

Capítulo I. La lucha contra la impunidad*

1. Introducción

Los hechos ocurridos durante la dictadura han dejado profundas huellas en la sociedad argentina; pasados 22 años del golpe militar de 1976, no ha habido espacio para el olvido.

Tras las confesiones de Scilingo, en 1995¹, los hechos acaecidos hace más de dos décadas se actualizaron y comenzaron a reclamar las respuestas de todos los sectores sociales. Si bien la sociedad ha adoptado una clara actitud de repudio y condena, la actuación del Estado respecto de esos hechos ha sido cuando menos confusa.

El año 1998 transcurrió con un continuo debate sobre el pasado. Los primeros días de enero mantuvieron la atención sobre dos hechos que adelantaron lo que ocurriría en los meses siguientes. Nos referimos a la irrupción de nuevas y descaradas confesiones sobre los métodos utilizados por el terrorismo de Estado y a la elaboración de un decreto del Poder Ejecutivo que disponía la demolición del edificio de la ESMA para construir, en reemplazo, un monumento a la "unidad nacional".

A partir de allí, los acontecimientos no dejaron de sorprender. El 5 de enero, un grupo de diputados presentó un proyecto legislativo para anular las leyes que permitieron la impunidad de asesinos y torturadores. En el mismo mes, la justicia comenzó a exigir a los militares que declaren personalmente la verdad de lo ocurrido con los 30 mil desaparecidos. Sin

** El apartado 2 de este capítulo ha sido elaborado por María Cristina Caiati, directora del Centro de Documentación del CELS. Los apartados 1, 3 y 4 han sido elaborados por María José Guembe, miembro del CELS, coordinadora de este Informe.*

1. Sobre las confesiones de Scilingo ver: CELS: Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Argentina, 1995; Buenos Aires, 1996.

embargo, la actuación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación dejó un panorama confuso sobre la vía adecuada para la efectivización del derecho a la verdad.

Una nueva forma de protesta fue practicada a lo largo del año por H.I.J.O.S.²: el “escrache” fue la expresión del repudio a la institucionalización de la impunidad.

También en el transcurso de 1998, en las causas por secuestro, sustracción, ocultamiento y falseamiento de identidad y documento público de los hijos de detenidos-desaparecidos, iniciadas por las Abuelas de Plaza de Mayo, la evidencia del plan sistemático para la apropiación de niños y el exterminio de sus madres llevó, por ahora, a la detención de casi una decena de militares³.

Por último, en el ámbito internacional, la detención del ex dictador chileno, Augusto Pinochet, demostró que la comunidad internacional se ha dispuesto a no perdonar los crímenes cometidos contra la humanidad.

Esta recurrencia no hace más que demostrar que el tema no ha sido enterrado. Sin embargo, aún no se ha logrado una respuesta satisfactoria por parte de las instituciones, para los familiares y la sociedad que siguen exigiendo verdad, justicia, castigo y, sobre todo, respeto por su dolor.

Este capítulo analiza, desde distintas perspectivas, algunos de los hechos recién mencionados.

En la primera sección, dedicamos un apartado a describir una nueva muestra de la solidaridad de la sociedad civil: la entrega del título en Licenciado en Física a Daniel Bendersky, un joven desaparecido hace 21 años.

Mencionamos también el trabajo conjunto entre legisladores y organismos de derechos humanos para lograr la construcción de un monumento que recuerde a las víctimas del terrorismo de Estado y un museo de la memoria.

Continuando una tarea de Informes anteriores, analizamos la actitud persistente del Poder Ejecutivo Nacional respecto de la promoción de ascensos de militares vinculados a la última dictadura militar. En tal

2. H.I.J.O.S. significa *Hijos por la Identidad, la Justicia contra el Olvido y el Silencio*.

3. Sobre este aspecto ver en este mismo capítulo el apartado: *Causas por apropiación de menores*.

sentido, mencionamos aquellos casos en los que fue preciso alertar a los legisladores sobre los antecedentes de dichas personas, como así también aquellas circunstancias en las que fueron los propios miembros del Poder Legislativo quienes solicitaron la información.

La imposibilidad de imponer una condena judicial a los represores devino en múltiples formas de condena social que se renuevan año tras año. Durante 1998 ese repudio se expresó de diversas maneras, algunas de las cuales se exponen en este capítulo. Así, incluimos un comentario acerca de la reacción que generaron las declaraciones de Alfredo Astiz en la revista *Tres Puntos*, que concluyeron con su expulsión de la marina. También mencionamos varias denuncias realizadas contra militares que –si bien ya no pertenecen a las Fuerzas Armadas– fueron descubiertos ocupando cargos públicos.

En el punto 2.3 haremos una cronología de los escraches realizados por H.I.J.O.S. durante el año⁴.

Otra de las manifestaciones de la lucha contra la impunidad, que presentamos en este capítulo, fue la suspensión, en el ejercicio de su cargo de gobernador de la provincia de Tucumán, del general Antonio Domingo Bussi.

Dedicamos el último apartado de esta primera sección del capítulo a la desclasificación en Estados Unidos de nuevos archivos sobre las actividades de la “Escuela de las Américas”.

La segunda sección analiza dos acontecimientos ocurridos en el ámbito del Poder Legislativo: la derogación de las leyes de Obediencia Debida y Punto Final, y el debate por la creación de una Comisión de Esclarecimiento de la Verdad.

En la tercera y última parte haremos un repaso sobre la actuación de la justicia a lo largo del año.

Si bien estos puntos no agotan la totalidad de los hechos ocurridos, creemos que los escogidos dan cuenta, claramente de la situación social e institucional de este tema en la actualidad.

4. En el capítulo XII de este Informe, el Programa de Salud Mental del CELS desarrolla un análisis de esta nueva manifestación de la condena social.

2. Presencia de los desaparecidos

1998 fue el año en el que los homenajes a los desaparecidos adquirieron un significado especial. Ya no sólo los familiares y los organismos de derechos humanos nos ocupamos de mantener viva la memoria. También lo hacen las instituciones. Tal vez el que más significativo resultó, por su naturaleza inédita, fue el brindado a Daniel Bendersky, un joven físico secuestrado y desaparecido el 16 de setiembre de 1978. Daniel había terminado la carrera, había concluido la tesis que le llevó dos años de investigaciones en la Comisión Nacional de Energía Atómica (CNEA) y había solicitado una mesa examinadora días antes de su secuestro. Al cumplirse el vigésimo aniversario de su desaparición, la facultad de Ciencias Exactas de la Universidad de Buenos Aires –UBA– calificó esa tesis con el máximo puntaje y le entregó el título de Licenciado en Física de Daniel a sus padres: José Bendersky y nuestra compañera Fanny, quien integra en la actualidad la comisión directiva del CELS y colabora desde hace muchos años con el Programa de Documentación. Asistimos a la emotiva ceremonia, realizada en el aula magna de esa alta casa de estudios, todos los que trabajamos y/o colaboramos en el CELS, así como las autoridades de la Universidad de Buenos Aires, estudiantes, profesores, representantes de organismos de derechos humanos y el director de la tesis, el profesor Héctor González, quien recordó, con voz quebrada, el carácter, la personalidad y el talento de Daniel.

Otro de los esfuerzos por mantener viva la memoria lo constituyó la sanción de una ley de la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, en la que se dispone la construcción de un paseo escultórico, en la orilla del Río de la Plata, con la intención de que la sociedad recuerde lo ocurrido durante el terrorismo de Estado.

Si bien la iniciativa partió de los organismos de derechos humanos, nuevas instituciones se sumaron al pedido y, con renovado esfuerzo, se logró la participación de los legisladores y la conformación –en el ámbito de la Legislatura– de una comisión que llevará adelante el proyecto.

En el mismo sentido, los organismos de derechos humanos, legisladores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y representantes del gobierno de dicha ciudad han retomado las actividades para construir un

“museo de la memoria”. Si bien aún no se ha dictado una ley que disponga la creación de dicho museo, existe una fuerte conciencia de la importancia de esta iniciativa en cuanto atañe a la promoción de los derechos humanos en el ámbito de la ciudad.

2.1 Ascensos solicitados por el Poder Ejecutivo de militares que participaron en la última dictadura militar

1998 trajo consigo, en materia de ascensos de militares vinculados al terrorismo de Estado, un claro retroceso respecto al año anterior. A ello contribuyeron las Fuerzas Armadas, perfeccionando su estrategia de defensa de los postulantes: cada pliego elevado al Senado por el Poder Ejecutivo Nacional, estuvo acompañado de un currículum con los destinos conflictivos convenientemente minimizados; pero además, el propio impugnado formuló su descargo, cuando la fuerza creyó enfrentar una férrea resistencia de los legisladores.

A continuación se presentan los nombres de los postulantes impugnados⁵.

Ricardo Manuel Frecha y *Luciano Parszyk* fueron promovidos en octubre, pese a las reiteradas impugnaciones de los organismos de derechos humanos.

Unos meses antes, en abril, el CELS había repudiado la promoción del represor *Néstor Guillermo Castro Vellaz*, quien integró un grupo de tareas de la unidad militar de Villa Martelli, durante el terrorismo de Estado; en esa oportunidad, el CELS se lamentó porque el Senado “retoma su práctica de avalar entre gallos y medianoche ascensos de torturadores” y respalda “la permanencia en las filas castrenses de quien debería estar encarcelado por su condición de delincuente”.

El pliego del teniente coronel *Jorge Alberto Burlando* –auditor del Quinto Cuerpo de Ejército y titular del Juzgado de Instrucción Militar

5. En el capítulo II, “Violencia Policial, Inseguridad y Derechos Humanos”, de este mismo Informe, se incorpora un listado de los miembros del personal policial que han sido denunciados por haber participado activamente de la represión ilegal durante la dictadura militar.

nº 91 de ese cuerpo—, que fue elevado el año pasado y ha sido fuertemente respaldado por sectores del oficialismo, mereció un encendido alegato de defensa del propio interesado; según trascendidos, se encuentra demorado en la Comisión de Acuerdos del Senado, con resolución positiva. En octubre el CELS lo impugnó por tercera vez, reiterando que la actividad de Burlando desde los albores del terrorismo de Estado, estuvo orientada a disimular y encubrir el secuestro y la desaparición de personas implementados por los generales Jorge Olivera Róvere, Osvaldo Azpitarte, Acdel Edgardo Vilas y Abel Teodoro Catuzzi, autoridades militares de la época, en jurisdicción del Quinto Cuerpo de Ejército. Prueba de ello fue el secuestro, desaparición y asesinato del matrimonio compuesto por Dora Rita Merceró y Luis Alberto Sotuyo y de Roberto Lorenzo, el 14 de agosto de 1976 en Bahía Blanca, caso en el cual Burlando entregó el domicilio conyugal a los padres del matrimonio masacrado pese a que su superior, en ese momento Vilas, había negado el crimen.

El CELS adjuntó además documentación del secuestro y posterior asesinato de Mónica Morán, ocurrido en Bahía Blanca el 24 de junio de 1976. Burlando instruyó este caso en conjunto con el entonces teniente coronel Emilio J. E. Ibarra, quien además de haber sido titular del Juzgado de Instrucción Militar nº 90, fue jefe de los grupos de tareas de Bahía Blanca (en los años 1976 y 1977), por lo cual instruía los mismos casos en los que actuaba.

Mónica Morán fue vista con vida en dependencias militares de Bahía Blanca; pese a ello Burlando dispuso, luego de avalar las mentiras de los generales Azpitarte y Vilas sobre las circunstancias de la muerte de Morán, el sobreseimiento de la causa porque “la autoridad militar interviniente ajustó su procedimiento, en todo momento, a las normas y disposiciones legales vigentes, verificando su estricto cumplimiento, de modo de asegurar a los deudos de la fallecida, la inmediata recuperación del cadáver...” y “a mérito de ello y de las diligencias practicadas y demás elementos de juicio obrantes en autos, se desprendería en la especie la procedencia de decretar el sobreseimiento definitivo de la causa en los términos del artículo 338 inciso 2º del Código de Justicia Militar (LM 1), toda vez que los hechos investigados, esto es la muerte de Mónica Morán en un enfrentamiento con fuerzas legales, no constituiría una infracción sujeta a pena”.

En forma más reciente, Burlando se alineó con el oficialismo en la interna militar desatada a raíz del asesinato del concripto Omar Carrasco. En el marco de esta causa, el capitán Rodolfo Correa Belisle trató de mentiroso al jefe del ejército, por haber negado la realización de tareas de inteligencia durante la investigación. El general Martín Balza, le instruyó sumario por irrespetuosidad en el Juzgado Militar a cargo de Burlando, quien, sin mayores dilaciones, y menos indagaciones, detuvo y dictó a Correa Belisle, el 21 de octubre de 1996, la prisión preventiva por considerar su testimonio carente del “debido respeto al superior”⁶.

En diciembre el gobierno nacional impulsó el ascenso de casi doscientos oficiales de las tres fuerzas armadas. Ignoramos el porqué de la velocidad con que se plantearon esos pliegos y el apuro con que el Senado promovió a la mayoría; pero es obvio que ambos poderes no desconocen que muchos de esos oficiales, hoy premiados con el ascenso, han sido ejecutores del terrorismo de Estado.

El CELS ha impugnado a los siguientes oficiales: *Carlos Alberto Alvarado* (incluido en el listado de represores de la ex Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas –Conadep–); *Carlos Alberto Arias* (denunciado por la Asociación de Abogados de Tucumán como partícipe de la represión ilegal en esa provincia; impune por ley de Punto Final); *Eduardo Daniel Cardozo* (represor del Tercer Cuerpo de Ejército con asiento en Córdoba, impune por ley de Obediencia Debida); *Alberto Ramiro Guerrero*, represor incluido en el listado de la ex Conadep, con desempeño en el batallón logístico de Tandil); *Horacio Losito* (represor del Segundo Cuerpo de Ejército, beneficiado con la ley de Obediencia Debida); *Aldo Héctor Martínez Segón*, represor del Segundo Cuerpo de Ejército; el Informe Final de la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados del Chaco lo incluye entre el personal militar responsable de la Masacre de Margarita Belén, ocurrida en diciembre de 1976); y *Julio César Navone* (incluido en el listado de la ex Conadep,

6. El párrafo aludido figura en la denuncia presentada el 28 de mayo de 1997 ante la CIDH contra el Estado Nacional por violar la Convención Americana y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

donde se lo señala como miembro del Gada 101 de Ciudadela). Personal de marina: *José César Arca* (incluido en el listado de represores de la ex Conadep como miembro de sección o grupo de la Base Naval Almirante Zar); *Miguel Enrique Clements* (miembro del grupo de secuestradores de la ESMA, su apodo era “Guyo” y ha sido beneficiado con la ley de Punto Final. Figura también en el listado de represores de la ESMA, incluido al final del capítulo sexto: “La ESMA: crueldad y perversión” del libro “Como los Nazis, como en Vietnam, los campos de concentración en la Argentina”). *Carlos Guillermo Suárez Mason* (secuestrador de la ESMA; conocido por el apodo “hijo de Sam” –ya que su padre es el general del mismo nombre–, ex jefe del Primer Cuerpo de Ejército. Está impune por ley de Punto Final. Figura también en el listado de represores de la ESMA, incluido también en el capítulo sexto del libro de Alipio Paoletti⁸).

2.2 Otros represores denunciados durante el año

En el Informe anterior, habíamos hecho referencia a la clara disposición social a cuestionar la impunidad, a señalar y denunciar a los represores allí donde se los encuentre. Esto ha sido una constante a lo largo de 1998.

Lo que puso de manifiesto esta decisión ciudadana fue la difusión en enero, en la revista *Tres Puntos*, de un reportaje a *Alfredo Astiz*, en el que se autodefinía como el hombre “técnicamente mejor preparado para matar a un político o a un periodista”. La indignación social se tradujo en manifestaciones de repudio y en once planteos judiciales contra el ex marino, por apología del crimen, entre otros delitos. La justicia lo detuvo de inmediato y el gobierno lo destituyó mediante decreto 83/98. El 27 de enero, el mismo día en que entraba en vigencia esa norma, Astiz perdía su estado militar y recuperaba la libertad. A veinte años de su desempeño como represor de la ESMA, Astiz dejó de pertenecer a la elite uniformada, no por las aberraciones cometidas, sino por el desparpajo con que

7. Paoletti, Alipio, *Contrapunto*, Buenos Aires, 1987.

8. *Ibidem*.

expuso su condición de asesino. En mayo, la justicia lo procesó y embargó sus bienes por un monto simbólico y en noviembre la Cámara Federal confirmó ese procesamiento. Astiz continúa libre y, al menos por el momento, se mantiene en un discreto ostracismo.

El transcurso del año dejó al descubierto el empecinamiento de algunos funcionarios en proteger a los represores contra viento y marea. Este es el caso del mayor (*re*) *Gustavo Viton*, jefe de la Compañía Construcciones de la Sexta Brigada de Infantería de Montaña, donde funcionó, a partir del golpe de 1976, el campo de concentración conocido como La Escuelita de Neuquén. Por esa época, también estuvo a cargo de la Comisaría de Cipolletti, provincia de Río Negro, desde donde tuvo activa participación en los operativos represivos en esa ciudad y en Cinco Saltos. En la actualidad, Viton es subsecretario de Control Urbano de la Municipalidad de La Plata; el jefe comunal Julio Alak, persiste en ignorar las denuncias y reclamos de los organismos de derechos humanos, incluido el CELS, que pidió su desplazamiento del cargo en marzo, abril, julio y noviembre últimos.

De General San Martín, provincia de La Pampa, es oriundo el represor *José Alberto Hirschfeld*, subalcalde del Servicio Penitenciario Federal, quien se desempeñó como jefe de guardias en el campo de concentración El Vesubio. Impune en virtud de la ley de Punto Final, el hombre ha vuelto a su pueblo y desde allí se dedica al periodismo radial y a la recopilación histórica del lugar, pese a las denuncias en su contra.

En octubre último, la comunidad italiana denunció, tras requerir confirmación del CELS, al prefecto *Héctor Antonio Febres*, como miembro indeseable de uno de sus clubes. Reconocido torturador de la ESMA, contabilizó entre sus víctimas a las monjas francesas secuestradas y desaparecidas, Alice Domon y Leonie Duquet, de cuyo traslado participó; estuvo además a cargo del regreso a la ESMA, en 1979, de un grupo de prisioneros que había sido llevado a un campo de concentración en una isla del Tigre, a raíz de la visita de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de los Estados Americanos. Era responsable de los partos de las prisioneras; en marzo de 1978 le hizo escribir una carta para sus padres a Alicia Elena Alfonsín de Cabandie —quien continúa desaparecida—, antes de separarla de su bebé recién nacido. En

los años '80 fue destinado a Concordia, provincia de Entre Ríos, donde el pueblo y el Concejo Deliberante local lo declararon persona no grata. Cumplió prisión preventiva rigurosa por un total de 23 delitos cometidos durante su actuación como oficial de Inteligencia del Grupo de Tareas 3.2 de la ESMA; ha sido beneficiado con la ley de Obediencia Debida.

La lucha contra la impunidad se ha intensificado también en el ámbito judicial. En febrero se pidió la destitución del fiscal de ejecución penal *Oscar Hermelo*, quien llegó a ese cargo en 1994, de la mano del entonces ministro de justicia, Rodolfo Barra. Abogado, miembro de una familia de marinos y letrados, Hermelo se encargó, durante el terrorismo de Estado, de fiscalizar en la ESMA la compra y venta de casas y bienes saqueados durante los secuestros; las Madres de Plaza de Mayo lo incluyeron entre los funcionarios del Poder Judicial colaboradores de la dictadura que denunciaron ante la justicia hace ya tres años, por asociación ilícita calificada, homicidios calificados, lesiones graves y gravísimas, privaciones ilegales de la libertad, robos, extorsiones, estafas y defraudaciones, entre otros cargos.

2.3 Los “escraches”

1998 es el año en que se consolida la presencia en la sociedad de H.I.J.O.S., el organismo que aglutina a los hijos de desaparecidos, muchos de ellos secuestrados cuando eran bebés, junto a sus padres, o nacidos en campos de concentración, durante el secuestro de sus madres y recuperados gracias a la lucha de las Abuelas de Plaza de Mayo. Esa presencia crece al calor de la protesta contra la decisión oficial de proteger a los torturadores con la impunidad y consecuentemente, obligar a la ciudadanía a convivir con ellos. Nace de este modo el “escrache”, esto es la denuncia de represores frente a sus propios domicilios, y la vía más directa de mantener viva la memoria. Tanto es así que se reveló muy pronto como una seria preocupación para las autoridades, que recurrieron al despliegue policial en resguardo de los represores, como vano intento de disuasión. Los diarios que habitualmente expresan el parecer del poder de turno y que siguen llamando “presuntos responsables” a represores comprobados, cuestionan los escraches por considerarlos “manifestaciones

callejeras, altamente ruidosas” o porque “perturban sin derecho alguno la tranquilidad de los vecindarios y llevan a cabo indiscriminadas agresiones en perjuicio de la propiedad privada”. Lejos de desaparecer, los escraches se han consolidado y ya forman parte del paisaje ciudadano, a saber:

En febrero el elegido fue *Juan Antonio del Cerro* (a) “Colores”, represor de más de sesenta personas, muchas de ellas desaparecidas. Secuestró y torturó en y desde los campos de concentración Club Atlético, El Banco, Olimpo –todos bajo jurisdicción del Primer Cuerpo de Ejército– y ESMA. Entre sus víctimas se encuentra Gilberto Renguel, a quien secuestró luego de golpearlo salvajemente, a pesar de encontrarse lisiado, el 7 de diciembre de 1978, en la estación ferroviaria de Ciudadela. Participó del secuestro de Gertrudis Hlaczik de Poblete y de su hijita de ocho meses; la primera fue vista en el Olimpo, pero al llegar a ese campo de concentración, su hija ya no estaba con ella. Decía ser profesor de la Universidad Católica Argentina (UCA) e ingeniero electrónico. Este criminal que poseía documentos falsos a nombre de Del Valle se ufana de haber inventado una picana que no dejaba marcas. Fue beneficiado con la ley de Obediencia Debida y en la actualidad es socio propietario de una empresa de seguridad.

También en febrero fue escrachado el domicilio de *Jorge Carlos Radice*, un marino torturador que participó del secuestro de las monjas francesas Alice Domon y Leonie Duquet en abril de 1977; fue secretario personal del ex almirante Emilio Massera; integraba en la ESMA el selecto grupo de oficiales y abogados dedicados a administrar los llamados “botines de guerra”. De hecho, Radice estuvo al frente de una inmobiliaria de la marina, específicamente dedicada a vender las propiedades robadas a los secuestrados.

En marzo le tocó el turno a *Jorge Eduardo Acosta* (a) “Tigre”, “Santiago” o “Aníbal”, un contraalmirante en retiro, torturador, al que la justicia procesó por 82 delitos cometidos como jefe de inteligencia del grupo de tareas de la ESMA, entre ellos la desaparición de la familia Tarnopolsky y de los familiares de detenidos desaparecidos –incluidas las monjas francesas Domon y Duquet– en la Iglesia de la Santa Cruz. En 1981 viajó a Sudáfrica donde se desempeñó como asesor en lucha contrainsurgente. Beneficiado luego con la ley de Obediencia Debida cultivó, durante la

etapa constitucional, buenas relaciones con el menemismo. Fue jefe de seguridad del mercado central de Buenos Aires en 1991; en enero de 1994, junto a Peyón, fueron comisionados oficialmente como observadores en Chiapas, México, a raíz de la aparición de la guerrilla zapatista. Integró además, junto a la plana mayor de la ESMA, el cuerpo de seguridad del cuestionado empresario telepostal Alfredo Yabrán, quien se suicidó en mayo de 1998.

En mayo, el escrache se realizó frente al domicilio del torturador *Victor Hugo Dinamarca*, un oficial retirado del Servicio Penitenciario Federal que durante la última dictadura funcionó como nexo entre ese organismo y la ESMA. Dinamarca también fue objeto de un escrache en noviembre. En la actualidad, este represor dirige la empresa de seguridad Brides, que pertenecía al mencionado Alfredo Yabrán.

Otro êscrachado en mayo fue el médico de la marina *Raúl Sánchez Ruiz*, quien asistió en la ESMA a las secuestradas embarazadas en el momento del parto y se encuentra impune por ley de Punto Final.

En mayo también, el escrache alcanzó al mayor (re) *Gustavo Viton*, del que hemos hablado más arriba.

En junio le tocó el turno al ex presidente de facto *Leopoldo Fortunato Galtieri*. Durante los tres primeros años de la dictadura se desempeñó como titular del Segundo Cuerpo de Ejército con jurisdicción en las provincias de Formosa, Chaco, Santa Fe, Misiones, Corrientes y Entre Ríos; por lo tanto fue responsable de los campos de concentración que en ellas funcionaron. Galtieri está directamente vinculado al caso de la familia Labrador, diezmada en setiembre de 1976; uno de los hijos, Miguel Angel, está desaparecido, en tanto fueron asesinados el jefe de hogar, Víctor, su hijo Palmiro y la esposa de éste, Graciela. Un diplomático español que se entrevistó con Galtieri, vio sobre el escritorio del militar, el maletín de viaje de Víctor Labrador. El otro caso resonante fue el del soldado conscripto Jorge Emilio Papetti, detenido-desaparecido el 22 de marzo de 1977 mientras estaba de guardia en el regimiento de caballería n° 6 de Concordia, Entre Ríos; cuando los padres fueron a indagar sobre su hijo el jefe de ese cuartel y lugarteniente de Galtieri, Miguel Naldo Dasso, manifestó que Jorge se había fugado durante un viaje, una mentira a la que los uniformados recurrieron repetidamente cuando necesitaron ganar tiempo para ocultar el secuestro y desaparición de conscriptos.

Otro escrachado en junio fue el general retirado *Santiago Omar Riveros*, comandante de Institutos Militares entre setiembre de 1975 y diciembre de 1978; por lo tanto, fue responsable del campo de concentración que funcionó en Campo de Mayo, en cuyo hospital nacieron bebés de madres secuestradas y desaparecidas.

El malestar que provoca en las esferas oficiales el escrache quedó de manifiesto con lo ocurrido en julio frente al domicilio del torturador *Fernando Enrique Peyón*, un marino retirado que ha sido beneficiado con la ley de Punto Final. Ex miembro del grupo de tareas de la ESMA, Peyón dirigió, el 18 de diciembre de 1982, el operativo de secuestro de Ricardo René Haidar (uno de los tres sobrevivientes de la Masacre de Trelew, el 22 de agosto de 1972), quien continúa desaparecido. La represión policial con la que se pretendió disuadir el repudio a Peyón dejó como saldo al menos cinco heridos y una docena de detenidos, muchos de ellos golpeados también en la comisaría.

En julio, además, el escrache se hizo frente a la casa de *Jorge Rafael Videla*, a raíz de que la justicia lo benefició con el arresto domiciliario, tras haberlo detenido en el marco de la causa por el robo de bebés nacidos durante el cautiverio de sus madres.

En agosto el escrache alcanzó al ex comisario de la policía bonaerense *Juan Domingo Ojeda*, a quien se considera responsable de encubrimiento en la detención y posterior desaparición del estudiante de periodismo Miguel Bru, ocurrido en La Plata el 17 de agosto de 1993.

En setiembre le tocó el turno al comisario retirado de la policía bonaerense *Miguel Etchecolatz*, lugarteniente del ya fallecido jefe de la fuerza durante la dictadura, Ramón J. Camps. Etchecolatz había sido condenado por la Cámara Federal a 23 años de prisión como responsable de 91 tormentos cometidos durante su desempeño como director general de Investigaciones de la policía bonaerense; en virtud de esa función, estuvo a cargo de 21 campos de concentración que funcionaron en todo el territorio provincial, en los que fue visto reiteradamente. En la actualidad, impune por ley de Obediencia Debida, Etchecolatz es un próspero editor de literatura nazi y un enfático defensor del terrorismo de Estado, lo que le ha valido algunos juicios por apología del delito.

El ex gobernador de facto y actual gobernador electo de Tucumán, general retirado *Antonio Domingo Bussi* –del que nos ocuparemos más adelante– fue merecedor de un escrache en su provincia, realizado en octubre.

En octubre también se llevó a cabo el primer escrache en Rosario y el primero en el país que tuvo como destinatario al juez federal de Santa Fe, *Víctor Brusa*. El magistrado fue, durante la dictadura militar secretario del juzgado que ahora encabeza. A instancias del oficialismo, el Senado aprobó su pliego en sesión secreta en agosto de 1992, pese a saber que fue denunciado como cómplice de torturas ante la ex Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas.

En noviembre, el escrache alcanzó a *Carlos Ernesto Castillo* (a) “El Indio” o “Mayor Solos”, un represor de larga trayectoria, puesto que integró la disuelta Concentración Nacionalista Universitaria y luego la Triple A de José López Rega, desde la que participó en la Masacre de Ezeiza ocurrida el 20 de junio de 1973, cuando el general Perón regresó al país después de casi veinte años de exilio. Hombre del Modín, una de las expresiones del actual partido militar, se lo denunció como secuestrador y torturador en el Pozo de Banfield, y como miembro del grupo de tareas que secuestró a nueve estudiantes secundarios en La Plata en setiembre de 1976 (la llamada Noche de los Lápices), de los cuales siete permanecen desaparecidos. Actualmente se desempeña como guardaespaldas del sindicato de Obreros Marítimos (SOMU) y se encuentra fuertemente sospechado de involucramiento en los sangrientos atentados a la embajada de Israel y a la AMIA, ocurridos en 1992 y 1994 respectivamente, sin que en ninguno de los dos la justicia pudiera hasta ahora, identificar y detener a los responsables.

En noviembre, además, fue escrachado el intendente de San Miguel, el ex militar carapintada *Aldo Rico*, un hombre que actuó durante la dictadura y que pasó a gran velocidad de liderar los frustrados cuartelazos militares de 1987 y 1988 a ser un ferviente demócrata, mutación que le permitió alcanzar una banca en diputados y ahora –previo acuerdo con el gobernador bonaerense Eduardo Duhalde– la jefatura de una intendencia.

2.4 El caso Bussi

El 5 de junio, el general torturador devenido en gobernador democrático de Tucumán, se asomó al balcón de la casa de gobierno provincial y convocó a sus numerosos seguidores “a dar vuelta rápidamente esta página durísima que nos tocó vivir”. Minutos antes de estas inusuales palabras conciliadoras, Antonio Domingo Bussi había reasumido su cargo tras 52 días de suspensión. La oposición, integrada por el justicialismo y el radicalismo había fracasado en su intento de destituirlo; no pudo reunir el apoyo de los dos tercios del tribunal (integrado por 28 de los 40 miembros de la Legislatura, ya que los doce restantes conformaban la parte acusadora). Le faltaron tres sufragios para completar los 19 que requiere la Constitución provincial.

Pesaban, sobre el general, acusaciones por desorden de conducta, enriquecimiento ilícito y mal desempeño de sus funciones, los cargos que se le imputaron en febrero, cuando a raíz de las investigaciones dispuestas en España por el juez Baltazar Garzón, se le descubrió una cuenta bancaria en Suiza, no declarada. Existen fundadas sospechas de que el general retirado, que siempre mostró fama de duro pero honesto, y que al principio negó haber tenido plata en el exterior, poseía en realidad tres cuentas bancarias en el extranjero y tuvo, en algún momento, un plazo fijo de 500 mil dólares en una mutual del ejército; nada que pueda compadecerse con su salario de militar, de legislador y/o de gobernador de una provincia empobrecida. Esta situación lo llevó a enfrentar tres pedidos de juicio político y una “falta grave” impuesta por el Tribunal de Honor (que encabezó un colega suyo durante la dictadura, el general Miguel Viviani Rossi) que ha sido incorporada a su foja de servicio y conlleva desprestigio.

La comisión que investigó el patrimonio del mandatario, entregó su informe en marzo a la legislatura tucumana; incluía fotocopias de 36 escrituras, nueve poderes especiales, boletas de depósito bancario e informes de distintos organismos públicos y privados, que ponían de manifiesto la posible comisión del delito de enriquecimiento ilícito. En ese documento se señala que “el total de propiedades detectadas hasta el momento, y en cuya compra el señor gobernador aparece involucrado, sólo en Buenos Aires llegan a 16, las que, según valores del mercado,

ascienden a más de 1.770.000 dólares, sin que el origen de los fondos necesarios para tales adquisiciones aparezca explicado”; se sostiene también que “las sumas percibidas en su carrera militar, aún computando las que el gobernador ha denominado extramilitares, no alcanzan para explicar no sólo la adquisición de los inmuebles referidos en el informe, sino tampoco otras cuentas bancarias que esta comisión ha podido verificar”.

En mayo se difundió una declaración jurada de bienes presentada por Bussi 22 años atrás, cuando asumió como gobernador de facto de Tucumán, el 25 de marzo de 1976: en ese documento, el general admitió poseer una cuenta bancaria en el exterior por un valor de cinco millones de pesos de la época. Esa declaración fue la evidencia más clara de que Bussi mintió cuando en febrero negó el depósito en Suiza y afirmó: “no tengo ni tuve” dinero en el exterior. Días más tarde, presionado por el escándalo, debió aceptar que había mantenido, hasta poco tiempo atrás, esa cuenta en Suiza.

En abril, la comisión de juicio político de la Legislatura le impuso una suspensión de 60 días que el general se resistió a acatar, en medio de atentados —como el ataque a balazos sufrido por el diputado Bernardo García Hamilton, miembro del tribunal de juicio político— y acusaciones de traición contra varios de sus seguidores, entre ellos el vicegobernador Raúl Topa, un fiel subordinado suyo desde los tiempos de la dictadura, que no se cansó de repetir, durante los agitados 52 días en los que debió reemplazar al general al frente de la gobernación, que lo hacía en su nombre y con la convicción de regresarle los atributos del mando a la brevedad. No se equivocó.

2.5 La Escuela de las Américas

En 1998 se reactualizó la difusión del contenido de siete manuales elaborados por el ejército norteamericano y dos por la CIA, desclasificados por el Ministerio de Defensa de Estados Unidos. Ellos son la prueba contundente de que durante más de veinte años, a través de la Escuela de las Américas (más comúnmente conocida como Escuela de Dictadores) el gobierno norteamericano entrenó a militares latinoamericanos para que identifiquen y eliminen a los movimientos de oposición a gobiernos que Estados Unidos consideraba aliados en su lucha contra el comunismo. A lo largo de las más de mil páginas de estos textos se encuentran pocas alusiones a la

democracia, a los derechos humanos o al Estado de derecho, pero se ofrecen detalladas técnicas para infiltrar movimientos sociales, para interrogar sospechosos, para vigilarlos, para enseñar a mantener secretos militares, para reclutar y manejar a espías y para controlar a la población civil.

Los militares argentinos que llevaron adelante el terrorismo de Estado fueron celosos cultores de estas enseñanzas: *Leopoldo Fortunato Galtieri* cursó estudios en 1947, cuando seguramente no soñaba con ser presidente de facto de la Argentina, aunque se preparaba para ser secuestrador, desaparecedor, torturador y asesino. *Ricardo Manuel Frecha* y *Luciano Parszyk* promovidos por el Senado en octubre (hablamos de ellos más arriba), cursaron estudios en noviembre de 1971. También en ese último año cursó el coronel *Reynaldo Taberner*, quien en los años '80 fue procesado –y luego exculpado por Obediencia Debida– por los delitos cometidos mientras era jefe de la policía bonaerense, durante 1977, con responsabilidad en el funcionamiento de 21 campos de concentración distribuidos en toda la provincia. Otro conocido represor que asimiló las enseñanzas fue el coronel *Guillermo Trotz*, también jefe de la policía bonaerense entre abril y noviembre de 1976; procesado por los delitos cometidos por la fuerza en ese período, fue beneficiado igualmente con la Obediencia Debida.

3. La actuación del Poder Legislativo

3.1 La derogación de las leyes de “Punto Final” y “Obediencia Debida”

Como dijimos anteriormente, la presentación de un proyecto de anulación de las leyes de impunidad⁹, el 5 de enero, generó un intenso debate, tanto en la sociedad como en la clase política. Enseguida se hicieron oír las distintas voces.

9. El proyecto fue presentado por los diputados del Frepaso, Juan Pablo Cafiero, Alfredo Villalba, Diana Conti, Alfredo Bravo, Adriana Puiggrós y Jorge Riva.

El ex presidente de la Unión Cívica Radical, Rodolfo Terragno opinó que “[E]s peligroso para la sociedad porque puede reabrir un tema cerrado”. El diputado Alfredo Bravo aclaró que justamente la idea era “volver a fojas cero la situación”. “La eliminación de las normas busca que se continúen los procesos judiciales interrumpidos gracias a ellas, y que se delimite la responsabilidad de cada uno de los 1180 procesados por violaciones a los derechos humanos y que quedaron libres de culpa y cargo en su momento”, dijo Juan Pablo Cafiero.

El proyecto, presentado por seis diputados de la Alianza, provocó un profundo malestar dentro de esa fuerza política. Cuando éste se dio a conocer, la cúpula de la Alianza cursó diversos llamados a los diputados que presentaron el proyecto, con intención de convencerlos de la falta de oportunidad de la propuesta y de “enfriar” el tema, incluso, “bajando” algunas de las firmas.

El debate había quedado instalado y obligó a todos los actores a sentar posiciones. Una de las voces más esperadas fue la del ex presidente, Raúl Alfonsín, quien reiteró una y otra vez que su intención había sido “castigar como corresponde absolutamente a todos a quienes habían violado los derechos humanos”, pero recordó que en la época en que dictó esas leyes “estaba caminando al borde del abismo”¹⁰.

Mientras la Alianza intentaba que los legisladores dieran marcha atrás, el oficialismo decidió realizar una sesión extraordinaria para adelantar el tratamiento del proyecto en la Cámara baja. La fecha establecida para dicha sesión fue el 4 de febrero y se proponía la inclusión de un debate sobre “la impunidad y sus efectos en la Argentina”.

El día en que se realizaba la sesión, la sociedad estaba expectante. A la hora indicada, los organismos de derechos humanos, los medios de prensa y una gran cantidad de personas más, se presentaron en el Congreso de la Nación para presenciar el debate. Pasaron las horas sin que se reuniera el quórum necesario para sesionar y comenzaron a circular rumores de que los legisladores de la Alianza aún no habían llegado a un consenso sobre cuál sería su posición en el recinto.

10. Cfr. *Diario Clarín*, “Punto Final: Alfonsín acepta dar el debate”, 27 de enero de 1998, p. 4.

Luego de una larga espera, los diputados del oficialismo ocuparon sus bancas y –pasado un tiempo– dieron por comenzada la sesión. El presidente del bloque del Partido Justicialista, Humberto Roggero, tomó la palabra y, ante la ausencia de los diputados radicales y frepasistas, en una hábil maniobra, lamentó las expectativas creadas por la Alianza en la sociedad, y la falta de respeto por un tema que tanto dolor causa. Recordó que su partido fue la fuerza política más afectada por el terrorismo de Estado y, en honor a las víctimas, solicitó a los presentes la entonación del Himno nacional, luego de lo cual se dio por concluida la sesión.

Ello ocurrió mientras los diputados de la Alianza se disponían a ofrecer una conferencia de prensa en la que explicaron que no se presentarían al recinto debido a la falta de seriedad de los legisladores oficialistas.

Una vez más quedó demostrada la falta de compromiso, de seriedad, de respeto a los familiares y a las víctimas. Pero sobre todo, la inmadurez de las instituciones que aún adeudan una reflexión seria sobre el pasado.

Con posterioridad a esa fecha se presentaron varios proyectos nuevos, que en su mayoría proponían la derogación de las leyes, en lugar de la anulación. Esto abrió un nuevo debate sobre las diferencias entre estos dos institutos, los efectos de ambos y la posibilidad o imposibilidad de la anulación.

Los organismos de derechos humanos han exigido –desde la sanción de las leyes– su anulación y en esta oportunidad no desistieron de su pretensión. La diferencia entre la derogación y la anulación es que la primera sólo deja sin efecto la legislación hacia el futuro, en tanto que la anulación borra los efectos ya cumplidos.

El argumento utilizado a favor de la anulación fue la declaración de nulidad, en 1983, de una ley de autoamnistía –dictada durante el gobierno del presidente de facto, Reinaldo Bignone– que abarcaba todos los delitos cometidos por las Fuerzas Armadas durante la dictadura militar. La Cámara Federal, en esa oportunidad, resolvió que los delitos cometidos por la asunción de la suma del poder público no son amnistiables y la Corte confirmó el fallo.

Lo primero que destacaron los partidarios de la derogación fue la imposibilidad de declarar la nulidad por medio de una ley y destacaron especialmente las consecuencias que un acto de tal naturaleza provocaría sobre la seguridad jurídica.

En este sentido, Ricardo Gil Lavedra¹¹, opinaba que “el Congreso no puede anular leyes por su contenido, tarea que es propia de los jueces y hay diferencias sustanciales que impiden asimilar este caso a lo ocurrido con la ‘autoamnistía’ de la dictadura”. La derogación, “tendrá sólo un alcance declarativo pues los procesos no podrán reanudarse, toda vez que ello desconocería abiertamente la prohibición de aplicación retroactiva de la ley penal más gravosa, o bien la cosa juzgada”. De cualquier manera, sostiene Gil Lavedra, tratándose de hechos cometidos hace más de 20 años, todos los delitos se encontrarían prescriptos, pues no hay en nuestro derecho positivo reglas de imprescriptibilidad anteriores a dichos hechos¹².

Por su parte, Leopoldo Schiffrin¹³ afirmaba que la ley de Obediencia Debida es nula porque viola el artículo 29 de la Constitución Nacional. Este artículo establece que el Congreso no puede conceder al Poder Ejecutivo Nacional ni las legislaturas provinciales a los gobernadores de provincias, facultades extraordinarias ni la suma del poder público, ni otorgar funciones o supremacías por las que la vida, el honor o las fortunas de los argentinos queden a merced de gobierno o persona alguna. “Actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable y sujetarán a quienes los formulen, consientan o firmen a la responsabilidad y pena de los infames traidores a la patria”.

Con relación a la ley de Punto Final recordó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso de Erich Priebke, “declaró que los delitos contra el derecho de gentes tampoco son prescriptibles. Según ese criterio correctísimo, no se puede alargar o acortar lo que no puede existir, la prescripción de esos delitos”.

Distintas opiniones aparecían diariamente en los periódicos. Sin embargo, el diálogo entre los diputados no parecía encauzado. Con el

11. *El Dr. Ricardo Gil Lavedra, ex miembro de la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal.*

12. *Sin embargo, reconoció que las víctimas podrían presentarse a los tribunales reclamando la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de las leyes cuestionadas, la validez de las decisiones judiciales dictadas con base en esas normas y la prosecución de las causas.*

13. *El Dr. Leopoldo Schiffrin es miembro de la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de La Plata.*

objeto de crear un espacio de discusión, el CELS resolvió convocar a una reunión, a realizarse en el Congreso de la Nación, de la que participarían diputados, políticos, juristas, cientistas sociales y los organismos de derechos humanos. A pesar del interés demostrado por la mayoría de los invitados no se logró comprometer la participación de los diputados, por lo cual la reunión fue suspendida.

El Congreso resolvió fijar una nueva sesión para el día 24 de ese mes, fecha en que se conmemoraba el 22º aniversario del golpe militar de 1976.

Ese día una multitud se reunió en la Plaza de Mayo –como todos los años– para repudiar el golpe de Estado. Cerca de la medianoche la Cámara de Diputados dio media sanción a un proyecto de ley que consagraba la derogación. Posteriormente, se obtuvo la sanción de la Cámara Alta.

Así, las dos leyes emblemáticas que impidieron el juzgamiento de un gran número de militares que propiciaron y participaron de la represión clandestina quedaron sin efecto.

3.2 La creación de una Comisión Investigadora de la Verdad

A lo largo del año, se discutieron en el Congreso de la Nación diversos proyectos de ley que proponían la creación de una comisión investigadora de la verdad¹⁴.

Otros proyectos también debatidos establecían la creación de un organismo destinado a la recolección de información¹⁵ –tarea que hoy cumple de manera similar la Subsecretaría de Derechos Humanos dependiente del Ministerio del Interior–, en lugar de una comisión con amplias facultades de investigación.

Las distintas iniciativas diferían –además de en el órgano que pretendían crear– en el ámbito dentro del cual funcionarían.

14. *Proyectos 0308-D-98, 0376-D-98, 091-D-98.*

15. *Entre estos proyectos podemos mencionar los siguientes expedientes: 5665-D-97 –creación de un Archivo Nacional de Documentación para la Defensa y el Resguardo del Derecho a la Verdad–, 1331-D-98 –creación de un Registro Único de Esclarecimiento de Desapariciones y Muertes (antes de diciembre de 1983)–, 0915-D-98 –creación de un Registro Público Único de Procesos Judiciales relacionados con Derechos Humanos.*

Los organismos de derechos humanos –en adelante los organismos– continuaron con su exigencia de hace quince años, y en tal sentido propusieron la creación de una comisión investigadora integrada por miembros de las dos cámaras legislativas.

En una clara muestra de apertura al diálogo, la Comisión de Derechos Humanos y Garantías de la Cámara de Diputados –en adelante la Comisión–, convocó a los organismos para trabajar conjuntamente sobre las distintas propuestas. En sucesivas reuniones, se discutieron diversas alternativas para arribar al objetivo deseado.

Los diputados que integran la Comisión, por su parte, acordaron abrir el debate sobre uno de los proyectos –elaborado por los diputados Mario Cafiero y Marcelo López Arias¹⁶– que proponía la creación de un Régimen del Derecho a la Verdad, una Comisión Bicameral y un Registro de Desaparición Forzada de Personas.

La posibilidad de un trabajo en conjunto con los diputados nacionales resultó una experiencia de gran valor aunque el proyecto en cuestión mereció marcadas críticas por parte de los organismos y surgieron diferencias sobre las que no se pudo llegar a un acuerdo. Esto motivó el envío de una carta dirigida a la diputada Dolores Domínguez¹⁷ y, por su intermedio, a los miembros de la Comisión en la que se expuso claramente la posición de los organismos.

Haremos un repaso sobre los aspectos centrales del proyecto de ley y en cada caso expondremos la opinión de los organismos al respecto.

En su primer artículo, el proyecto declaraba el “derecho de todo integrante de la comunidad nacional e internacional a conocer la verdad acerca de la desaparición forzada de personas, muerte, sustracción de menores y demás violaciones a los derechos humanos ocurridas en territorio argentino o que habiéndose llevado a cabo en otro país afectaron a personas de nacionalidad argentina y/o exista una fundada suposición de que fueron cometidos por agentes del Estado argentino o personas o grupos de personas que han actuado con autorización, apoyo, o aquiescencia del Estado argentino”.

16. Expediente 1331-D-98.

17. Presidenta de la Comisión de Derechos Humanos y Garantías de la Cámara de Diputados.

Con alguna modificación, esta declaración satisfizo las expectativas de los organismos¹⁸.

En el artículo 2 el proyecto establecía la obligación del Estado Nacional –en virtud de lo establecido en el artículo primero– de “recabar toda la información disponible sobre la desaparición forzada de personas, muertes, sustracción de menores y demás violaciones a los derechos humanos ocurridas en el territorio argentino antes de diciembre de 1983, de continuar las investigaciones de esos hechos, así como de tomar las medidas necesarias para salvaguardar toda prueba material existente que tenga relación en esos casos y de establecer los mecanismos adecuados para que las personas interesadas puedan acceder a su cabal conocimiento. Esta obligación del Estado incluye a las diferentes reparticiones de la Administración Nacional, a los organismos e instituciones del ámbito estatal, al Congreso de la Nación, y a los Tribunales de los fueros nacional y federal”.

Por su parte, en el artículo 3 se formulaba una invitación a las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a adherir a las obligaciones asumidas por el Estado Nacional, mediante el dictado de normas locales.

Estos dos artículos no merecieron críticas. Por el contrario, se destacó la importancia de reconocer carácter federal a la obligación de garantizar el derecho a la verdad.

El artículo 4 establecía: “A los fines de la implementación de la presente ley, créase el Registro Único de Esclarecimiento de Desapariciones y Muertes ocurridas con motivo de la represión ilegal con anterioridad

18. Las organizaciones de derechos humanos demostraron su preocupación por la utilización del término “muerte”. Políticamente, la palabra muerte no es apropiada para describir las ejecuciones extrajudiciales y los asesinatos cometidos por agentes del Estado y sus allegados. La muerte es un hecho natural y, en cambio, el fallecimiento de miles de personas durante los años de la dictadura militar obedeció, en todos los casos, al accionar de las fuerzas estatales. Por otra parte, el término tampoco es legalmente apropiado: la enumeración de los hechos que generan el derecho a la verdad es una enumeración que incluye, solamente, violaciones a los derechos humanos. La muerte, por sí sola, no viola ningún tratado internacional.

al 10 de diciembre de 1983, en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional, Ministerio del Interior, Subsecretaría de Derechos Humanos. Dicho registro se crea a partir de la unificación del material de la ex Conadep y el Registro de Fallecidos existente actualmente”.

Lo estipulado en este artículo resultó un obstáculo insalvable. En la carta enviada a la Comisión sostuvimos: “Como ya lo expresáramos en reiteradas oportunidades, no creemos que ninguna comisión o registro de la verdad pueda estar en el ámbito del Ministerio del Interior, o de cualquier otro sector del Poder Ejecutivo. Nuestra propuesta (...) es la creación de un organismo autárquico, tal como lo fue en su oportunidad la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (Conadep). Ya en otras oportunidades solicitamos la creación de una Comisión Investigadora por fuera de la órbita del Poder Ejecutivo. En este sentido, reiteramos nuestra propuesta de crear una Comisión Bicameral. No obstante, conscientes de las limitaciones que tiene este tipo de comisiones del Congreso, debido a la imposibilidad por parte de los legisladores de llevar adelante por sí solos la labor investigadora, creemos que resultaría un aporte sensible la creación de un organismo específico con este fin, que contara con los recursos materiales y humanos necesarios para el desarrollo de sus objetivos. Sin embargo, tal organismo no puede de ningún modo funcionar en el Ministerio del Interior. Nuestra propuesta, (...) es la creación de un ente autárquico dependiente del H. Congreso de la Nación o, en su defecto, de otra instancia institucional autónoma, como ocurre, por ejemplo, con la Defensoría del Pueblo. En todo caso, son tres los elementos que aseguran la independencia de cualquier cuerpo: a) su dependencia institucional –esto es, quién lo controla–; b) la designación de sus autoridades y personal; y c) un presupuesto adecuado. En relación con el punto a), entendemos que este organismo debe depender del Congreso o ser absolutamente independiente”.

El artículo 5 del proyecto establecía: “El objetivo del Registro es la creación de una base de datos unificada que reúna la información obtenida a la fecha y la que continúe obteniendo sobre la verdad de lo acontecido en todos los casos de personas que hayan sido víctimas de la desaparición forzada, fallecimiento y sustitución de identidad y otras violaciones a los derechos humanos, como consecuencia del accionar represivo de las Fuerzas Armadas o de seguridad en el período indicado en el artículo 2”.

Sobre este artículo también se plantearon diferencias de fondo. Este apartado definía el mandato del Registro en términos demasiado limitados. “La creación de una base de datos unificada no es más que una finalidad residual de la labor que este ente está llamado a cumplir. Por lo contrario, nuestra comprensión de sus objetivos es mucho más abarcadora” —señalamos en la carta.

Desde este punto de vista, se propuso repetir el artículo original del proyecto de creación de una Comisión de la Verdad, que hace ya tres años los organismos de derechos humanos consensuamos con algunos Senadores de la Nación y que fuera presentado por el —en aquel momento presidente del bloque de Senadores del Partido Justicialista— Dr. Augusto Alasino. Dicho proyecto establecía que la Comisión tendría por objeto la búsqueda, recepción, procesamiento y resguardo de la información sobre las personas detenidas-desaparecidas, así como sobre sus circunstancias y responsables, con el objeto de determinar su destino y paradero.

En el marco del proyecto en discusión, se remarcó también que el mandato debería extenderse a los casos de ejecuciones extrajudiciales, sustracción de menores, y demás violaciones a los derechos humanos comprendidas en el artículo 1.

En la carta se destacaron también algunas dudas acerca de la integración del Registro. Se sugirió la inclusión de un consejo directivo y un director ejecutivo, además de un staff que debería contar, entre otros, con un experto en computación, un antropólogo forense y un abogado.

En lo referido a las facultades del Registro el artículo 7 establecía: “Al efecto del mejor cumplimiento de su objetivo, el Registro tiene entre otras las siguientes atribuciones:

- a) Recabar información a los tribunales o jueces de cualquier fuero, instancia o jurisdicción;
- b) Recabar información a cualquier otra dependencia nacional y la de organismos internacionales, provinciales o municipales;
- c) Recabar información a organismos no gubernamentales o entes privados;
- d) Recibir e investigar cualquier prueba, testimonio o denuncia realizada por cualquier persona;
- e) Difundir a la comunidad nacional e internacional el contenido

de los objetivos de la presente ley e invitar a personas y organizaciones de nuestro país y del extranjero a suministrar la información existente en su poder que pueda ayudar al esclarecimiento de los hechos señalados en la presente ley.

En todos los casos la información que se solicite será referente a circunstancias de muerte o destino de la persona desaparecida buscada y la respuesta será obligatoria para el solicitado”.

Estas facultades, resultaban consecuentes con el limitado mandato definido en el artículo 5. La mayor preocupación de los organismos se vinculó con la falta de facultades investigadoras y, especialmente, con la ausencia de alguna referencia a la posibilidad de solicitar a los jueces de la Nación la realización de diligencias judiciales necesarias para el cumplimiento de su objetivo. Otra vez, para una adecuada enumeración de las facultades, preferimos remitirnos al artículo 3 del Proyecto Alasino:

“La Comisión de la Verdad tendrá las siguientes facultades y atribuciones:

- a. Buscar, recepcionar, procesar y resguardar la información sobre las personas detenidas-desaparecidas como consecuencia de la represión ejercida desde el Estado con anterioridad al 10 de diciembre de 1983.
- b. Recibir e investigar cualquier prueba, testimonio o denuncia pública o que se hiciese en la Comisión de la Verdad, por integrantes de Poder Ejecutivo Nacional y/o funcionarios, agentes del Estado Nacional, Provincial o Municipal, y/o por cualquier persona, a todos los cuales podrá citar a declarar.
- c. Solicitar la información y documentación que estime conveniente al Poder Ejecutivo Nacional, al Poder Judicial de la Nación o de las Provincias, a personas físicas, organizaciones privadas o públicas, y organismos nacionales o internacionales, provinciales o municipales.
- d. Procesar y sistematizar la información y documentación que estime pertinente, y que exista en cualquier organismo público o privado, o en poder de personas físicas o jurídicas.
- e. Practicar allanamientos en lugares públicos o privados y secuestrar información y archivos públicos o privados. Cuando el allanamiento o el secuestro de la documentación o archivos se realice en

un lugar privado, la Comisión de la Verdad deberá requerir la medida al Juez competente, el que la resolverá en un plazo no mayor de 12 horas y con estricto secreto de sumario.

- f. Visitar y efectuar relevamientos de lugares públicos y privados.
- g. Requerir de los organismos judiciales pertinentes se impida la salida del territorio nacional sin autorización de aquellas personas que constituyan objeto de las investigaciones a emprenderse.
- h. Denunciar a la justicia cualquier intento de ocultamiento, sustracción o destrucción de documentación o información relacionada con el objeto de la Comisión y resguardar debidamente la documentación, información y conclusiones a que arribe para conocimiento de contemporáneos y generaciones futuras”.

Asimismo, se afirmó en la carta: “Una última cuestión, también fundamental, todavía debe ser resuelta en relación con las facultades de este registro: las declaraciones de los involucrados en un crimen. Tal como lo expresáramos oralmente, de ningún modo queremos que las eventuales confesiones realizadas frente a este Registro puedan impedir la consecución de la Justicia, que es nuestro objetivo final. Por otro lado, tampoco queremos dejar librada a la voluntad de los asesinos la posibilidad de decir todo lo que saben. Frente a esta encrucijada, entendemos que la solución puede ser la de facultar al Registro para indagar a los involucrados en graves violaciones a los derechos humanos bajo juramento de decir verdad –y con la consecuente responsabilidad penal por falso testimonio–, pero con la expresa reserva legal de que dichas confesiones no podrán ser utilizadas en el marco de un proceso penal. En este caso, se estaría optando por un sistema de prueba tasada, permitido en nuestro sistema legal, que anularía cualquier utilización de dichas pruebas en un proceso penal.

El texto del artículo 9 era el siguiente: “La base de datos del Registro es pública y su acceso gratuito. En cada caso que constata fehacientemente el fallecimiento o asesinato del desaparecido se procederá a derivar el caso para su inscripción respectiva como defunción al Registro Nacional de las Personas. En caso que ya constare inscripción de ausente por desaparición forzada en los términos de la ley 24.321, la nueva inscripción se agregará a la anterior”

Capítulo I. La lucha contra la impunidad

Sobre este artículo se realizaron sugerencias importantes: “En primer lugar, no creemos que sea adecuado que la reserva de la información deba ser sólo a pedido expreso de la parte interesada. Por el contrario, debería ser el mismo registro el que determinara criterios legales para la distinción entre información pública e información reservada, en aquellos casos en los que sea necesario garantizar que los familiares de las víctimas no sean sometidos a ningún agravio. En ningún caso se podrá determinar la confidencialidad de lo averiguado. Esta atribución del Registro, en todo caso, podrá sí ser dejada a un lado por expreso pedido de aquellos interesados que prefieran hacer pública toda la información”. Por otra parte, se observó: “No creemos apropiada la referencia a que ‘en caso de que se constara fehacientemente la muerte o el asesinato del desaparecido se procederá a derivar el caso para su inscripción respectiva como defunción’. En relación con la constatación fehaciente, entendemos que es una expresión sumamente inapropiada: ¿será para el Registro constatación fehaciente la declaración de un marino que dice haber arrojado a una persona desde un avión para que ella sea inscripta como fallecida? Tal alternativa resulta para nosotros absolutamente inaceptable. Hoy que los desaparecidos tienen un status jurídico *ad hoc* a partir de la ley 24.321, la única posibilidad de modificar ese status es la aparición de los restos de la persona. En este sentido, sólo esa aparición podrá motivar su derivación para su inscripción como fallecido”.

El artículo 10 establecía: “Créase una Comisión Bicameral denominada Comisión de la Verdad para el seguimiento y control de la aplicación de la presente ley que está integrada por seis diputados y seis senadores designados por las respectivas Cámaras del Congreso Nacional entre los miembros de las Comisiones de Derechos Humanos y Garantías del Senado y de Derechos Humanos de la Honorable Cámara de Diputados, y en proporción a la representación política existente, que dictará su propio reglamento y fijará sus funciones”.

Este artículo, en la medida en que se modificaran los artículos 4 y 5 no merecían reparos.

Por último se subrayaron los puntos que resultaban indispensables para apoyar el proyecto: “1) que asegure la absoluta independencia del Ejecutivo del órgano encargado de asegurar el derecho a la verdad; 2) que se dote a ese ente de un mandato y de las facultades necesarias para

investigar y esclarecer las violaciones a los derechos humanos cometidas durante la dictadura militar; 3) que sus miembros sean elegidos por el H. Congreso de la Nación”.

Estos puntos marcaban el piso mínimo sobre el cual se podría avanzar en el trabajo conjunto, por ello, se afirmó que “si estos tres requisitos no pueden ser alcanzados, no creemos que valga la pena la sanción de una ley que sólo dará una nueva pero inútil regulación a la protección que el derecho a la verdad tiene hoy en Argentina. Un proyecto como éste significa más un riesgo que un avance. En ese sentido, volvemos a sugerirle a la Comisión de Derechos Humanos y Garantías que se tome el tiempo necesario para trabajar en un proyecto que asegure la efectiva vigencia del derecho a la verdad. (...) La demanda por una Comisión Bicameral no es nueva sino que, por el contrario, se hizo pública ya en 1983. Mucho tiempo ha pasado desde aquel primer reclamo sin que hayamos todavía alcanzado el objetivo. Es por ello que hoy no tenemos prisa, pero sí principios: preferimos seguir trabajando juntos el tiempo que sea necesario”.

Algunos de los requisitos mencionados por los organismos no lograron el acuerdo de los legisladores, pero, más allá de esos aspectos fundamentales, el tratamiento del asunto quedó congelado luego de una fuerte presión que las Fuerzas Armadas ejercieron sobre los diputados. Estos propusieron esperar unos meses para reanudar el debate pero, a pesar de los pedidos concretos de los organismos, el tema quedó cerrado para el resto del año.

4. La actuación del Poder Judicial

En este apartado nos proponemos hacer un repaso de las actuaciones del Poder Judicial a lo largo de 1998, respecto de los hechos ocurridos durante la última dictadura militar. Incluimos la resolución de la justicia sobre la demolición de la ESMA, las causas cuyo objeto es la averiguación de la verdad y aquellas en las que se investiga la apropiación de menores y sustitución de identidad. En los tres casos, hemos tenido que realizar una selección, de acuerdo a la importancia de las resoluciones adoptadas y a la posibilidad de acceder a la información. Sin embargo, no podemos dejar

de señalar que la cantidad de reclamos judiciales en torno del pasado ha aumentado considerablemente en los últimos años.

En el primer punto de este apartado comentamos el fallo que declaró la inconstitucionalidad del decreto del presidente Menem que ordenaba la demolición del edificio de la ESMA.

Luego recordaremos la actuación de la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal durante los meses de enero, febrero y marzo; y la decisión de la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de La Plata de reabrir las causas que tramitaron en esa jurisdicción.

Posteriormente, analizaremos la actuación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa n° 450 “Suárez Mason, Carlos Guillermo y otros s/homicidios, tormentos, privaciones ilegítimas de la libertad, etc.”, en la que Carmen Aguiar de Lapacó reclamaba el derecho a la verdad y al duelo por la desaparición de su hija. Este fallo tuvo gran repercusión en la opinión pública y sus consecuencias se hicieron sentir también en el ámbito del Poder Judicial. Algunas de ellas serán expuestas en este capítulo. Seguidamente, veremos lo dispuesto por la Corte en el caso “Urteaga”.

Por último, analizaremos la resolución que dispuso la prisión preventiva del ex general Jorge Rafael Videla, en la causa que se sigue por la apropiación de niños recién nacidos, hijos de mujeres desaparecidas. También mencionaremos la detención de Emilio Eduardo Massera, sin embargo, no fue posible en este caso acceder a las decisiones de la justicia.

4.1 La inconstitucionalidad de la demolición de la ESMA¹⁹

“Decreto 8/98. Buenos Aires, 6/1/98. Visto lo informado por el Jefe del Estado Mayor General de la Armada y lo propuesto por el señor ministro de defensa y Considerando ... Que el traslado de la Escuela de Mecánica de la Armada tiene un valor simbólico innegable, sustentado en el afán por dejar atrás las antinomias y asumir las lecciones de la historia reciente, expresando plenamente la voluntad de conciliación de los

19. Sobre los aspectos simbólicos del proyecto de demolición de la ESMA, ver en este mismo informe el capítulo XII.

argentinos. Que destinar al uso público los terrenos que actualmente ocupa dicha instalación militar y erigir en dicho espacio libre un símbolo de la unión nacional como único propósito, representa un compromiso ético de convivencia democrática y respeto de la ley". (...) "Artículo 3: Instrúyase al Ministerio de Defensa para que realice las tareas necesarias que permitan destinar al predio mencionado en el artículo anterior para el único propósito de generar un espacio verde de uso público y el lugar de emplazamiento de un símbolo de la unión nacional".

Este decreto, firmado por el Presidente Carlos S. Menem, motivó un repudio generalizado, y la presentación, por parte de familiares de personas desaparecidas en la ESMA, de una acción de amparo²⁰.

El 16 de octubre, el juez federal Ernesto Morelli, declaró la inconstitucionalidad del artículo 3 transcrito. Entre sus fundamentos, el magistrado afirmó que el patrimonio cultural se encuentra tutelado por la Constitución y que debe ser protegido ya sea que se trate de hechos de heroísmo o vinculados con la virtud o, como en este caso, "de hechos horribles que causan genuina vergüenza (tanto en la mayoría silenciosa que no participó como en quienes los ejecutaron, que todavía hoy se resisten a proporcionar datos que permitan esclarecer el destino de quienes fueron torturados y luego desaparecidos durante ese triste período de nuestra historia, y pese a que no son ya sujetos pasivos de persecución penal por esos mismos hechos)".

"La condición distintiva de una expresión cultural no es una cualidad cuya existencia dependa del reconocimiento de las autoridades (...) se origina en la actividad productora de los pueblos". Por ello, "los actos que lleven una finalidad contraria al expreso mandato constitucional" pueden ser impugnados por la justicia a pedido de los ciudadanos.

A pesar del horror que ese edificio encarna, "se trata de expresiones de nuestra cultura" y debemos comprender "que el testimonio emblemático que los recuerda también forma parte de nuestro patrimonio cultural, por cuyo motivo no puede ser destruido por los gobernantes de turno" y reemplazado "por un monumento cualquiera".

20. Las presentantes fueron Laura B. Bonaparte de Bruschtein y Graciela Palacio de Lois.

El fallo recordó que la ley de Obediencia Debida dejó sin efecto las investigaciones de los hechos ocurridos durante la dictadura, y que, posteriormente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso Suárez Mason²¹ impidió proseguir la búsqueda de la verdad, pero al incorporar a la Constitución la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas la Argentina ha asumido obligaciones internacionales “entre las que se cuenta la protección a las víctimas de ese concreto delito”. Por ello, en relación a lo resuelto por la Corte Suprema, Marinelli afirmó “en el marco de otros procesos, ya establecidos o por crearse, por vía legal o jurisprudencial, tales diligencias indefectiblemente se deberán realizar hasta lograr el esclarecimiento del destino de las personas desaparecidas”. Por esa razón la ESMA debe ser preservada porque aún puede guardar elementos que contribuyan a la reconstrucción de la verdad.

4.2 El derecho a la verdad

Como ya ha sido explicado en Informes anteriores²², a partir de 1995 se realizaron una serie de presentaciones judiciales en las que se reclamó el derecho a la verdad.

El protagonismo que había tenido la justicia en los primeros años de la democracia, había desaparecido con la sanción de las leyes de Obediencia Debida y Punto Final y los indultos dictados por el presidente Menem. Sin embargo, el derecho de los familiares a conocer las circunstancias que rodearon la desaparición de sus seres queridos y el destino de sus cuerpos –derecho que se extiende a la sociedad argentina en su conjunto– estaba vigente y debía ser tutelado.

En aquellas presentaciones se utilizó como principal fundamento de los derechos invocados, la obligación internacional del Estado argentino de investigar el destino de los desaparecidos e informar toda la verdad a los familiares y a la sociedad argentina en general. Paralelamente al planteo de la obligación, se destacó la responsabilidad internacional y

21. Sobre este fallo de la Corte Suprema, ver en este mismo capítulo el apartado *El caso Lapacó*.

22. Ver Abregú, Martín, “La tutela judicial del derecho a la verdad” en *Informe Anual sobre la Situación de los Derechos Humanos en Argentina, 1995*, CELS, Buenos Aires, 1996.

la posibilidad de que la Argentina fuera encontrada responsable de una nueva violación a los derechos humanos de las víctimas si no accedía a la solicitud de que se llevara adelante una investigación.

El otro punto de apoyo fuerte de la presentación fue la Constitución Nacional argentina y su categórica protección de los derechos humanos por parte de los tribunales –artículo 116 Constitución Nacional²³.

La Constitución Nacional argentina obviamente no hace ninguna referencia explícita al Derecho a la Verdad; no obstante, se sostuvo que está implícito en la forma republicana de gobierno, reconocido por el artículo 33 de nuestra carta magna. En este sentido, se hizo especial hincapié en la íntima vinculación existente entre las instituciones republicanas y el derecho de la sociedad a saber toda la verdad sobre su pasado reciente, así como en la necesidad de proteger el derecho de los familiares a conocer el destino final de los desaparecidos.

Además, la Constitución también fue sistemáticamente citada como el marco institucional en el que el Poder Judicial debe intervenir para proteger los derechos de las personas, surjan éstos de las normas locales o, como en nuestro caso, de las internacionales.

Estos argumentos fueron acogidos por los tribunales y comenzaron a cumplirse medidas tendientes a la efectivización de los derechos, sin embargo, como veremos más adelante, no todos los casos corrieron la misma suerte.

4.2.1 La Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal

A principios de 1998, en el marco de la causa que se sigue por la averiguación de lo ocurrido a Rodolfo Walsh, la Cámara Federal citó, a pedido de la compañera del periodista, a todas aquellas personas que

23. El artículo 116 de la Constitución Nacional argentina dispone que “Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inciso 12 del artículo 75; y por los tratados con las naciones extranjeras...”.

habrían participado del asesinato –según testimonios de los sobrevivientes de la Escuela de Mecánica de la Armada (ESMA)–. Quienes declararon en tal oportunidad fueron Roberto González, Jorge Radice, Juan Carlos Coronel, Jorge Acosta, Emilio E. Massera.

Por otra parte, se presentaron a dar testimonio el periodista Oscar Serrat y Jorgelina Ramus, ambos sobrevivientes de ese centro clandestino de detención, y la periodista Olga Wornat, que declaró sobre la información que Massera le refiriera con motivo de una entrevista periodística.

Los represores que comparecen a declarar en el marco de estas causas no lo hacen en carácter de testigos, puesto que fueron partícipes de los hechos investigados²⁴ y esta circunstancia les permite negarse a declarar.

A pesar de estas circunstancias, hubo ciertas manifestaciones que permiten agregar datos a los ya conocidos por la sociedad –o que corroboran algunos supuestos.

La medida tomada por la Cámara tuvo gran repercusión y motivó el desfile de marinos, policías y miembros del Ejército, todos partícipes de la represión del Estado, nuevamente por los Tribunales.

4.2.2 La Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de La Plata

A comienzos de 1998, la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos de La Plata presentó una petición ante la Cámara Federal de esa ciudad solicitando que reconociera y tutelara el derecho a la verdad y el derecho al duelo.

El 21 de abril, la Cámara resolvió acoger el pedido y hacer lugar a las medidas solicitadas. Por mayoría, los jueces resolvieron: “declarar el derecho de los familiares de las víctimas de los abusos del Estado ocurridos en el pasado gobierno de facto (1976/83) de conocer cuáles fueron las circunstancias relacionadas con la desaparición de ellas y en su caso el destino final de sus restos”.

24. El carácter en el que declaran es difícil de definir puesto que no se trata de una declaración testimonial pero tampoco de una declaración indagatoria, ya que se encuentran amparados por las leyes de Obediencia Debida y Punto Final.

Entre otras medidas, la Cámara ordenó a los Juzgados de Primera Instancia de su jurisdicción la remisión de todas las causas vinculadas con la represión militar. Hasta la fecha, se han agregado alrededor de 1.800 causas, en su mayoría *habeas corpus*.

Por otra parte, el Tribunal solicitó a distintas reparticiones que enviaran la información con que cuenten y citó a declarar a numerosos testigos.

Asimismo, en los meses que siguieron a la resolución, la Cámara comenzó a tomar declaraciones a miembros de las fuerzas armadas que participaron del terrorismo de Estado, para cumplir con el objeto de las actuaciones.

4.2.3 *El caso Lapacó*

En el Informe Anual sobre la situación de los derechos humanos en Argentina, 1996, se relataron los reclamos por derecho a la verdad que habían sido presentados a la justicia durante 1995. Uno de dichos pedidos lo formuló Carmen Aguiar de Lapacó, por la desaparición de su hija, Alejandra Lapacó, ocurrida el 17 de marzo de 1977, en la Capital Federal.

Como narráramos en tal oportunidad, Carmen Lapacó había solicitado a la Cámara Federal que librara oficio al Ministerio de Defensa –Jefatura del Estado Mayor del Ejército– con el objeto de que remitieran toda la información que existiera en esa fuerza y en las de seguridad e inteligencia, que dependieron operativamente del Primer Cuerpo del Ejército entre los años 1976 y 1983, acerca del destino final sufrido por las personas detenidas-desaparecidas.

Con fecha 18 de mayo de 1995, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal resolvió hacer lugar al pedido formulado, reconociendo expresamente el derecho a la verdad y al duelo. La Cámara afirmó que le correspondía ejercer su poder jurisdiccional para cumplir con esa finalidad, y que las leyes 23.492 y 23.521²⁵, y el decreto 1002/89, que beneficiaron a los miembros de las fuerzas armadas, si bien cercenaron las posibilidades de juzgamiento, no implicaron la culminación del proceso.

25. *Leyes de Punto Final y Obediencia Debida.*

El Secretario General del Ejército, General de Brigada Ernesto Juan Bossi, respondió que “no obran antecedentes, en el ámbito de la Fuerza, respecto de lo que es materia específica del requerimiento formulado”. Frente a esta respuesta, se sugirió el libramiento de oficios a diversos organismos en los que podrían encontrarse registrados datos que favorecerían a la investigación. A esta nueva solicitud, la Cámara, por voto mayoritario de tres de sus integrantes, respondió que excedía sus poderes jurisdiccionales, los que habían quedado agotados con el dictado de las normas citadas (Obediencia Debida, Punto Final e indultos). Resolvió tener presente lo informado por el Estado Mayor General del Ejército, que los autos prosiguieran según su estado y ordenó la remisión de copia de lo decidido a la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio del Interior, por cuanto sería en la órbita del Poder Ejecutivo en la cual la pretensión deducida podría encontrar adecuada satisfacción. La resolución de la Cámara fue firmada el 16 de agosto de 1995.

Contra lo resuelto, el 8 de septiembre de 1995, Carmen Lapacó interpuso recurso extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que fue concedido.

4.2.3.1 El fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

El 8 de julio de 1997 el Procurador General, máxima autoridad del Ministerio Público, emitió un dictamen que se sostiene sobre tres pilares de gran trascendencia: “compromiso estatal de protagonismo del sistema judicial”, la importancia de proteger el Derecho a la Verdad, y la certeza de que continuar con las investigaciones de ningún modo viola el principio *ne bis in idem*²⁶.

El dictamen tuvo el valor de reafirmar principios estructurales para la protección de los derechos. Así, afirmó “[E]n este trámite judicial se trata del resguardo de una obligación del Estado Nacional de respetar los Derechos Humanos, lo que sin duda implica asegurar la búsqueda o el

26. Este principio garantiza que ninguna persona será juzgada más de una vez por un mismo hecho.

logro de la verdad material, como primer paso al reconocimiento de la Dignidad Humana (artículos 1 y 2 de la CADH²⁷ y 2 del PIDCyP²⁸) o que “la incorporación constitucional de una garantía individual implica la obligación de su resguardo judicial, más allá del administrativo”.

Paralelamente, sostuvo que el órgano encargado de velar por los intereses generales de la sociedad “debe recordar en todo momento el imperativo ético de ser solidario con las víctimas y ello implica buscar alternativas institucionales más adecuadas para paliar o disminuir el sufrimiento”. El dictamen concluye que “[S]iendo ello así, el sistema de justicia debe colaborar con la reelaboración social de un conflicto de enorme trascendencia y que requiere una respuesta más: la verdad”.

A pesar de este esperanzador dictamen, el 13 de agosto del corriente año, la Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró –por 5 votos contra 4– la improcedencia del recurso extraordinario²⁹. El órgano tardó dos años en resolver en 14 renglones que las víctimas de la dictadura militar no tienen derecho a la verdad.

El voto mayoritario basó su decisión en que, “conforme al artículo 178 del Código de Procedimientos en lo Criminal, las diligencias de investigación tienen por fin comprobar la existencia de un hecho punible y descubrir a los autores, y que ello, en el estado actual de la causa, al haberse agotado su objeto procesal, no resulta admisible”. Dicen los Ministros: “La realización de las medidas requeridas implicaría la reapertura del proceso y el consecuente ejercicio de actividad jurisdiccional contra quienes han sido sobreseídos definitivamente por las conductas que dieron lugar a la formación de la presente causa (...) Carecería de toda virtualidad la acumulación de prueba de cargo sin un sujeto pasivo contra el cual pudiera hacerse valer”.

27. *Convención Americana sobre Derechos Humanos –en adelante Convención Americana o CADH.*

28. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –en adelante Pacto o PIDCyP.*

29. *CSJN, S. 1085, Suárez Mason, Carlos Guillermo sl homicidio, privación ilegal de la libertad, etc. 29 de septiembre de 1998.*

4.2.3.2 *Las disidencias*

En su voto disidente, los Ministros Enrique S. Petracchi y Gustavo A. Bossert, declararon que, en su oportunidad, la Cámara reconoció el derecho a la verdad cuya tutela se solicitaba, y entendió que “no significa otra cosa que la obligación por parte del Estado de proporcionar todos los mecanismos que estén a su disposición para determinar el destino final de los desaparecidos entre 1976 y 1983 (...) y esa obligación del Estado de reconstruir el pasado, y de esta manera dar una respuesta a los familiares y a la sociedad, es incuestionable desde el punto de vista de la finalidad perseguida por el procedimiento penal”.

Asimismo, mencionan lo dictaminado por la Cámara en cuanto afirmó que la sanción de las leyes 23.492 y 23.521 y del decreto del Poder Ejecutivo Nacional 1002/89, “en nada impide investigar sobre la suerte corrida por las víctimas teniendo especialmente en cuenta los principios reconocidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual forma parte de nuestro ordenamiento jurídico”. La Cámara admitió su competencia para llevar adelante las investigaciones y “en cumplimiento de normas operativas del derecho Internacional de los Derechos Humanos” ordenó el pedido de informes al Estado Mayor del Ejército.

Para esta disidencia, lo expresado anteriormente, revela claramente que la Cámara había admitido la pretensión y había comenzado a darle efectiva protección al derecho de rango constitucional que se invocaba. Sin embargo, posteriormente, la misma Cámara concluyó en mantener archivada la causa y remitir copia a la Subsecretaría de Derechos Humanos, a fin de que sea este organismo el que “dé comienzo, por los medios a su alcance, a la tarea de reconstrucción que permita establecer la suerte de las personas detenidas”.

Para estos jueces, no existe razón suficiente que justifique la adopción, por parte de la Cámara, de un criterio opuesto. Por ello consideraron que resulta aplicable al caso la doctrina de la arbitrariedad. Entendieron que si en una decisión previa, el tribunal, por mayoría, había reconocido sus facultades jurisdiccionales sin cortapisas, y había asumido el compromiso de respetar la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no era admisible que, después sin fundamento de peso

alguno se considerara privado de tal potestad, y que atribuyera la tarea de satisfacer los reclamos al Poder Ejecutivo. Por ello concluyeron que el fallo no era un acto jurisdiccional válido.

Los Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación rechazan la supuesta afectación del *ne bis in idem*, ya que frente a la imposibilidad de arribar a una condena y de perseguir a los beneficiarios de las leyes e indulto en cuestión, ella carece de todo fundamento.

Opinaron también que el hecho de que la persecución penal se encuentre clausurada respecto de algunas personas y respecto de hechos que hayan tenido ciertas características, no implica, automáticamente, el cierre de la investigación. Al contrario, "sólo en la medida en que ella [la investigación] continúe se podrá determinar si esos hechos fueron cometidos por los autores alcanzados por las exenciones de pena o si, en cambio, ellos fueron cometidos por terceros, o bien, en circunstancias o con vinculación a hechos no comprendidos en las leyes en cuestión". Estos dichos fueron también admitidos por la cámara cuando aseveró que "en ningún momento se descartó la posibilidad de que se configurara algún caso excluido de las prescripciones de aquellas leyes, pero incluido en el objeto procesal de esta causa"³⁰. Sin embargo, este criterio fue modificado, en tanto se afirmó que las leyes y el decreto mencionado impedían continuar con la investigación.

Finalmente, concluyeron que la decisión apelada era arbitraria, en tanto en ella no se ofrecen más que argumentos aparentes para no hacer lugar a lo solicitado, los cuales son insuficientes para darle fundamento adecuado.

La disidencia del Ministro Carlos S. Fayt, por su parte, observa que la sentencia de la Cámara que negó la realización de las medidas solicitadas, importa el desconocimiento de decisiones anteriores que se encuentran firmes (la primer resolución de la Cámara), lo cual resulta violatorio de la garantía de defensa en juicio e impone su descalificación como acto judicial.

El Ministro afirma que ninguno de los argumentos desarrollados por ese Tribunal constituye fundamento suficiente para invalidar un

30. Sobre este fallo ver en este mismo capítulo el apartado *El caso Urteaga*.

pronunciamiento anterior dictado sobre la base de los mismos hechos y tendiente a la protección de los mismos derechos que, ahora, “aparecen irremediablemente vulnerados”. Afirma que “no pasa de ser una afirmación dogmática, sin sustento normativo ni fáctico, el juicio vertido en cuanto a la inexistencia de caso o causa, pues resulta evidente el interés personal y concreto de los apelantes en el dictado de las medidas instructorias que reclaman sin que sea válido afirmar que ‘la presente tramitación penal se halla vaciada de contenido en cuanto tal’ ”.

Por otra parte la disidencia aclaró que no se violentaba el principio *ne bis in idem*, en tanto afirmó que la mencionada garantía “no juega ningún rol en este caso ya que no se pretende el procesamiento o imputación de nadie”. Así, la conclusión a la que arribó es que “el a quo se ha apartado de un pronunciamiento anterior que se encontraba firme; ha invocado la imposibilidad constitucional de la doble persecución penal con una extensión impropia a la luz de las constancias de la causa y ha renunciado al ejercicio de las indelegables funciones del Poder Judicial en la custodia de los derechos constitucionales...”. En tales condiciones concluyó que correspondía revocar la sentencia apelada y declarar procedente el recurso extraordinario.

La disidencia del Ministro Antonio Boggiano consideró que procedía el recurso extraordinario por tratarse, en el caso, de la interpretación del artículo 43, tercer párrafo de la Constitución Nacional y la decisión fue contraria al derecho que se funda en dicha norma (ley 48, artículo 14, inciso 3). El artículo mencionado por el Dr. Boggiano regula la acción de *habeas data*, que no fue la interpuesta en este caso. Sin embargo, según este juez, Carmen Lapacó no había solicitado más que su derecho a conocer los datos almacenados en registros o bancos de datos públicos por lo cual, la decisión de la Cámara habría “despojado a la recurrente de dicho derecho constitucional”.

4.2.3.3 *La presentación del Defensor General de la Nación*

El fallo provocó gran conmoción y el rechazo unánime de la opinión pública nacional e internacional. Esto despertó la suspicacia del Defensor General de la Nación, Miguel Angel Romero, quien decidió

realizar una presentación ante ese Tribunal con el objeto de lograr una aclaratoria al fallo.

Romero asumió en su cargo en el mes de abril, luego de que los organismos de derechos humanos manifestaran su preocupación por esta designación. En tal oportunidad los organismos remarcaron que Romero carecía de antecedentes en materia de defensa pública –área íntimamente relacionada con los derechos humanos y las garantías constitucionales–. Asimismo, recordaron la opinión despectiva que merecían al actual defensor los instrumentos internacionales sobre derechos humanos y su expresada simpatía por los edictos policiales. Por otra parte, pusieron en relieve su participación como asesor de la Policía de la Provincia de La Rioja durante los años 1976-1977 y su desempeño como fiscal provincial de la misma provincia hasta 1985.

A pesar de esta objeción, Romero fue designado Defensor General y, en uso de sus atribuciones –mal interpretadas– se presentó en el caso Lapacó como defensor de Alejandra Lapacó, invocando su carácter de “defensor de ausentes”, como si Alejandra Lapacó se encontrara acusada por la comisión de algún delito.

A pesar de lo incorrecto de la presentación, ésta sirvió como excusa para que la Corte pudiera “aclarar” su posición sobre el tema, que había generado grandes críticas desde todos los espectros sociales y políticos. Los miembros de la Corte dijeron que los efectos de la resolución anterior sólo se limitaban a la causa en que las medidas fueron solicitadas y que “ello no ha implicado abrir juicio ni clausurar las diversas posibles vías judiciales y administrativas de las cuales dispone la impugnante para obtener la información que ha intentado promover ante una vía improcedente”.

4.2.3.4 La denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Estos hechos motivaron la presentación de una denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos –en adelante la Comisión o la CIDH– por la violación, por parte del Estado argentino, de los derechos contenidos en los artículos 1.1, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los artículos II y XVIII de la Declaración

Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; en especial, por la violación al derecho a la verdad.

De acuerdo a lo estipulado en estos artículos, la Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina, en el fallo que comentamos, ha violado la obligación de respetar y garantizar el libre y pleno ejercicio del derecho a la justicia, por cuanto ha negado la posibilidad de concurrir a los tribunales a efectos de investigar la grave violación a los derechos humanos perpetrada contra Alejandra Lapacó, desaparecida hace 22 años.

La falta de investigación de los crímenes cometidos durante la dictadura militar constituye el último eslabón de la cadena de impunidad que protege a los responsables de esos hechos. Cuando hablamos de impunidad nos referimos al concepto que tan claramente ha definido la Corte Interamericana de Derechos Humanos como “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares”³¹.

La Argentina ha garantizado la impunidad legal por medio de las leyes de Obediencia Debida y Punto Final, y los perdones presidenciales, sin embargo, la impunidad fáctica no es menos relevante. Nos referimos a la imposibilidad de los familiares y las víctimas de saber, cuanto más no sea, quiénes fueron esos responsables y cuáles fueron los hechos cometidos. Si bien la legislación internacional protege este derecho, los tribunales argentinos lo niegan en sus resoluciones y es esa situación la que consagra el fallo de la Corte Suprema.

4.2.3.5 Otras consecuencias del fallo de la Corte

El fallo Lapacó, provocó la movilización de los familiares de víctimas de la dictadura para insistir en el reclamo de verdad. De este modo, se

31. *Caso Paniagua Morales y otros, Sentencia del 8 de marzo de 1998, par. 173.*

intentaron nuevas vías para reclamar tal derecho. Entre otras alternativas, se presentaron *habeas corpus*, denuncias ante fiscales del fuero penal, y se enviaron numerosos pedidos a España para lograr en aquel país la respuesta que aquí no encuentran.

Una de las consecuencias de fallo, fue la resolución PGN 73/98 dictada por el Procurador General de la Nación, Dr. Nicolás Becerra, en la que estableció: "Artículo 1º: Instruir a los Señores Fiscales de todos los fueros e instancias, a efectos de que en todas aquellas causas en las que se investigan o se han investigado ilícitos vinculados con violaciones a los derechos humanos fundamentales producidas entre los años 1976 y 1983, realicen todas las medidas procesales a su alcance a efectos de colaborar con aquellos familiares de personas desaparecidas durante esos años que pretendan obtener información a través de las diversas instancias jurisdiccionales sobre el destino de las víctimas de esas violaciones y eviten la realización de planteos que cuestionen las competencias jurisdiccionales que se han ejercido hasta la actualidad y que puedan provocar obstaculización de las tareas de investigación o una indebida dilación...".

A raíz de estas instrucciones, se presentó una denuncia en la Fiscalía Federal nº 5, a cargo del fiscal Stornelli, para que investigue lo ocurrido a María Inés López, desaparecida en 1977. La fiscalía resolvió remitir la denuncia al Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional a cargo del Dr. Bagnasco, quien dispuso que la causa se agregara a las que tramitan ante la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, por tratarse de un mismo objeto procesal³².

4.2.3.6 La actuación de la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, posterior al fallo Lapacó

Como dijimos anteriormente, la Corte, en el fallo Lapacó, expresó que "la realización de las medidas requeridas implicaría la reapertura del proceso y el consecuente ejercicio de actividad jurisdiccional contra quienes han sido

32. Recordamos que esa competencia de la Cámara fue la cuestionada por la Corte Suprema en el caso de Carmen Aguiar de Lapacó.

sobreseídos definitivamente por las conductas que dieron lugar a la formación de la presente causa...”. Esta afirmación hizo temer que la Cámara podría dar un paso atrás en su conducta respecto de las causas por derecho a la verdad. Sin embargo, la semana siguiente a que el fallo se diera a conocer, el Tribunal dictó una resolución, por un nuevo caso presentado por la desaparición de Ariel Ferrari, en la que volvió a reconocer el derecho a la verdad y ordenó, entre las medidas solicitadas, la remoción de los fondos de la ESMA para determinar si hubo enterramientos clandestinos en el campo de juegos.

4.2.4 El caso Urteaga

El segundo fallo resonante producido por la Corte en lo que respecta al derecho a la verdad fue el recaído en el caso Urteaga.

En el caso de Benito Jorge Urteaga, su hermano reclamó a la justicia la averiguación de lo ocurrido mediante el pedido de informes a las distintas reparticiones nacionales, provinciales y de las fuerzas armadas, en el marco de una acción de *habeas data*³³. El juzgado de primera instancia resolvió que no existía legitimación activa de parte del peticionario puesto que la acción incoada sólo puede ser iniciada por el peticionario al cual los datos que se desean conocer se refieren. La Cámara de Apelaciones confirmó la resolución de primera instancia y, ante este pronunciamiento, se interpuso recurso extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. El 15 de octubre de 1998, dos meses después del fallo Lapacó, la Corte Suprema se pronunció en este caso³⁴.

En su fallo, la Corte afirmó que la falta de reglamentación de la acción de *habeas data* no obsta a la vigencia del derecho, que de cualquier forma

33. La acción de *habeas data* fue incorporada a la Constitución Nacional en la reforma de 1994. En la actual redacción, el artículo 43 establece: “Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística”.

34. CSJN, U. 14. XXXIII, Urteaga, Facundo Raúl c/ Estado Nacional –Estado Mayor Conjunto de las FFAA.– s/ amparo ley 16.986.

puede ser invocado, ejercido y amparado. Sostuvo que en ausencia de tal reglamentación corresponde a la Corte delinear los alcances de esa garantía con “razonable flexibilidad”. Desde esa perspectiva, según la Corte, la decisión de la Cámara en este caso, revela un “excesivo rigor formal” que deja sin protección el derecho invocado. Por ello entiende el Tribunal que es posible que el *habeas data* sea presentado por un familiar puesto que ésa sería una de las alternativas posibles de reglamentación y que corresponde reconocer al apelante el derecho a la “información objetiva” que solicita.

Con esta resolución la Corte dejó sentada la posibilidad de recurrir a la justicia, por medio del *habeas data*, para recabar información acerca de los hechos ocurridos durante la última dictadura militar. Sin embargo, la acción de *habeas data* presenta serias limitaciones para estos casos.

El principal obstáculo es la imposibilidad de solicitar cualquier tipo de medidas probatorias puesto que esta acción está dirigida sólo a lo que la Corte denomina “información objetiva”, es decir, aquellos datos que obren en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes. El derecho reconocido en la figura tiene —como lo afirma el ministro Fayt en su voto, tres dimensiones: la de conocer, la de acceder y la de rectificar.

En razón de lo expuesto, no sería posible por medio de esta acción solicitar la declaración de personas que hayan participado de los hechos o que tengan conocimiento de ellos por cualquier otra circunstancia, como así también cualquier otro medio probatorio. Ello se debe a que no se trata de un proceso amplio de debate.

A partir del fallo que comentamos la interpretación del *habeas data*, respecto de la legitimación, es más amplia que la que surge del texto de la Constitución. El artículo 43 expresa que “[T]oda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos *a ella referidos* y de su finalidad...” (el destacado nos pertenece). En ese sentido, la persona habilitada por la norma para interponer el pedido es aquella a quien los datos se refieren. En este caso el desaparecido. En tal sentido, como lo expresa el Dr. Fayt, “se trata de un derecho individual que se reconoce sólo al afectado (...) se trata de una dimensión del derecho a la intimidad, y por ello esta garantía sólo puede ser ejercida por el afectado”.

Dudamos que la acción de *habeas data*, sea la vía más idónea para hacer efectivo el derecho de los familiares a conocer acabadamente lo

ocurrido a sus seres queridos, debido a los obstáculos mencionados. Sin embargo, creemos que es importante que la Corte haya definitivamente reconocido dicho derecho. En tal sentido, una interpretación jurisprudencial amplia de la figura, la adopción de medidas para que los informes recabados sean serios, puede colaborar en la remoción de obstáculos.

Si bien en el fallo dictado en la causa Urteaga, fue unánime, seis de los nueve jueces de la Corte emiten su voto por separado y en cada caso, sin dejar de reconocer el derecho que se invocan, se expiden acerca de la vía procesal que consideran más adecuada. A continuación veremos resumidamente los fundamentos de cada uno de esos votos.

Voto conjunto de los Ministros Augusto C. Belluscio y Guillermo A. F. López:

En sus argumentos afirman que el planteo formulado por Urteaga no se corresponde con la garantía protegida por el *habeas data*, puesto que ésta tutela la identidad personal y garantiza al interesado conocer, acceder a la finalidad y, eventualmente, rectificar o lograr confidencialidad, de datos o informes falsos o discriminatorios. De esta forma, en la interpretación de ambos jueces, el caso debe ser interpretado como un amparo en general y no como aquella forma específica de amparo informativo que configura el *habeas data*. Este “amparo en general” fue incorporado a la Constitución en la reforma de 1994 para lograr la protección rápida y eficaz de todos los derechos constitucionales.

El amparo procede contra toda omisión de autoridad pública que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías protegidas. En este sentido, según los jueces, Benito Urteaga “es titular del derecho de esclarecer las circunstancias en que se produjo la muerte de su hermano, con quien lo une un vínculo parental sancionado legalmente, que integra su estado de familia y constituye un atributo de su personalidad cuya tutela se desprende del artículo 33 de la Constitución Nacional³⁵ y, en su caso, el destino dado a su cadáver”.

35. El artículo 33 de la Constitución Nacional establece: “Las declaraciones, derechos y garantías que enumera esta Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados, pero que nacen del principio de soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”.

Por tanto, la acción de amparo resulta la vía idónea para obtener la información objetiva requerida.

Voto del Ministro Carlos Fayt:

Consideró el Dr. Fayt, que el instituto del *habeas data* tiene por finalidad que los interesados tengan la posibilidad de controlar la veracidad de la información almacenada y procesada por terceros, y el uso que de ella se haga. En tal sentido, este derecho forma parte de la vida privada y se trata de uno de los bienes que integran la personalidad. Es decir que el núcleo del tema es la libertad del individuo frente al procesamiento de datos.

En cuanto a las características de este derecho, el Dr. Fayt apunta que se trata de un derecho individual que se reconoce sólo al afectado y que tiene tres dimensiones: la de conocer, la de acceder y la de rectificar. Se trata de una dimensión del derecho a la intimidad y, por ello, esta garantía sólo puede ser ejercida por el afectado.

De acuerdo a estas consideraciones, el voto concluye que “existen claras diferencias entre la garantía del *habeas data* y el planteo de autos, que no es otra cosa que el reclamo a los jueces –en tanto guardianes de las garantías individuales– para que hagan valer lo establecido en los artículos 14 y 32 de la Constitución Nacional: esto es, el derecho a la información, que es preexistente a la incorporación del *habeas data* en nuestra Ley Fundamental. Otra interpretación, importaría aceptar que el reciente ingreso de este instituto habría incorporado a la Constitución el derecho a la información sobre los asuntos públicos, cuando éste es inherente al sistema republicano y a la publicidad de los actos de gobierno”. De allí se desprende que, según esta interpretación, el medio eficaz para que Urteaga pueda reclamar de los poderes públicos y sus organismos de seguridad las respuestas sobre la situación de su hermano, no es el *habeas data* sino la genérica acción de amparo.

Voto del Ministro Enrique Petracchi:

Este voto sostiene que el objeto específico de la acción intentada es la obtención de datos y, por lo tanto, sólo resulta viable mediante el *habeas data*, aún cuando se apliquen las normas procesales de la acción de amparo.

Interpreta el Dr. Petracchi, que no se trata de hacer cesar ningún acto u omisión lesivo de derechos o garantías manifiestamente ilegítimo o arbitrario, sino que se solicita el acceso a datos, que es el ámbito específico del *habeas data*.

Por otra parte, en su argumentación el juez afirma que no podría interponerse en el caso una acción de *habeas corpus* por desaparición forzada, puesto que, si bien en última instancia se intenta localizar a una persona desaparecida, lo que se reclama no es la liberación de un familiar sino los datos obrantes en registros estatales.

Asimismo, sostiene que “no resultaría extravagante pensar, como alternativa, que la justicia penal es la más idónea para la investigación tendiente a encontrar a una persona desaparecida en las circunstancias denunciadas. Pero, más allá de la posible existencia de impedimentos que obstaculizaran esta vía, de todos modos, ella sólo cobraría sentido en tanto el accionante pretendiera activar la persecución penal y arribar a la imposición de una pena”.

A partir de estas consideraciones, el voto concluye que “la protección de que se trata sólo puede ser acogida en el marco del *habeas data*” y que la no exhibición de los datos representaría una lesión al derecho a la intimidad.

Voto del Ministro Antonio Boggiano:

Sintéticamente, y remitiendo a lo expuesto en el caso Lapacó, el Dr. Boggiano manifiesta que el derecho de *habeas data* puede hacerse valer por cualquier vía procesal, hasta tanto se reglamente su ejercicio por ley.

Voto del Ministro Gustavo Bossert:

El juez considera que los vínculos jurídicos familiares que determinan el estado de familia, integran la identidad de la persona, y que esta identidad fundamenta también el derecho que se invoca. Asimismo, expresa que el derecho a la verdad se encuentra comprendido entre aquellos protegidos por el artículo 33 de la Constitución Nacional.

En cuanto a la vía adecuada para hacer efectivo este derecho, considera que es la acción genérica de amparo, aunque el peticionante se haya referido a la de *habeas data*.

Voto del Ministro Adolfo R. Vázquez:

Este voto considera que constituye la misión del Poder Judicial, “delimitar con razonable flexibilidad los contornos de la novedosa garantía en análisis [*habeas data*] y otorgar al peticionario la plena protección que ella establece sin condicionar el ejercicio de aquella potestad reglamentaria que corresponde al Congreso”. En tal sentido interpreta que, si bien el artículo 43 de la Constitución parece conceder la legitimación sólo a la persona a la que los datos se refieren, aún cuando el texto no lo menciona la acción podría también ser interpuesta por el padre, tutor de menores o curador de incapaces, en representación de sus hijos menores o pupilos, pero nunca por un tercero para obtener datos ajenos.

Sin embargo, esta interpretación deja sin protección el derecho invocado, que no resulta ajeno al bien jurídico tutelado ni al propósito que habría tenido el constituyente al incorporar la garantía. Es por ello que la interpretación debe variar “...Si quien deduce el *habeas data* para obtener datos que no son propios, es un miembro del grupo familiar directo, con interés legítimo —en el sub examine un hermano—, y además el sujeto legitimado activamente está imposibilitado de ejercerla, porque como aquí se sostiene presumiblemente está muerto y son justamente las circunstancias de su deceso y el eventual destino de sus restos lo que se pretende averiguar”.

La garantía del *habeas data* resguarda el derecho a la intimidad, que si bien es un derecho personalísimo, según criterio de la Corte no se extingue con el fin de la persona física. Así, “...los vínculos familiares (...) hacen que aquel derecho subsista en la memoria que de las personas fallecidas conservan sus parientes, para quienes toda invasión en la intimidad de aquel y en su buen nombre (...) resulta lesivo de la intimidad familiar...”.

A partir de estos argumentos, el juez considera que ante la inexistencia de reglamentación de la acción, la titularidad del bien jurídico protegido se traslada a su grupo familiar directo.

De acuerdo a estas distintas interpretaciones, elaboradas por los Ministros de la Corte, se reconoce un derecho de los familiares de las víctimas de la dictadura a recabar información del Estado acerca de lo ocurrido a sus seres queridos. Ese derecho puede hacerse valer por la vía del *habeas data*, pero podemos suponer que también procedería una acción de amparo por derecho a la información. De cualquier manera,

queda en pie lo que mencionábamos al principio: la única información que se puede conseguir por estas vías es aquella que en fallo se denomina “objetiva”, es decir, la que consta en bancos de datos públicos o privados destinados a proveer informes. De este modo, queda descartada la posibilidad de citar a audiencias para que los testigos o los responsables de los hechos contribuyan a esclarecer lo sucedido.

4.2.5 Causas por apropiación de menores³⁶

Como comentamos al principio del capítulo, el año comenzó con la detención del ex marino Alfredo Astiz, por sus declaraciones a la prensa. Sin embargo, no fue el único militar a quien le esperaba la cárcel. Jorge Rafael Videla, Emilio Eduardo Massera, Jorge Eduardo Acosta, Hugo Franco, José Supicich y Héctor Febres quedaron detenidos en los últimos meses, en el marco de las causas que investigan el secuestro de niños y la apropiación de aquellos nacidos en cautiverio.

4.2.5.1 La detención de Videla

Para una mejor comprensión de los fundamentos de esas detenciones, analizaremos a continuación la resolución del Juez Roberto José Marquevich, en la que ordenó la prisión preventiva de Jorge Rafael Videla³⁷.

En su resolución, el juez afirmó que el indulto que benefició a Videla en 1990, no impide que se lo juzgue por apropiación de menores.

La resolución sostiene que se ha acreditado en la causa que, con la instalación del gobierno de facto el 24 de marzo de 1976, Jorge Rafael Videla en su calidad de Comandante en Jefe del Ejército Argentino ordenó un plan sistemático destinado al apoderamiento de menores, que básicamente consistía en:

36. El CELS agradece los aportes realizados por las Dras. Alcira Ríos y Carolina Varsky.

37. Causa n° 1284/85, caratulada “Videla, Jorge Rafael y otros s/ presunta infracción a los artículos 146, 293 y 139 inciso 2 del Código Penal”. Juzgado Federal n° 1 Criminal y Correccional de San Isidro, a cargo del Dr. Roberto José Marquevich.

“...a) sustraer a menores de diez años del poder de sus legítimos tenedores, cuando estos pudieran resultar sospechosos de tener vínculos con la subversión o disidentes políticos con el régimen de facto, y, de acuerdo a los informes de inteligencia, conducirlos a lugares situados dentro de dependencias de la fuerza o bajo su dependencia operativa;

sustraer a menores nacidos durante la detención clandestina de sus madres; entregar a los menores sustraídos a integrantes de las fuerzas armadas o de seguridad, o bien a terceras personas, con el objeto de que éstos los retuviesen y ocultasen de sus legítimos tenedores;

en el marco de las apropiaciones ordenadas, y con el objeto de impedir el restablecimiento del vínculo con la familia, suprimir el estado civil de los mismos, inscribiéndolos como hijos de quienes los retuviesen u ocultasen;

insertar o hacer insertar datos falsos en constataciones y certificados de nacimiento y documentos destinados a acreditar la identidad de los menores”³⁸.

Este esquema, definido por el Juez Marquovich, se encuentra verificado, al menos, en los siguientes cuatro casos que serán abordados en forma independiente y que constituyen uno de los motivos de la imputación a Videla.

Hecho nº 1: Apropiación de la menor Mariana Zaffaroni Islas

La causa nº 86/84 se inició con motivo de la denuncia formulada por la desaparición de la menor Mariana Zaffaroni Islas, su madre María Emilia Gatti de Zaffaroni y su padre Jorge Zaffaroni, el día 27 de septiembre de 1976, en la localidad de Florida, partido de Vicente López. Cuando se inició la investigación se supo que la identidad de la menor había sido cambiada. Mariana fue inscrita como Daniela Romina Furci y como hija del matrimonio compuesto por Miguel Angel Furci y Adriana González de Furci.

38. *Causa caratulada “Videla, Jorge Rafael y otros s/ presunta infracción a los artículos 146, 293 y 139 inciso 2, del Código Penal” –fs. 2834 y ss.*

Luego de una extensa investigación elaborada sobre la base de la denuncia de María Ester Gatti de Islas; la declaración testimonial de Milton Romani; las partidas de nacimiento, certificado de nacimiento y Documento Nacional de Identidad (DNI) n° 25.912.974 a nombre de Daniela Romina Furci; Libreta de Matrimonio n° 41392 de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires perteneciente al matrimonio Furci –documentos de los que surge que la menor fue anotada como hija de Miguel Angel Furci y Adriana María González de Furci–; y el estudio inmunogenético del grupo familiar Zaffaroni Islas³⁹, se tuvo por legal y fehacientemente acreditado que el matrimonio Furci retuvo y ocultó a la menor del poder de sus padres.

Cuando Miguel Angel Furci prestó declaración indagatoria, entre otras cosas, dijo: “que se había desempeñado como agente de la Secretaría de Informaciones del Estado... que durante el año 1976 pudo observar en una base operativa de dicho organismo estatal llamada ‘Automotores Orletti’ a una mujer detenida junto a una criatura de aproximadamente un año de edad. Que se enteró que esta mujer y su pareja iban a ser trasladados por miembros del ejército uruguayo a su país, con destino ‘incierto’, motivo por el cual le ofrecen la entrega de la niña...”⁴⁰.

Finalmente, el 5 de agosto de 1994, Adriana María González de Furci fue condenada a la pena de tres años de prisión y costas; y Miguel Angel Furci fue condenado a la pena de cinco años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlos coautora y coautor, respectivamente, del delito de ocultación y retención de un menor de diez años.

De lo expuesto se deduce que:

- La menor fue sustraída del poder de sus legítimos tenedores –cuando contaba con poco menos de un año de vida– luego de la desaparición forzada de estos;

- Fue entregada en el ámbito del centro clandestino “Automotores Orletti” –dependiente del Ejército Argentino– a Miguel Angel Furci, para que éste junto a su esposa, la retuviesen y ocultasen de sus familiares

39. El estudio fue efectuado por el Banco Nacional de Datos Genéticos.

40. Fs. 1253/1255 de la causa mencionada.

con derecho a ejercer su tenencia, más allá del destino de sus propios padres;

- Se suprimió el estado civil de la menor para trocarlo por el de Daniela Romina Furci;

- Se hicieron insertar datos falsos en las partidas de nacimiento, certificado de nacimiento y DNI a nombre de Daniela Romina Furci y Libreta de matrimonio perteneciente al matrimonio Furci.

Hecho n° 2: Apropiación del menor Carlos Rodolfo D'Elía

Esta causa se inició el 29 de diciembre de 1993, a raíz de la querrela promovida por la abogada Alcira E. Ríos —en carácter de apoderada de María Renee Pallares Martínez— contra Carlos Federico Ernesto De Luccia y María Elvira Leiro, por los delitos previstos y reprimidos por los artículos 139, 146, 146, 292 y 293 del Código Penal, donde se dio cuenta de la desaparición forzada del matrimonio D'Elía Pallares-Casco Ghelfi, por parte de fuerzas de seguridad. La mujer se encontraba en su octavo mes de embarazo.

Durante la etapa instructoria se reunieron diversos tipos de pruebas. El 5 de mayo del corriente año y con motivo de la audiencia oral y pública celebrada en la causa n° 623 del Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 2 de San Isidro, se tuvo por cierto y probado que "...el 22 de diciembre de 1977, fuerzas conjuntas del Estado procedieron a ingresar en..., vivienda ocupada por el matrimonio formado por Julio César D'Elía Pallares y Yolanda Casco Ghelfi, quienes fueron privados ilegalmente de su libertad, y los que desde aquel momento permanecen desaparecidos. Casco Ghelfi cursaba en esa época un embarazo de ocho meses, con mes probable de parto en enero de 1978. En fecha que no se puede precisar con exactitud, pero que puede ubicarse en el 26 de enero de 1978, o unos pocos días antes, Casco Ghelfi, privada ilegalmente de su libertad en la entonces sede de la Brigada de Delitos Graves y Homicidios, conocida como "Pozo de Banfield", dio a luz a un varón que le fue sustraído. En esta maniobra tuvo un activo protagonismo el entonces médico policial —especializado en ginecología— Jorge Antonio Bergés quien, el 26 de enero por sí o por intermedio de un tercero no identificado, entregó clandestinamente el recién nacido, en una esquina de la localidad del sur del Gran

Buenos Aires, al matrimonio junto al certificado de nacimiento firmado por él. Este matrimonio, formado por Carlos Federico Ernesto De Luccia y Marta Elvira Leiro, lo recibió, anotándolo el esposo como propio de la pareja en el Registro Civil de Quilmes, con el nombre de Carlos Rodolfo De Luccia; y lo retuvo ocultándolo de su verdadero origen e identidad. Así, ambos imputados retuvieron al menor sustraído... hasta el año 1995, cuando la tenaz búsqueda de sus abuelos permitió descubrir la verdadera identidad del menor...”⁴¹.

Como consecuencia de los hechos citados, Marta Elvira Leiro resultó condenada a la pena de tres años de prisión, por considerársela coautora directa penalmente responsable del delito de retención y ocultación del menor que fuera anotado como Carlos Rodolfo De Luccia.

Hecho n° 3: Apropiación de la menor inscripta como María Sol Tetzlaff Eduartes

Con fecha 29 de enero de 1988, María Isabel Chorobik de Mariani, en su carácter de Presidente de la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo, promovió una denuncia⁴² por haber tomado conocimiento de que la menor inscripta como María Sol Tetzlaff podría ser uno de los niños desaparecidos, o bien, nacidos durante el cautiverio de sus padres, cuya localización constituye el objeto de la entidad que presidía.

Luego de una extensa tarea en la etapa instructoria, con fecha 12 de junio de 1997, el Tribunal consideró que María del Carmen Eduartes y Hernán Antonio Tetzlaff, eran, *prima facie*, coautores de los hechos investigados.

La sala I de la Cámara Federal de Apelaciones de la Ciudad de San Martín, cuando intervino en las apelaciones interpuestas por las defensas, resolvió que: “Todo ello permite presumir fundadamente que el matrimonio en cuestión recibió de manos de un tercero a la menor, reteniéndola y ocultándola a partir, al menos, de la fecha en que ésta figura inscripta (14/6/1976) haciendo insertar datos falsos en la certificación de su nacimiento, lo cual demuestra el ánimo de apropiación y de impedir de tal modo el

41. Fs. 2841 y 2842.

42. Actualmente, la denuncia se registra bajo el n° 37/95.

restablecimiento del vínculo”. Con tal motivo, tuvo en cuenta los “...elementos cargosos reunidos respecto al acta de inscripción de nacimiento de la menor..., como así también tener presente que conforme los propios dichos del encausado Tetzlaff, a la fecha del supuesto alumbramiento se encontraba destinado, en su carácter de oficial del Ejército Argentino, en la Escuela de Comunicaciones de Campo de Mayo, y se desempeñaba como jefe de seguridad de la zona en coordinación con la Municipalidad de San Isidro”. En cuanto a la pendiente identificación del grupo familiar del menor, se dijo que: “...cabe expresar que la falta de identificación de los verdaderos padres de los menores, de manera alguna elimina el delito, sino que expone con mayor certeza que éste se habría visto perfeccionado”⁴³.

Con los mismos alcances antes enunciados, se consideró acreditada la intervención directa del oficial del Ejército Hernán Antonio Tetzlaff y su cónyuge María del Carmen Eduartes, en el caso relativo al apoderamiento de la menor inscrita como María Sol Tetzlaff Eduartes.

Hecho n° 4: Apropiación de los menores inscriptos como Pablo Hernán y Carolina Bianco Wherli

El 7 de marzo de 1997, los imputados Norberto Atilio Bianco y Nilda Susana Wherli comparecieron ante el tribunal, luego de un pedido de extradición y un dilatado trámite ante la República del Paraguay. Escuchados sus descargos, el 14 de marzo de 1997 se los cauteló por considerarlos coautores *prima facie* responsables de la supresión del estado civil de dos menores de diez años, mediante la falsificación de documentos públicos, al hacer insertar en éstos datos falsos consistentes en la inscripción de esos menores como hijos legítimos del matrimonio. Dicho acto en concurso ideal con la falsificación de documentos destinados a acreditar la identidad de las personas, en relación a la obtención de los Documentos Nacionales de Identidad a nombre de Pablo Hernán Bianco Wherli y Carolina Susana Bianco Wherli. Todo esto concurriendo con la retención y ocultación –por lo menos desde el mes de octubre de 1976 y

43. Resolución de fecha 11 de noviembre de 1997, fs. 2844 y 2845.

septiembre de 1977 respectivamente— de los dos menores del poder de sus padres, ignorándose hasta ahora la verdadera filiación.

Conforme a la defensa interpuesta en la Cámara, para la época en que se obtuvieron los niños, Bianco se desempeñó en el Hospital Militar de Campo de Mayo con el grado de Mayor médico. En este establecimiento existía un sector de “Epidemiología” donde “... habrían existido recintos en los que se alojaban mujeres detenidas sin registro alguno en estado de gravidez, siendo que el encartado tenía acceso a ellos... Y si bien no se precisó que los menores Carolina y Pablo hubiesen nacido en ese lugar —lo que obviamente parece muy difícil de comprobación— las probanzas arrojadas al legajo autorizan a presumir fundadamente que el matrimonio, al menos, los habría recibido de manos de un tercero que los obtuvo allí; reteniéndolos y ocultándolos de ahí en adelante, aún debiendo sospechar seriamente que podían haber sido sustraídos de sus legítimos tenedores, y realizando acciones que gravemente dificultaban el conocimiento de su verdadero origen”⁴⁴.

En definitiva, puede concluirse que se han cometido los siguientes hechos en perjuicio de los menores inscriptos como Pablo Hernán y Carolina Susana: a) original sustracción del poder de sus legítimos tenedores, en el ámbito espacial y funcional en el cual Bianco prestaba servicios —Hospital Militar de Campo de Mayo—; b) su entrega al matrimonio Bianco-Wherli, para que éstos los retuviesen y ocultasen a sus familiares con derecho a ejercer su tenencia; c) se les suprimió su estado civil; d) se insertó e hizo insertar datos falsos en documentos públicos.

Analizados los cuatro casos y en relación a los sucesos ocurridos en el Hospital Militar de Campo de Mayo, que dependía operativamente —a través del Comando de Institutos Militares— del entonces comandante en jefe de la fuerza Jorge Rafael Videla, el juez Marquevich descarta la posibilidad de que los hechos hubieran sido aislados o producto de la particular actividad criminal de algunos de los individuos que cumplían funciones en el lugar.

Por el contrario, “la única conclusión ‘prima facie’ posible, es que más allá de directas responsabilidades de quienes circunstancialmente

44. Fs. 2847.

ejercían la autoridad en el lugar, todo cuanto resultara relativo a los alumbramientos y destino de las criaturas, estaba rigurosamente preordenado y sometido a reglas de carácter general. Como consecuencia de ello, fueron práctica reiterada y metódica”⁴⁵. En conclusión, el juez declara que en el Hospital de Campo de Mayo se ejecutó un verdadero régimen cuyo fin manifiesto era “separar” del seno de su familia a los hijos de quienes se consideró vinculados con la subversión. Los cuatro hechos descriptos, base fáctica de la imputación a Videla, resultan ser la consecuencia directa e inmediata del sistema operativo que funcionó en el Area de Epidemiología de Campo de Mayo –entre otros.

En la causa se pone de resalto que “...por propia voluntad de los autores de los hechos investigados, así como el dilatado tiempo transcurrido desde su comisión, se han borrado la mayor parte de las pruebas de carácter objetivo relativas a estos delitos, por lo que inevitablemente la reconstrucción histórica y el conocimiento cabal de los episodios dependerá de transitar básicamente el camino de la prueba testimonial”⁴⁶. Por esta razón, el juez hace referencia a declaraciones de hechos contenidas en el fallo de la Cámara Federal de Apelaciones de la Capital Federal en la causa 13, para dar por cierto en este expediente que tanto Norberto Atilio Bianco, como Miguel Angel Furci, Hernán Antonio Tetzlaff y el fallecido Carlos Ernesto Federico De Luccia, no fueron ajenos a la maquinaria de represión clandestina planificada a partir de la instauración del régimen de facto del 24 de marzo de 1976. Los mencionados, además de pertenecer a las fuerzas armadas y de seguridad, tuvieron un desempeño funcional en los centros clandestinos de detención o estaban vinculados directamente con quienes actuaban en éstos.

La prueba incorporada en la causa 13 permitió concluir que –más allá de que la junta militar conformara el máximo órgano político del país y se reservara facultades como la comandancia de las Fuerzas Armadas– cada comandante se encargó de la planificación, ejecución y control de lo realizado por la fuerza a su cargo, sin interferencia alguna de las otras

45. Fs. 2856.

46. Fs. 2861.

fuerzas. En dicha causa⁴⁷ se valoró que "... [L]os propios comandantes alegaron haber tenido el control efectivo de sus fuerzas y negaron la existencia de grupos militares que actuaran con independencia de la voluntad del comando, circunstancias ambas que no fueron desvirtuadas en la causa...". Así las cosas, el sistema operativo puesto en práctica –sustracción, entrega para que otro retenga y oculte, supresión de estado civil y falsedades documentales– fue sustancialmente idéntico en los cuatro casos abordados. "[Y] existen fuertes sospechas debidamente documentadas de que el mismo podría verificarse en varios de los nuevos hechos que actualmente fueron introducidos por el suscripto como materia de investigación... no ha de abstraerse tampoco, el hecho que son más de doscientos los casos de sustracción de menores que públicamente viene denunciando la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo, cuya localización constituye el objeto de esa entidad"⁴⁸.

Vale recordar que Jorge Rafael Videla se desempeñó como Comandante en Jefe del Ejército durante el lapso comprendido entre el 24 de marzo de 1976 y el 31 de julio de 1978 y los hechos que resultan base de su imputación fueron cometidos al menos a partir del 27 de septiembre de 1976 (hecho n° 1).

El sentido de la apropiación de los menores puede explicarse en el marco de la actividad ilegal desarrollada por la Jefatura del Ejército para "suprimir" en su ámbito de actuación a quienes se consideraba integrantes o colaboradores de las fuerzas guerrilleras o disidentes políticos con el régimen de facto. "[C]reo que tales ilícitos no estaban –al menos únicamente– destinados a 'facilitar' la adopción 'ilegal y clandestina' a integrantes de las fuerzas con dificultades para la procreación, sino que tenían un sentido más amplio y profundo... Probablemente el de 'arrancar' a las criaturas del seno de las familias que se consideraba de alguna forma vinculadas a la actividad de grupos guerrilleros o bien de opositores políticos al régimen de facto; evitando de esa forma su crecimiento en un medio

47. Causa n° 13, *Cámara Federal de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal*, p. 269.

48. Fs. 2866.

'contrario' al sistema hegemónico imperante. Ello con el consecuente impacto psicológico en el grupo familiar, su entorno y el propio tejido social en general, convirtiendo entonces a esta práctica sistemática en una herramienta más que –a través del terror–, operaba en el sistema de control local de un régimen de facto con pretensiones hegemónicas y carencia de legitimidad... La meta era desmoralizar, quebrar y desorganizar cualquier vestigio de solidaridad en la trama del tejido social. Mostrar la evidencia de que no es posible oponerse ni tampoco es posible comprender. La expresión más sutil y refinada de esta estrategia consistió en apoderarse de los bebés recién nacidos –estado de mayor indefensión del ser humano– y sustraerlos de manos de aquellos que debían cuidarlos, protegerlos y verlos crecer⁴⁹.

Luego de evaluar los diferentes elementos, el juez Marquevich llega a la siguiente conclusión: "...los delitos cometidos en perjuicio de menores previamente sustraídos o nacidos en cautiverio –y luego sustraídos– dentro de lugares dependientes, en definitiva, del Comando en Jefe del Ejército –esto es el encartado Videla–, no fueron ideados ni ejecutados en forma unilateral e independiente por sus autores directos; sino en cumplimiento de instrucciones emanadas del más alto mando de la fuerza y, los cinco hechos en cuestión, materializados dentro del ámbito temporal en el cual el aludido Videla comandaba la misma. Y el sentido de todo ello era, además del propio apoderamiento, la instalación sistemática del miedo"⁵⁰.

Declara el juez que los hechos descriptos constituyen, en principio, los delitos de sustracción; ocultación y retención de un menor de diez años (cinco hechos) en concurso real con el delito de falsificación ideológica de documento público destinado a acreditar la identidad de las personas (cuatro hechos) en concurso real con el delito de falsificación ideológica de documento público (nueve hechos), concurriendo estos dos últimos en forma ideal con el delito de supresión del estado civil de un menor de diez años (cinco hechos); previstos y reprimidos por los artículos 45, 54, 55, 139 inciso 2, 146 y 293, 1º y 2º párrafo del Código

49. Fs. 2869.

50. Fs. 2870/ 2871.

Penal, por lo que deberá responder en calidad de autor mediato penalmente responsable el imputado Jorge Rafael Videla⁵¹.

En el hecho analizado, “resulta claro que Videla no ha realizado personalmente las acciones descriptas... Pero lo que sí puede afirmarse es que ha tenido dominio del hecho..., a través de la fuerza que comandaba –aparato organizado de poder– al momento de los sucesos investigados; lo que le permitió sobredeterminar la causalidad a través de la fungibilidad de los ejecutores y asegurar así la consumación de los delitos”⁵². Videla no podría alegar que no conocía cada uno de los hechos individuales pues dejó amplia libertad a los cuadros inferiores. “[N]o obstante, el nombrado siempre tuvo en sus manos evitar la consumación de los delitos cometidos en perjuicio de los menores, ejecutados por sus subordinados dentro de las fuerzas que comandaba”⁵³.

En relación con el encarcelamiento preventivo, si bien es cierto que la ley establece que la libertad no puede ser privada sino por vía de sentencia condenatoria a pena de reclusión o prisión, la misma norma procesal prevé en forma excepcional el encarcelamiento preventivo con el objeto de asegurar la persona del inculcado para garantizar el descubrimiento de la verdad y la aplicación de la ley. De ello que, por razones de seguridad se dispuso el alojamiento de Jorge R. Videla en una prisión federal.

Por otra parte, el Dr. Marquevich hace una expresa referencia a que los hechos por él descriptos constituyen una categoría especial de delitos denominados por la comunidad internacional en su conjunto “delitos contra la humanidad” o “delitos de lesa humanidad”. Destaca especialmente que, por imperio del sometimiento al derecho de gentes que determina el artículo 118 de la Constitución Nacional, “no son susceptibles

51. “Autor mediato es el que, dominando el hecho y poseyendo las demás características especiales de la autoría, se sirve de otra persona (instrumento) para la ejecución de la acción típica... El rasgo fundamental de la autoría mediata reside en que el autor no realiza personalmente la acción ejecutiva, sino mediante otro; y lo que caracteriza el dominio del hecho es la subordinación de la voluntad del instrumento a la del autor mediato...”. Cfr. Bacigalupo, *Enrique: Derecho Penal, Parte General*, p. 325 y ss.

52. Fs. 2874.

53. Fs. 2876.

de prescripción los crímenes mencionados que derivan del propio 'ius gentium', en el que tampoco encuentra estricta aplicación el principio 'nullum crimen nulla poena sine praevia lege', debiéndose reconocer en materia de prescripción a los convenios celebrados o a las leyes dictadas con posterioridad al hecho objeto de juzgamiento". Agrega además que la gravedad de estos ilícitos fue considerada por el Congreso Nacional, "dado que excluyó expresamente de los textos definitivos de las llamadas leyes de 'Punto Final' (artículo 5 de la ley 23.492) y de 'Obediencia Debida' (artículo 2 de la ley 23.521), a los delitos de sustracción y ocultación de menores cometidos en ocasión de la lucha antisubversiva"⁵⁴.

En este sentido, analiza nuestro ordenamiento jurídico interno en materia de derechos humanos y declara que en el plano internacional las disposiciones de derecho interno no autorizan al no cumplimiento de las obligaciones asumidas en los tratados internacionales: "...ha dicho nuestro Máximo Tribunal en el que se investigaba la posible comisión de los delitos que prescribe el artículo 146 del Código Penal, y la realización del examen inmunogenético cuestionado –que tendía a confirmar o descartar la hipótesis de parentesco del menor con quienes decían ser sus progenitores y se oponían a dicha medida– 'que negar su cumplimiento importaría desconocer lo establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por ley 23.849 e incorporada a la Carta Magna en el artículo 75 inc. 22 por la reforma del año 1994; circunstancia ésta que podría ocasionar la responsabilidad del Estado por incumplimiento de los compromisos internacionales asumidos, toda vez que en las particulares circunstancias del sub lite la prueba ordenada aparece como el medio para poner pronta y eficaz solución a la situación del menor...' (G. 449. XXXI "Guarino, Mirta Liliana s/ querella, rta el 27 de diciembre de 1996)"⁵⁵.

El juez Marquevich explica el concepto de derechos humanos como aquellas facultades que corresponden al individuo por su condición de ser humano, "puesto que ningún hombre podría subsistir sin libertad tanto

54. Fs. 2878.

55. Fs. 2895.

física como espiritual; tendría que gozar, también, de condiciones económicas, culturales, sociales, adecuadas para el desarrollo de su personalidad. (...) El derecho positivo internacional y la práctica nacional, regional y universal admiten que dentro de un núcleo indestructible están los derechos humanos fundamentales...”⁵⁶. Los siguientes instrumentos internacionales, relacionados directamente con el caso examinado, ejemplifican lo sostenido por el juez de esta causa: la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto de los Derechos Civiles y Políticos; la Convención sobre los Derechos del Niño; Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas –ley 24.584–, y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, aprobada por la 24ª Asamblea General de la OEA –leyes 24.556 y 24.820 sobre su jerarquía constitucional⁵⁷.

Es importante referirse a los dos últimos instrumentos mencionados. Respecto de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, el juez expresa que se trata de la expresión del consenso sobre cuestiones que fueron ampliamente discutidas en debates internacionales y que allí se observó “que en ninguna de las declaraciones solemnes, instrumentos o convenciones sobre el enjuiciamiento y castigo de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad se ha previsto limitación en el tiempo; se consideró que ellos figuran entre los delitos de derecho internacional más graves; ...que la aplicación a su respecto de las normas de derecho interno relativas a la prescripción de los delitos ordinarios suscita grave preocupación en la opinión pública mundial, pues impide el enjuiciamiento y

56. Fs. 2896.

57. A modo de ejemplo, el artículo 2 de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, declara: “en la presente Convención, se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal: ...d) medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo y e) traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo”.

castigo de sus responsables; para concluir que ‘es necesario y oportuno afirmar en derecho internacional, por medio de la presente convención, el principio de la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad’”(CSJN, causa P.457-XXXI “Priebke, Erich s/ solicitud de extradición, del 2/11/95”)⁵⁸.

En relación con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas⁵⁹, Marquevich aclara que “...el tema que en este caso nos ocupa no cuadra directamente en la desaparición forzada de personas siendo sí una consecuencia de ella, razón por la cual cabe citar dos de sus artículos. Artículo XII: ‘Los Estados Partes se prestarán recíproca cooperación en la búsqueda, identificación, localización y restitución de menores que hubieran sido trasladados a otro Estado o retenidos en éste, como consecuencia de la desaparición forzada de sus padres, tutores o guardadores’. Artículo VII: ‘La acción penal derivada de la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma no estarán sujetas a prescripción. Sin embargo, cuando existiera una norma de carácter fundamental que impidiera la aplicación de lo estipulado en el párrafo anterior, el período de prescripción deberá ser igual al delito más grave en la legislación interna del respectivo Estado Parte’ ”⁶⁰.

De los documentos citados –en el marco de los cuales se investigan los graves hechos del caso– el juez deduce que es el Estado quien tiene el mandato constitucional de la protección de la familia. De ahí que “cuando el infante es privado ilegalmente de alguno o de todos los elementos de su identidad –aunque hayan sido los conductores del estado quienes por su acción u omisión, provocaron los actos contra el derecho internacional y la humanidad– el Estado debe prestar protección apropiada para restablecerla”⁶¹. Nuestro país se encuentra obligado con la comunidad internacional, en virtud de formar parte de ella, de los tratados celebrados, cuyo rango

58. Fs. 2906.

59. Ley 24.556, promulgada el 11 de octubre de 1995 –con jerarquía constitucional, por ley 24.820, en los términos del artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional.

60. Fs. 2910.

61. Fs. 2911.

establece la Constitución Nacional en su artículo 75 inciso 22 y de la aplicación del derecho de gentes que prevé el artículo 118 de la Carta Magna, “ordenamiento que se vulneraría si se limitase a subsumir los hechos como infracción a los artículos 139 inciso 2, 146 y 293, 1º y 2º párrafo del Código Penal (principio extraído del fallo de la Corte Suprema “Priebke, Erich”, ya citado)... Que ello es así ya que las descripciones típicas contenidas en los preceptos legales de nuestro código penal no abarcan íntegramente –en los términos empleados por la Corte en el precedente recién mencionado– la ‘sustancia de la infracción’ que se atribuye a Jorge Rafael Videla como sucede, en cambio, con las previsiones de los instrumentos internacionales mencionados. Estos últimos, a diferencia de aquellos, permiten contemplar... la crueldad del método ideado en la práctica constante de la retención y ocultamiento de menores de 10 años más sus delitos conexos...”⁶². Es importante tener presente que corresponde al Poder Judicial de la Nación, dentro del Estado de derecho, el hacer cumplir el derecho internacional convencional de los derechos humanos⁶³.

En relación con los delitos que se investigan en esta causa y se le reprochan a Jorge Rafael Videla, el juez precisa que configuran ilícitos de lesa humanidad, por tratarse de actos inhumanos, de una profunda envergadura y basados en una metodología sistemática; “que por la dimensión de su brutalidad convocan a la comunidad internacional en su conjunto al verse peligrar la conciencia humanitaria –integran el *ius cogens*–, resultando de este modo imprescriptibles”⁶⁴.

En conclusión, Marquevich declara que “[H]a quedado acreditado que las disposiciones estudiadas llevan por sí solas a concluir la no prescripción de los crímenes contra la humanidad que se le endilgan a Jorge Rafael Videla en virtud del juego armónico de los artículos 75 y 118 de la C.N. juntamente con los pertinentes del Código Penal”⁶⁵.

62. Fs. 2911. *El destacado nos pertenece.*

63. Cfr. “Giroldi, H. D. y otro *s/ recurso de casación*”, rta. el 7/04/95; “Wilner *c/ Osswald*” CSJN, 4/6/95, considerando 21º, entre otros.

64. Fs. 2918.

65. Fs. 2922.

En el apartado n° 6 de la resolución, Marquevich reafirma la primacía del derecho internacional por sobre el derecho interno, haciendo mención específica de los fallos “Priebke” y “Schwammberger”; dos casos en los que los tribunales argentinos debieron reconocer los efectos retroactivos de las leyes dictadas por otros países para asegurar la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad.

Finalmente, el 13 de julio, resuelve: “Convertir en prisión preventiva la actual detención que viene sufriendo Jorge Rafael Videla (...), por considerarlo ‘prima facie’ autor mediato penalmente responsable de los delitos de sustracción, ocultación y retención de un menor de diez años (cinco hechos) en concurso real con el delito de falsificación ideológica de documento público destinado a acreditar la identidad de las personas (cuatro hechos) en concurso real con el delito de falsificación ideológica de documento público (nueve hechos), concurriendo estos dos últimos en forma ideal con el delito de supresión del estado civil de un menor de diez años (cinco hechos); previstos y reprimidos por los arts. 45, 54, 55, 139 inc. 2, 146 y 293, 1° y 2° párrafo del Código Penal, mandando a trabar embargo sobre sus bienes hasta cubrir la suma de pesos cinco millones (\$ 5.000.000)...”⁶⁶.

Luego de pasar cinco semanas en la cárcel de Caseros, el ex presidente de facto fue beneficiado con un arresto domiciliario, que contempla la ley para los mayores de 70 años.

Debido a un planteo de incompetencia, en octubre Videla quedó a disposición del juez federal Adolfo Bagnasco. Este planteo, al igual que otras excepciones planteadas por la defensa, esperan la resolución de la Cámara Federal de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal.

4.2.5.2 La detención de Massera

Si bien no nos fue posible acceder a la resolución que dispuso la prisión preventiva de Emilio Eduardo Massera, no podemos dejar de mencionarla.

66. Fs. 2929.

Capítulo I. La lucha contra la impunidad

El 24 de noviembre, cinco meses después de la detención de Videla, el ex almirante Emilio E. Massera, condenado a prisión perpetua en el Juicio a las Juntas e indultado después por el presidente Menem, fue arrestado por orden de la jueza María Servini de Cubría. El procesamiento obedece a su participación en los delitos de sustracción, retención y ocultamiento de un menor nacido en la ESMA, en septiembre de 1977. También se le imputan los delitos de supresión de estado civil y falsedad ideológica de documento público.

También el juez Adolfo Bagnasco había imputado a Massera como presunto autor del robo de 15 bebés durante la última dictadura. Sin embargo, las pruebas llegaron al juzgado de Cubría en agosto, cuando el hijo de los desaparecidos Cecilia Viñas y Hugo Penino, apropiado por el marino Jorge Vildoza (prófugo desde el '85), confirmó su identidad con una prueba de ADN⁶⁷.

4.3 Consideraciones finales

Las detenciones de los militares argentinos, al igual que la del general chileno Augusto Pinochet en España, son un claro ejemplo de que la impunidad de las violaciones a los derechos humanos es cada vez menos tolerada. Que se ha forjado un consenso internacional sobre la necesidad de castigo de esos delitos. Y, sobre todo, que la lucha por la justicia y el castigo, encarada hace más de veinte años, cobra nuevo sentido.

Como dijimos al principio, el caso Pinochet pone de manifiesto que la comunidad internacional se ha dispuesto a imponer castigo contra esos crímenes; y ello significa que en el peor de los casos sus ejecutores ya no podrán soñar siquiera que les espera un tranquilo exilio.

Los máximos responsables deben cumplir una condena por los hechos cometidos, aunque ésta se restrinja a aquellos delitos que quedaron excluidos expresamente de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida.

Sin embargo, y a pesar de la importancia que otorgamos a estos sucesos, no creemos que se ha hecho justicia en general: no podemos

67. *Revista VIVA, diario Clarín, 13 de diciembre de 1998.*

olvidar que la mayoría de los criminales se encuentra aún en libertad. No obstante, más allá del reconocimiento de esos límites, creemos que un importante sector de la sociedad argentina y de otros países, como Chile, deben sentirse en cierto modo complacidos.