la víctima [...] En el caso argentino se dan todos los requisitos necesarios como para considerar a los ataques sexuales contra las mujeres detenidas como delitos de lesa humanidad”. Como se explicó, se trata de actos de una gravedad extrema, dirigida contra la población civil, en el marco de un plan sistemático represivo de gobierno. También se refirió al carácter de delito autónomo de la violación sexual, independiente del

- En diciembre, el TOF n° 5 de la Capital Federal difundió los fundamentos de su sentencia en la causa “ESMA”. Allí, resaltó que a partir del alegato del CELS se constató que en ese centro clandestino las mujeres habían sido víctimas de violaciones, abusos sexuales y todo tipo de violencia de género. “Sobre un total de sesenta y tres sobrevivientes, contamos con la declaración de dieciséis mujeres que

delito de tormentos: “Si los delitos sexuales que aquí se tratan son crímenes de lesa humanidad, la Justicia debe receptorlos del mismo modo en que lo hizo con los otros delitos de lesa humanidad, cometidos durante la dictadura militar. Resulta necesario visibilizar estos delitos como delitos autónomos que violan derechos humanos, en la particularidad de estar dirigidos a las mujeres, en su condición de tales”. En relación con el requisito de instancia privada (denuncia de la víctima), el fallo sostiene que “La configuración del delito de violación como delito dependiente de instancia privada suele ser la razón utilizada para no ahondar en su investigación y condena. Sin dudas, preservar a la víctima en estos casos resulta primordial, pero debe existir por parte de los operadores jurídicos una particular sensibilidad y capacitación respecto a las cuestiones de género, para así interpretar que una persona que decide exponer ante un tribunal de justicia haber sido víctima del delito de violación, está manifestando su voluntad de que se avance en el juzgamiento de este delito, lo que emana del discurso de sus palabras. Es precisamente esto lo que aquí acontece, pues las tres víctimas han testimoniado haber sido víctimas de reiterados ataques sexuales en sus personas”. Finalmente, en relación con la responsabilidad de los mandos superiores en los hechos, el fallo sostuvo que “[...] Los ataques sexuales existieron porque fueron planificados y decidida su ejecución, en la cadena de transmisión de las directivas y en la ejecución del acto lesivo. De lo que se trata es de la intervención comisiva consistente en impartir órdenes, o retransmitirlas en su marco general, destinadas al aniquilamiento del ‘enemigo subversivo’, cualesquiera fueran los medios para arribar a tal fin [...] No existe ninguna razón para que pueda admitirse la coautoría y la autoría mediata cuando se realiza cierta acción sobre el cuerpo de una víctima, por ejemplo, clavarle un cuchillo en el abdomen (lesiones, homicidio) o aplicarle descargas de electricidad mediante la picana eléctrica, colgarlo por horas de las muñecas, o infligirle cualquier clase de dolor físico y/o psíquico (tortura), y al mismo tiempo se la rechace cuando la acción sobre el cuerpo de la víctima consiste en un acto que socialmente tiene una connotación sexual. Despojado el tipo penal de cualquier requisito de lascivia o de placer en el autor, no cabe distinguir estos casos de violencia sexual, de otros delitos respecto de los cuales se admite la autoría (inmediata o mediata) o la coautoría, para todos aquellos que han tenido el dominio (o codominio) del hecho, o de la organización en un aparato estructurado y coordinado de poder, a través de la cual se comete el hecho [...] Desde los hechos probados de la causa, pretender acreditar la existencia de la orden secreta –tal como lo pretende la defensa–, constituye una prueba macabra a costa de las víctimas del ataque sexual, colocándolas en una situación de indefensión y de revictimización. Tratándose de un plan de ataque y exterminio, y dentro de instituciones verticalizadas como las Fuerzas Armadas, de seguridad y policiales, la ocurrencia de esos hechos no encuentra otra explicación que la existencia de órdenes para la comisión de esos hechos” (pp. 40 a 68).

dijeron haber sufrido algún tipo de abuso. De éstas, cuatro declararon que fueron violadas por un guardia o un oficial”.⁴³ De acuerdo a lo expresado por el tribunal, las violaciones y abusos eran parte de las condiciones de vida de las mujeres en el interior del centro clandestino, por lo que hizo lugar al pedido del CELS y solicitó que se extraigan los testimonios referidos a estos delitos y se remitan al Juzgado Federal n° 12, a cargo de la instrucción de la causa “ESMA”.

- También en diciembre, la Sala IV de Casación realizó audiencias en la revisión de la sentencia de la causa “Molina” en la que en junio de 2010 se condenó a Gregorio Molina, ex integrante de la Fuerza Aérea y torturador del centro clandestino La Cueva de Mar del Plata, por ser autor de la violación sexual de dos detenidas. Se trata de una causa clave, pues Casación deberá resolver si confirma un hito en la historia de este proceso: que los delitos sexuales son crímenes de lesa humanidad. El juicio a Molina fue el primero y único hasta el momento en el se condenó a un imputado por ser autor de violación sexual.

Finalmente, otras cuestiones que nos preocupan en relación con estos temas han emergido una vez que el sistema de justicia se ha visto compelido a dar curso a las denuncias de las víctimas por estos delitos. Y más aún cuando en algunos casos ha debido repensar la toma del testimonio para incluir estas problemáticas.

Estas cuestiones tienen que ver, por un lado, con la noción de “revictimización”. En ese sentido, hemos detectado con frecuencia en el discurso de operadores judiciales comprometidos con el tema, que preguntarle a una mujer si fue violada le parece “faltarle el respeto” o “revictimizarla/retraumatizarla”. Sostenemos en el CELS que la correcta definición del marco del encuentro, en tanto espacio en el que se garantiza la producción del testimonio sin someter al testigo a las condiciones a las que en algún momento lo sometió el Estado terrorista que provocó tanto daño, es el esfuerzo que deben realizar los funcionarios para evitar dicha situación. Presentarse correctamente, crear un espacio de intimidad y de tranquilidad, darle al testigo toda la información, estar atento a sus tiempos y necesidades, y preguntar asegurándose de que el testigo comprende lo que se le está diciendo, son acciones que en conjunto pueden contribuir a que, al recordar aquellos momentos terribles, el testigo no sufra consecuencias sobre su integridad física y mental. Y en este sentido, preguntarle en el hilo de un testimonio si fue violada/o, una vez que se han

43 Fundamentos de la sentencia de la causa 1270, “ESMA”, 28 de diciembre de 2011, p. 721.

tomado en consideración las cuestiones que mencionábamos antes, no debería ser un problema para el operador o para el testigo. Este último puede decir que no, puede decir que no quiere contestar; pero si no se le pregunta, es muy probable que no hable. Y esto se relaciona con nuestra segunda preocupación, y es la constante asociación del “género” con las “mujeres”, sobre todo en el ámbito de los operadores judiciales. Muchas veces se estima que sólo una mujer tiene la sensibilidad para escuchar el relato de una violación o un abuso sexual. Y se da por sentado que entonces el juzgado tendrá que instrumentar la forma de que sea una mujer la que tome ese testimonio. Considerando lo que hemos definido como marco del encuentro, lo más adecuado es preguntarle a la persona que va a brindar testimonio si tiene alguna preferencia al respecto y no decidir por él o ella.

3.3.2. Responsabilidad penal de los civiles en el accionar represivo, en particular funcionarios del gobierno de facto y miembros del Poder Judicial

En los últimos años se ha evidenciado un claro avance en la imputación de civiles miembros del Poder Ejecutivo y Judicial en causas penales que investigan delitos de lesa humanidad.

Luego de la condena al ex juez Brusa, ha llegado a juicio el ex ministro de Gobierno de la provincia de Buenos Aires Jaime Smart, en la causa que investiga los crímenes del circuito Camps. Estos funcionarios se encuentran imputados por los delitos de privación ilegal de la libertad y tormentos sufridos por las víctimas de dicho circuito represivo.

También el ex ministro de Economía de la dictadura, José Alfredo Martínez de Hoz, se encuentra imputado por la privación ilegal de la libertad del empresario Federico Gutheim y de su hijo, en una causa en la Capital Federal. Además hubo denuncias contra funcionarios civiles de Ford y Mercedes Benz, pero que ya murieron.

Lo interesante es que en esta nueva etapa se ha comenzado a profundizar sobre la responsabilidad penal civil. Y, en este sentido, se ha profundizado la interpelación al Poder Judicial. Durante los años ochenta y noventa primó una idea de funcionarios judiciales “inhábiles”, sin posibilidades de actuar conforme a principios profesionales idóneos frente a la maquinaria de terror estatal. En esta etapa del proceso se ha comenzado a desmentir esa versión de los hechos al identificar participaciones concretas de jueces, secretarios y fiscales de aquel entonces en los crímenes cometidos.

En numerosas oportunidades hemos analizado cómo la extensión en el tiempo del proceso de justicia ha permitido ahondar en aspectos que –aunque presentes en la etapa de transición– no lograron imponerse en la discusión al quedar trunco el juzgamiento. Creemos que la complicidad de los miembros

del Estado de facto, en particular del Poder Judicial, hoy puede ser abordada, pues nos encontramos también en un momento de interpelación del rol de la justicia en su conjunto. En palabras de la Unidad Fiscal, “hoy no hay espacio para la complicidad de la justicia con los acusados”.

Según datos de la Unidad Fiscal a diciembre de 2011, hay al menos 55 miembros del Poder Judicial implicados en causas por delitos de lesa humanidad en la última dictadura. Aquí, un breve detalle de quiénes son y a qué jurisdicciones pertenecen.

- En la provincia de Mendoza, 10 magistrados fueron imputados por su participación en crímenes de lesa humanidad; varios renunciaron, otros fueron destituidos y están procesados o se escaparon del país para eludir la Justicia.
- Los camaristas federales Otilio Romano y Luis Miret se encuentran procesados por privación ilegítima de la libertad e imposición de tormentos, delitos que cometieron en calidad de partícipes cuando eran fiscal y juez federal respectivamente. Ambos pasaron por la instancia del jury de enjuiciamiento en el Consejo de la Magistratura, pues sus fueros impedían que fueran investigados. El 11 de marzo de 2011, el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación resolvió, por unanimidad, remover de su cargo a Miret por mal desempeño de sus funciones en múltiples cargos. Romano fue destituido el 15 de diciembre, por unanimidad de los siete miembros del jurado de enjuiciamiento, nueve meses después de haber sido procesado y cuatro meses después de haberse fugado del país y escapado a Chile, donde consiguió asilo político por ocho meses. Romano se fugó un día antes de que comenzara el jury, asistido por el ex juez Luis Leiva, destituido por manejos irregulares en investigaciones y procesado por intento de extorsión.⁴⁴ El próximo paso para Romano es el juicio penal, por un procesamiento por 103 delitos de lesa humanidad que se le imputan. Para llegar a este proceso, Romano debe ser extraditado. A la fecha de cierre de este informe, Romano era buscado por Interpol y tenía pedido de captura internacional por parte del juez Walter Bento y de extradición por parte del gobierno argentino.
- Otro miembro de la Cámara de Apelaciones mendocina, Carlos Martín Pereyra González, aún sin imputación formal, renunció a su cargo luego de que en una audiencia en San Luis fuera denun-

44 Véase *Página/12*, “Con la ayuda de un experto”, 22 de noviembre de 2011.

ciado por encubrir delitos de lesa humanidad cuando era secretario de un juzgado federal en esa provincia. El camarista Julio Petra también presentó su renuncia, luego de quedar procesado por encubrir a Romano. Asimismo, hay dos ex jueces procesados por delitos similares, Rolando Carrizo Elst y Guillermo Max Petra Recabarren; también está imputado el ex juez Gabriel Fernando Guzzo, quien presentó un parte médico por incapacidad psicológica, y los ex fiscales Ernesto Peñaloza, Carlos Ernesto Fuego y Edgardo Díaz Araujo.

- En La Plata, en la sentencia de la causa por los delitos cometidos en la Unidad Penal n° 9, el tribunal ordenó que se investigue a trece jueces y un ex fiscal a partir de testimonios de sobrevivientes que los recordaron como asiduos concurrentes al penal. Además, Leopoldo Schiffrin, integrante de la Sala II de la Cámara Federal de La Plata, pidió investigar a los ex jueces platenses Eduardo Hortel, Eduardo Sanucci y Horacio Piombo.
- En Córdoba continúa la investigación contra los ex fiscales Ali Fuad Alí y Antonio Cornejo y el ex juez Miguel Ángel Puga.
- En Chaco, los ex fiscales Roberto Mazzoni y Carlos Flores Leyes –ya fallecido– renunciaron a sus cargos cuando fueron denunciados por su complicidad en interrogatorios bajo tortura cuando eran secretarios del juzgado de Resistencia.
- En Bahía Blanca, el fiscal Abel Córdoba consideró que había un pacto delictivo entre el ex juez federal de Bahía Blanca Guillermo Madueño –fallecido– y los secretarios judiciales Hugo Sierra y Gloria Girotti con las fuerzas militares, que aseguraba la realización de los hechos. Ante la acusación, Sierra fue recientemente detenido y suspendido en su cargo docente en la Universidad Nacional del Sur. Madueño estuvo prófugo con orden de captura en la causa “V Cuerpo del Ejército” que tramita en esa jurisdicción. Fue hallado en un departamento de la Capital Federal, donde se mantenía oculto con la asistencia de su pareja, ordenanza del Tribunal Oral n° 5 de la Capital Federal. El ex magistrado nunca pudo brindar declaración indagatoria por alegar problemas de salud que le impedían presentarse en sede judicial. Finalmente falleció un año después, sin que pudiera ser investigado por los crímenes que cometió.
- En la provincia de Salta, el ex juez federal Ricardo Lona se encuentra acusado de encubrimiento y omisión en la investigación judicial del secuestro y desaparición del gobernador Miguel Ragone.

- En La Rioja, el ex juez federal Roberto Catalán se encuentra procesado con prisión domiciliaria acusado de torturas a ex presos políticos, tras la denuncia del escritor Leopoldo Juan González.
- Por su parte, el juez penal de Mar del Plata Pedro Hooft fue citado a declaración indagatoria acusado de incumplimiento de sus deberes de funcionario público al omitir denunciar los tormentos a los que eran sometidos detenidos políticos en centros de detención de esa ciudad. En esta jurisdicción, el segundo juicio oral por la causa que investiga los crímenes de la Base Naval reveló la enorme dimensión de la participación civil en los delitos que se están juzgando. Los fiscales encontraron documentos que incriminan a instituciones como el Hospital Interzonal, el cementerio municipal y el Obispado, en la detención ilegal.⁴⁵

Evidentemente, siempre que la persecución penal avanza cabe preguntarse cuál es el límite. En este sentido, el límite es el de la posibilidad de imputación, en tanto se trataba de funcionarios públicos con el deber de cumplir la ley. Accionar penalmente contra los civiles no implica desconocer que el aparato estatal terrorista fue conducido básicamente por las Fuerzas Armadas, sino que implica reconocer que sin el sostén de ciertos sectores no armados, la represión sistemática no habría sido posible. Y el límite es la posibilidad de imputación, porque de otra forma tendríamos un derecho penal expandido que no es lo deseable. Estos civiles están imputados como funcionarios públicos que cometieron un delito. En ese sentido, puede ser un gran impulso para el proceso de justicia que aquellos funcionarios afines al Estado represivo no continúen tomando decisiones en el marco del proceso. Podría pensarse como una suerte de “depuración” del Poder Judicial.

4. REFLEXIONES FINALES

Los actores del proceso de justicia coinciden en que esta ya no tan nueva etapa se encuentra consolidada: no existe incertidumbre respecto a la posibilidad de que los juicios avancen. En palabras del coordinador de la Unidad Fiscal, Pablo Parenti, “hay una certeza absoluta, el proceso está consolidado. Con deficiencias y deudas pendientes, el proceso es irreversible”. Ideas similares

⁴⁵ Véase *Página/12*, “El obispado era puente de los represores”, 27 de diciembre de 2011.

expresaron el Congreso nacional y la Legislatura de la ciudad de Buenos Aires en el año del Bicentenario de la Revolución, al declarar a los juicios por crímenes de lesa humanidad como política de Estado. Así lo afirma el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Ricardo Lorenzetti, al sostener que “los juicios de lesa humanidad forman parte del contrato social de los argentinos y constituyen una decisión colectiva, un consenso que va más allá de cada dirigente, que no tiene dueño y que nadie puede ya impedir”.⁴⁶

La consolidación no implica la falta de desafíos: implica que estamos en un mejor lugar para enfrentarlos. Es inminente, y todos los actores coinciden en que aún es indispensable, profundizar la interpelación al Poder Judicial, para que en cada jurisdicción se instrumenten los recursos y las estrategias necesarios, y que se llegue a juicio donde no se ha llegado; que donde ha habido un solo juicio y el resto de las causas están trabadas, se destraben, y que, donde hay 500 denuncias, se acumulen y puedan ser investigadas como tramos de una misma causa.

Una deuda importante de este proceso es la depuración de los miembros del Poder Judicial, y casos como los de Romano y Miret y otros lo demuestran. Del mismo modo, los mecanismos para destituir y lograr juzgar a estos personajes que, como hemos visto, se caracterizan por las excesivas demoras y los vericuetos burocráticos, también conspiran con la aceleración del proceso.

Por otro lado, es preocupante la multiplicación de idénticos esfuerzos en relación con las mismas problemáticas, tal como analizábamos respecto de la cuestión de los testigos y la investigación de la violencia sexual. Por muy valiosos que sean todos estos esfuerzos de los diferentes actores comprometidos con estas temáticas, la descoordinación debilita las acciones, al punto que constituyen “microesfuerzos” que quedan mayormente invisibilizados o que tienen relevancia en espacios muy reducidos. El objetivo es llegar a todos los operadores judiciales, aun a aquellos indiferentes a estas cuestiones; aquellos que toman testimonios a víctimas del terrorismo de Estado y que podrían hacerlo del mismo modo con una víctima de robo de un automotor. Apelar a la sensibilidad y sensibilización también de los operadores judiciales nos parece una estrategia válida, pero el trabajo no puede quedar ahí. No es parte de los requerimientos funcionales de un operador del sistema de justicia ser sensible o atento a la relevancia histórica de este proceso, pero sí lo es ser técnico y profesional al tomar testimonio a las víctimas de estos crímenes tan terribles. Esto implica diseñar un marco de trabajo adecuado para ello. Apelamos a que esta tarea se realice otor-

46 Lorenzetti, Ricardo Luis y Kraut, Alfredo Jorge, *Derechos humanos: justicia y reparación. La experiencia de los juicios en la Argentina*, Buenos Aires, Sudamericana, 2011.

gándole el mismo peso a la búsqueda de prueba que a la integridad del testigo y a la garantía de no revictimización.

Lamentablemente, en este tipo de acciones, que implican el cambio de prácticas fuertemente arraigadas en el escenario judicial, no basta un cambio en la retórica. La noción de víctima-testigo tiene que estar sustentada en indicaciones de trabajo técnico y operativo para que pueda efectivizarse en todo el país, para estas víctimas y para todas aquellas que deban pasar por el sistema federal. En este sentido, toda iniciativa es válida, pero es necesario un compromiso de las más altas esferas del Estado para instrumentarlas.

* * *

ANEXO

GUÍA DE TRABAJO PARA LA TOMA DE TESTIMONIOS

A VÍCTIMAS SOBREVIVIENTES DE TORTURA*

1. PRESENTACIÓN Y PROPÓSITOS

A continuación se presenta una guía de trabajo que pueda servir como orientación para aquellos operadores judiciales que tienen a su cargo tomar declaraciones –en los diferentes momentos del proceso– a personas que han padecido el delito de tortura.

Este documento fue elaborado por el equipo de trabajo del CELS en conjunto con víctimas sobrevivientes del terrorismo de Estado que han cumplido el rol de testigos en diferentes causas penales por delitos de lesa humanidad. Inicialmente se mantuvieron reuniones grupales en las que las víctimas relataron las dificultades en sus recorridos como testigos, con la consigna de organizar sus experiencias para poder escribir el presente documento. Luego discutimos los modos posibles de resolución de los obstáculos e intentamos proponer intervenciones que beneficiaran el proceso de justicia, atendiendo minuciosamente a resguardar los derechos fundamentales de los testigos en relación con su dignidad y su salud. Finalmente, consolidamos un primer borrador del texto con los resultados de los intercambios mencionados, al que incorporamos una detallada revisión de documentos nacionales e internacionales relacionados con el tema, y compartimos esa primera versión con los testigos cuyos valiosos aportes están aquí incluidos. Sin la generosa disposición de los testigos para compartir sus experiencias y su trabajo entusiasta con el texto, esta producción habría sido imposible.

* El presente documento ha sido realizado con la ayuda financiera de la Unión Europea. Su contenido es responsabilidad exclusiva de sus autores.

Puede decirse que es relevante formalizar una guía de trabajo de estas características, por varios motivos. En primer lugar, porque la toma de testimonios es una tarea compleja, que requiere de cierta pericia técnica de parte del funcionario. Además, porque dicha pericia condicionará, inevitablemente, la cantidad y el tipo de información que pueda surgir en el testimonio. Finalmente, porque es deseable que se recabe todo dato que contribuya a la construcción de lo que consideramos un concepto ampliado de la tortura padecida, que dé cuenta de todas las dimensiones de la experiencia vivida por el testigo.⁴⁷ Es importante que quien lleve adelante esta tarea tenga en cuenta que la riqueza del testimonio tiene que ver tanto con la voluntad y las capacidades del testigo⁴⁸ como con el modo en que es recogida su declaración.

Uno de los propósitos centrales que persigue la producción de este tipo de trabajo es sistematizar los eventos que son parte de la interacción entre testigos y operadores judiciales y así visibilizar aquellos aspectos a los que debe prestarse especial atención, con el propósito de obtener del testigo todo el detalle y la precisión que tanto la prueba judicial como la historia requieren. Este trabajo aborda esos aspectos y sugiere formas de intervención para los mismos.

2. LAS PARTICULARIDADES DE LOS HECHOS DE TORTURA QUE AFECTAN LA POSIBILIDAD DE TESTIMONIAR EN EL ÁMBITO JUDICIAL

Es importante considerar, para el trabajo de obtener la prueba testimonial, que el testigo en estos procesos fue víctima o es familiar de una víctima.⁴⁹ Este hecho puede parecer una obviedad, pero configura una forma particular de trato y de trabajo con el testigo.

47 Siguiendo la tesis del juez federal Daniel Rafecas, una idea ampliada relativa al delito de tortura debe considerar no sólo los actos usualmente considerados como tal (la aplicación de golpes y de descargas eléctricas a los detenidos) sino todo un universo de actos y situaciones que también son parte de dicho delito, aunque comúnmente no son tenidos en consideración. Se trata de las condiciones materiales de la detención, la privación de la identidad, las condiciones dañinas para la integridad física y la salud, las lesiones físicas y el padecimiento psíquico sufridos y sus secuelas.

48 Aquí se hará referencia al testigo de modo genérico, sin distinguir varones o mujeres en cada caso.

49 Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas por los Derechos Humanos, "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones", 60/147, diciembre de 2005.

El carácter de víctima o familiar abre un abanico de cuestiones que deben tenerse en cuenta, pues condicionan la posibilidad de obtención de un testimonio lo suficientemente rico y detallado como para constituir prueba judicial de un caso determinado.

Las condiciones materiales en las que se desarrolla la declaración del testigo pueden facilitar o dificultar el testimonio. En cada convocatoria a una víctima de tortura o a un familiar para que vuelva a relatar lo que padeció, existen riesgos inherentes en términos de revictimización. Es necesario preverlos en cada una de las instancias de encuentro con el testigo, para evitar reproducir de esta manera las condiciones materiales o simbólicas del trauma.

2.1. EL INTERROGATORIO

Como primera cuestión, es útil tener presente que en innumerables ocasiones los hechos de tortura que el testigo relata sucedieron en relación más o menos directa con un interrogatorio. En la tortura, el interrogador y el interrogado son también torturador y torturado, y como tales se encuentran en situaciones de poder de brutal asimetría. Durante la sesión de tortura, uno de ellos se nombra, se pretende dueño de la vida y la muerte de otro, que se encuentra en una situación de casi total indefensión.

Todas las personas que sobrevivieron a la tortura experimentarán las situaciones de la vida cotidiana de manera honda y definitivamente modificada cada vez que se reencuentren con aquellas condiciones en las que tuvo lugar la tortura.⁵⁰ Así es que son habituales distintas imposibilidades o dificultades: para circular cerca de los lugares de detención o del secuestro; para realizar trámites que requieran identificarse frente a las autoridades policiales o del Estado en general; para tolerar ciertos ruidos o el silencio, la oscuridad o algún tipo de encierro pasajero; para conciliar el sueño; para hablar frente a desconocidos, y una innumerable lista que recorre cada historia individual. Podríamos decir que cada una de esas situaciones dejó de ser lo que era, simples hechos cotidianos, desde que quedó asociada de un modo más o menos directo a la tortura.

50 Las condiciones de vida en los centros clandestinos de detención que han constituido formas de tortura se encuentran ampliamente reseñadas en "Tratamiento penal de las condiciones de detención en los Centros Clandestinos frente al tipo penal del art. 144 ter, CP" de la Procuración General de la Nación, Unidad Fiscal de Coordinación y Seguimiento de las causas por violaciones a los Derechos Humanos cometidas durante el terrorismo de Estado, noviembre de 2008.

2.2. LAS CUESTIONES ESPACIALES

Es de gran utilidad, a fin de favorecer el testimonio y minimizar las posibilidades de revictimización, tomar en cuenta pautas relacionadas con la posición material de los que participan y el uso del espacio en los lugares donde se lleven a cabo los encuentros con los testigos. Las condiciones materiales de los encuentros en las diferentes etapas del proceso de justicia podrán evocar las condiciones en las que sucedió la tortura o bien tendrán la posibilidad de resultar una experiencia novedosa y distinta de interrogación para el sobreviviente.

En este sentido, hemos reconocido básicamente dos situaciones que, de replicarse en términos de espacio, resultan complejas de manejar, perturban a los testigos y dificultan el desarrollo del testimonio: la privación sensorial y el encierro. Ha sido habitual en la experiencia de la tortura que las víctimas, en el centro clandestino de detención, fueran privadas de la posibilidad de ver. Si esta prohibición era desobedecida, recibían castigos que de un modo u otro reiniciaban la situación de la tortura. También es sabido que, durante gran parte de su cautiverio, las víctimas permanecían recluidas en celdas, tubos o “leoneras” de escasísimo espacio, de las que no podían salir sin la autorización de sus captores.

2.3. LA ASIMETRÍA DE ROLES COMO ASIMETRÍA DE PODER

Toda convocatoria de los operadores del Poder Judicial a los ciudadanos entraña una asimetría de roles y de saberes. Quien convoca a un testigo sobreviviente de hechos de tortura debe manejar diversos saberes teóricos y técnicos que permitan llevar adelante su tarea reconociendo la responsabilidad social inherente.⁵¹

La violencia simbólica, definida como aquella que naturaliza las relaciones de dominación, se reproduce fácilmente en las situaciones de asimetría entre portadores de saberes socialmente valorados y también entre funcionarios del Estado y ciudadanos. Rescatar la condición ciudadana de igualdad entre testigos y técnicos y mantener un hondo respeto por la legalidad del encuentro inaugura una intervención reparadora de los horrores sufridos por los sobrevivientes de tortura.

51 Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “Protocolo de Estambul”, 2001, apdo. III, párrs. 87 y 88.

3. LOS MODOS DE INTERVENCIÓN QUE PROPICIAN LA RESOLUCIÓN DE OBSTÁCULOS

La posibilidad de brindar testimonio en un proceso judicial, la pertinencia, la extensión, la claridad, la riqueza y la posibilidad de constituir una prueba de ese testimonio dependen tanto de las capacidades del testigo como de la pericia técnica del que lo entrevista, indaga, interroga.

Lograr esto implica, a nuestro entender, definir a priori el *marco del encuentro*. Consideramos que este puede constituirse en un facilitador o en un obstáculo, tanto durante el trabajo en la instrucción y ante el tribunal como en cada una de las entrevistas que las partes mantengan con los testigos.

Enunciamos a continuación algunos aspectos a tener en cuenta para la definición de ese marco.

3.1. LOS MODOS DE CONVOCATORIA

En este sentido es recomendable:

- Definir, antes de citar al testigo, la forma más adecuada a cada caso: si va a ser telefónicamente, mediante correspondencia o cédula oficial en el domicilio del testigo. En este sentido, resulta de suma utilidad contar con la colaboración de las partes para que se comprometan a ubicar al testigo y comunicarle el modo en que va a ser citado, con qué fines y por quién.
- Recabar detalladamente y con todas las precisiones posibles el domicilio en el cual ubicar al testigo, comprobando que sea el actual, o el que el testigo fije de acuerdo con las partes. Hay casos, en las convocatorias recientes a testigos en el proceso de justicia por los crímenes de la última dictadura militar, en que estos fueron notificados en los domicilios de donde habían sido secuestrados, cuando se habían ofrecido otros para notificarlos (en un caso, un domicilio actual, y en otro, uno fijado de acuerdo con sus representantes legales). Este hecho sin duda condiciona la participación de esa persona en el proceso para el que es requerida, pero no sólo por la imposibilidad material de encontrarla, que podría calificarse apenas como un error, sino esencialmente por la experiencia de la víctima de ser “buscada” una vez más por el Estado exactamente en el mismo lugar donde fue secuestrada.
- En el caso de que la convocatoria sea telefónica, es fundamental que el funcionario que la efectúa se presente al testigo con su nombre y su cargo y le aclare el asunto por el que lo está llamando

antes de requerir algún tipo de información. Este es un primer paso que suele obviarse o realizarse de una manera muy confusa. No estamos aquí señalando reglas o modales básicos sino poniendo de relieve la necesidad de establecer un modo particular de llevar adelante toda comunicación con las víctimas, que se diferencie en cada gesto de aquellos que forman parte de los hechos traumáticos. Entonces, que el funcionario se dé a conocer y explique los motivos del llamado antes de avanzar puede ser una condición de posibilidad para comunicarse efectivamente con esa persona.

- Llamar al testigo por su nombre y apellido y utilizar, a medida que avanza la conversación, los modos correspondientes al marco cultural que ambos comparten y que garanticen una situación de simetría entre ambos: tratarse de usted, tutearse, nombrarse por el apellido o por el nombre, etc. Sabemos que un modo de tortura (tomando en consideración las diversas técnicas de arrasamiento subjetivo a las que fueron sometidas las víctimas) es la privación de la identidad, que se hace efectiva en el reemplazo del nombre por un número (modo conocido desde las prácticas de la esclavitud como forma de sometimiento y de destrucción subjetiva); de allí la necesidad de llamar al testigo por su nombre (aun cuando el entrevistador deba consultar sus notas para recordarlo). Es difícil imaginar una situación de mayor asimetría en el ejercicio del poder que la que se plantea entre torturador y torturado, y toda forma que replique esas asimetrías aproxima, de manera material y simbólica, los diversos interrogatorios durante el proceso de justicia a los llevados a cabo durante la tortura.
- Comunicarle al testigo para qué va a ser citado. Es importante mencionar datos sobre el expediente en el marco del cual se lo solicita, aclarando los números y la carátula que lo identifican y, brevemente, a qué sucesos se refiere. En innumerables ocasiones, la única información que el testigo recibe es que debe presentarse en un lugar y a una hora determinada sin saber para qué. No son necesarias demasiadas aclaraciones para comprender la preocupación que provoca este tipo de convocatorias. Las personas que han sido víctimas de tortura no sólo ocupan la posición, habitual en la ciudadanía, de desconocimiento y dificultad para hacer propios los mecanismos de funcionamiento del Estado burocrático, sino que han sufrido en carne propia los excesos cometidos por ese Estado.
- Promover que el testigo instrumente adecuadamente los modos de acudir a la citación en cada instancia. Esto implica que la convocatoria debe realizarse con la suficiente antelación, de manera

que este organice su vida cotidiana para poder concurrir, que decida si quiere ser acompañado y por quién, que consulte sus dudas en relación con el procedimiento al que es convocado, entre otras cuestiones.

3.2. LA CONDUCCIÓN DE LA ENTREVISTA EN LA INSTRUCCIÓN

- En esta circunstancia, es más sencillo pero esencial iniciar la entrevista con la presentación del o de los funcionarios que interrogarán al testigo. Deben recordarse las recomendaciones hechas más arriba en relación con la importancia del reconocimiento de la identidad de modo simétrico para ambos participantes. Además del nombre y el apellido, es fundamental aclarar al testigo en ejercicio de qué funciones se encuentran todos los que asistan a su declaración.
- Es imprescindible propiciar una situación de respeto por la intimidad del testigo. Las declaraciones deben tomarse en lugares reservados, que garanticen que nadie más que quienes ya se presentaron al testigo las escucharán y por donde no circulen otras personas. Deben evitarse o minimizarse las interrupciones de otras personas o de llamados telefónicos y, en caso de que sucedan, debe aclarársele al testigo su motivo. Se deben hacer pausas o silencio, de ser necesario. Asimismo, la privacidad es una de las condiciones básicas para permitir el relato de hechos que comprometen hondamente el pudor de una persona. La privación de toda intimidad es una de las condiciones habitualmente sufridas durante la tortura.
- El testigo debe tener al alcance de su vista a todos sus interlocutores y, aunque el lugar sea pequeño, nadie debe quedar detrás de la persona que va a declarar. El control visual del espacio puede resultar tranquilizador: se opone al ocultamiento de los torturadores de la mirada de las víctimas y a las situaciones de privación sensorial antes señaladas.
- Se deben evitar conversaciones y comentarios inapropiados entre funcionarios del sistema de justicia. Es usual para quienes trabajan día a día en un ámbito común recurrir a jergas, comentarios o incluso gestos que pueden no ser entendidos o ser malinterpretados por alguien externo a esa dinámica.
- Hay que considerar la posibilidad de ofrecer apoyo psicosocial antes, durante o después de la declaración. Es útil en este sentido

que los operadores del sistema de justicia cuenten con información adecuada y accesible acerca de todas las agencias estatales y privadas para poder ofrecerlas al testigo y facilitarle su acceso a ellas.

- El testigo debe poder salir del lugar donde es interrogado; quien conduce la entrevista tendrá que ofrecérselo oportunamente, teniendo presente que en la inmensa mayoría de los casos los hechos de tortura sucedieron en lugares donde las víctimas estaban encerradas.
- Debe preverse con particular cuidado, y evitar por todos los medios, el encuentro de acusados y testigos o de testigos solicitados por las distintas partes en la instrucción, organizando con este criterio las fechas en que son convocados.
- Es fundamental que quien esté a cargo de la toma de testimonios clarifique todos los términos jurídicos que utilice. El uso del lenguaje técnico sin aclaración alguna es una manera clásica y experimentada por todos en la vida cotidiana de ejercicio del poder disciplinar, que debe evitarse para ejercer eficazmente las diferencias atinentes a las funciones y los saberes de cada participante. Toda explicación dada al testigo en relación con las cuestiones propias del desarrollo del proceso penal debe tener en cuenta el habitual desconocimiento del funcionamiento del sistema judicial por parte de la ciudadanía en general, y en consecuencia deben describirse, con un lenguaje compartido por ambos, todos los términos técnicos por más cotidianos que resulten en el lenguaje de los funcionarios judiciales. El entrevistador debe preocuparse por ser comprendido por su interlocutor, propiciando así la misma actitud por parte del testigo.

Una de las cuestiones centrales es aclarar desde el principio la diferencia entre la “etapa de instrucción” y la de “juicio oral”. Es importante que el testigo sepa qué implica su participación en cada caso, y sobre todo que se le indique que aquello que testimonee en la instrucción deberá ser repetido en una instancia de juicio posterior, y que puede pasar mucho tiempo entre una y otra, como habitualmente sucede. Concretamente, el testigo debe entender cabalmente que se trata de dos instancias de testimonio diferentes aunque complementarias, y que su participación volverá a ser solicitada, aun bastante tiempo después de brindada la declaración en instrucción, para evitar confusiones o sorpresa ante la nueva convocatoria.

También se le suele preguntar al testigo si lo comprenden las “disposiciones generales de la ley”. Esa fórmula suele ser muy abstracta y por lo tanto se hace necesario explicar con ejemplos concretos a qué refiere.

Otra cuestión es identificar la “carátula” con la idea de “nombre” de la causa. El primero es un término con el que la mayoría de las personas está familiarizada, pero de todos modos no debe darse por supuesto.

Por otra parte, al testigo se lo cita para que, entre otras cosas, responda por la “imputación” de determinadas personas. Este término tampoco es demasiado claro por sí mismo; probablemente requerirá la aclaración de que son personas a las que se las investiga como responsables de determinados crímenes.

- En relación con el objeto del testimonio, muchas veces un testigo es convocado a declarar por casos de terceros, y no por el propio. Es importante entonces dejar en claro que todos los otros hechos que componen la vivencia del testigo no son objeto de juicio y podría no preguntársele sobre ello ni en la instrucción ni posteriormente en el debate. Es relevante explicar esto, destacando que no se trata de desinterés por la vivencia personal del testigo, sino de que el objeto del juicio es otro.
- Es fundamental en una toma de declaración a una víctima profundizar en todos los aspectos del cautiverio que constituyen tortura, en un sentido amplio del término. Es así que preguntarle al testigo “si fue torturado”, sin mayor especificación, puede llevar a una asociación directa con el uso de picana eléctrica, producto de la falta de claridad de los términos. Es función del operador judicial guiar al testigo con preguntas que puedan dar cuenta de todos los elementos que componen un hecho de tortura: la privación de la visión, la falta de intimidad en los actos de higiene, la deficiente o inexistente alimentación, la supresión de la identidad, la imposibilidad de comunicación, sumados a la aplicación de golpes y del pasaje de electricidad.
- Es importante tener en cuenta criterios diferenciales de género al conducir la entrevista con los testigos. Estos posibilitarán el surgimiento de un relato más completo, acabado y consecuente con la experiencia de cada uno de ellos. La relevancia de la perspectiva de género consiste en que permite analizar el impacto diferente de una práctica, proceso o institución sobre varones y mujeres y la forma en que se legitiman, refuerzan o revierten las relaciones jerárquicas entre ellos. En el caso de las declaraciones brindadas por víctimas que sufrieron el delito de tortura durante su detención clandestina, esta perspectiva aportará datos más precisos de la vivencia individual, y contribuirá a la identificación de prácticas vinculadas a la violencia sexual que en general quedan invisibili-

zadas si no existe un enfoque particular de abordaje durante la entrevista.

- Ha resultado de suma utilidad prever la contención de los testigos después de la declaración, desde el mínimo gesto de acompañar e indicar adecuadamente el punto de salida de la sala de audiencias o del tribunal, hasta la constatación de que no quedan sin atender necesidades creadas por la citación (por ejemplo, la posibilidad de hacer un llamado telefónico, de tomar alguna bebida, de comer o de coordinar el traslado de regreso).

3.3. LAS DECLARACIONES EN EL JUICIO ORAL

- En relación con la citación para el juicio oral, es usual que los testigos, al anunciarse ante el tribunal, sean conducidos a una sala de espera hasta que llegue su turno de declarar. En este sentido, hay ciertos aspectos de las condiciones en las que transcurre esta espera que deben considerarse. En primer lugar, se deberá convenir con el testigo si precisa o no de un acompañante terapéutico durante el tiempo en que permanezca allí. Personal del tribunal designado para esa tarea deberá presentarse ante el testigo para hacerle saber su rol, estar atento a sus necesidades y mantenerlo al tanto de los tiempos de la audiencia de ese día (muchas de las audiencias son particularmente largas, por lo que quizás un testigo espere largas horas encerrado hasta poder brindar su testimonio, cuestión que debe contemplarse). Asimismo, la sala en la que se encuentra el testigo debe estar separada del lugar de paso de los imputados.
- Debe aclararse al testigo quiénes se encuentran presentes en la sala de audiencias, quiénes pueden formularle preguntas y dónde se encuentran dispuestos, en relación con su propia ubicación. Una especie de “mapa” de la sala de audiencias es muy útil para evitar sobresaltos y confusiones. Algunas posiciones suelen ser más incómodas que otras. Ubicar al testigo de espaldas a quienes le formularán preguntas ha mostrado ser una situación intimidatoria en términos generales, pues remonta a los testigos a los interrogatorios de la tortura, donde no podían ver quiénes los interrogaban. La posición de frente a las partes es la que más ha funcionado en estos casos, por lo que resulta recomendable.
- En este sentido, un tema aparte tiene que ver con la presencia de imputados. Los testigos en general son sensibles a su presencia y

pueden ser afectados negativamente en su capacidad de testimoniar; por lo tanto, todo lo referido a su ubicación y conducta en la sala de audiencias debe ser aclarado a quien testimonee con la anticipación adecuada. Si para llegar al lugar donde deberá ubicarse hay que pasar frente a uno o más imputados, o si se encontrará frente a ellos una vez en su sitio, son cuestiones que deben anticiparse. Es necesario aclarar también otros aspectos: cuándo pueden tomar la palabra, si se puede solicitar que estén o no presentes y, además, si están habilitados a hacerles preguntas, teniendo en cuenta que en lo atinente al derecho de defensa en juicio, en particular en lo que respecta a la facultad de interrogar a los testigos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵² en el art. 14. 3., establece: “Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...] e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que estos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo”. Entendemos que este derecho puede querer ser ejercido por los imputados, y que el testigo debe conocer qué decisión ha adoptado el tribunal correspondiente con respecto a esta cuestión.⁵³

52 Adoptado por la Resolución 2200 (XXI), de la Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobado por la República Argentina según Ley 23 313, publicada el 13 de mayo de 1986, con jerarquía constitucional conforme al art. 75, inc. 22, de la Constitución nacional.

53 En este sentido, el CELS apoya la resolución adoptada por el Tribunal Oral Federal de Tucumán, que en el marco de la causa “Jefatura de Policía” resolvió, con fecha 24 de febrero de 2010, tener presente “lo establecido por la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 40/34, del 29 de noviembre de 1985, que exige adecuar los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas (punto 6), adoptando medidas para minimizar las molestias causadas, proteger su intimidad, en caso necesario, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos en su favor, contra todo acto de intimidación y represalia (punto 6 d); en tanto el sentido de estos principios es impedir la ‘revictimización’ de personas que sufrieron graves lesiones a sus derechos, entre las que se encuentran las víctimas del accionar estatal. En este mismo sentido se refiere el art. 13 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes (adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1984, firmada por el gobierno argentino el 4 de febrero de 1985 y con jerarquía constitucional según art. 75, inc. 22, de la Constitución nacional)” y, de esta manera “I) Disponer que en lo sucesivo los imputados reconduzcan

- Bajo ningún concepto debe dejarse al testigo solo o en una situación en la que no pueda moverse libremente en caso de interrupciones o demoras en el transcurso de la audiencia. Existen casos en los que se ha dejado al testigo en el lugar que se le designó en la audiencia mientras se realizaba un cuarto intermedio, sin indicaciones de si podía levantarse, por largo tiempo. Es preciso tener en cuenta las posibles dilaciones y mantener informado al testigo del desarrollo de los acontecimientos.
- Los funcionarios a cargo del juicio deben cerciorarse de que el testigo tenga los medios para llegar al tribunal, es decir, que conozca con precisión su ubicación en la ciudad, y aun dentro del mismo edificio. Asimismo, en el caso de los testigos que deben viajar desde otras ciudades argentinas o desde el exterior, se debe asegurar que estas personas entren en contacto con los funcionarios para informarse de las cuestiones logísticas que implica trasladarse desde otra ciudad.
- Debe establecerse claramente en qué casos el testigo testimoniará por su propio caso o por casos ajenos. Si lo hace por otros casos del juicio, debe saber que todo lo que cuente sobre su propia experiencia no será valorado. Como destacáramos en relación con la declaración en instrucción, el testigo tiene que conocer qué aspectos de su posible aporte serán valorados como prueba en el juicio.
- Las declaraciones de testigos sobrevivientes suelen ser extremadamente extensas. La duración del testimonio, más el tiempo de espera usual previo a la declaración, generan condiciones extenuantes para todos los actores del proceso, y en especial para los testigos. En este sentido, es importante que los operadores judiciales a cargo de la interrogación enfoquen su indagación sobre los aspectos centrales de la prueba y eviten, en la medida en que les sea posible, las preguntas reiterativas.

las preguntas a los testigos a través de los abogados defensores en el carácter de legítimos representantes tutelares de los acusados (art. 389 del CPPN); II) Establecer que el ejercicio de la facultad prevista en el art. 380 del CPPN en cuanto reconoce a los imputados la posibilidad de efectuar las declaraciones que consideren oportunas siempre que se refieran a su defensa, podrán realizarse una vez que se retiren de la sala de audiencia los testigos que prestaron declaración en tal carácter, en tanto de ese modo se equilibran los derechos que se reconocen a las partes en los procesos penales”.

- Existen situaciones en las cuales un testigo no puede declarar. Al ser una carga pública, procesalmente tiene que haber acuerdo en su desistimiento entre las partes. En los casos de víctimas de tortura, la necesidad de no declarar está originada en la reactualización del trauma, que veremos en el siguiente apartado; de manera que las medidas tendientes a comprobar que justamente se trata de una necesidad tienen que contemplar esta situación, sin forzar al testigo a enfrentar aquellos aspectos que lo acercan a la experiencia traumática y que probablemente tengan como consecuencia un daño en su salud emocional y, eventualmente, física. En concreto, se trata de revisar con prolijidad los ofrecimientos de prueba y valorar la necesidad de la presencia del testigo, para evitar la citación de personas que no pueden declarar en sede judicial. En el caso de que esto no se haya previsto en el momento de presentación de la prueba testimonial, el tribunal deberá tener en cuenta los tiempos y las necesidades de estos testigos al momento en que deban probar su incapacidad de declarar.

3.4. LA REALIZACIÓN DE INSPECCIONES OCULARES

El fundamento mismo de la realización de una inspección ocular es que los operadores judiciales a cargo del caso tengan la perspectiva *in situ* que conecte “los testimonios sobre” con el lugar en que ocurrieron los hechos.

Muchas veces, la realización de estas inspecciones conlleva la citación de testigos que acompañen la visita del juez a cargo del caso y de su equipo de trabajo. En innumerables ocasiones ha resultado de gran utilidad contar con la presencia y la guía de los sobrevivientes en el recorrido de los lugares que fueron centros clandestinos de detención, no sólo para los funcionarios, por los detalles que les brindaron sobre el lugar, sino también para los mismos testigos, quienes regresan a su lugar de detención clandestina en calidad, justamente, de testigos.

En este sentido, y no obstante lo anterior, los funcionarios a cargo de la inspección deben contemplar que la vuelta del testigo al lugar donde fue secuestrado y donde sufrió terribles condiciones de vida pueden causarle un fuerte impacto. Es importante que dispongan de las medidas necesarias para contener al testigo durante la inspección y que se le ofrezca acompañamiento cuando este deba retirarse del lugar.

4. LA POSIBLE RETRAUMATIZACIÓN DE LAS VÍCTIMAS ANTE LA DECLARACIÓN. LA POTENCIA REPARADORA DEL PROCESO DE JUSTICIA

Resulta de enorme utilidad incluir aquí el reconocimiento de las torturas como hechos traumáticos para conducir con efectividad las entrevistas a las víctimas y tomar en consideración las particularidades de lo traumático en relación con su vigencia en el tiempo.

En este sentido, cabe mencionar ante todo la condición de presente de los hechos de tortura para las víctimas. Es habitual reconocer en los testimonios brindados en el marco del proceso de justicia que los testigos cierran los ojos y gesticulan en el momento de describir los lugares donde sucedió la tortura; al preguntarles al respecto, explican esos gestos como la necesidad de “ver” aquel lugar, o “ir” allí en un registro diferente del que todos manejamos en relación con la memoria, y es ostensible la repercusión emocional que esos recuerdos provocan en quien los relata y en quien escucha el relato.

El trastorno por estrés postraumático es una condición patológica que ilustra la cualidad de todo recuerdo de lo traumático en lo que refiere a su particular intensidad. Aquellas personas que lo padecen reexperimentan estos hechos como recuerdos intrusivos, sueños recurrentes, sensaciones de revivir la situación, que incluyen reacciones fisiológicas mensurables. Si bien no todas las víctimas de tortura padecen este trastorno, puede ser entendido como una expresión más de las secuelas de la tortura en la configuración subjetiva. En cada sujeto, el relato y las marcas de lo traumático serán únicos, pero siempre incluirán alguna dimensión de actualidad y de padecimiento en la evocación. Aquello que no pudo ser elaborado, aquel resto del horror que quedó fuera de las palabras reaparece, se muestra y es transmitido. Lo que no puede entrar de algún modo en el registro de las imágenes o de las palabras que portan algún significado seguirá insistiendo en inscribirse, seguirá mostrándose pendiente de elaboración, de reparación.

Podríamos asumir que si hay testimonio, hay registro de imágenes y palabras. Sin embargo, sabemos que la característica propia del horror de la tortura es que resulta irrepresentable; y ese resto no representable es lo que aparece entre las palabras, en las pausas, las interrupciones bruscas, las confusiones semánticas, los errores gramaticales y hasta en los silencios. Esa negatividad es el modo de aparición en el discurso de lo no representado y debe poder ser detectado como tal por el entrevistador y valorado con la expectativa de propiciar su inclusión en el decir del testigo. La posibilidad de hablar del testigo depende claramente de la capacidad de escucha atenta y respetuosa de quien lo entrevista. Para que un sujeto pueda decir, otro debe poder escuchar.

Tomando en cuenta la cualidad de irrepresentable de lo traumático, como ya hemos dicho, la repetición de las condiciones en las cuales sucedieron los hechos traumáticos serán potenciales motivos de reexperimentación de lo sufrido. La

reactualización del trauma provoca, en el peor de los casos, un nuevo daño a la persona que testimonia. O, en situaciones de mayor estabilidad psíquica del testigo, desencadena defensas inconscientes (esto es, no implementadas deliberadamente por el sujeto) o conscientes que tienen como finalidad protegerse del daño psíquico que resultaría del testimonio en esas condiciones de repetición de lo traumático. Así pueden comprenderse en muchas ocasiones las inasistencias, los olvidos, los relatos confusos, las interrupciones bruscas que provocan “huecos” gramaticales o de sentido en el discurso.

Así como las condiciones materiales y subjetivas de repetición entrañan el riesgo de la retraumatización, sabemos de la enorme potencialidad reparadora del proceso de justicia. El encuentro del testigo con los funcionarios judiciales y los demás actores del proceso es una oportunidad privilegiada de revertir y reparar la experiencia sufrida por las graves violaciones a los derechos humanos. Una de las cuestiones centrales es el reencuentro del testigo con uno de los poderes del Estado que ahora lleva adelante un proceso de justicia; entonces, el que fue Estado terrorista se constituye en esta instancia en Estado de derecho, y la víctima, en ciudadano que ejerce sus derechos. De ahí nuestra honda convicción, producto de una experiencia fructífera, de que, aun atendiendo a las dificultades propias de cada caso, vale la pena propiciar que las víctimas puedan recorrer y apropiarse de cada instancia prevista por el sistema de justicia y tener una vivencia contrastante con aquello que padecieron. La posibilidad de acceder a un proceso justo en cada una de sus instancias abre la posibilidad, una vez más desde la experiencia concreta, de ubicar las responsabilidades de los sucesos en relación con la ley y no con interpretaciones personales: aquellos que cometieron delitos son juzgados con todas las garantías pertinentes y condenados, en caso de ser encontrados culpables. La experiencia reparadora del proceso de justicia se anuda fuertemente al ejercicio de la ley como instancia a la que todos los que intervienen están sometidos. Esta es la relevancia de la precisión y la sutileza de cada intervención técnica, que inevitablemente resulta un desafío digno de honrar para todos los que allí intervienen.

5. PALABRAS FINALES

Esta condición particular de las víctimas de hechos de tortura requiere de profundas reflexiones éticas por parte de la comunidad toda, y en especial de las instituciones y los actores judiciales. La posibilidad de las víctimas de ser sujetos activos del proceso de justicia entraña una poderosísima potencialidad reparadora de sí como personas individuales y también como integrantes del colectivo de víctimas al que pertenecen y de la trama social toda. Al mismo

tiempo, la posibilidad de que la participación de los testigos entrañe tan hondamente el riesgo de volver a ser dañados debe ser comprendida en profundidad por los diversos actores del sistema de justicia para no contrariar los principios esenciales que sostienen sus tareas.

Cada una de las partes que intervienen en la tramitación de la causa y eventualmente en el juicio oral debe posibilitar la declaración del testigo sin dañarlo. Esta debe ser una responsabilidad irrenunciable de todos los actores, que, si es dejada de lado, pone en cuestión la posición ética y el sentido del proceso de justicia todo.

El cuidado en considerar y evitar las condiciones que pueden perturbar al testigo será determinante para llevar adelante una declaración que reúna las condiciones de ser precisa en términos de la legalidad del proceso, útil en la indagación de los hechos y respetuosa de la integridad emocional del testigo.

La necesidad de que los operadores judiciales puedan reconocerse afectados por lo horroroso de los relatos y, aun así, instrumentar las habilidades técnicas que la tarea les exige, es condición de una efectiva toma de testimonio que eventualmente se constituya en prueba en el proceso de justicia.

En el interrogatorio o la entrevista que sucede como parte de este proceso, la dimensión del respeto de la ley –como acuerdo que trasciende a todas las personas involucradas– marca una diferencia invalorable, y es de enorme utilidad que se vea reflejada en todos los gestos que los funcionarios judiciales despliegan frente al testigo. El respeto del interrogador por las pautas del encuadre propuesto, conocido y aceptado por ambos, es un modo de alejar materialmente la posibilidad de repetir el avasallamiento a la dignidad del testigo padecido durante la tortura. Pero fundamentalmente resulta inadmisibles como “efecto indeseado” del proceso de justicia someter a las víctimas a volver a pasar por aquello que se pretende reparar.

La construcción de un relato individual de cada testigo, pero también la construcción de un relato colectivo (en el que los operadores de justicia tienen un rol central) que pueda dar cuenta del horror al que unos sujetos sometieron a otros, es una pieza fundamental en el proceso de reparación del colectivo que sufrió graves violaciones a los derechos humanos.