

SENTENCIA DE LA CAMARA ARGENTINA EN EL PROCESO CONTRA LOS MILITARES

El 9 de diciembre de 1985, el alto tribunal de apelación en lo criminal dio a conocer en Buenos Aires, en audiencia pública, el fallo pronunciado en el juicio seguido contra los nueve exintegrantes de las tres primeras Juntas Militares del régimen iniciado en 1976 en la Argentina. A continuación publicamos la introducción de la parte dispositiva de la sentencia, y el texto de la síntesis oficial de la parte motiva suministrado a los medios periodísticos por el mismo tribunal.

El doctor León Carlos Arslanian, presidente de la Cámara Federal, a las 17.50 del 9 de diciembre de 1985, comenzó la lectura de la parte dispositiva de las sentencias. Señaló que "en los considerandos precedentes se han examinado todos los cuestionamientos introducidos por las partes, y dado respuesta adecuada a cada uno de ellos".

"Se ha examinado la situación preexistente a marzo de 1976, signada por la presencia en la República del fenómeno del terrorismo que, por su extensión, grado de ofensividad e intensidad, fue caracterizado como guerra revolucionaria.

"Se ha demostrado que, pese a contar los comandantes de las Fuerzas Armadas que tomaron el poder el 24 de marzo de 1976, con todos los instrumentos legales y los medios para llevar a cabo la represión de modo lícito, sin desmedro de la eficacia, optaron por la puesta en marcha de procedimientos clandestinos e ilegales sobre la base de órdenes que, en el ámbito de cada uno de sus respectivos comandos, impartieron los enjuiciados.

"Se ha acreditado así que no hubo comando conjunto y que ninguno de los comandantes se subordinó a persona u organismo alguno.

"Se han establecido los hechos que, como derivación de dichas órdenes, se cometieron en perjuicio de gran cantidad de personas, tanto pertenecientes a organizaciones subversivas como ajenas por completo a ellas; y que tales hechos consistieron en el apresamiento violento, el mantenimiento en detención en forma clandestina, el interrogatorio bajo tormentos y, en muchos casos, la eliminación física de las víctimas, lo que fue acompañado en gran parte de los hechos por el saqueo de los bienes de sus viviendas.

Cada fuerza

"Se ha acreditado igualmente que tales actos tuvieron una extensión diferente en el ámbito de cada una de las Fuerzas Armadas: generalizados y cuantitativamente mayores en el caso del Ejército, a quien cabía

I TRIMESTRE 1986

la responsabilidad primaria en la lucha; circunscriptos a algunas bases navales y en particular, la Escuela de Mecánica, en el caso de la Armada; y limitado tan sólo a tres partidos de la provincia de Buenos Aires, en el caso de la Fuerza Aérea.

"Se desecharon las causas de justificación alegadas por las defensas, puesto que sin desconocer la necesidad de reprimir y combatir a las bandas terroristas, tal represión y combate nunca debió evadirse del marco de la ley, muchos más cuando las Fuerzas Armadas contaban con instrumentos legales vigentes desde antes del derrocamiento del gobierno constitucional: podían declarar zonas de emergencia, dictar bandos, efectuar juicios, sumarios y aun, aplicar penas de muerte.

Conductas y disposiciones

"Se han estudiado las conductas inculcrimadas a la luz de las justificantes del Código Penal, de la antijuridicidad material y del exceso. Se ha recorrido el camino de la guerra. La guerra civil, la guerra internacional, la guerra revolucionaria o subversiva.

"Se han estudiado las disposiciones del derecho positivo nacional e internacional; consultada la opinión de los especialistas en derecho constitucional y derecho internacional público: la de los teóricos de la guerra convencional y la de los ensayistas de la guerra revolucionaria.

"Se han atendido las enseñanzas de la Iglesia Católica.

"Y no se ha encontrado ni una sola regla que justifique o, aunque más no sea disculpe, a los autores de hechos como los que se ventilan en este juicio.

"Se ha afirmado la responsabilidad de cada uno de los comandantes en la medida de y por las órdenes que impartieron con eficacia para su fuerza. Y se les ha encontrado penalmente responsables por los hechos que subordinados suyos, cumpliendo tales órdenes, llevaron a cabo con relevancia delictual, sobre la base de las disposiciones del propio Código de Justicia Militar y de la legislación común.

Valoración de la prueba

"Se ha valorado con prolijidad la prueba y descartado la posibilidad de que toda ella fuera aviesamente preconstituida.

"Se ha constatado que mucho antes de que los testigos y víctimas declararan en la audiencia, documentos insospechados, como las denuncias contemporáneas a los hechos, efectuadas por miríadas, y los documentos de la Iglesia Argentina, de la Organización de Estados Americanos, de las Naciones Unidas y de los gobiernos extranjeros, ya daban cuenta de aquellos delitos que recién se hicieron evidentes mucho después.

"Se ha comprobado, por declaraciones de los más altos jefes militares que participaron en las operaciones antisubversivas, que las órdenes fueron verbales; que los operativos y las detenciones eran encubiertos; que las demás fuerzas legales no debían interferirlos; que las personas aprehendidas no eran puestas a disposición de la justicia civil ni militar, salvo en contados casos; que no se debía dar información sobre las detenciones, ni siquiera a los jueces; y que los apresados permanecían en lugares de detención ubicados en unidades militares o que dependían de ellas.

"Se ha aprobado por unanimidad la totalidad de las cuestiones de hecho. Se han mensurado las sanciones en los casos que corresponde y con arreglo a los criterios de atribución explicados.

"Se ha escuchado también a cada uno de los enjuiciados".

Tras la lectura de la parte dispositiva de la sentencia, la Cámara Federal proporcionó al periodismo una síntesis de los extensos considerandos que conforman el total del veredicto y cuyo texto es el siguiente:

"Comienza la sentencia por analizar las distintas cuestiones incidentales planteadas por las defensas, rechazando los planteos de amnistía, inconstitucionalidad del decreto 158/83 del PEN y nulidad de las declaraciones indagatorias y de la acusación fiscal; y acogiendo, parcialmente, las excepciones de cosa juzgada respecto de dos casos particulares.

"A continuación, dedica el considerando segundo al examen de las cuestiones de hechos generales.

"Allí se hace una apreciación del fenómeno del terrorismo, con abundante cita de los elementos de convicción que el Tribunal tuvo en cuenta para fundamentar las cuestiones de hecho pertinentes.

"Así se expresa:

El fenómeno terrorista tuvo diversas manifestaciones con distintos signos ideológicos en el ámbito nacional con anterioridad a la década del 1970; en este año el que marca el comienzo de un período que se caracterizó por la generalización y gravedad de la agresión terrorista evidenciadas no sólo por la pluralidad de bandas que aparecieron en la escena, sino también por el gran número de acciones delictivas que emprendieron e incluso por la espectacularidad de muchas de ellas.

Actividad terrorista

"La actividad a que se hace referencia se desarrolló con intensidad progresiva y alcanzó su momento culminante a mediados de la década ya que, las bandas existentes, dotadas de un número creciente de efectivos, de mejor organización y mayores recursos financieros, multiplicaron su accionar, produciendo en el lapso posterior a la instauración del gobierno constitucional la mayor parte de los hechos registrados estadísticamente para todo el período analizado. La importancia que adquirió la actividad terrorista se refleja objetivamente en que:

"a) Se desarrolló en todo el territorio de nuestro país, predominantemente en las zonas urbanas, existiendo, asimismo, asentamientos de estas organizaciones en zonas rurales de Tucumán.

"b) Consistió generalmente en ataques individuales a personas y bienes, incluyendo asesinatos y secuestros, que por su generalidad hacían muy difícil la prevención de los ataques.

"c) En menor medida, se produjeron ataques organizados contra unidades militares y copamientos de pueblos enteros.

"d) Resultaron afectados todos los sectores de la vida nacional, aunque en es-

pecial fueron objeto de ataques integrantes de las Fuerzas Armadas, de seguridad y policiales, y bienes afectados a su función. La actividad descrita fue producto de la actuación de una pluralidad de grupos subversivos que en total contaban con un número de algunos miles de integrantes, siendo sus características más importantes su organización de tipo militar, que incluyó la creación de normas y organismos propios de tipo punitivo; su estructura celular; la posesión de un considerable arsenal que utilizaron en sus acciones y de importantes recursos económicos, producto principalmente de los delitos cometidos.

"El modo de actuación de las bandas terroristas estuvo signado por dos características fundamentales, a saber:

"1) La primera de ellas estuvo dada por la circunstancia de que normalmente se atribuyeron en forma pública los hechos cometidos.

"2) La segunda característica distintiva consistió en que los integrantes de esas organizaciones encubrían su actividad terrorista adoptando un modo de vida que no hiciera sospecharla.

El objetivo último de esta actividad fue la toma del poder político por parte de las organizaciones terroristas, alguna de las cuales incluso intentó, como paso previo, a través de asentamientos en las zonas rurales de Tucumán, ya mencionados, la obtención del dominio sobre el territorio a fin de ser reconocida como beligerante por la comunidad internacional.

Paralelamente al fenómeno ya comentado comenzó a desarrollarse en la primera mitad de la década pasada otra actividad de tipo también terrorista, llevada a cabo por una organización conocida entonces como Alianza Anticomunista Argentina (A.A.A.), cuyo objetivo aparente fue el de combatir a aquellas bandas subversivas, comenzando contemporáneamente a producirse desapariciones de personas atribuibles a razones políticas.

Legislación constitucional

"Tras enumerar la legislación dictada por el gobierno constitucional para la prevención y represión del fenómeno, debida-

mente complementada a través de reglamentos militares se concluye:

“La estructura legal y operativa montada de acuerdo con el sistema normativo reseñado precedentemente permite afirmar que el gobierno constitucional contaba, al momento de su derrocamiento, con los medios necesarios para combatir al terrorismo ya que:

“1º) Por un lado, durante el año 1975, las bandas subversivas fueron derrotadas en todas las acciones de envergadura emprendidas, y si bien su accionar no había sido aniquilado, las operaciones militares y de seguridad iniciadas habían comenzado a lograr los objetivos fijados.

“2º) También resulta demostrativo de lo afirmado más arriba la circunstancia de que la política legislativa aplicada al fenómeno subversivo por el gobierno constitucional no sufrió cambios substanciales con el advenimiento del gobierno militar, que sólo imprimió mayor severidad y minuciosidad al trato legal del tema.

“3º) Tampoco se advirtió un cambio sustancial en las directivas, órdenes generales, planes o disposiciones de cada una de las fuerzas en relación a la lucha antisubversiva.

“Ocupase luego de examinar la situación tras el derrocamiento del gobierno constitucional:

“Con el advenimiento del gobierno militar se produjo, en forma generalizada en el territorio de la Nación, un aumento significativo en el número de desapariciones de personas.

“Estos hechos tienen a su vez una serie de características comunes:

Comunidad de características

1) Que los secuestradores eran integrantes de fuerzas armadas policiales o de seguridad, y si bien en la mayoría de los casos se proclamaban genéricamente como pertenecientes a algunas de dichas fuerzas, normalmente adoptaban precauciones para no ser identificados, apareciendo, en algunos casos disfrazados con burdas indumentarias o pelucas.

2) En cada hecho intervenía un número considerable de personas fuertemente armadas.

3) Tales operaciones ilegales contaban frecuentemente con un aviso previo a la autoridad de la zona en que se producían, advirtiéndose incluso, en algunos casos, el apoyo de tales autoridades al accionar de esos grupos armados.

4) La mayoría de estos secuestros ocurrían durante la noche, en los domicilios de las víctimas, siendo acompañados, en muchos casos, por el saqueo de los bienes de la vivienda.

5) Las víctimas eran introducidas en vehículos, impidiéndoseles ver o comunicarse, y adoptando medidas para ocultarlas a la vista del público.”

Una descripción detallada de la suerte que corrían las víctimas se efectúa en los capítulos decimosegundo y decimotercero: “Se las conducía a unidades militares o policiales o que dependían de ellas, manteniéndose allí en forma clandestina; se las interrogaba bajo tormento y se les imponían condiciones inhumanas de vida y de alojamiento.

Centros de cautiverio

“En los centros de cautiverio los secuestrados fueron interrogados en la casi totalidad de los casos bajo tormentos a través de métodos de tortura similares. Estos métodos de tortura se llegaron a aplicar a más de un cautivo simultáneamente, o en presencia de otras personas, incluso de familiares del torturado.

“Asimismo, durante el secuestro, se imponía a los cautivos condiciones inhumanas de vida, que comprendían en muchos el déficit casi total de alimentación, el alojamiento en lugares insalubres, en los que no podían sustraerse de percibir los lamentos o ruidos que se producían al torturarse a otros cautivos y el permanente anuncio, a través de hechos y de palabras, de que se encontraban absolutamente desprotegidos y exclusivamente a merced de sus secuestradores.

“Las víctimas de estos hechos corrieron distinta suerte:

a) Algunas, después de un lapso en estas condiciones, fueron puestas en libertad, adoptándose en esos casos medidas para que no revelaran lo que les había ocurrido.

b) Otras, después de un tiempo, fueron sometidas a proceso o puestas a disposición del Poder Ejecutivo Nacional, ocultándose el período de cautiverio.

Eliminación de detenidos

“Contemporáneamente a los acontecimientos narrados, se produjeron otros hechos que, en cuanto aparecen vinculados con aquéllos, adquieren especial trascendencia, porque permiten inferir que los secuestrados que no fueron puestos en libertad, ni a disposición del Poder Ejecutivo Nacional, ni sometidos a proceso, fueron eliminados a saber:

a) Fue hallado en la costa del mar y en los ríos un llamativo número de cadáveres.

b) Aumentó significativamente el número de inhumaciones bajo el rubro “N.N.”, en las que la omisión de las más elementales diligencias tendientes a las identificaciones de los cadáveres no encuentra otra explicación, existiendo constancia de algunos casos en los que, a pesar de haber sido identificadas las víctimas se las enterró también bajo el rubro citado.

c) Respecto de muchos de esos hechos existen constancias que demuestran que la inhumación fue practicada a pedido o con intervención de efectivos militares.

d) Se produjo la muerte violenta de personas supuestamente vinculadas a organizaciones terroristas en episodios que, en la época, fueron presentados como enfrentamientos con fuerzas legales, pero que fueron indudablemente fraguados.

e) Se produjeron también ejecuciones múltiples de personas en episodios no investigados, pero que oportunamente fueron atribuidos a la lucha antisubversiva por las propias autoridades.

f) Se realizaron, al menos en los principales centros de detención clandestinos, traslados masivos de secuestrados de quienes no volvió a tenerse noticia, debiendo agregarse que en muchos casos tales traslados fueron precedidos por el suministro a los prisioneros de drogas sedantes o informaciones tendientes a tranquilizarlos.

Desaparición de familiares

En la generalidad de los casos, los hechos relatados fueron vinculados con la re-

presión del terrorismo, pero también obran constancias sobre secuestros o desapariciones de familiares o allegados de personas sindicadas como delincuentes subversivos, y aun contra personas a las que se imputaba tal actividad. Normalmente estos episodios se motivaron en propósito de venganza, o constituyeron represalias contra quienes realizaban gestiones para esclarecer la desaparición de otras personas o tuvieron por finalidad forzar conductas. El accionar descrito en párrafos precedentes produjo, como consecuencia, la iniciación de un gran número de hábeas corpus que fueron rechazados en razón de que, generalmente, las autoridades militares negaron la detención de los beneficiarios o produjeron informes manifiestamente reticentes.

Reclamos

“También se inició, por denuncia de terceros o a raíz de los hábeas corpus rechazados, un gran número de causas judiciales por el delito de privación ilegítima de libertad, no lográndose en ningún caso, en ese entonces, el esclarecimiento de la autoría de esos hechos.

Fracasada la vía judicial, los familiares o allegados de las víctimas realizaron gestiones ante las autoridades militares, ante el Ministerio del Interior e incluso ante algunos de los excomandantes procesados, no obteniendo ningún resultado positivo.

Por fin, recurrieron a autoridades eclesásticas, a organismos y entidades nacionales, internacionales y extranjeras, y a gobiernos de otros países, que hicieron llegar al gobierno argentino de esa época miles de reclamos.

“A pesar de ello el Gobierno, no sólo omitió realizar alguna investigación seria y adecuada a la gravedad de tales denuncias, sino que además demostró un propósito deliberado de ocultar la realidad de estas desapariciones de personas, o de atribuir las, cuando el ocultamiento fuera imposible, a otros motivos.

“Además, desde el inicio de su gestión, el gobierno militar trató de evitar la publicación por la prensa de toda noticia relativa a desapariciones de personas, hallazgos de cadáveres o a la existencia de las gestiones antes mencionadas.

"Tras la caracterización del fenómeno de la represión se concluye que esos hechos integraron un sistema operativo ordenado por los comandantes en jefe de las tres fuerzas.

"Pese a ello, y a las facultades que se arrogó la junta militar, entre los que figuraba la del Comando en Jefe de las FF.AA., se afirma en la sentencia:

"Ese ente político aparece desvinculado de la toma de decisión en lo referido a la lucha antisubversiva, debido a que la prueba arrojada ha demostrado que, respecto del mando de cada una de las Fuerzas Armadas, los excomandantes no se subordinaron a personas u organismo alguno".

Responsabilidades individuales

"Los argumentos del fiscal acerca de que la responsabilidad de la planificación, dirección y supervisión de cuanto se actuaba en la lucha contra la subversión era responsabilidad de la Junta Militar, se rebate del modo que sigue:

"Sin embargo, como se ha adelantado más arriba, dichos extremos no resultan suficientes para acreditar el punto en análisis. En efecto, la sola presencia de una disposición que asigne determinadas facultades, no es prueba bastante de que éstas hayan sido realmente ejercidas, o que se estuviera en condiciones fácticas de hacerlo, máxime cuando existe abundante prueba que acredita precisamente lo contrario.

"Ciertamente que en el transcurso del proceso se ha demostrado la mutua colaboración que se prestaron las distintas fuerzas durante el desarrollo de las operaciones; baste mencionar, a guisa de ejemplo, los numerosos traslados de personas secuestradas, entre lugares de cautiverio dependientes de distintas fuerzas (ver casos 95, 153, 205 y 486), pero de esta colaboración, prevista por otro lado en todas las directivas (Armada: directiva N° 1 "S"/75 y Placintara/75; Ejército: directivas N° 404/75, 5-4/77 y 604/79; Aeronáutica; Plan de Capacidades/75), no se sigue la intervención de un ente superior a cada comandante en jefe en la conducción de las operaciones.

"El anexo 3 de la ley 21.650 encuentra la sencilla explicación de que en el esquema que los comandantes militares ha-

bían diseñado del gobierno de la República, quien hacía las veces de Presidente no podía dictar una disposición —en el caso las condiciones a cumplirse para pedir al Poder Ejecutivo el arresto de una persona— que fuera vinculante para los otros dos comandantes; por ello, se siguió el camino de que la Junta suscribiera dichas instrucciones.

"Tampoco adquiere entidad probatoria el pasaje del «Documento final» que cita el fiscal, pues de él no se desprende la conclusión de que la Junta Militar fuera efectivamente el órgano que se encargó del comando de acciones. Antes bien, quienes fueran los autores de este documento, el Tte. Gral. Nicolaidese, el Almt. Franco y el Brigadier Hughes, coincidieron en manifestar en la audiencia que esa declaración tuvo un propósito político y que no se ajustó a la realidad, pues cada fuerza actuó de un modo individual.

"A ellos añade la Cámara la circunstancia de que «todos los oficiales que declararon estuvieron contestes en sostener que la Junta Militar permaneció ajena a todo lo relacionado con la lucha contra la subversión; la explicación coincidente dada por los procesados; la falta de asunción por parte de la Junta Militar de funciones propias de la Comandancia en Jefe, como ascensos, retiros, etc.; la inexistencia de algún órgano conjunto que se ocupara de la conducción de las operaciones; la falta de tratamiento en el seno de la junta de un tema que por su envergadura hubiera merecido una amplia consideración; y, por último, el decisivo hecho de que cada comandante dictó su propia directiva para la fuerza bajo su mando, lo que no hubiera podido suceder si la junta actualizará la conducción de las operaciones.

"Se concluyó entonces en que la postura fiscal no encuentra sustento en la prueba incorporada al expediente, existiendo, a la inversa, numerosos elementos de juicio que acreditan que cada comandante se encargó autónomamente de la planificación, ejecución y control de lo realizado por la fuerza a su cargo, sin injerencia ni interferencia alguna de las otras.

"A continuación el Tribunal relata que el golpe de Estado del 24 de marzo de

1976 no significó un cambio sustancial aparente de las disposiciones legales vigentes a esa fecha para la lucha contra la subversión, pero que en la práctica se procedió a la secreta implantación de las disposiciones que dieron lugar a los hechos atroces antes descritos".

Motivos del golpe de Estado

"Entendió la Cámara que para determinar las razones que motivaron esta gravísima decisión, debe partirse de la completa prioridad que se asignó al objetivo consistente en obtener la mayor información posible en una lucha contra organizaciones terroristas que poseían estructura celular y que estaban preparadas para esconder la identidad de sus miembros, los que se hallaban mimetizados dentro de la población. Esto surge no sólo del contenido de los interrogatorios a que fueron sometidos los testigos que fueron víctimas, según lo relataron en la audiencia, sino que se explicitó en las directivas emitidas. Así, el punto 5024 del R. C. 9-1 del Ejército, «Operaciones contra elementos subversivos», establece que las actividades de inteligencia adquirirán una importancia capital, pues son las que posibilitarán la individualización de los elementos subversivos y su eliminación, y que del mayor o menor esfuerzo de la actividad de inteligencia dependerá en gran medida el éxito de la contrasubversión. La relevancia que se asigna a la tarea de inteligencia aparece también reflejada en las disposiciones de la Armada (V. Placintara —75, Apéndice 3 del Anexo C. «Propósito», y Apéndice 1 del Anexo «F» en cuanto regla que la detención debe prolongarse el tiempo necesario para la obtención de inteligencia — punto 2.4.1.), y de la Aeronáutica, cuya Orden de Operaciones «Provincia», afirma en su punto 16 que el centro de gravedad para el logro de los objetivos estará orientado hacia el área de inteligencia. Agrega que, sin una adecuada inteligencia, será imposible encarar con éxito cualquier acción efectiva contra la subversión.

"Tal necesidad de lograr información, valorada por quienes, incluso para alcanzar el poder, menospreciaron la ley como medio para regular la conducta humana, fue condición suficiente para que el uso del

tormento, el trato inhumano, la imposición de trabajos y el convencimiento creado a los secuestrados de que nadie podría auxiliarlos, aparecieron como los medios más eficaces y simples para lograr aquel propósito (Ver la prueba reseñada en el Capítulo 13°)".

Secuestro y clandestinidad

"A su vez, aquel menosprecio por los medios civilizados para prevenir la repetición de los hechos terroristas o castigar a sus autores, la certeza de que la opinión pública nacional e internacional no toleraría una aplicación masiva de la pena de muerte, y el deseo de no asumir públicamente la responsabilidad que ello significaba, determinaron como pasos naturales del sistema, primero el secuestro, y luego la eliminación física clandestina de quienes fueron señalados discrecionalmente por los ejecutores de las órdenes, como delincuentes subversivos.

"De las pruebas analizadas en los capítulos décimooctavo y decimonoveno, se desprende que los procesados deliberadamente ocultaron lo que sucedía, a los jueces, a los familiares de las víctimas, a entidades y organismos nacionales y extranjeros, a la Iglesia, a gobiernos de países extranjeros, y en fin, a la sociedad toda.

"Esta garantía de impunidad para los autores materiales de los procedimientos ilegales, a través del ocultamiento de prueba, de la omisión de denuncia y de la falsedad o reticencia en las informaciones dadas a los jueces, constituyó un presupuesto ineludible del método ordenado. Integró también la impunidad asegurada, la no interferencia de las autoridades encargadas de prevenir los delitos, la que también dependía operativamente de los enjuiciados.

Discrecionalidad

"En suma, puede afirmarse que los comandantes establecieron secretamente un modo criminal de lucha contra el terrorismo. Se otorgó a los cuadros inferiores de las Fuerzas Armadas una gran discrecionalidad para privar de libertad a quienes aparecieran, según la información de inteligencia, como vinculados a la subversión; se dispuso que se los interrogara bajo tormentos y que

se los sometiera a regímenes inhumanos de vida, mientras se los mantenía clandestinamente en cautiverio; se concedió, por fin, una gran libertad para apreciar el destino final de cada víctima, el ingreso al sistema legal (PEN o Justicia), la libertad o, simplemente, la eliminación física.

"Esta discrecionalidad en la selección del objetivo dio como resultado que muchas veces la privación de libertad recaiera sobre personas que no tuvieran solo medianamente (v. capítulo décimo séptimo). Las facultades concedidas respecto de la supresión de la víctima, arrojaron como resultado la elección de los distintos medios a que se hace referencia en el capítulo décimo sexto.

"La posibilidad de que el personal a quien se mandaba a domicilios particulares a cometer delitos de la apuntada gravedad, se apoderara sistemáticamente de bienes en su propio beneficio, fue necesariamente prevista y asentada por quienes dispusieron tal modo de proceder. La enorme proporción de casos en que ello tuvo lugar, y el hecho de que se les otorgara igual tratamiento en cuanto a la impunidad de sus autores, que a los delitos antes descritos, confirma la inferencia, que a su vez puede comprobarse con el examen de los elementos enumerados en la parte pertinente del capítulo décimo primero.

"No es posible, en cambio, hacer extensivo este razonamiento a otros delitos, como el despojo de inmuebles, la sustracción de menores y las exigencias de dinero, cuya comisión se ha demostrado sólo en forma ocasional. Merece recordarse que únicamente se han verificado despojos de inmuebles que damnificaron a las familias Armelín y Vega, sustracciones de menores Felipe Martín y María Eugenia Caracoche de Gatica, y las exigencias de dinero relacionadas los casos de Patricia Astellarra y Rafael Perrota.

Ordenes ilegales

"Se analizó la distinta intervención que cupo a las fuerzas en la represión, destacándose que el Ejército tenía la responsabilidad primaria en la lucha en todo el territorio del país, con numerosos centros clandestinos de detención y gran cantidad

de hechos, mientras que a la Fuerza Aérea sólo se le comprobó la existencia de la "Mansión Seré", que fuera destruida en el mes de mayo de 1978, y a la Armada la Escuela de Mecánica, que funcionó hasta mediados de 1981.

"De inmediato, el pronunciamiento pasa a citar las múltiples e inequívocas presunciones que señalan la emisión de las órdenes ilegales por los comandantes.

"De entre todas ellas, se destaca la consistente en que todos los jefes y oficiales que declararon afirmaron que la lucha antiterrorista se ajustó estrictamente a órdenes superiores; que el sistema operativo ilegal fue idéntico en todo el territorio del país, prolongado en el tiempo y ejecutado por miembros de las Fuerzas Armadas que, por su estructura vertical y disciplinada, no pueden actuar sin órdenes expresas; que no es posible la instalación y subsistencia de centros de detención en dependencias militares y policiales sin decisión de los comandantes; la de que el sistema operativo requería una gran cantidad de medios de apoyo logístico (armas, ropas, vehículos, etcétera); la que surge de la escasísima cantidad de condenas a subversivos o de puestas a disposición del PEN, frente a la magnitud del enemigo que se decía haber derrotado; la que deriva del decrecimiento del número de desapariciones cuando los comandantes dijeron que la guerra había terminado; la falta de investigación de las numerosas denuncias que se recibían y la pasividad y no intervención de los organismos encargados de la prevención de los delitos.

"A continuación, la Cámara afirma que la existencia de las órdenes ilegales no se prueba sólo por presunciones sino por lo expresamente declarado por numerosos miembros de las Fuerzas Armadas y de Seguridad que las han admitido.

"Así se menciona "es particularmente relevante lo expresado por el capitán de corbeta Miguel Ángel Rodríguez, en el ya citado expediente del Juzgado de Instrucción Naval, cuando afirmó "... dado que en esta guerra librada se actuó bajo el marco institucional y de acuerdo a directivas y organizaciones establecidas dentro de la Armada, en mi opinión y para salvaguardar el

principio de autoridad rector de toda acción militar, todos los hechos ocurridos en relación con el accionar antiterrorista deberían ser respondidos solamente por aquellos que tuvieron y tienen responsabilidad de la conducción, para de esta forma diluir la sensación de indignidad y culpabilidad que provoca la continua agresión contra nuestros principios y sentimientos; principios y sentimientos que tuvieron que ser dejados de lado en un período determinado en la vida de la Nación..."

Consecuencias

"A qué hechos concretos condujo ese dejar de lado los principios, lo han demostrado las declaraciones de las víctimas, sus parientes y allegados, pero también lo corroboran 1) los policías cuando relatan que se introdujo en calabozos y oficinas gran cantidad de detenidos, a los que se encapuchaba con bolsas azules y se los interrogaba aplicándoles distintos castigos corporales (el ya citado personal de la policía de la provincia de Buenos Aires); y 2) el contralmirante Suppiche, cuando relató: "... las detenidas en base a indicios concretos eran alojadas... generalmente en alguna oficina desocupada donde normalmente permanecían con los ojos vendados, esposadas e incomunicadas, según lo prescripto reglamentariamente...". Es particularmente reveladora del espíritu y modo de efectuar esos interrogatorios la declaración del comandante Feced acerca del trato y alojamiento de las detenidas mujeres cuando, después de afirmar que eran trasladadas a la Alcaldía —un lugar muy cómodo, con médicos, enfermeros y servicios sanitarios— agrega: "... con algunas, el traslado no era inmediato, demoraba unos días, tres, cuatro, cinco días hasta obtener la información, porque una vez que estaba en la Alcaldía ya no la podíamos retirar de ahí, y si retirábamos una detenida, venía con la celadora correspondiente, sola no, entonces en un ámbito así, uno no puede hacer interrogatorios, no puede porque carece de... digamos de reserva (los puntos suspensivos pertenecen al original).

Centros clandestinos

"Es importante señalar que la existencia de los centros de detención clandestinos

que se tuviera por acreditar ha sido corroborada, para sus respectivas jurisdicciones, por el general Luciano Benjamín Menéndez, ex jefe del Tercer Cuerpo de Ejército, en su indagatoria ante el Consejo Supremo en la causa por denuncia de la Conadep sobre los hechos ocurridos en "La Perla"; por el general Ramón Camps, en la indagatoria ya citada y en la lista acompañada por su defensor general Osiris Villegas; y por el comisario Darío Rojas, en su declaración informativa en la causa recién mencionada.

"La clandestinidad de las detenciones fue conocida en la indagatoria del general Menéndez, en la del comandante mayor Feced y en las declaraciones del comisario Darío Rojas y del ya nombrado personal policial de la zona de Tigre, quienes relatan que el personal militar que se hizo cargo de la Unidad Regional y de la Comisaría 1ª de dicha localidad, a cargo del teniente coronel Molinari, les prohibió informar la existencia de esos detenidos cuya entrada tampoco se registraba en los libros de la dependencia, y les ordenó que solamente se contestara en forma afirmativa los recursos de hábeas corpus respecto de los detenidos comunes. El subcomisario Miguel Ángel Marte y los policías Silverio Torres, Horacio Roberto Casas, Juan Pablo Salazar, Abel Buenaventura Rebusante, José Antonio Rivero, José Nicolás Molina, Jorge Antonio Usher Centurión, Faustino Leiva y Jorge Osvaldo Creado, de la Comisaría de San Fernando, por ese entonces corroboran los dichos de sus iguales de Tigre.

"Los operativos que conducían a la detención de las personas alojadas en esos centros, tenían un carácter encubierto, como se los denomina en el acuerdo celebrado entre el general Suárez Mason, jefe de la Zona de Defensa Uno y el general Riveros, Jefe de la Zona de Defensa Cuatro, según la copia acompañada en la causa relativa al general Camps, por su defensor, general Osiris Villegas. El vicealmirante Chamorro distingue dentro de las operaciones contra la subversión las "cubiertas" que eran patrullajes, control de vehículos, de documentación, y defensa de las uni-

dades, y "encubiertas", que nacieron de la necesidad de este tipo de guerra e incluían la detención de presuntos subversivos, la obtención de informes a través de su interrogatorio y afirma —como lo hicieron ante el Tribunal sus víctimas— que esa última etapa se cumplía dentro de la Casa de Oficiales de la E.S.M.A.

"Describió muy gráficamente el sentido de esa clandestinidad el comandante mayor Feced cuando, en su ya citada indagatoria, clasificó de entre los detenidos a los que lo habían sido "por derecha", y cuando se le preguntó por qué no se daba intervención a la Justicia Penal en los procedimientos antisubversivos, contestó: "...y, porque estábamos bajo control operacional y no se hacían autopsias, no se hacían ninguna cosas de esas, simplemente se certificaba la muerte, cuando era evidente, de un individuo muerto por impacto de arma de guerra de grueso calibre y la Justicia no intervenía para nada ahí, para nada...". Camps, en su ya referida declaración, dijo que el procedimiento "por la izquierda" es un lenguaje vulgar policial, que empleaban cuando hacían un operativo que no estaba autorizado.

Procedimientos encubiertos

"Los procedimientos encubiertos eran precedidos, cuando se realizaban en una zona ajena al personal que los llevaba a cabo, por un pedido de "área libre", que se describe minuciosamente en la declaración indagatoria del general Camps, en el ya citado convenio entre los generales Suárez Mason y Riveros, en el acuerdo celebrado entre el general Camps y el coronel Roualdes, y en el P.O.N. 1/77 de la sub-zona 11, firmado por el general Juan Bautista Sasiain, que también fuera agregado a la causa contra el general Camps por su defensor, el general Osiris Villegas.

"También ha quedado confirmado tanto el uso generalizado de apodos, como la práctica de saquear las viviendas de los detenidos, con las declaraciones del comandante Feced quien, respecto de eso último dijo: "...se sacaban los muebles, los enseres, heladeras, cocina, televisor, todos

los elementos existentes y el jefe del Batallón, el oficial jefe del batallón, iba anotando, haciendo un inventario de todo lo que se retiraba, se hacía por triplicado una copia de ese inventario, y en un gran galpón que teníamos en la Policía, se acomodaba casa por casa los elementos con el correspondiente inventario, del cual yo tenía un ejemplar y el jefe de la División Cuerpo de la Policía tenía otro, y quiero aclarar más señor, que eso se lo propuse inicialmente de entrada al señor general Díaz Bessone... las cosas no sé, deben estar todavía ahí, se habrán quedado, lo que habrán hecho con ella..."

Criterio de análisis

"Antes de abordar el tratamiento específico de los casos, el Tribunal dejó en claro que para poder llevar razonablemente a cabo el enjuiciamiento de los miles de hechos objeto del proceso, el fiscal seleccionó algunos (709) para imputar a los procesados, por lo que debía absolvérseles de todos aquellos por los que no hubiera pronunciamiento pero que estuvieran incluidos en la indagatoria.

"Se explican de inmediato los criterios para el análisis de los casos, el sistema de apreciación de la prueba dando fundadas razones que demuestran que el Código de Justicia Militar sigue el sistema de las libres convicciones, no el de las íntimas convicciones, y se adelanta que el Tribunal motivará la decisión que adopte en cada uno de los casos.

"Con relación a los medios de prueba dijo el Tribunal: "La finalidad de la labor probatoria es poner en claro si determinado suceso (o situación) se ha producido realmente o, en su caso, si se ha producido en una forma determinada (conf. Erich Döhring, "La prueba, su práctica y apreciaciones", Ed. Ejea, Bs. As. 1972, pág. 12).

"Desde que comenzó a sustanciarse este proceso, el Consejo Supremo de las FF.AA., primero, y tras su avocamiento, esta Cámara, dispusieron producción de abundante prueba informativa y documental.

"Así pudo incorporarse gran cantidad de expedientes por privaciones ilegítimas de la libertad que habían tramitado, o estaban en curso, tanto en Capital Federal como en las distintas provincias; expedientes de hábeas corpus deducidos en el período en examen, y una variadísima gama de informes referentes al objeto de la investigación.

"Toda esa, atento su naturaleza y consistencia, fue prueba útil, pertinente y conducente al esclarecimiento de la verdad. Pero además, y con motivo y oportunidad de la actividad probatoria que generosamente se concedió a las partes, el fiscal ofreció no sólo la que oficiosamente se había producido, sino que impetró la suya, de cuño documental, informativa y testifical. Acerca de la facultad por parte del Tribunal de basar su decisión de mérito en aquellas probanzas incorporadas de oficio, en la etapa preliminar o aún durante el ple-nario, nada hay que lo imposibilite."

Labor de la Conadep

"Importante es la consideración que se efectúa de la labor de Conadep. Tras pasar revista al origen legal de la Comisión y la calidad de funcionarios públicos de sus integrantes, se destaca el carácter de instrumentos públicos de las actuaciones labradas ante ellos, según el art. 979, inciso 2º del Código Civil, resaltando que, no obstante, ningún hecho se ha declarado probado sobre la base exclusiva de la prueba de la Conadep.

Se finaliza diciendo: "Pretender ensombrecer la actividad cumplida por la Conadep sobre la base de alguna afirmación maldiciente o de la imputación, hasta ahora indemonstrada, de tres personas sospechosamente mudadizas —Néstor Cendón, Sergio Gabriel González y Julio Alberto Emmed— supone querer desnaturalizar la regla en virtud de la excepción—; también desconocer groseramente la solvencia moral e intelectual de los miembros de la Conadep, abonada por su trayectoria pública.

"Especiales fundamentos dedica el Tribunal al análisis de las defensas. Se enumeran dichas objeciones y se pasa a rebatirlas.

Valor de los testimonios

"La inmediatez en la recepción de los testimonios, posibilitada por la oralidad, y la magnitud, coincidencia y seriedad del resto del material probatorio acopiado, favorece el examen crítico que el Tribunal ha efectuado sobre aquéllos, guiado por las siguientes pautas:

"1º) La declaración testimonial es un medio de prueba que se privilegia frente a modos particulares de ejecución en los que deliberadamente se borran las huellas; o bien se trata de delitos que no dejan rastros de su perpetración; o se cometen al amparo de la privacidad. En tales supuestos a los testigos se los llama necesarios.

"En la especie, la manera clandestina en que se encara la represión, la deliberada destrucción de documentos y de huellas, el anonimato en que procuraron escurrirse sus autores, avala el aserto.

"No debe extrañar, entonces, que la mayoría de quienes actuaron como órganos de prueba revistan la calidad de parientes o de víctimas. Son testigos necesarios.

"2º) El valor suasorio de esos relatos estriba en el juicio de probabilidad acerca de la efectiva ocurrencia de los hechos que narran.

"Es un hecho notorio —tanto como la existencia del terrorismo— que en el período que comprenden los hechos imputados desaparecían personas; existían lugares clandestinos de detención dependientes de las Fuerzas Armadas; personal uniformado efectuaba permanentemente «procedimientos» de detención, allanamientos y requisas, sin que luego se tuviera noticia acerca de la suerte corrida por los afectados.

"No obstante tal caracterización del fenómeno que se viene a describir, conviene despejar todo equívoco acerca de la posible exoneración de la prueba: la circunstancia de que la ocurrencia de los hechos se halle controvertida en el proceso es condición necesaria y suficiente para que se demande su prueba.

Otras pruebas

"En este proceso, con total prescindencia de la testimonial, la prueba es im-

ponente. Basta remitirse al capítulo de esta sentencia en que se reseña la cantidad de expedientes iniciados por denuncias de ese tenor.

"Sin embargo, por la autoridad de que gozan y por su insospechable fuente resulta esclarecedor transcribir parte de algunos documentos de la Conferencia Episcopal sobre este punto:

"...los obispos recibimos con frecuencia últimamente doloridas quejas de familiares de personas desaparecidas, secuestradas o también detenidas (Carta al Ministerio del Interior 14-6-76).

"...todos los días la crónica periodística nos trae la noticia de muchas muertes sobre las cuales el tiempo pasa y nunca se sabe cómo ocurrieron, quién o quiénes son los responsables... Nos preguntamos... qué fuerzas tan poderosas son las que con toda impunidad y con todo anonimato pueden obrar a su arbitrio en medio de nuestra sociedad. También surge la pregunta: ¿qué garantía, qué derecho le queda al ciudadano común?... (Carta a la Junta Militar, 7-7-76).

"...El problema de los derechos humanos: se reciben continuos pedidos por presos o secuestrados; se habla de personas con problemas de conciencia porque han debido intervenir en torturas; la ignorancia sobre el destino de las personas; la vehemente sospecha de que a veces se actúa por simple denuncia anónima" (Reunión de la Comisión Ejecutiva de la C.E.A., con la Junta Militar, 15-9-76).

"El 3 de diciembre de 1976, en audiencia al presidente de la República, general Videla, se manifestó entre otras cosas preocupación por las violaciones que son denunciadas".

Opinión de la Iglesia

Referente a las inquietudes que desde todas partes llegan a los obispos desde tiempo atrás, "ellas se refieren a la situación de no pocos conciudadanos a quienes el reclamo de sus parientes y amigos presenta como secuestrados y desaparecidos, por la acción de grupos de personas que dicen ser de las FF.AA. o policiales y obra

en su nombre, sin que sea posible, en la gran mayoría de los casos, ni a aquellos sus deudos, ni a las autoridades eclesásticas que tantas veces han intervenido, lograr siquiera una información al respecto" (Carta a la Junta Militar, 17-3-77).

"...Lejos estábamos entonces de sospechar el cuadro que después se nos ha hecho dolorosamente familiar: miles de denuncias de desapariciones de personas, de las que, en la mayoría de los casos, se carece posteriormente de toda noticia" (Pru-memoria, a la Junta Militar, 26-11-77).

"...Por lo demás no nos encontramos solos en ese pedido. Hermanos de la fe, en todo el mundo, nos hacen llegar cada día su dolorosa preocupación por la falta de justicia en los procedimientos, y finalmente el Santo Padre, por la autoridad de su misión de pastor universal... nos urge solicitar de V.E... una decidida acción para que cada familia argentina que se encuentre en la aludida situación, sepa qué ha sido de su integrante desaparecido, con claridad y justicia" (Carta al presidente de la República, general Videla; 14-3-78).

"...El 7 de junio de 1979 en reunión de representantes de la Conferencia Episcopal Argentina con representantes de las Fuerzas Armadas se presentó aun otra vez el problema de los desaparecidos y el deber irrenunciable de la Iglesia de defender la dignidad de la persona humana, y se reclamó por nuevos casos que habían aparecido en los diarios de la fecha; y se hizo ver lo inadmisibles, desde la moral, del método de represión" (Reunión de representantes de la C.E.A. con representantes de la Junta Militar; 7-6-79).

"...Además se aclaró que la Iglesia no puede dejar de insistir en la divinidad de la persona humana con todas sus consecuencias, siguiendo el Magisterio de la Iglesia. En tal sentido se subrayó la inaceptabilidad de expresiones como la oída últimamente que "la victoria justifica lo actuado" (Reunión de varios obispos con el presidente de la República, general Videla, 25-6-80).

"...También se debe discernir entre la justificación de la lucha contra la guerrilla y la de los métodos empleados en esa

lucha. La represión ilegítima también enlutó a la Patria; si bien en caso de emergencia pueden verse restringidos los derechos humanos, éstos jamás caducan y es misión de la autoridad, reconociendo el fundamento de todo derecho, no escatimar esfuerzos para devolverles la plena vigencia... (Problemas que afectan a la reconciliación). Y de un modo especial, la situación angustiosa de los familiares de los desaparecidos, de la cual ya nos hicimos eco desde nuestro documento de mayo de 1977, y cuya preocupación hoy reiteramos: así como también el problema de los que siguen detenidos sin proceso o después de haber cumplido sus condenas, a disposición indefinida del Poder Ejecutivo Nacional. Esta mención no significa que olvidemos el dolor de las víctimas del terrorismo y la subversión. A ellos llegue también nuestra palabra de consuelo y comprensión" (Reunión del presidente de la C.E.A. con el presidente de la República general Videla, 5-5-81).

"...Dicha comisión, cumpliendo con uno de sus deberes pastorales «auscultar la vida del país», ha querido acudir a vuestra excelencia, como las autoridades de la Iglesia lo han hecho sea con los anteriores presidentes de la República, sea con la Junta Militar, para presentar uno de los problemas más acuciantes que preocupan, a nuestro ver, a la sociedad argentina en el momento actual: la situación de muchas familias que tienen un integrante «desaparecido», es decir, al parecer detenido por fuerzas militares o policiales y de quien nunca más se han tenido noticias, y la situación de no pocos detenidos a disposición del Poder Ejecutivo Nacional, a veces durante largos años, sin que se le substancie proceso" (Carta de la comisión permanente de la C.E.A. al presidente de la República general Bignone; 20-8-82).

"Las transcripciones precedentes son por demás elocuentes; tanto como las referencias brindadas por monseñor Emilio Teodoro Grasselli ante este Tribunal. Según lo cuenta, supo a través de personas alojadas en la Escuela de Mecánica de la Armada. Por encargo del entonces vicario castrense, monseñor Tortolo, desde

principios de 1976 comenzó a recibir a familiares de personas desaparecidas, consignando en un fichero personal los datos de las víctimas. Así pudo acumular unas 2500 fichas. Más de un testimonio, rico en referencias, merece rescatarse de la respuesta que dió a una pregunta cursada por el fiscal;

"...Usted señor presidente está recibiendo testimonios en este recinto de hechos ocurridos ocho años atrás; lo que ustedes escucharon yo lo escuchaba a las pocas horas, pocos días y le aseguro que en esto no puede haber ninguna clase de teatro.

"La probabilidad de que los hechos que narran los testigos hayan ocurrido, es alta.

3") Es sobremanera importante para determinar el grado de veracidad de los testigos las existencias de prueba preconstituida que sirva para corroborar sus referencias. Ella puede ser general —se la viene de invocar y evocar— o también específica.

Estadística de denuncias

"A partir del año 1976, muchas personas, durante mucho tiempo, hicieron denuncias policiales y judiciales, y presentaron acciones de hábeas corpus en los tribunales de todo el país. Parte de ese material obra en el juicio y con relación a los casos que merecerán tratamiento, resulta de interés hacer algunos señalamientos estadísticos.

"De los casos tratados en la audiencia y oportunamente se había deducido un hábeas corpus o existía una denuncia. Con relación a esos 182 casos, depusieron en la audiencia de prueba, 285 testigos; de ellos, 60 también lo habían hecho en los hábeas corpus.

"Lo llamativo de esta referencia numérica reside en lo siguiente: de las 285 personas mencionadas, 278 han dado en la audiencia un relato totalmente coincidente con lo que declararon otras personas o ellos mismos, varios años antes, en el expediente de hábeas corpus o de privación ilegítima de libertad. Vale decir, que en el

97,5% de estos supuestos, los testigos resultaron coincidentes, mientras que tan sólo un 2,5% incurrió en una diferencia (7 personas). Es idéntica es la verificación respecto de los 60 testigos restantes, si se aprecia que 56 concuerdan con las referencias que arrojan los hábeas corpus (93,33%).

"4") Resulta igualmente un indicio de verdad que entre los distintos testigos que declararon por hechos pertenecientes a lugares diferentes del país, haya coincidencias esenciales: se los privó de su libertad mediante la irrupción de un grupo armado en su casa, en altas horas de la noche; se los encapuchó o "tabicó", se los trasladó tirados en el piso de un vehículo, se los alojó en una dependencia de características militares, se los torturó, compartió su cautiverio con otros y demás circunstancias, que las reiteradas revelaciones en el juicio tornaron comunes.

"5") En relación a lo expuesto en el punto 3º han de tenerse en cuenta las coincidencias de las víctimas que estuvieron privadas de su libertad en un mismo centro de detención, lo que permitió la reconstrucción de los detalles, ya de las condiciones del alojamiento, bien de la identidad de los cautivos.

"Volviendo a los datos estadísticos referentes a los distintos centros de detención, resulta más que útil la información computarizada:

"a) con relación a la Escuela de Mecánica de la Armada surge lo siguiente: de los casos tratados en la audiencia —en los que se probó el alojamiento en —ESMA— y respecto de los que declararon testigos, existen 30 en que anteriormente se había presentado un hábeas corpus o existía una denuncia. Con relación a esos 30 casos depusieron sobre la circunstancia de la detención 31 testigos, cuya totalidad coincide con lo declarado anteriormente por ellos o por otros testigos. Vale la pena discriminar la calidad de tales órganos de prueba:

"Víctimas 10 (32,26%); parientes: 8 (25,8%); terceros: 13 (41,94%).

De las cifras transcritas, fácil resulta colegir que la mayor parte de los testimonios de cargo provienen de terceras

personas, las que ascienden al 41,94% del total.

Vesubio y otros

"b) Un señalamiento parecido cabe hacer respecto del centro clandestino de detención denominado "El Vesubio"; de los casos en que se probó el cautiverio en dicho centro y con relación a lo que declararan testigos denunciaron procesos penales.

"Los testigos que depusieron sobre las circunstancias de las privaciones ilegales de la libertad ascienden a 31; discriminados del siguiente modo:

"Víctimas: 15 (48,39%); parientes: 8 (25,80%); terceros: 8 (25,80%).

"Conviene puntualizar que esos 31 testigos concuerdan con lo declarado por ellos o por otros, ante otro Tribunal (100%).

"c) Respecto de los centros de detención Atlético — Banco - Olimpo, la misma compulsión arroja los siguientes datos.

"En 23 casos se han presentado hábeas corpus u otras causas y por ellos han declarado 32 testigos en la audiencia sobre las circunstancias de las privaciones de la libertad, discriminados del siguiente modo:

"Víctimas: 12 (37,5%); parientes: 12 (37,5%); terceros: 8 (25%).

"Nº de testigos cuyas declaraciones en la audiencia concuerdan con lo declarado por por ellos o por otros ante otro Tribunal: 32 (100%).

"Nº de testigos que declararon en la audiencia y que ya lo habían hecho ante otro Tribunal: 3.

"d) En cuanto a los cómputos relativos a La Perla — La Ribera, se establece:

"En 11 casos se han presentado hábeas corpus u otras causas y por ellos han declarado 13 testigos en la audiencia sobre las circunstancias de las privaciones ilegales de libertad, discriminados de este modo:

"Parientes: 9 (69,23%); terceros: 4 (30,77%).

"Número de testigos cuyas declaraciones en la audiencia concuerdan con

lo declarado por ellos o por otros ante otro Tribunal: 13 (100%).

"Número de testigos que declararon en la audiencia y que ya lo habían hecho con anterioridad ante otro Tribunal: 5.

"e) En lo que atañe a centros dependientes de la policía de la provincia de Buenos Aires, caben estas precisiones:

"En 56 casos se han presentado hábeas corpus u otras causas y por ellos han declarado 22 testigos en la audiencia sobre las circunstancias de las privaciones ilegales de la libertad, discriminados del siguiente modo:

"Víctimas: 7 (15,22%); parientes: 19 (41,3%); terceros: 20 (43,48%).

"Número de testigos cuyas declaraciones en la audiencia concuerdan con lo declarado por ellos o por otros ante otro Tribunal: 46 (100%).

"Número de testigos que declararon en la audiencia y que ya lo habían hecho con anterioridad ante otro Tribunal: 9.

"6) Por fin, debe concederse que la existencia de testimonios de personas que fueron objeto de la represión y acerca de cuyo compromiso ideológico con la subversión no cabe abrigar la menor duda — tal el caso de la familia Miralles, la familia Chavanne, el Dr. Aguirre Saravia, entre muchos— totalmente convergentes con los demás testigos, conceden a tal prueba un estimable grado de seriedad.

"Sentado lo expuesto, cabe concluir que los cuestionamientos generales traídos por las defensas, con el propósito de deslucir el valor convictivo de esas probanzas, no pueden prosperar.

"En las condiciones vistas, no es posible descreer de los relatos, ni atribuir las naturales coincidencias a una confabulación de conjurados. Menos aún resentir su eficacia por la circunstancia de que tomaron contacto con la Fiscalía, antes de su deposición, cosa corriente en quien debe asumir la carga de la prueba. Por lo demás, pudieron las defensas interrogar con libertad y cerciorarse de tal suerte de la fidelidad de los testigos.

"7) De entre los múltiples testimonios recogidos una buena cantidad suministra detalles respecto de la suerte corri-

da por compañeros de cautiverio que, por la significativa coincidencia de detalles, puede abrigarse la íntima convicción de que fueron ejecutados. Sin embargo, el Tribunal en ningún caso —como ya lo consignara— ha dado por probado un homicidio sin que el cadáver fuera hallado.

Los distintos delitos

"El considerando cuarto es el de mayor extensión porque en él se examina la prueba reunida —tanto en la audiencia como a través de los expedientes judiciales, los documentos presentados por las partes y los respectivos legajos de la Conadep— acerca de cada uno de los 650 casos por los que el fiscal formulara acusación.

"Allí se exponen las pruebas existentes para tener o no por acreditados los hechos y sus características, así como las razones que fundan, en principio, la responsabilidad o irresponsabilidad de los comandantes acusados por ellos.

"A cada caso se han dedicado entre una y cuatro fojas, en capítulos independientes, encabezados por su número y el nombre de la víctima.

"El considerando quinto, se ha dedicado al análisis de la significación jurídica de los hechos imputados, revisando su adecuación típica a las distintas figuras del Código Penal.

"Se afirma que, a mérito de las características uniformes de muchos de ellos, son susceptibles de ser agrupados en siete clases de delitos.

"a) Las privaciones ilegales de la libertad, configurativas del tipo previsto en el art. 144 bis, inc. 1º, en función del 142 bis, inc. 1º, Código Penal, sea agravada por el uso de violencia y por la autoría de funcionarios públicos, descartando adecuaciones más favorables que sostuvieron algunas defensas.

"b) Tormentos a que eran sometidos los prisioneros, con el fin de obtener información o quebrar su voluntad, previstos en el art. 144 ter del Código Penal, según el texto de la ley 14.616, por imperio del art. 2 del Código Penal. En algu-

nos casos, se consideró configurada la agravación de este delito por haber conculcado a la muerte a la víctima.

"c) **Homicidio**, calificado siempre por alevosía y en algunos casos por el concurso premeditado de dos o más personas art. 80, incs. 2° y 6°, del Código Penal.

"d) **Robo** (art. 164 del Código Penal) cometido durante los secuestros o mientras duraba la intimidación producida con motivo de ellos. En este caso, la responsabilidad de los comandantes se deriva del dolo eventual (asentir a la producción de un hecho que se ha previsto como posible).

"Se analizan también las imputaciones efectuadas por el fiscal acerca de la comisión de:

"e) **Encubrimiento**, atribuido a los ex comandantes que asumieron con posterioridad a los que se encontraban en funciones al momento de cometerse los hechos, destacando que la imputación de este delito a los acusados requiere que se acredite el conocimiento que poseían del hecho concreto.

"f) **Reducción a servidumbre o condición análoga**, referido a los trabajos que algunas víctimas realizaron en los centros de detención o después de liberados.

"Sobre el punto, la Cámara distingue entre los primeros, incluidos en la privación ilegítima de libertad, y los segundos, respecto de los cuales duda acerca de la subsistencia de las condiciones que viciaron la voluntad de las víctimas, en la medida que la figura exige.

"g) **Falsedad ideológica en instrumento público**: a la que descarta, sea por no revestir el carácter de instrumentos los comunicados relativos a la inexistencia de datos sobre los cautivos, sea porque tal naturaleza la poseían sólo las constancias de los expedientes originados en los reclamos judiciales, que no fueron allegados al proceso.

Causas de justificación

El considerando sexto alude a las causas de justificación alegadas, con el fin de establecer si las conductas por las que se expedirá son injustas o están amparadas por alguna causa de justificación.

"Al efecto se parte de la situación preexistente al 24 de marzo de 1976, y luego de reseñar los aspectos más salientes del fenómeno insurreccional que se manifestó en el país a partir de 1960 y, muy especialmente en la década del 70, afirmándose que la Cámara tiene por acreditado que la subversión terrorista puso una condición, sin la cual los hechos que hoy son objeto de juzgamiento posiblemente no se hubieran producido.

"De seguido se pone de manifiesto que la necesidad de reacción del Estado ante tamaña agresión se vincula con las medidas de que ha de valerse éste para la obtención de sus fines, señalándose en qué consiste la política y destacando el valor de la política criminal, que es el uso del derecho penal desde el punto de vista de una lucha eficaz contra el delito, para atacar el fenómeno insurreccional.

"Se señalan luego las diferentes leyes que se dictaron en ese período, la mayor parte de ellas tendientes a incrementar las penas o dotar a la Justicia de mejores armas de investigación. En ese aspecto se alude a la ley de amnistía 20.508, por la cual obtuvieron su libertad un elevado número de delincuentes subversivos condenados por una Justicia que se mostró eficaz para elucidar gran cantidad de sus crímenes, expresándose que los efectos de dicha ley 'apreciados con perspectiva histórica', lejos estuvieron de ser pacificadores.

"Se pone de relieve después el marco normativo a partir de 1976, el que revela, dice el fallo, las amplias facultades que la Junta Militar se había atribuido a sí misma y a las autoridades por ella designadas. Se alude a las atribuciones que acuerda el Código de Justicia Militar y la ley de Defensa Nacional, entre ellas, la de dictar bandos, y otros instrumentos legislativos que se mencionaron y, con la intervención de las Fuerzas Armadas, 'todas las armas de la Nación fueron aplicadas al fortalecimiento de la voluntad estatal de hacer cumplir la ley'. Sin embargo, y más allá del combate en los montes tucumánicos, donde el enfrentamiento asumió otras características, por lo que no fue objeto de

indagación en el proceso, 'se recurrió de manera directa y no instrumental a la fuerza de las armas'.

"Se analiza luego la posible existencia de causas de justificación. Se niega que hubiera habido estado de necesidad, porque él supone que se cause un mal para evitar otro mayor inminente al que se ha sido extraño, notas que no se juzgan presentes en la causa porque si se secuestraba y mataba para evitar que se siguiera matando y secuestrando, no se estaría produciendo un mal menor para evitar un mal mayor. Se niega, además, la inminencia del mal amenazado que exige la ley, porque si bien el tribunal coincide con las defensas en el grado de perversidad y gravedad que había alcanzado el terrorismo e incluso en los propósitos que aquellas le asigna, éstos se hallaban lejos de concretarse, porque los subversivos no se habían adueñado de parte alguna del territorio nacional, no habían obtenido reconocimiento de beligerancia interior o exterior y no resultaban apoyados desembosadamente por alguna potencia extranjera o por la población. Se concluye que el mal que hubiera constituido la toma de poder no aparecía como cercanamente viable, no se cernía como una acuciante posibilidad, y por lo tanto, la reacción que en ese caso hubiera podido generar —que tampoco podría haber sido la regresión a la ley de la selva— no contaba con las condiciones previas que la justificaran.

"Al tratar sobre la causal que exime de pena al 'que obrare en cumplimiento de un deber o en el legítimo ejercicio de su derecho, autoridad o cargo (art. 34, inc. 4°, Cód. Penal), se expresa que si bien es cierto que el cumplimiento de la ley en sentido amplio no puede ser objeto de punición, no lo es menos que esa ley debe ser interpretada en conjunto con el resto del ordenamiento jurídico, razón por la cual, los decretos 2770/75 y siguientes, en especial el 2770 que condena 'el accionar de los elementos subversivos'.

Aniquilar

"Es por ello, se dice, que aunque la palabra «aniquilar» hubiera sido empleada

(en el decreto) en el sentido de acabar físicamente con los elementos subversivos o, en otros términos, matar a dichos elementos, hubiera sido manifiestamente inconstitucional e inaplicable, por no responder a las tradiciones argentinas, por no encuadrar en las atribuciones presidenciales y por no guardar relación alguna con el contexto de la legislación nacional vigente." Se agrega enseguida que cuando se dictó el decreto mencionado regían la Constitución y las leyes de la Nación, así como también los tratados con naciones extranjeras, sin que "en ninguno de esos dispositivos pueda encontrarse una nota, un signo, un atisbo, de que la República abandonó, por algún momento, sus tradicionales métodos de respeto al derecho y a las garantías individuales, para abrazar, sin más, a través de un mero decreto presidencial, la causa de la guerra total, absoluta, sin restricciones, ni límites, ni corapisas. Ello resulta, frente al derecho francamente inadmisibles".

"Luego de señalarse que no se comprende muy bien la permanente remisión defensiva a un decreto emanado de un gobierno constitucional que fue derrocado precisamente por quienes lo invocan, se expresa que esta causa de justificación podría haber resultado de aplicación si la represión contra la subversión se hubiera llevado a cabo dentro del sistema normativo vigente.

Legítima defensa

En cuanto a la existencia de la legítima defensa, se parte del presupuesto de que medió por parte de los insurrectos agresión ilegítima, que se manifestó a través de todo tipo de ataques individuales o colectivos, a personas o instituciones, generalmente llevados a cabo de manera alevosa. Por esa razón, el *quid* para determinar la existencia de la eximente pasa por determinar si los instrumentos fueron adecuados para conjurar aquella agresión, o, en las palabras de la ley, si hubo "necesidad nacional del medio empleado para impedir la o repelerla".

"Luego de explicar la Cámara que la medida para juzgar la necesidad del

medio empleado la proporciona la naturaleza y gravedad de la agresión y de los bienes jurídicos que se ponen de relieve que podrían considerarse justificados una serie de actos tratados individualmente, como el hecho de repeler aún a costa de la muerte de los agresores el intento de tomar una comisaría o un cuartel u otra agresión armada individual o colectiva. Admite también el Tribunal la posibilidad de reducir a los injustos agresores." Y agrega: "Empero, en estos casos, una vez sometido el delincuente, no es posible considerar permitidas acciones típicas de tormentos, homicidios y privación ilegal de la libertad, dado que cesada la agresión, la persistencia en el empleo de la violencia deja de ser legítima defensa para configurar una venganza innecesaria. Salvo, claro está, que ésta se funde en el cumplimiento del deber; tal como sucedería si se anotara al detenido a disposición del Poder Ejecutivo dentro de las atribuciones del estado de sitio o si se lo sometiera a proceso por el delito cometido".

Y se concluye: "De lo dicho se desprende que las conductas que son objeto de juzgamiento no fueron llevadas a cabo en legítima defensa. Ni las privaciones ilegales de la libertad por detención sin sujeción a autoridad competente alguna, ni los apremios ilegales, ni los tormentos, ni los homicidios, ni los robos, ni los daños, ni ninguna otra acción típica, aun reconociendo como causa una agresión ilegítima actual y no provocada, pueden reputarse llevados a cabo como una reacción necesaria. Todos ellos sucedieron una vez que el ataque al Estado o a la sociedad había cesado".

Bienes jurídicos

El Tribunal concluye que las privaciones ilegales de la libertad, tormentos, apremios ilegales, homicidios y robos que constituyen el objeto de este proceso, son también materialmente antijurídicos. Esos hechos típicos dañaron bienes jurídicos de vital importancia y fueron antisociales, en la medida que, atacando los valores fundamentales de la persona, en los que reposa la vida comunitaria, y subvirtiendo

los principales valores del derecho positivo del Estado contradijeron el orden jurídico que regula los fines de la vida social en común.

"No fueron un medio justo para un fin justo. Se estableció en el curso de este fallo que los instrumentos empleados para repeler la agresión terrorista no respondieron ni al derecho vigente, ni a las tradiciones argentinas, ni a las costumbres de las naciones civilizadas y que el Estado contaba con otros muchos recursos alternativos que respondían a aquellas exigencias.

"Por lo expresado en el párrafo anterior, porque los medios empleados fueron atroces e inhumanos, porque la sociedad se conmovió y se sigue conmoviendo por ellos, no respondieron a las normas de cultura imperantes en la República, cuyo interés común, manifestado a través de sus más diversas actividades, no está en la guerra sino en la paz, no está en la negación del derecho, sino en su aplicación. Que no está, ni estuvo nunca, en la regresión a un primitivo estado de naturaleza. Si los ejemplos tienen algún valor, adviértase que la pena de muerte no se aplicó en las últimas décadas, no obstante estar prescripta en el Código de Justicia Militar y, por muchos lapsos, en el Código Penal común.

"No obstante que la subversión terrorista afectaba gravemente a la sociedad, la conducta de los enjuiciados, lejos de restituir el orden por las vías adecuadas, importó, además de lesiones jurídicas, una ofensa a los ideales o aspiraciones valorativas de la comunidad (Jiménez Huerta op. cit., p. 92).

"Tal discordancia entre los actos realizados y lo admisible para la conciencia civilizada —que en esto consisten las normas de cultura— aparece reconocida por los propios comandantes cuando entendieron necesario mantener ocultos los procedimientos utilizados, aun luego de concluida la lucha."

Las conductas enjuiciadas

"Analiza luego el fallo si las conductas enjuiciadas encuadran en la regla del exceso, según la cual, "el que hubiera excedido los límites impuestos por la ley,

o la autoridad o por la necesidad, será castigado con la pena fijada para el delito por culpa o imprudencia". Después de expresar que esa disposición supone la preexistencia de una situación objetiva de justificación, como puede ser una agresión ilegítima, un supuesto de necesidad o un caso de cumplimiento de un deber legal, y de mentar a que el exceso normalmente consistirá en una intensificación de la acción originariamente lícita) pero en la que el autor no tiene que abusar de la ley, de la autoridad o de la necesidad, desvirtuándolas, señala que, aunque las acciones que se juzgan estaban precedidas de hechos que constituían presupuestos objetivos de justificación, ellas fueron *ab initio* abusivas, desde que, lejos de transponer los límites inicialmente lícitos, fueron una respuesta al margen de todo derecho. No hubo intensificación de medios originariamente adecuados sino instrumentos ilícitos. Tales, se dice, las detenciones sin juicio, tormentos, robos y daños.

Los temas de la guerra

"Se examina con posterioridad la cuestión de la guerra, sobre la base de la permanente recurrencia de las defensas a ese tema. Se caracteriza a la insurrección interna, a la guerra civil nacional —cuando el gobierno constituido reconoció la beligerancia del grupo que se alzó en armas— y la guerra civil internacional, en la que dicho reconocimiento proviene de un gobierno extranjero. Se alude también, a la guerra revolucionaria, a la que, siguiendo a Robert Thompson se define como "una forma de guerra que permite que una minoría, pequeña y despiadada, obtenga por la fuerza el control de un país, apoderándose, por lo tanto, del poder por medios violentos y anticonstitucionales". Asimismo se alude a las fases que ella asume y se niega que se haya llegado a la de ocupación territorial, como lo pretende el informe del Ejército glosado en el cuaderno de prueba del general Viola.

"Ello excluye el concepto de guerra internacional, como también el de guerra civil internacional, pues en el primer caso faltó el enfrentamiento de Estados so-

beranos y en el segundo el reconocimien- to externo.

"Con atinencia a lo que precede el Tribunal trata de establecer cuáles son las normas aplicables, es decir, aquéllas de las que debió valerle el Estado para atender el conflicto armado.

"En ese aspecto se expresa que: Algunas de las defensas y varios procesos han pretendido que en la guerra no rige el derecho: ni el interno, ni el internacional, ni el natural. Sencillamente la guerra no tiene normas. Menos aún si se la ha ganado. Tratárase de una postura maquiavélica: "De las intenciones de los hombres, y más aún de las de los príncipes, como no pueden someterse a la apreciación de los tribunales, hay que juzgar por los resultados. Cuanto haga un príncipe por conservar su poder y la integridad de sus Estados se considerará honroso y lo alabarán todos, porque el vulgo se deja guiar por las apariencias y sólo juzga por los acontecimientos..." "(El Príncipe", capítulo XIII, traducción del italiano de Luis Navarro, editado por Librería de la Ciudad, de Hernando y Cia. en Madrid, 1895, p. 66).

"Según tal punto de vista, la agresión terrorista desató una guerra en la que las Fuerzas Armadas se vieron obligadas a intervenir. Esa guerra se ganó, y en ella no rige ni el derecho, ni la moderación, ni los principios éticos, religiosos o humanos. En la guerra vale todo. La guerra no es justificable. Y si lo fuera, sólo los vencidos podrían ser sometidos a proceso.

Para expresar: "En modo alguno este Tribunal de Justicia puede aceptar semejante proposición, pues es evidente que ella deja de lado toda una tradición jurídica y cultural a la que no han permanecido ajenas las Fuerzas Armadas.

El fin y los medios

"Sostenerla, además, importa la negación de un rasgo esencial del derecho su plenitud hermetica. No puede haber ordenamiento jurídico si sus disposiciones no alcanzan a todas y cada una de las conductas humanas, frente a él, éstas serán necesariamente lícitas o prohibidas. La postu-

lación de una tercera clase sólo encubre una forma torpe de pretender justificación cuando no se encuentra manera jurídica posible de fundarla.

"No es posible aceptar que el fin justifique los medios ni que todos sean nobles cuando el fin es noble.

"Sólo cabe añadir, antes de abordar, el estudio de las normas aplicables, que este Tribunal no tiene otro modo de resolver el caso sometido a su consideración, que a través de la aplicación de las reglas del derecho. Y ello no por negar la gravedad de la guerra revolucionaria y la situación de necesidad que ella acarrea, sino porque el progreso cultural de los pueblos los ha llevado a incorporar la necesidad, las situaciones de excepción, la conmoción interior, la sedición, la guerra misma, al ordenamiento jurídico en vigor, razón por la cual esas circunstancias solamente deben ser enfrentadas dentro de sus leyes, que no pueden ser ignoradas. Ni en aras de la destrucción de un maligno enemigo. Ni por los vencedores ni por los vencidos, ni por nadie que quiera la vigencia de los valores permanentes de una sociedad, que es el sentido último del derecho como ordenador de la vida en común.

Imposición de la fuerza

"Quizás el camino escogido, impuso el triunfo de las armas con mayor celeridad. Sin embargo, no triunfó el derecho, no triunfó la ley, no triunfó la civilización. Se impuso la fuerza.

"Es cierto que los comandantes están en el banquillo de los acusados, pero ello no es por haber obtenido la victoria sino por los métodos empleados para ese fin. No es por haber acabado con el flagelo subversivo. Es por dejarle a la sociedad argentina menoscabados, hasta lo más hondo, aquellos valores que pertenecen a su cultura, a sus tradiciones, a su modo de ser, y que eran, precisamente por los que se combatía.

"Vienen al caso las expresiones volcadas por Julio Busquets Bragulat a propósito de los hechos que se cometieron durante la Segunda Guerra Mundial: "...Al concluir la guerra todos estos crímenes re-

cibieron su castigo, con una sola condición: que hubiesen sido cometidos por los vencidos(...). Por el contrario, ni uno solo de los vencedores fue juzgado. El derecho internacional había dado un paso atrás de dos milenios, y puesto al día la famosa frase de Breno: ¡Ay del vencido!" ("Ética y Derecho de Guerra", en Revista Española de Derecho Militar, N° 21, enero-junio, Madrid, 1966, p. 89).

Al derecho aplicable

"A los fines de reprimir a los insurrectos cabían dos posibilidades: la aplicación del derecho interno o del derecho internacional.

"Analiza las reglas del primero, la Constitución Nacional y dentro de ella la facultad de dictar el estado de sitio y su alcance, señalando que la exégesis de la norma del artículo 23 lleva a considerar que son restringidas las facultades del Poder Ejecutivo durante el estado de sitio y que por lo tanto la vigencia de ese instituto en el período que se juzga no justifica las acciones que se reprochan. Aludiendo al "estado de guerra interno" dictado por el Poder Ejecutivo mediante decreto 18.376/51 y luego ratificado por la ley 14.072, se expresa: Suponer que el gobierno de facto, que concentró en sus manos las más amplias potestades legisferantes y que, incluso, se arrogó el poder constituyente, no tenía otro modo de combatir el terrorismo que a través de la clandestinidad y la imposición de un terror equivalente, fuera de toda referencia normativa, resulta inadmisibles".

"Se trata luego sobre las órdenes escritas impartidas para luchar contra la subversión, destacándose entre ellas el RC-9-1 del Ejército Argentino, del año 1977, en el que, a propósito del "encuadramiento legal de los elementos subversivos", se dispone: "Los individuos que participan en la subversión en ningún caso tendrán estado legal derivado del derecho internacional público. Consecuentemente, no gozarán del derecho a ser tratados como prisioneros de guerra, sino que serán considerados como delincuentes y juzgados y condenados como tales, conforme a la legislación nacional.

"Al estudiarse las normas del derecho internacional se alude a los tratados suscriptos por la Nación y a otros convenios y usos de guerra, todos los cuales procuran limitar en la mayor medida posible los medios de guerra y el buen tratamiento para heridos y prisioneros de guerra. Se citan especialmente las convenciones de Ginebra, que recomiendan que aquellos que queden fuera de combate sean tratados con humanidad, proscribiendo los atentados a la vida e integridad corporal, las torturas, la toma de rehenes, los tratos humillantes y degradantes".

Tema de doctrina

"Se refiere la sentencia después a la doctrina de los autores, con copiosa cita de ellos, de derecho internacional público, los que, por reputar a la guerra un hecho atroz, tratan de humanizarla mediante criterios de moderación, limitación de medios de exterminio, adecuado tratamiento de prisioneros y heridos, la prohibición de castigos sin sujeción a las leyes militares.

"Afirma el Concilio Vaticano II en forma textual: «Existen sobre la guerra y sus problemas varios tratados internacionales suscriptos por muchas naciones, para que la acción militar y sus consecuencias sean menos inhumanas; tales son los que tratan del destino de los combatientes heridos o prisioneros y otros por el estilo. Hay que cumplir estos tratados; es más, están obligados todos, especialmente las autoridades públicas y los técnicos en estas materias, a procurar cuanto puedan su perfeccionamiento, para que así se consiga mejor y más eficazmente atenuar la crueldad de las guerras» (Concilio Vaticano II, Constituciones, Decretos, Declaraciones, Documentos pontificios complementarios, Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, MCMLXVI (79). Ello así, porque "la complejidad de la situación actual y el laberinto de las relaciones internacionales permiten prolongar guerras disfrazadas con nuevos métodos, insidiosos y subversivos. En muchos casos se admite como nuevo sistema de guerra el uso de métodos del terrorismo. Teniendo presente esta postra-

ción de la humanidad, el Concilio preten de recordar ante todo la vigencia permanente del derecho natural de gentes y de sus principios universales. La misma conciencia del género humano proclama: firmeza, cada vez más, estos principios. Los actos, pues, que se oponen deliberadamente a tales principios y las órdenes que mandan tales actos son criminales, y la obediencia ciega no puede excusar a quienes los acatan. Entre estos actos hay que enumerar ante todo aquellos con los que metódicamente se extermina a todo un pueblo, raza o minoría étnica. Lo cual hay que condenar con energía como crimen horrendo; se ha de encomiar, en cambio, al máximo, la valentía de los que no temen oponerse a los que ordenan semejantes cosas" (loc. cit). Ello así para que se hagan efectivas las expresiones conciliares de la "Constitución Pastoral sobre la Iglesia y el Mundo Actual": "Cuanto atenta contra la vida (...) cuanto viola la integridad de la persona humana, como, por ejemplo, las mutilaciones, las torturas morales o físicas, los conatos sistemáticos para disminuir la mente ajena; cuanto ofende a la dignidad humana, como son las condiciones infrahumanas de vida, las detenciones arbitrarias, las deportaciones (...) todas estas prácticas y otras parecidas son en sí mismas infamantes, degradan la civilización humana, deshonran más a sus autores que a sus víctimas y son totalmente contrarias al honor debido al Creador" (27).

Expertos en guerra revolucionaria

"Por fin, el fallo hace referencia a otras opiniones de autores, que se refiere a la guerra revolucionaria. Cita así a Robert Thompson, al general Osiris Guillermo Villegas, al general Alberto Marín y a Brian Crozier. Según el primero "par el rebelde comunista no cuentan los obstáculos, ni siquiera la liquidación, antes, después de la victoria, de partes enteras de la población, porque para él el fin justifica los medios. No tiene que tomar en cuenta el juicio de la opinión mundial porque la victoria llevará a su país detrás de la cortina de hierro. Pero el gobierno tiene que cargar con sus responsabilidades y preser-

tarse al mundo entero a plena luz." El segundo, porque para enfrentar el fenómeno subversivo el gobierno aplique con firmeza, pero con equidad, el rigor de la legislación represiva, especialmente cuando ha sido adecuada al ambiente insurreccional. Aconseja, a su vez, evitar los excesos de violencia o reacciones incontroladas en la represión, los que sólo sirven para impedir o dilatar la reconciliación y concordia.

"Finaliza el Tribunal este aspecto del fallo resaltando que aun para la óptica más extrema que consiste el uso de la tortura sin ambages y hasta la preoniza, se la supedita a límites precisos. Tal es el caso de Brian Crozier, que en su "Teoría del conflicto", la justificación de la tortura está doblemente limitada. En un aspecto, como surge de los ejemplos que suministra, podría sostenerse que se está en presencia de situaciones de estado de necesidad justificante o disculpante, pues alude al sacrificio de un bien menor en aras de la salvación de muchas vidas. En otro, porque ella es francamente selectiva al procurar un fin posiblemente necesario, como recién se ha dicho, y porque comprende solamente un número limitado de prisioneros, en el caso de que se ocupa.

"Estas son las conclusiones del considerando relativo a la antijuricidad.

"Se han estudiado las conductas inculminadas a la luz de las justificantes del Código Penal, de la antijuricidad material y del exceso.

"Se ha recorrido el camino de la guerra. La guerra civil, la guerra internacional, la guerra revolucionaria o subversiva.

Análisis jurídico

"Se han estudiado las disposiciones del derecho positivo nacional; analizado las reglas escritas del derecho de gentes; consultado la opinión de los autores de derecho constitucional, de derecho internacional público, de los teóricos de la guerra convencional y de los ensayistas de la guerra revolucionaria. Se han mentado los usos de la guerra impuestos por la costumbre de los pueblos civilizados. Se ha ali-

dido a las normas de la ética. Se han atendido las enseñanzas de la Iglesia Católica.

"No se ha encontrado, pues, que conserve vigencia ni una sola regla que justifique o, aunque más no sea, exculpe a los autores de hechos como los que son la materia de este juicio. Ni el homicidio, ni la tortura, ni el robo, ni el daño indiscriminado, ni la privación ilegal de la libertad, encuentran en esas leyes escritas o consuetudinarias o en esos autores una nota de justificación, o de inculabilidad.

Derecho argentino

"Los hechos que se han juzgado son antijurídicos para el derecho interno argentino. Son contrarios al derecho de gentes. No encuentran justificación en las normas de cultura. No son un medio justo para un fin justo. Contravienen principios éticos y religiosos.

"Empero, si el Tribunal ha seguido un largo recorrido para llegar a esta conclusión no es en virtud de que, por vías más simples, no se pudiera llegar al mismo resultado.

"Posiblemente, de no haber mediado inasibles argumentos defensivos, el análisis de las causas de justificación a la luz de las circunstancias del caso —habida cuenta que el problema de la guerra pudo haberse abordado dentro del art. 34, inciso 4º, como cumplimiento de la ley— podría haber agotado el tema de la antijuricidad.

"Sin embargo, como se ha dicho, el empeño de las defensas en aludir al derecho en ciertas circunstancias y ponerse totalmente fuera de él en otras, sobre la base de que existió una guerra, obligó al Tribunal a contemplar las cuestiones que preceden.

"Pero debe reiterarse algo que esta Cámara expresó en el curso de este capítulo.

"Se han seguido líneas que trazaron los señores defensores, pues es función de un tribunal de justicia dar respuesta a los aspectos más salientes de los planteamientos que se le presenten en ejercicio del derecho constitucional de defensa en juicio, y se ha hecho alusión a normas meta-

jurídicas, dando respuesta en todos los terrenos a las observaciones que se efectuaron.

"No obstante, debe quedar sentado con absoluta claridad, que la decisión del Tribunal, en este aspecto, sólo se apoya en el orden jurídico argentino vigente. El lo autoriza a afirmar, más allá de toda duda, que los hechos que configuran el objeto de este juicio, son contrarios a derecho.

Participación criminal.

"A continuación el Tribunal pasa a analizar el tema de la participación criminal. Tras analizar el contenido de las órdenes ilícitas ya descriptas, se pregunta si es posible atribuir los hechos de la causa a los comandantes aunque ninguno de ellos realizó personalmente las acciones delictivas que se imputan.

"La Cámara pasa revista a los criterios usuales en la doctrina para distinguir entre autor y partícipe, llegando a la conclusión de que hoy en día es dominante la teoría del "dominio del hecho". Establece seguidamente la norma aplicable, que sería la del art. 514 del Código de Justicia Militar que dice "cuando se haya cometido delito por la ejecución de una orden del servicio, el superior que la hubiera dado será el único responsable...". Esta norma responde a la teoría del dominio del hecho y consagra legislativamente un supuesto de autoría mediata, pues el superior que imparte la orden no realiza por sí mismo la acción.

"Cabe ahora examinar si atribuir la responsabilidad como autor, por el delito cometido por el subordinado en relación con una orden del servicio es una tesis original del derecho argentino o, por el contrario, si esta postura se encuentra recogida en otras legislaciones con una uniformidad que la eleve a la categoría de una regla pacíficamente admitida.

"En esa tarea se analizan las reglas de las leyes penales militares de Alemania, Bolivia, Perú, Brasil, Venezuela, Colombia, Turquía, Italia, etc., para coincidir que "La regla contenida en el artículo 514 del Código de Justicia Militar respecto de la

autoría del superior que imparte una orden de servicio, de la que deriva la comisión de un delito, constituye un principio pacíficamente aceptado en el derecho comparado militar".

"También se rastrean antecedentes del Derecho Romano donde es conocida la regla de Ulpiano de que quien mandaba cometer homicidio respondía como si él lo hubiera ejecutado ("mandator coeisis pro homicida habetur"). Además, cuando un esclavo cometía algún delito por mandato de su señor, ambos eran considerados autores del delito".

"XII DEL TÍTULO V DEL LIBRO VI DEL LIBRO DE LOS JUECES ("LIBER IUDICIORUM" o "FUERO JUZGO"), disponía "... el que manda o conceia fazer homezidio, es más enculpado que aquel que lo faze de fecho, por ende establecemos especialmente que si el siervo dize que so se or le mandó matar... deve recibir c. c. azotes... E los señores que lo mandaron fazer deven ser descabezados... "(v. Dobranich, Horacio "El Derecho Penal en el Duero Juzgo" J. A. sección doctrina, tomo XII, 1924, página 63). En las partidas (Ley X, Título IX, Partidas VII) se puede encontrar la siguiente regla "E deven fazer esta enmienda, también los fazedores de la deshonra, o del tuerto, como aquellos que gelo mandaron..." (Cit. por Pacheco, Francisco "El Código Penal", Madrid 1881, T. I., Pág. 257).

Autoría y participación

"Los prácticos también indicaron que el que ordena un delito debe considerarse autor, puesto que es su causa próxima (Próspero Farinacchio y Julio Claro, cit. por Tejedor Carlos "Curso de Derecho Criminal", Bs. As. 1871, Pág. 29).

"El Derecho Canónico no resulta tampoco ajeno a estas ideas, pues el canon 2209, parágrafo 3, dice: "No sólo el que manda, que es el autor principal del delito, sino también los que inducen o de cualquier manera cooperan en su consumación contraen una imputabilidad que no es menor que la del mismo ejecutor del delito...". Según enseña Tomás García Bal-

berena (v. "Comentarios al Código de Derecho Canónico", Madrid 1954, E. IV, Pág. 267), muchos cánones penales contienen sanciones idénticas para el mandante y el ejecutor".

"Se funda luego en Jurisprudencia de la Corte:

"Tradicionalmente se sostiene que no puede haber autoría mediata, sino instigación, cuando el instrumento es responsable. Al respecto se afirma:

"Las órdenes ilícitas se entremezclaron dentro de la estructura legal de la lucha contra la subversión y fueron acompañadas de un intenso adoctrinamiento acerca de que se trataba de acciones de una guerra no convencional, y constituían la única forma de combatir la delincuencia revolucionaria. En esas condiciones es presumible que muchos subordinados puedan alegar en su favor la eximente de obediencia debida o un error invencible respecto de la legitimidad de las órdenes que recibieron. Pero, aun así, no cabe duda de que hubo quienes por su ubicación en la cadena de mandos conocieron de la ilicitud del sistema, y hubo también quienes ejecutaron sin miramientos hechos atroces. De aquí se sigue que existen subordinados que no van a ser alcanzados por la eximente de obediencia debida, y que son responsables de los hechos conocidos, junto a quienes impartieron las órdenes, objeto de este proceso.

"Esto plantea el interrogante de si en esos casos es posible adjudicar la autoría mediata de los hechos a los procesados, o sí, de acuerdo al pensamiento que se haya expuesto anteriormente, deben responder como instigadores.

Dominio de los hechos

"Sin embargo, a juicio del Tribunal, para establecer el modo de participación de los procesados carece de importancia el determinar la eventual responsabilidad de los ejecutores. Ello así, pues sean o no responsables quienes realizaron personalmente los hechos, los enjuiciados mantuvieron siempre el dominio sobre éstos y deben responder como autores mediatos de los delitos cometidos.

"La gravísima decisión tomada por los procesados de combatir a la guerrilla terrorista al margen de toda prescripción legal y por métodos atroces, fue adoptada cuando las Fuerzas Armadas ya se encontraban empeñadas en esa tarea y su intervención se encontraba regulada por una serie de disposiciones legales y reglamentarias. El modo ilegal de actuar fue emitido a través de la cadena de mandos regulares y tuvo por virtualidad dejar sin efecto las directivas en vigencia, sólo en los puntos que se opusieran a lo ordenado (lugar de detención, trato al prisionero, inmediata intervención de la justicia militar o civil, o puesta a disposición del Poder Ejecutivo Nacional), en todo lo demás las directivas siguieron rigiendo plenamente.

"Es decir, que toda la estructura militar montada para luchar contra la subversión, siguió funcionando normalmente bajo la dirección de los procesados, sólo cambió la "forma" de combatir.

"También integró el plan aprobado la garantía de impunidad que recibieron los ejecutores. Se aseguraba que la ejecución de las acciones se iba a desarrollar sin ninguna interferencia y en la clandestinidad más absoluta. Para ello, no sólo se utilizaron los recaudos necesarios para impedir la intervención de los mecanismos usuales de prevención del delito (Ej. "área liberada"), sino que se adoptó la estrategia de negar la existencia de los hechos ante todo reclamo de cualquier autoridad o de familiares de las víctimas, de dar respuestas falsas a los requerimientos de los jueces, de evitar la publicación por medio de la prensa de las noticias relativas a desapariciones de personas o hallazgos de cadáveres, de simular investigaciones para esclarecer los hechos, de instalar importantes centros administrativos para búsqueda de personas a sabiendas de inutilidad, de atribuir las desapariciones a genéricos motivos y enmarcar todo el asunto dentro de una campaña fomentada por los propios guerrilleros desde el exterior.

"Los procesados tuvieron el dominio de los hechos porque controlaron la organización que los produjo. Los sucesos juzgados en esta causa no son el producto

de errática y solitaria decisión individual de quienes los ejecutaron, sino que constituyeron el modo de lucha que los comandantes en jefe de las Fuerzas Armadas impartieron a sus hombres. Es decir que los hechos fueron llevados a cabo a través de la compleja gama de factores (hombres, órdenes, lugares, armas, vehículos, alimentos, etc.), que supone toda operación militar.

Dirección de las acciones

"Sin el imprescindible concurso de todos esos elementos, los hechos no hubieran podido haber ocurrido. Luego de la asonada del 24 de marzo de 1976 las fuerzas armadas bajo las órdenes de los enjuiciados prosiguieron la lucha contra la subversión, es cierto que de un modo manifiestamente ilícito, pero con toda la estructura legal que se empleaba hasta ese momento.

"Debe tenerse igualmente presente, que los procesados no sólo dirigían sus respectivas fuerzas sino también a las de seguridad, entre las que se hallaban las encargadas de prevenir los delitos, y que por la fuerza se habían erigido en la única fuente de poder de la República, con lo que no existía autoridad que pudiera controlar eficazmente lo que acontecía.

"En este contexto, el ejecutor concreto de los hechos pierde toda relevancia. El dominio de quienes controlan el sistema sobre la consumación de los hechos que han ordenado es total, pues aunque hubiera algún subordinado que se resistiera a cumplir, sería automáticamente reemplazado por otro que sí lo haría, de lo que se deriva que el plan trazado no puede ser frustrado por la voluntad del ejecutor, quien sólo desempeña el rol de un mero engranaje de una gigantesca maquinaria.

Mecanismo

"No se trata aquí del tradicional dominio de voluntad de la autoría mediata. El instrumento del que se vale el hombre de atrás es el sistema mismo que maneja discrecionalmente, sistema que está integrado por hombres fungibles en función

del fin propuesto. El dominio no es entonces sobre una voluntad concreta, sino sobre una "voluntad indeterminada", cualquiera sea el ejecutor, el hecho igual se producirá.

"La falta de conocimiento de los procesados de la existencia de los hechos individuales y de la identidad de las víctimas, no resulta de importancia. Así se considera, pues la directiva aludió genéricamente a todo "subversivo", dejando amplia libertad a los inferiores para determinar y proceder en consecuencia. No obstante, los comandantes siempre tuvieron en sus manos evitar la consumación de los delitos que se cometían. Les bastaba con ordenar la cesación del sistema. Acabada prueba de esto es que cuando lo juzgaron necesario detuvieron súbitamente las operaciones irregulares, afirmando públicamente que "la guerra había terminado", a partir de allí no hubo más secuestros, tormentos, ni desapariciones de personas.

"Además, la intervención de los procesados desde el vértice máximo de la estructura de poder no se limitó a ordenar una represión al margen de la ley sino que también contribuyeron positivamente a la realización de los hechos.

Provisión logística

"En efecto, como ya se ha dicho, los autores inmediatos no pudieron ejecutar los delitos ordenados si no se les hubiera provisto, por orden de los comandantes de los medios necesarios para ello. La ropa, los vehículos, las armas, los lugares de alojamiento de contivos, los víveres, etc., constituyeron un auxilio decisivo para la ejecución.

"Pero hubo otra circunstancia de vital importancia para el éxito de los planes ilegales y que sólo los procesados pudieron proporcionar: la impunidad.

"Adviértase en que mientras este sistema se ponía en práctica, la sociedad seguía sometida al orden jurídico, la Constitución (con las limitaciones propias de un régimen de facto) estaba en vigor, al igual que el Código Penal, la policía detenía a los delincuentes y los jueces dictaban sentencias. Este sistema normativo se excluía

con el aplicado para combatir la guerrilla, pues uno suponía la negación del otro. La increíble subsistencia paralela de ambos durante un prolongado período, sólo fue posible merced a la presencia de los procesados en la cumbre del poder. Desde allí, se procuró ocultar lo que ocurría, mintiendo a los jueces, a los familiares de las víctimas, a entidades nacionales y extranjeras, y a gobiernos de otros países; aparentando investigaciones, dando falsas esperanzas de esclarecimientos, suministrando pueriles explicaciones, y engañando a la comunidad toda con una esquizofrénica actitud.

Las contribuciones apuntadas, si bien configuran actos de complicidad, no modifican la autoría mediata ya señalada, pues es sabido que en el concurso entre distintas formas de intervención en el delito, la autoría desplaza a cualquier otra.

"Podría sostenerse asimismo, y con razonable fundamento, que es de aplicación al caso una coautoría por división de funciones. Empero, habida cuenta que de esta alternativa no se deriva ninguna consecuencia relevante que la justifique, el Tribunal estima más útil mantener la calificación de autoría mediata para la conducta de los procesados.

Distintas intervenciones

"En el considerando octavo la Cámara atribuye los hechos probados a cada uno de los comandantes, destacando la diferente intervención de la fuerza que conducían.

"Así, con relación al brigadier Agosti se señala que sólo se probó la intervención de la fuerza aérea en los hechos de la llamada 'Mansión Seré' y que a partir de mayo de 1978 fue destruida, no comprobándose luego ningún hecho atribuible al personal de esa fuerza.

"Con respecto al Tte. Gral. Viola y al Alnte. Lambruschini se indica que al hacerse cargo volvieron a emitir las órdenes delictivas.

"Se excluye la responsabilidad de Graffigna y de la última Junta, sobre la base de que a esa fecha en que actuaron habían cesado los secuestros y las torturas.

"También se decide la absolución de cada uno de los procesados de los hechos imputados por el fiscal y que: a) hubieran sido cometidos por otra fuerza; b) no hubieran sido probados; c) no respondieron a las órdenes impartidas, como la usurpación, la reducción a servidumbre; y d) pareciesen de relevancia típica, como la falsedad documental o en el encubrimiento.

"Asimismo, se decide absolver a Agosti de las privaciones ilegales de libertad atribuidas, por hallarse prescriptas.

Extensión del daño

"El considerando noveno se dedica en fundar la graduación de la pena a imponer a los cinco condenados.

"Continúa una introducción común, donde se destaca la gravedad objetiva y la extensión del daño causado, no sólo a quienes se suponía terroristas o vinculados con ellos, a sus familiares y allegados a través de la incertidumbre que la clandestinidad de los procedimientos implicó.

"Se extiende la Cámara a la grave lesión que ello supuso para la conciencia jurídica, sin la cual la convivencia civilizada se torna imposible y se señala que fueron víctimas también de ello los miembros de las Fuerzas Armadas que debieron obedecer órdenes que contradecían la ley de la que emanaba la autoridad de quienes las impartían.

"Recuerda el Tribunal que debe computarse también en el aspecto objetivo que los hechos de la causa constituyeron una reacción contra los graves ataques que las organizaciones terroristas llevaron a cabo contra la sociedad y el Estado, sin lo cual aquéllos no hubieran podido ocurrir.

"Posteriormente, dentro de un capítulo relativo a las penas principales se realizaron consideraciones técnicas acerca del régimen aplicable al concurso de delitos, es decir la forma de acumular las sanciones previstas para cada uno ante la reiteración de infracciones, imputables a un mismo procesado.

La situación de cada procesado

"De inmediato se pasa a analizar la situación del teniente general Videla, des-

tacando la cantidad y gravedad de los delitos respecto de los que se lo estima responsable, frente a la cual, las condiciones personales que debieron jugar en su favor, perdían incidencia dentro de las penas fijas que corresponden a los homicidios calificados.

"Se descarta la reclusión por tiempo indeterminado que el fiscal requiriera, por considerar que la reforma de la ley 23.057 había derogado la posibilidad de imponerla aun en el caso del homicidio agravado si no media multicoincidencia.

"Fundamenta también la pertinencia de sumar la pena de inhabilitación que se prevé para el caso de tormentos.

"Respecto del almirante Massera, formula similares consideraciones, a las que agrega la menor cantidad de delitos que se le imputan.

"Al analizar la situación del brigadier Agosti, destaca, además, el corto número de delitos que se le atribuyen y la escasa participación de sus subordinados en las operaciones objeto de juzgamiento, lo que cobra relevancia ante la escala elástica con que debe fijarse la pena por no haberlo encontrado responsable de homicidio calificado.

"Iguales circunstancias se pondera respecto del teniente general Viola, aun cuando la mucho mayor cantidad de los delitos por los que es responsable conduce, en su caso a una sanción mayor.

"Acerca del almirante Lambruschini, se destaca que el número de delitos por los que se lo responsabiliza es menor y se mencionan especialmente sus circunstancias personales.

Sanciones accesorias

"En un segundo capítulo, destinado a las sanciones accesorias, la Cámara resuelve uno de los puntos que mayor interés periodístico había despertado, al estimar que, aun para los condenados a pena de reclusión ello no importaba degradación sobre la base de las modifi-

caciones que sobre aquella pena privativa de libertad había introducido —con posterioridad al dictado del Código de Justicia Militar— el decreto ley 1285/58.

"Consideró pertinente, en cambio, la accesoria de destitución en razón de lo dispuesto por el artículo 538 del mismo código.

"El considerando décimo realiza el cómputo de la prisión preventiva que los procesados han venido cumpliendo, respecto de los condenados a penas temporales, determinando de ese modo que quedarán agotadas las condenas del brigadier Agosti el 23 de abril de 1989; del teniente general Viola el 21 de octubre de 2001 y del almirante Lambruschini el 22 de octubre de 1992.

"En el considerando décimo se dispone que las costas del juicio —con excepción de la tasa judicial, en razón del carácter gratuito de la administración de justicia militar— deberán soportarlas los condenados, pero se pospone la regulación de honorarios a los defensores particulares hasta que éstos cumplan con la denuncia de su inscripción en la caja jubilaria respectiva.

Responsabilidad de subordinados

"El duodécimo y último considerando del pronunciamiento hace mérito de que no han sido objeto de juzgamiento las conductas de quienes tuvieron responsabilidad en los delitos probados en rangos inferiores a los de los procesados, por lo que dispone comunicar la sentencia al Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas, sobre la base de lo dispuesto en el artículo 10 de la ley 23.049 a fin de que investigue la responsabilidad de los jefes de las zonas y subzonas de defensa o responsabilidad operativa en las acciones.

La Nación, 10 de diciembre 1985.

El texto anterior es fiel copia del publicado en el diario argentino *La Nación*, el 10 de diciembre de 1985.