

NELSON D. MARCIONNI*

*La construcción del Derecho a la Verdad: el caso de la República Argentina***

Sumario: 1. Nota contextual; 2. Evolución normativa interna; 3. Evolución jurisprudencial interna; 4. A modo de colofón.

1. *Nota contextual*

El objeto de esta exposición se vincula a presentar sintéticamente el caso paradigmático de la República Argentina en la evolución contemporánea del Derecho a la Verdad.¹

Hacerlo es por cierto doloroso porque significa que la historia reciente, viva y muy presente en la sociedad argentina, ha dado materia suficiente para aleccionarnos en carne propia, en nuestros más profundos sentimientos y percepciones, sobre la conducta humana de mayor potencialidad dañosa: la del *desprecio por el Otro*.

* *Prof. Dr. de Derecho Internacional Público, Universidad Nacional de Córdoba e Universidad Nacional del Litoral.*

** *Contributo sottoposto positivamente al referaggio secondo le regole del double blind peer-review.*

¹ El trabajo representa los lineamientos generales expuestos por el autor en ocasión de su intervención en el Convegno. No se pretende agotar en este espacio una visión exhaustiva del tema. Para una descripción en profundidad de la problemática se recomienda consultar como elaboración de referencia, la tesis de María Trinidad CHIABRERA, *El reconocimiento del Derecho a la Verdad en Argentina*, publicada por la Universidad Internacional de Andalucía, disponible en el link: <http://dspace.unia.es/handle/10334/36>. Igualmente resulta de particular valor, interés y pertinencia el trabajo de Valeria BARBUTO, relativo al capítulo *Argentina* en la obra *Las víctimas y La justicia transicional. ¿Están cumpliendo los Estados latinoamericanos con los estándares internacionales?*, publicado en 2010 por Fundación para el Debido Proceso Legal, pp. 35-62 y que puede consultarse en el link: <http://www.dplf.org/sites/default/files/1285258696.pdf>

Para un estudio comprensivo inserto a nivel del Sistema Interamericano puede consultarse el documento OEA/Ser.L/V/II.152 Doc. , de 23 agosto 2014, DERECHO A LA VERDAD EN LAS AMÉRICAS, disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/derecho-verdad-es.pdf>

No deseo redundar en conceptos que mis distinguidos colegas ya han enfatizado, o enfatizarán en sus trabajos, pero es imprescindible que recorra un mínimo de antecedentes entre los que destaco el principio enunciado por la Comisión de Derechos Humanos, en 1997, sobre la protección de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, anexo II)². En modo muy particular el que hace hincapié en que *cada persona tiene un derecho a saber la verdad acerca de lo que le ha ocurrido y que la sociedad en su conjunto tiene el derecho a saber y también el deber de recordar*.

Y, cómo lo había hecho ya el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en mayo de 1989 en su resolución 65, el Principio 9 del Anexo que dispone en el título *Investigación*, que : “Se procederá a una investigación exhaustiva, inmediata e imparcial de todos los casos en que haya sospecha de ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias, incluidos aquéllos en los que las quejas de parientes constituyen como objeto general de una indagación, descubrir la verdad acerca de acontecimientos que ocasionaron la muerte sospechosa de una víctima, determinar la causa, la forma y el momento de la muerte, la persona responsable y el procedimiento o práctica que pudiera haberla provocado.”³

Estas formulaciones centrales de carácter no sólo conceptual sino normativo en el tema que se examina, han tenido igualmente recepción, desarrollo y actualización en documentos un poco más recientes tales como la Adición presentada como Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad⁴ del mismo Consejo en el año 2005. Bajo el acápite Principios Generales asociados al Derecho a Saber se integran, al numeral 2, el Derecho Inalienable a la Verdad en su expresión colectiva asociada a cada pueblo: “Cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes y de las circunstancias y los motivos que llevaron,

² Puede consultarse el documento a texto completo, disponible en el link: <http://www.villaverde.com.ar/es/assets/investigacion/verdad-justicia/principios-Joinet.pdf>

³ Disponible en el link: http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/180828/E_RES_1989_65-ES.pdf?sequence=6&isAllowed=y

⁴ Disponible en el link: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G05/109/03/PDF/G0510903.pdf?OpenElement>

mediante violaciones masivas o sistemáticas, a la perpetración de esos crímenes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad proporciona una salvaguardia fundamental contra la repetición de tales violaciones”.

En el Principio 4, del mismo instrumento, su extensión se encuentra acotada a la propia víctima y a sus familiares: “Independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas y sus familias tienen el derecho imprescriptible a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima”.

El tiempo y espacio son breves para explicitar tan medular proceso por lo que iré directamente a los aspectos centrales que describen en el caso objeto de la exposición, cómo el derecho a la verdad, fue consagrándose institucionalmente en el ámbito doméstico de la República Argentina, en forma paralela al modo en que iba adquiriendo virtualidad en los contextos universal y regional.

Sabemos que los procesos asociados al derecho a la verdad nacieron en el contexto de gobiernos de transición, más o menos condicionados, por la influencia residual, que no quiere decir necesariamente menor, de los mismos actores sociales (por ejemplo grupos económicos) e institucionales (el caso de las fuerzas armadas, del poder judicial, entre otros), integrados por personas que, o compartieron la ideología, o las prácticas, o los objetivos, o todos ellos; o los alentaron, justificaron o encubrieron con distinto grado de participación durante las administraciones cuestionadas. Algunos de dimensión local, otros desde la influencia de los centros de poder mundial, comprometiendo, como lo demuestra la paulatina y creciente desclasificación de documentos reservados o secretos, por parte de distintos gobiernos, a los “jugadores de las grandes ligas” del escenario internacional⁵.

⁵ Recomendamos, para una lectura de apertura a la comprensión de la dimensión y complejidad de este aspecto internacional asociado al tema, revisar el documentado artículo de Daniel H. MAZZEI “El águila y el cóndor. La relación entre el departamento de Estado y la dictadura argentina durante la administración Ford (1976-1977)”, en *Huellas de Estados Unidos*, N° 05, septiembre de 2013. Disponible a texto completo en el link: http://www.huellasdeena.com/ediciones/edicion5/09-25_Mazzei.pdf

La República Argentina no fue la excepción y la maestría de la intencionalidad democrática, representada por la administración del Presidente Alfonsín, radicó principalmente en tratar de dar una respuesta que no admitiera cuestionamientos éticos sobre la necesidad de conocer la trama real de la represión, gestionando las tensiones entre los actores del pasado de modo tal que sus eventuales oposiciones al proceso de reconstruir la verdad, no fueran éticamente aceptables desde los requerimientos básicos de un Estado de Derecho.

Por ello, un punto central de esa estrategia, radicó en lograr que las prácticas constitutivas del terrorismo de Estado, concluyeran siendo reconocidas como inaceptables por los propios responsables del régimen militar una vez que fueran desnudadas públicamente en el histórico Informe “Nunca Más”⁶ de 20 de setiembre de 1984, luego de la conformación y actividades por nueve meses de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP)⁷, como por caso las asociadas a la apropiación sistemática e ilegal de niños así como la supresión y sustitución de sus identidades.

Como valor agregado de la actuación de la CONADEP, quedaron igualmente visibilizados el *modus operandi* y la infraestructura de la maquinaria represiva organizados por el gobierno de las Juntas Militares.

Había contribuido a legitimar este resultado, la visita objeto de toda manipulación propagandística por el régimen militar, efectuada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en setiembre de 1979, fruto de la cual elaboró el conocido internamente como “Informe Prohibido” del año 1980 y que concluyera que la Argentina, así como sus agentes, habían violado un amplio espectro de los derechos humanos consagrados en la Declaración Americana.⁸

⁶ El texto completo del Informe Final de la CONADEP se encuentra disponible para su consulta en el link: <http://www.derechoshumanos.net/lesabumanidad/informes/argentina/informe-de-la-CONADEP-Nunca-mas.htm>

⁷ Sobre su creación, funcionamiento, y fondo documental de la CONADEP puede consultarse el sitio desarrollado por el Instituto de Políticas Públicas del MERCOSUR en el link: <http://atom.ippdb.mercosur.int/index.php/conadep-comision-nacional-sobre-la-desaparicion-de-personas-2>

El texto del Decreto N° 187 que dispone su creación puede consultarse en el link: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/260000-264999/263505/norma.htm>

⁸ El documento OEA/Ser.L/V/II.49 doc. 19, fechado el 11 abril 1980, que constituye dicho Informe, puede consultarse a texto completo en el link: <http://www.cidh.org/countryrep/Argentina80sp/indice.htm>

En aquellos años, un épico activismo social en busca de respuestas, tuvo como protagonistas a la Liga Argentina por los Derechos Humanos; a la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos; al Servicio de Paz y Justicia; a las Madres de Plaza de Mayo y al Centro de Estudios Legales y Sociales.

2. Evolución normativa interna

Hubieron de ser revisadas y resueltas en pos de indagar la verdad, cuestiones jurídicas entonces problemáticas, como la anulación de las leyes de auto-amnistía y su relación con el principio de aplicación de la ley penal más benigna (Ley 23040)⁹; de cómo derivar a una justicia civil independiente por vía de apelación obligatoria, procesos sustanciados en la jurisdicción militar (Ley 23049)¹⁰; cómo reinterpretar y precisar la noción de obediencia debida en el entorno del error inducido y la coacción.

En este contexto, en 1983 mediante los Decretos 157 y 158 y bajo el principio estratégico de justicia simétrica (castigo al terrorismo independientemente del bando de pertenencia del autor) se ordenaron los juicios a siete de los principales responsables de las organizaciones armadas guerrilleras por vía de la justicia civil, y a nueve miembros de las Juntas Militares por vía de sometimiento a la jurisdicción militar del Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas con sistema de apelación obligatoria ante la Cámara Federal de Apelaciones, órgano de la justicia civil.¹¹

La sentencia de este último y ejemplar juicio, conocida como Causa 13/84 que aportó definitivamente al ejercicio individual y colectivo del derecho a la verdad fue leída el 09 de diciembre de 1985.¹²

Decisiones posteriores como las conocidas leyes 23.521 (conocida como “ley de obediencia debida”)¹³ y 23.492 (llamada “ley de punto final”)¹⁴, tanto como los indultos de la

⁹ Ley de Derogación de la Ley (de facto) de Pacificación Nacional 22924. Texto completo disponible en el link: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/28166/norma.htm>

¹⁰ Ley de Modificaciones al Código de Justicia Militar, disponible a texto completo en el link: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/28157/norma.htm>

¹¹ Disposiciones adoptadas mediante Decreto del Poder Ejecutivo Nacional el 13 de Diciembre de 1983.

¹² Su texto completo se encuentra disponible en el link: <http://www.derechos.org/nizkor/arg/causa13/index.html>

presidencia de Carlos Menem¹⁵, destinadas a limitar responsabilidades o a disminuir condenas sobre la base de cálculos de naturaleza de oportunidad política, fueron objeto de críticas masivas, de cuño social, político y legal, que conducirían a un proceso en el que finalmente se pronunciarían los distintos poderes del estado por su inconstitucionalidad y declaración de nulidad absoluta a los fines de evitar que fueran invocadas bajo el argumento de aplicación del principio de la ley más benigna en los procedimientos penales incoados.

Finalmente aquellas críticas encontraron recepción legal y, consecuentemente jurisprudencial como veremos, a través de su definitiva derogación por la ley 24.952 sancionada el 25 de marzo de 1998 y promulgada el 15 de abril de ese año¹⁶, y de la ley 25.779, del año 2003, norma en que fueron declaradas “insanablemente nulas”¹⁷.

3. *Evolución jurisprudencial interna*

Las posibilidades de someter a juzgamiento para su investigación y esclarecimiento en dichos contextos de transición, casos tan graves como los acaecidos en la República Argentina,

¹³ Su texto completo se encuentra disponible en el link: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/21746/norma.htm>

¹⁴ Su texto completo se encuentra disponible en el link: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/21864/norma.htm>

¹⁵ Se refiere de ese modo a los diez Decretos firmados entre octubre 1989 y diciembre de 1990. Decreto 1002/89: Indulta a jefes militares procesados que no habían sido beneficiados por las leyes de Punto Final y Obediencia Debida. Decreto 1003/89: Indulta a líderes y miembros de grupos guerrilleros y personas acusadas de subversión, entre ellas personas que se encontraban muertas o “desaparecidas”. También indulta a militares uruguayos. Decreto 1004/89: Indulta a los participantes de las rebeliones militares de Semana Santa y Monte Caseros en 1987 y de Villa Martelli en 1988. Decreto 1005/89: Indulta a Leopoldo Galtieri, Jorge Isaac Anaya y Basilio Lami Dozo, por los delitos cometidos en la conducción de la Guerra de las Malvinas. Decreto 2741/90: Indulta a los comandantes condenados en el Juicio a las Juntas de 1985 Jorge Rafael Videla, Emilio Massera, Orlando Ramón Agosti, Roberto Viola, y Armando Lambruschini. Indulta a los militares condenados en crímenes de lesa humanidad Ramón Camps y Ovidio Riccheri. Decreto 2742/90: Indulta a Mario Eduardo Firmenich, de la organización guerrillera Montoneros. Decreto 2743/90: Indulta a Norma Kennedy, procesada por malversación de fondos públicos. Decreto 2744/90: Indulta a Duilio Brunello, condenado a inhabilitación absoluta y perpetua por el delito de malversación de fondos públicos. Decreto 2745/90: Indulta al ex-ministro de Economía José Alfredo Martínez de Hoz procesado por participación en los delitos de lesa humanidad (secuestro y torturas) contra Federico y Miguel Ernesto Gutheín. Decreto 2746/90: Indulta a Guillermo Suárez Mason por delitos de lesa humanidad.

¹⁶ Su texto completo se encuentra disponible en el link: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/50000-54999/50364/norma.htm>

¹⁷ Su texto completo se encuentra disponible en el link: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/85000-89999/88140/norma.htm>

hacían imprescindible, además de una muy firme voluntad política, y tal como se expresara la remoción de los obstáculos legales.

Este proceso de judicialización interna, dadas las circunstancias tanto las fases de apertura como de reapertura de casos, fue ciertamente estimulado por los pronunciamientos de los órganos del sistema interamericano de derechos humanos mediante soluciones amistosas, informes de países o decisiones de casos de la CIDH y sentencias de la Corte Interamericana¹⁸.

Ya han sido mencionados antes los avances y retrocesos asociados al juzgamiento y condena de miembros de las Juntas Militares, así como a los indultos de militares, responsables de la guerrilla y civiles.

Sobre la base de fórmulas que privilegiaban el afán investigativo por sobre la pretensión punitiva desde el año 1995 comenzaron a llevarse a cabo los “juicios de la verdad” mediante los que jueces del Poder Judicial pudieron investigar formalmente los hechos denunciados, aun cuando no estuvieran facultados para sancionar a los responsables.

En este mismo año el Informe Anual sobre la Situación de los Derechos Humanos en Argentina¹⁹, da cuenta de las acciones incoadas asociadas al derecho a la verdad entre ellas, la que formulara Carmen Aguiar de Lapacó, por la desaparición de su hija, Alejandra Lapacó, ocurrida el 17 de marzo de 1977.

Sobre esta acción, el 13 de agosto de 1998 se pronunció la Corte Suprema de Justicia de la Nación declarando que “...conforme al artículo 178 del Código de Procedimientos en lo Criminal, las diligencias de investigación tienen por fin comprobar la existencia de un hecho punible y descubrir a los autores, y que ello, en el estado actual de la causa, al haberse agotado su objeto procesal, no resulta admisible”. Expresó igualmente dicho órgano que “...La realización de las medidas requeridas implicaría la reapertura del proceso y el consecuente ejercicio de actividad jurisdiccional contra quienes han sido sobreseídos definitivamente por las conductas que dieron lugar a la formación de la presente causa (...) Carecería de toda

¹⁸ Ver en particular párrafos 201 y 202 Informe OEA/Ser.L/V/II.152 Doc. , de 23 agosto 2014, DERECHO A LA VERDAD EN LAS AMÉRICAS, disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/derecho-verdad-es.pdf>

¹⁹ CELS; "Informe Anual sobre la Situación de los Derechos Humanos en Argentina. 1996"; Buenos Aires; 1997.

virtualidad la acumulación de prueba de cargo sin un sujeto pasivo contra el cual pudiera hacerse valer". Ello agotó las vías disponibles en la jurisdicción interna y permitió Carmen Lapacó denunció ante la CIDH al Estado argentino por violación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.²⁰

Viabilizado según el procedimiento de solución amistosa la resolución del caso, se alcanzó un acuerdo histórico en 1999 entre la demandante y el Estado Argentino que se comprometió a garantizar, como imprescriptible, el derecho a la verdad tanto de víctimas cuanto de sus familiares por casos de desapariciones ocurridos antes de la restauración de la democracia el 10 de diciembre de 1983, en los siguientes términos:

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

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

Fiscales especiales coadyuvantes: El Gobierno Argentino gestionará ante el Ministerio Público Fiscal para que destine un cuerpo de fiscales *ad hoc* —por lo menos dos— para que actúen de forma coadyuvante sin desplazar a los naturales, en todas las causas de averiguación de la verdad y destino final de personas desaparecidas, a fin de que se alcance una especialización en la búsqueda e interpretación de datos y una mejor centralización y circulación de información entre las causas dispersas.

²⁰ Para mayor información sobre el caso "Lapacó" ver CELS; "Derechos Humanos en Argentina. Informe Anual enero-diciembre de 1998"; Buenos Aires, Eudeba; 1999.

Suspensión de la acción: La actora congela su acción internacional mientras se cumple el acuerdo y acepta firmarlo en la Argentina"²¹.

En el momento de su adopción, este acuerdo contribuyó grandemente a dar consistencia jurídica, sistematicidad a las investigaciones, e impulso a los procesos que, con un endeble marco normativo y gran dispersión de la información acumulada en ellas, se venían concretando como esfuerzos aislados de ciertos tribunales dentro de aquellos primeros juicios por la verdad.

Un hito jurisprudencial importante en la consolidación del reconocimiento del derecho a la verdad, antes de conocerse el descripto acuerdo de solución amistosa, estuvo representado por el Caso Urteaga²² del año 1988, fallado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en octubre de ese año, poco tiempo después de la denegatoria a Lapacó. En el caso, un hermano de la víctima, Facundo Arteaga, demandó conocer las circunstancias de la muerte, conocida por medios periodísticos, y ulterior destino de los restos, de José Benito Arteaga quien era un jefe guerrillero.

En el dictum, surge de forma muy específica el reconocimiento del derecho a reconocer la verdad sobre los hechos que implicaron graves violaciones de los derechos humanos.

Igualmente la recepción explícita por parte del Alto Tribunal de numerosos principios acuñados en el Sistema Interamericano que refieren entre otros a los deberes de los Estados de: esclarecer los hechos y responsabilidades correspondientes, que debe entenderse concretamente como un deber estatal que asegure recursos eficaces a tal efecto; de garantizar los derechos de acceso a la justicia y de protección judicial; de identificar y sancionar a los autores intelectuales de las violaciones a los derechos humanos; de adoptar las disposiciones de derecho interno que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de la obligación incluida en el art. 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en orden a garantizar su efectividad; de investigación y sanción a los responsables de serias violaciones a los derechos

²¹ Este reconocimiento expreso sobre la existencia del Derecho a la Verdad puede consultarse en el link: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99span/Soluci%C3%B3n%20Amistosa/Argentina12059.htm>

²² Caso "Urteaga" (CSJN, Fallos: 321: 2767, Octubre 15, 1998) disponible en <http://www.sajj.gob.ar/home>

humanos no se encuentra sujeta a excepciones; de atender a los derechos de las víctimas y de sus familiares y que los delitos de desaparición y muerte sean debidamente investigados y castigados por las autoridades (Casos "Velásquez Rodríguez", "Blake"; "Suárez Rosero"; "Durand y Ugarte"; "Paniagua Morales", y el ya citado "Barrios Altos").

Como corolario, y a los fines de esta presentación debe destacarse que la CSJN concluyó que existía la imposibilidad constitucional de indultar a autores y partícipes de esa clase de delitos, pues dicho acto de gobierno conlleva de modo inescindible la renuncia a la verdad, a la investigación, a la comprobación de los hechos, a la identificación de sus autores y a la desarticulación de los medios y recursos eficaces para evitar la impunidad.

Igualmente este órgano máximo del sistema judicial argentino expresa que *por recepción del ius cogens*, del contenido de todos aquellos tratados firmados por el Estado Argentino y conforme la doctrina acuñada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, *no pueden quedar impunes actos aberrantes y tampoco resulta posible dictar normas internas que consagren dicha impunidad o que siquiera estorben o impidan el esclarecimiento de los hechos y el castigo de sus responsables*.

Sin lugar a dudas ayudó a consolidar los distintos juicios abiertos hasta entonces en las Cámaras Federales de Buenos Aires, La Plata y Córdoba, por averiguación del destino final de los desaparecidos.

El fallo estableció que el derecho de hábeas data puede ser ejercido por el hermano de Urteaga, por tratarse de una persona legitimada, y ordenó librar oficios a todos los organismos que puedan tener información sobre la muerte y el destino final de su familiar.

Una evolución en la recepción de estos criterios se advierte con claridad en otros tres casos de años inmediatos posteriores donde las leyes de impunidad fueron declaradas nulas e inconstitucionales. El primero tramitado inicialmente en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal Nro. 4, Secretaría N° 7, Causa Nro. 8686/2000 caratulada "Simón, Julio, Del Cerro, Juan Antonio s/sustracción de menores de 10 años", que obtuvo sentencia de en esta instancia el 6 de marzo de 2001. El segundo, tramitado originalmente en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 11 de la ciudad de Buenos Aires, Secretaría N° 21, Causa Nro. 6.859/98 caratulada "Scagliusi, Claudio Gustavo y otros s/privación ilegal

de la libertad", con sentencia en este tribunal de 12 de septiembre de 2002; y el tercero radicado inicialmente en el Juzgado Federal de Resistencia, Provincia de Chaco, Causa caratulada "Verbitsky, Horacio- C.E.L.S. S/ Inconstitucionalidad de las leyes N 23521 y 23492, en relación: Desaparición forzada de personas- torturas y homicidios agravados en hechos ocurridos en la localidad de Margarita Belen (Chaco el 13 / 12 / 76, expdte. No. 306 / 01", con sentencia de primera instancia el 6 de marzo de 2003.

Un fallo trascendental es sin duda el que fuera posteriormente dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad, etc. (Poblete) -causa N° 17.768- del 14 de junio de 2005²³

En la argumentación del caso comentando²⁴ se consolidó el peso preponderante del derecho a la verdad basándose la Corte Suprema de Justicia en el conocido pasaje del Caso "Barrios Altos" (sentencia del 14 de marzo de 2001, Cap. VII "Incompatibilidad de leyes de amnistía con la Convención, párr. 41/45, vinculado con la república de Perú), donde la Corte Interamericana de Derechos Humanos expresó que "... son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos...", "...como consecuencia de la manifiesta incompatibilidad entre las leyes de auto-amnistía y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las mencionadas leyes carecen de efectos jurídicos y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos que constituyen este caso ni para la identificación y el castigo de los responsables...".

²³ Disponible a texto completo incluido el Dictamen del Procurado General de la Nación, Esteban Righi en el link: <http://www.saij.gob.ar/home>

²⁴ Recomendamos la lectura del apartado 2c *El derecho de las víctima a obtener justicia* pp. 49-55 del texto autoría de V. BARBUTO (op. cit., p. 1), con una secuencia pormenorizada de los antecedentes que desembocan en este pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en especial el pronunciamiento del juez Gabriel Cavallo.

Este derrotero reconoce otro antecedente relevante en las consideraciones de la sentencia en el Caso Mazzeo, en la que la Corte Suprema (13 de Julio de 2007) de Justicia declaró la inconstitucionalidad del Decreto del Poder Ejecutivo 1002/89 que dispuso el indulto del recurrente; evaluó que los hechos investigados encuadraban en la categoría de crímenes de lesa humanidad -con cita de las definiciones al respecto dadas por esta Corte en los precedentes “Arancibia Clavel” y “Simón”-, y que como consecuencia de ello surgía la obligación, por parte de toda la comunidad internacional, de "perseguir", "investigar" y "sancionar adecuadamente a los responsables" de cometer delitos que constituyen graves violaciones a los derechos humanos, en virtud de que el derecho internacional humanitario y de los derechos humanos, así lo establecía a través de diversos tratados.

4. *A modo de colofón*

Desde entonces las estadísticas publicadas por el Ministerio Público Fiscal de Argentina dan cuenta, a la fecha de cierre de este trabajo, de que suman 2780 las personas imputadas por crímenes de lesa humanidad de las cuales 1049 se encuentran actualmente detenidas²⁵, 518 con arresto domiciliario²⁶. De ellas 750 cumplen condenas con sentencias firmes, otras 794 están procesadas²⁷. El total de causas vinculadas a esta materia se eleva a 593, encontrándose todavía 284 en etapa de instrucción.²⁸

Sobre el universo total de causas tramitadas que cuentan con sentencia, unas 175, el índice acumulado de personas absueltas, sobreseídas, y a las que se les dictó falta de mérito en su conjunto no alcanza el 10%²⁹.

Puede ello representar un aspecto relevante acerca de la continuidad de los procesos iniciados. Sin duda son una exteriorización de la voluntad continua de la sociedad, especialmente las víctimas y sus familiares, así como de los organizaciones no gubernamentales

²⁵ Fuente <http://www.fiscales.gob.ar/lesa-humanidad/imputados-segun-condicion/>

²⁶ Fuente <http://www.fiscales.gob.ar/lesa-humanidad/imputados-detenedos-segun-tipo-de-detencion/>

²⁷ Fuente <http://www.fiscales.gob.ar/lesa-humanidad/causas-por-delitos-de-lesa-humanidad-segun-situacion-procesal/>

²⁸ Fuente <http://www.fiscales.gob.ar/lesa-humanidad/causas-por-delitos-de-lesa-humanidad-segun-estado-procesal/>

²⁹ Fuente <http://www.fiscales.gob.ar/lesa-humanidad/causas-por-delitos-de-lesa-humanidad-segun-situacion-procesal/>

asociadas a la lucha por la protección de los derechos humanos y a un Poder Judicial que trata de responder, con enormes limitaciones y contra la presión de los grupos de poder que conservan influencia institucional e ideológica, a las demandas legítimas del ejercicio del derecho a la verdad.

Una mirada muy atenta a procesos siempre sensibles a los vaivenes políticos de oportunidad, en sociedades inestables y tan castigadas por estas traumáticas experiencias como la argentina, nos hace ser cautos sobre conclusiones demasiado halagüeñas, demasiado felices, para la realización del valor Justicia. El reciente fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación reivindicando el concepto de *limitación de potestades remediales* para reconocer un límite a la obligatoriedad de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, constituye un llamado de atención, un hito contrastante, con la consolidación de la tendencia progresiva del sistema judicial argentino.³⁰

Resulta especialmente preocupante que el Considerando 6º), destaque que “ Se encuentra fuera de discusión que las sentencias de la Corte Interamericana, dictadas en procesos contenciosos contra el Estado argentino son, en principio, de cumplimiento obligatorio para este (art. 68.1, CADH) (conf. doctrina de Fallos: 327:5668, voto de la jueza Highton de Nolasco, considerando 6º). *Dicha obligatoriedad, sin embargo, alcanza únicamente a las sentencias dictadas por el tribunal internacional dentro del marco de sus potestades remediales.* En efecto, es con ese alcance que el Estado argentino se ha obligado internacionalmente a acatar las decisiones de la Corte Interamericana.” Esta preocupante posición se reafirma en el párrafo 18 que señala: “Desde esta perspectiva constitucional, el art. 27 de la Carta Magna prescribe “[e]l Gobierno federal está obligado a afianzar sus relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras por medio de tratados que estén en conformidad con los principios de derecho público establecidos en esta Constitución”. Estos principios reseñados se traducen en el modo

³⁰ Consúltese detenidamente la documentación obrante sobre Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso "Fontevicchia y D'Amico vs. Argentina" por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que se expresa en la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de 14 de Febrero de 2017. Disponible en <http://www.saij.gob.ar/home>

en que deben ser interpretadas las obligaciones asumidas por el Estado argentino. *El constituyente ha consagrado en el art. 27 una esfera de reserva soberana, delimitada por los principios de derecho público establecidos en la Constitución Nacional, a los cuales los tratados internacionales deben ajustarse y con los cuales deben guardar conformidad.* (los énfasis y los subrayados son nuestros). Todo lo cual aparejaría redefinir, con todas sus implicancias, el carácter monista internacionalista del ordenamiento jurídico argentino, por otro de carácter finalmente nacionalista. Así lo confirma la conclusión contenida en el muy resolutivo numeral 20 de los considerandos que derechamente dispone: “En virtud de lo expuesto, no corresponde hacer lugar a lo solicitado por la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación. Lo dicho hasta aquí no implica negar carácter vinculante a las decisiones de la Corte Interamericana, sino tan solo entender que la obligatoriedad que surge del arto 68.1 debe circunscribirse a aquella materia sobre la cual tiene competencia el tribunal internacional (art. 63, CADH; arts. 27, 75 inc. 22 y 108, Constitución Nacional) .

Camerino, diciembre 2017.