

Los represores entre la igualdad y la excepcionalidad: la reapertura de los juicios por los crímenes del pasado reciente (Argentina 2003-2007)

Perpetrators between the equal and the exceptional: the reopening of trials for dictatorship crimes (Argentina 2003-2007)

Quaretti, Lucía

 Lucía Quaretti

luciaquaretti@gmail.com

Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires / Centro de Estudios Sociopolíticos, Universidad Nacional de San Martín, Argentina

Sociohistórica

Universidad Nacional de La Plata, Argentina

ISSN: 1852-1606

Periodicidad: Semestral

nº 51, e191, 2023

publicaciones@fahce.unlp.edu.ar

Recepción: 01 Abril 2022

Aprobación: 04 Julio 2022

Publicación: 01 Marzo 2023

URL: <http://portal.amelica.org/ameli/journal/78/783566008/>

DOI: <https://doi.org/10.24215/18521606e191>



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional.

Resumen: El artículo estudia los sentidos que adquirieron las nociones de igualdad y excepcionalidad respecto del tratamiento penal de los represores en Argentina entre 2003 y 2007 durante la reapertura de los juicios por los crímenes dictatoriales, interrumpidos tras la sanción de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida. Se analizan las intervenciones de los tres poderes del Estado -decretos, debates legislativos y fallos judiciales- que permitieron retomar el camino de la justicia penal. Se concluye que el debate acontecido en ese marco contuvo dos posturas antagónicas. La primera, proclive a la vigencia de la impunidad, se erigió sobre la defensa de la igualdad jurídica y consideró que las garantías penales de los represores eran un principio incombustible. La segunda, favorable a la reapertura, entendió que el desplazamiento de las garantías del derecho interno por las normas del derecho internacional, que promovían el castigo de los crímenes de lesa humanidad, constituía una situación excepcional. No obstante, para esta posición, que triunfó como la mayoritaria, ese desplazamiento era el medio para reanudar los juicios y, de ese modo, restituir el principio de igualdad entre los represores y el resto de la comunidad política, perdido tras la sanción de las leyes de impunidad.

Palabras clave: Argentina, Pasado reciente, Juicios por crímenes de lesa humanidad, Excepcionalidad, Igualdad.

Abstract: In this article we propose to analyze the meanings acquired by the notions of the equal and the exceptional during the reopening of trials for dictatorship crimes in Argentina between 2003 and 2007. To achieve our purpose we studied the decrees, legislative debates and Supreme Court rulings that enabled to resume the path to justice, which was interrupted by the enforcement of the impunity laws. We argue that the legal equality between criminals against humanity and common criminals was defended by those who were against the reopening of trials. They considered that rights of defendants were an unshakable value. On the other hand, the displacement of rights of defendants, placed in the domestic law, by international human rights law, which would allow to reopening the trials, was conceived as an exceptional situation. Nevertheless, from



this point of view, that was the appropriate way to restore the equality between perpetrators and citizenship, suspended by the enforcement of the impunity laws.

Keywords: Argentina, Recent history, Trials for crimes against humanity, Notions of equal and exceptional.

INTRODUCCIÓN

¿Cómo juzgar a quienes son identificados como los responsables penales de los crímenes más aberrantes? ¿Es posible juzgar a los criminales de *lesa humanidad* bajo las mismas reglas y los mismos términos que los autores de delitos comunes? ¿Puede el carácter abyecto de los hechos que cometieron conducirnos a nuevos modos de interpretar e implementar el derecho penal? En el caso argentino estas preguntas no encontraron respuestas unívocas. Las variadas soluciones ofrecidas a estos interrogantes tuvieron lugar desde la transición democrática y continúan hasta el presente. Si bien la justicia retributiva se impuso como la forma dominante de procesar el legado criminal dictatorial, vale mencionar que estuvo acompañada por otros dispositivos, como comisiones y juicios por la verdad, leyes de reparación económica y numerosas políticas de memoria. Resulta fundamental enfatizar que no se trató de una historia lineal, ya que la impartición de justicia fue interrumpida por un prolongado periodo de impunidad.

Entre 2003 y 2007 tuvieron lugar una serie de decisiones efectuadas por los tres poderes del Estado que, concatenadas de forma sinérgica y respondiendo a las demandas históricas de los Organismos, concretaron la reapertura de los juicios que habían sido interrumpidos tras la sanción de las leyes de Punto Final (en adelante PF), Obediencia Debida (en adelante OD) y los indultos. Sin embargo, el proceso de reapertura no estuvo exento de dificultades, ya que el extenso período de tiempo transcurrido entre los hechos y el momento en el que iban a ser juzgados conllevaba una serie de obstáculos jurídicos cuyo sorteamiento involucró un intenso debate jurídico-político. Asimismo, dado que los juicios no fueron percibidos de forma unánime por la comunidad política, se constituyeron como un objeto polémico cuya legitimidad fue discutida abiertamente.

En ese marco, se destacó la cuestión del lugar que debían ocupar los represores en relación con el resto de los miembros de la comunidad política, al ser enjuiciados por crímenes de *lesa humanidad*. Los análisis sobre la reapertura y el consiguiente desarrollo de los juicios incluyen dos concepciones opuestas entre sí sobre este asunto. La primera postura destaca que los militares han sido y continúan siendo sometidos a las mismas leyes y procedimientos que los delincuentes ordinarios. Según esta mirada, es esa relación de igualdad establecida entre los criminales comunes y los responsables de los delitos más aberrantes la que, entre otros elementos, otorga legitimidad a los juicios. La segunda postura, por el contrario, enfatiza que el tratamiento penal recibido por los criminales de *lesa humanidad* los ubica en un lugar de excepcionalidad en relación con el resto de los criminales y, en última instancia, de la ciudadanía. Bajo esta perspectiva, esa excepcionalidad da a ver que el entusiasmo punitivo es el único fundamento de los juicios, lo cual les resta legitimidad.

En este artículo nos proponemos indagar el proceso de la reapertura de los juicios a fin de problematizar los análisis precedentes. Para ello nos alineamos con la propuesta metodológica de Rosanvallon (2003) que postula que la tarea de quien analiza lo político no debe abocarse a describir modelos normativos -en este caso, a determinar cuál es el modo correcto de juzgar y concebir a los criminales de *lesa humanidad*- ni a develar los intereses ocultos detrás de los fenómenos manifiestos, sino que, privilegiando el estudio de lo inacabado, las fracturas, las tensiones y los límites, debe dedicarse a restituir problemas. Es desde esta perspectiva que planteamos como objetivo principal de este trabajo analizar los sentidos que adquirieron las nociones de igualdad y excepcionalidad sobre el tratamiento penal de los represores en el debate jurídico-político que tuvo lugar durante la reapertura de los juicios. Vale subrayar que el propósito del artículo no será evaluar la legitimidad de la reapertura de los juicios en relación con el tratamiento jurídico-penal dado a los represores.

La propuesta consiste, en cambio, en problematizar las correlaciones de sentido antes mencionadas entre la igualdad como fundamento de la legitimidad y la ilegitimidad como producto de la excepcionalidad.

Mostraremos así que la concepción de la comunidad política sobre los criminales de *lesa humanidad* no pudo agotarse en las figuras de la igualdad, por un lado, y la excepcionalidad, por el otro, tal como han planteado algunos analistas de los juicios, sino que se caracterizó por una relación de tensión entre ambas figuras. En el marco del debate jurídico-político que tuvo lugar durante la reapertura, coexistieron dos cadenas de sentido. Una de ellas, de carácter opositor a la reanudación de los juicios, se erigió sobre la base de la defensa de las garantías penales de los represores, contempladas en el derecho interno. Bajo esta mirada, la igualdad jurídica entre los criminales de *lesa humanidad* y los delincuentes comunes, que se traducía en la imposibilidad de juzgar a los primeros, se configuró como un principio irrenunciable. La segunda, de carácter mayoritario, fue proclive a terminar con la situación de impunidad. Esta postura consideró que el imperativo presente en el derecho internacional, que autorizaba a desplazar las garantías contenidas en el derecho interno a fin de castigar a los criminales de *lesa humanidad*, constituía una situación excepcional. Sin embargo, esta adquiría sentido en tanto vía para recuperar la igualdad entre los represores y el resto de la comunidad política, arrebatada con la sanción de las leyes de PF y OD.

A fin de alcanzar nuestro propósito, analizaremos los decretos, debates legislativos, fallos de la Corte Suprema, editoriales de prensa y discursos presidenciales que fueron sancionados y pronunciados en el marco de las decisiones que hicieron posible la reapertura. En este sentido, indagaremos en la interacción entre diversos actores sociales y políticos en la escena pública. Estructuraremos este artículo en dos apartados. En el primero daremos cuenta, en primer lugar, de los acontecimientos fundamentales que signaron el juzgamiento de los represores en Argentina, desde la transición democrática hasta el momento de la reapertura. En segundo lugar, reconstruiremos brevemente el conjunto de decisiones que, entre 2003 y 2007, habilitaron la reanudación de los juicios penales. En tercer lugar, repondremos las principales perspectivas de análisis sobre la igualdad y la excepcionalidad en el tratamiento penal recibido por los criminales de *lesa humanidad*. En el segundo apartado nos abocaremos al análisis del debate que tuvo lugar durante la reapertura, a fin de precisar los sentidos de las nociones de igualdad y excepcionalidad, la imbricación entre ambas y su relación con las percepciones sobre la historia del juzgamiento y su prolongada extensión en el tiempo.

1. BREVE HISTORIA DEL JUZGAMIENTO DE LOS CRÍMENES DEL PASADO RECENTE Y PRINCIPALES PERSPECTIVAS SOBRE LA REAPERTURA

El juzgamiento de los crímenes del pasado reciente (1974-1983) en Argentina tiene una larga y compleja historia que contiene distintas etapas y reúne aristas variadas: la jurídica, la política y la memoria social, entre las principales. Aquí nos referiremos únicamente a los hitos que resultan imprescindibles para comprender el proceso de reapertura de los juicios que tuvo lugar entre 2003 y 2007.¹ Vale subrayar que la demanda de los Organismos por el acceso a la justicia se presentó como una variable constante desde el acontecimiento inaugural de este proceso que fue el Juicio a las Juntas, celebrado entre abril y diciembre de 1985. Allí se condenó a los miembros de las juntas militares de gobierno considerados los principales responsables de la planificación y ejecución de los crímenes dictatoriales. El punto 30 de la sentencia condenatoria había ordenado continuar las investigaciones judiciales sobre “todos los que tuvieron responsabilidad operativa en las acciones” (Lorenzetti y Kraut, 2011, p. 93). Sin embargo, ese proceso se vio interrumpido cuando en diciembre de 1986 y junio de 1987 en un contexto signado por la presión militar, que se expresó a través de levantamientos armados sobre el gobierno democrático, se sancionaron las leyes de PF y OD, conocidas como leyes de impunidad. La primera impuso un límite de sesenta días para presentar denuncias contra quienes hubieran estado involucrados en el plan represivo. Vencido el plazo, las denuncias perderían vigencia. La segunda exculpó a los mandos medios e inferiores y circunscribió la responsabilidad penal a las cúpulas militares. En su artículo primero afirmó:

Se presume, sin admitir prueba en contrario, que quienes a la fecha de comisión del hecho revistaban como oficiales jefes, suboficiales y personal de tropa de las Fuerzas Armadas, de seguridad, policiales y penitenciarias no son punibles (...) por haber obrado en virtud de Obediencia Debida. La misma presunción será aplicada a los oficiales superiores que no hubieran revistado como comandante en jefe, jefe de zona, jefe de subzona o jefe de fuerza policial o penitenciaria si no se resuelve judicialmente, antes de los treinta días de promulgación de esta ley, que tuvieron capacidad decisoria o participaron en la elaboración de las ordenes. En tales casos se considerará de pleno derecho que las personas mencionadas obraron en estado de coerción bajo subordinación a la autoridad superior y en cumplimiento de órdenes sin facultad o posibilidad de inspección, oposición o resistencia a ellas en cuanto a su oportunidad o legitimidad (Lorenzetti y Kraut, 2011, p. 96).

La validez constitucional de esta norma fue confirmada por la Corte Suprema en el fallo “Camps”. Vale aclarar que los votos de los jueces Bacqué y Petracchi señalaron que la ley adolecía de varias falencias jurídicas.² Mientras que el primer juez votó en disidencia, el segundo, a pesar de reconocer los problemas jurídicos que atravesaban a la norma votó a favor de su sanción bajo el siguiente argumento:

(...) No obstante las graves deficiencias de que adolece la norma en estudio, esta Corte no puede desconocer que más allá de la letra de la ley, existe una clara decisión política del legislador, cuyo acierto o error no corresponde al Poder Judicial evaluar. En tal sentido, debe tenerse presente que la intención del legislador no debe ser obviada por posibles imperfecciones técnicas de su instrumentación legal (...). Mediante la presente ley, los Poderes Ejecutivo y Legislativo han decidido, ante el grave conflicto de intereses que la sociedad argentina afronta en torno a este tema, conservar la paz social encauzando la voluntad popular en medidas que clausuren los enfrentamientos, en procura de alcanzar como meta indispensable la unión de los argentinos.³

Petricchi reconoció entonces, de forma explícita, que la ley de OD carecía de la legalidad formal requerida por el derecho interno. Sin embargo, consideró que la coyuntura histórica justificaba la sanción de las leyes de amnistía. Es decir, que la conservación de la paz social, que se traducía en la detención de los juicios, debía primar por sobre las deficiencias jurídicas que tenía la ley que impedía continuar el proceso de juzgamiento. Posteriormente, en 1989 y 1990, la situación de impunidad se profundizó con el otorgamiento de los indultos a quienes ya habían sido juzgados.

Sin embargo, estas medidas no significaron la clausura del tratamiento penal de los crímenes dictatoriales, ya que la demanda de justicia sostenida por los Organismos fue atendida por tribunales extranjeros que juzgaron a los represores argentinos, y por tribunales nacionales que se encargaron de los delitos no amparados por las leyes de PF y OD, como la apropiación de menores. En marzo de 1998, en sintonía con estas demandas, el Congreso Nacional derogó las leyes de impunidad, aunque esta decisión no tuvo efectos penales concretos. Sin embargo, en noviembre de 2001 el pronunciamiento de un nuevo fallo, conocido como “Cavallo” en razón del juez de primera instancia que lo redactó, declaró la inconstitucionalidad de las leyes de PF y OD.⁴ Este fallo fue relevante, ya que adelantó la mayor parte de los argumentos esgrimidos por el poder Legislativo y la Corte Suprema durante la reapertura.

En 2003 con la llegada de Néstor Kirchner a la presidencia se inició un nuevo ciclo político. Una de sus características principales fue la centralidad otorgada a las políticas públicas sobre la memoria y el juzgamiento del pasado reciente y la consolidación de un estrecho vínculo con los Organismos (Lvovich y Bisquert, 2008; Montero, 2012; Barros y Morales, 2017; Balé, 2018). En este marco tuvieron lugar una serie de decisiones y medidas que -otorgando un lugar primordial al derecho internacional- hicieron posible la reapertura de los juicios.

La primera medida fue llevada adelante por el Poder Ejecutivo el 25 de julio de 2003 cuando, a través de la sanción del decreto 420/03, el Presidente Kirchner anuló el sancionado previamente por De la Rúa que establecía que el Ministerio de Relaciones Exteriores debía rehusarse a aceptar las solicitudes de extradición por hechos ocurridos en el territorio nacional. Al anular ese decreto y rehabilitar las extradiciones, los represores podrían ser juzgados en el extranjero. Sin embargo, el objetivo era que fueran investigados y sancionados en el territorio nacional, razón por la cual el 11 de agosto de 2003 el Poder Ejecutivo profundizó la iniciativa anterior al ratificar la adhesión de Argentina a la “Convención sobre la Imprescriptibilidad de los

Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad" (en adelante la Convención) y enviar un proyecto de ley al Congreso que buscaba otorgarle jerarquía constitucional. Aunque más tarde volveremos sobre este punto, vale adelantar que ese tratado internacional obligaba a los Estados nacionales adherentes a anular las leyes que imposibilitaran el castigo de los criminales de lesa humanidad. Posteriormente, el Congreso aprobó por unanimidad la jerarquía constitucional de la Convención y dio lugar a un profundo debate que en septiembre de 2003 culminó con la sanción de la ley n° 25.779 que nulificó las leyes de PF y OD. Finalmente, la Corte Suprema pronunció tres fallos conocidos como fallos históricos que, al convalidar las decisiones anteriores, terminaron por consolidar la reapertura. En 2004, el fallo "Arancibia Clavel" confirmó el carácter imprescriptible de los crímenes de lesa humanidad; en 2005 "Simón" ratificó la inconstitucionalidad de las leyes de PF y OD; en 2007 "Mazzeo" se pronunció en contra de la validez de los indultos. De este modo, se efectivizó la reapertura de los juicios que continúan desarrollándose al momento de escritura de este artículo y en los que se ha investigado y sentenciado a miles de personas involucradas en el plan represivo.

A continuación vamos a referirnos a algunas de las principales interpretaciones acerca del lugar otorgado a los represores en relación con el tratamiento penal recibido en el marco de la reapertura. Cabe advertir que en este campo no siempre es posible trazar una línea divisoria entre los actores, por un lado, y los analistas o estudiosos, por el otro. En numerosos casos ambos roles son encarnados por una misma persona. Sin embargo, aquí y hasta el final de este apartado, tomaremos en cuenta aquellos textos cuyo objetivo explícito ha sido analizar y comprender la reanudación y el desarrollo de los juicios. En cambio, en el próximo, en el que nos abocaremos a estudiar el debate jurídico-político que signó la reapertura, tomaremos en consideración los documentos públicos elaborados por los tres poderes del Estado que cristalizan las principales decisiones que permitieron retomar el camino de la justicia.⁵ Hecha esta aclaración, podemos señalar que varios trabajos ubican la fuente de legitimidad de los juicios en el tratamiento de los criminales de lesa humanidad bajo los mismos términos y procedimientos que el resto de los ciudadanos que cometen delitos. Asimismo, subrayan el lugar del principio de igualdad como elemento constitutivo de la relación entre estos criminales y la comunidad política. Lorenzetti y Kraut afirman en este sentido: "Es fundamental señalar que no hay leyes ni tribunales especiales, sino el derecho vigente aplicado por los jueces naturales como corresponde a cualquier ciudadano y respetando las reglas del debido proceso" (Lorenzetti y Kraut, 2011, p. 11). Méndez, por su parte, entiende que una característica fundamental de los juicios es "(...) la igualdad de armas en el proceso con que siempre contaron los acusados." (Torres, 2021, p. 35). Así también, Organismos como el Centro de Estudios Legales y Sociales (en adelante CELS) destacan que "en la Argentina, el proceso de juzgamiento de los crímenes cometidos en el marco del terrorismo de Estado se materializó con las reglas procesales ordinarias, sin tribunales ni leyes especiales (...)"⁶. Taboada y Zyllberman (2021), por su parte, declaran: "Hoy, luego de 15 años de juicios, hay 246 sentencias en primera instancia, juicios llevados adelante por tribunales locales y civiles, sostenidos en legislación nacional y con el código de procedimientos procesal penal argentino." (p. 4). Por último, para Filippini (2011) la apelación al derecho internacional durante la reapertura fue un modo de profundizar el contenido igualitario del derecho interno:

El derecho internacional (...) posibilitó expresar, en el formato más habitual de reglas legales y fallos de tribunales, el fuerte juicio de condena a la impunidad. Con ello, sin negar virtualidad al derecho positivo nacional, lo irrigó con contenidos de justicia e igualdad, que, de otro modo, habrían estado ausentes (p. 35).

Es decir que, aunque con importantes variaciones y matices, la igualdad jurídica entre los represores y los delincuentes comunes, o bien el tratamiento penal ordinario de los criminales de *lesa humanidad*, aparecen bajo la mirada de los autores reseñados como elementos que robustecen el carácter legítimo de los juicios. Existen análisis que, de forma contraria, enfatizan el lugar excepcional que ocupan los criminales de *lesa humanidad* en este proceso. A partir de una contraposición entre lo acontecido durante los años ochenta y la reapertura, Hilb (2015) afirma que en el gobierno de Alfonsín existió una voluntad de subsumir el juzgamiento a la normalidad de las reglas penales existentes. Según la mirada de la autora, entre 2003 y

2007, esa voluntad perdió importancia y “la excepcionalidad [fue] asumida casi abiertamente, en nombre del sentido ofendido de justicia” (p. 99). Asimismo, añade que las decisiones tomadas por la mayoría de la Corte Suprema en pos de la reapertura fueron “medidas altamente discutibles desde la óptica del Estado de derecho, [que] se justifican esencialmente en nombre de la necesidad de juzgar crímenes que exigen castigo”. Según la mirada de la autora el “entusiasmo punitivo” ocultó buena parte de los problemas jurídicos y políticos que conllevaba la reapertura (p. 101). Martín (2014), por su parte, indica que en 1985, al ser juzgados según el Código Penal argentino bajo el régimen regular de justicia, los represores habían sido igualados con los demás miembros de la comunidad política. En cambio, durante la reapertura, regida por la noción de *lesa humanidad* y acompañada de una “interpretación laxa del principio de legalidad”, los militares y policías sospechados fueron ubicados en un lugar excepcional que los des-igualó de sus connacionales (p. 42):

Si el lazo tendido en 1985 elevaba a los criminales a la condición de ciudadanos y les dispensaba un trato acorde -de igualdad ante la ley-, el lazo establecido en 2005 sitúa a los criminales en un régimen fuera de lo común, restituyéndolos a una condición de excepción, fuera de la humanidad, en la que ellos mismos se habían puesto por medio de sus acciones y la que el estado actual del derecho internacional de los derechos humanos le reconoce (p. 43).

Encontramos así dos miradas diametralmente opuestas sobre el lugar ocupado por los represores en el proceso de juzgamiento: mientras que una subraya la igualdad y el carácter común, la otra destaca la excepcionalidad. Asimismo, tal como mostraremos con mayor profundidad en el apartado siguiente, el abordaje igualitario fue significado como el fundamento del carácter legítimo de los juicios mientras que el tratamiento excepcional fue identificado con el origen ilegítimo de la reapertura. A continuación indagaremos en las decisiones jurídico-políticas que configuraron la reapertura para ver qué sentidos adquirieron allí las nociones de igualdad y excepcionalidad y cómo se vincularon con las posturas favorables y opositoras a la reanudación de los procesos penales.

2. EXCEPCIONALIDAD E IGUALDAD EN EL MARCO DE LA REAPERTURA DE LOS JUICIOS

Reanudar los juicios luego de su interrupción no era una tarea simple. En primer lugar porque, dado el transcurso del tiempo desde los hechos hasta la reapertura, los plazos regulares que determinan la prescripción de los delitos se encontraban vencidos. Tipificar a los crímenes dictatoriales como delitos de *lesa humanidad* era un modo posible de sortear este obstáculo. De acuerdo con esta tipificación, y según lo establecido por la Convención, estas formas de violencia son imprescriptibles, razón por la cual la caducidad de la prescripción no debe impedir su juzgamiento. Sin embargo, esta posibilidad entraba en tensión con la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal -recordemos que el artículo 18 de la Constitución Nacional consagra el principio *nulla poena sine lege praevia* según el cual nadie puede ser sometido a un proceso penal según normas dictadas después de la comisión de los hechos-. Esto se debía a que la Convención sobre la imprescriptibilidad había sido aprobada en 2003, es decir, con posterioridad a la ejecución de los crímenes dictatoriales.

En segundo lugar, el tipo penal *lesa humanidad* establece que ninguna ley puede impedir el castigo de estos delitos. Sin embargo, la adhesión de Argentina a la Convención que permitía ubicar a las violaciones a los Derechos Humanos bajo esta modalidad criminal había tenido lugar luego de la sanción de las leyes de impunidad, razón por la cual, volvía a presentarse el problema de la retroactividad. Frente a esta compleja situación se expresaron distintas miradas que, en el marco de una discusión más general sobre la jerarquía entre el derecho internacional y el derecho interno, expresaron distintas concepciones sobre el carácter común o excepcional del tratamiento penal que debían recibir los militares.

La primera postura entendió que las garantías penales contenidas en el derecho interno debían primar por sobre la normativa internacional que habilitaba el juzgamiento de los represores. En este sentido se pronunciaron las disidencias de los fallos históricos -conformadas por Belluscio, Fayt y Vázquez en

“Arancibia Clavel”, Fayt en “Simón” y Fayt y Argibay en “Mazzeo”-. Estos jueces de la Corte Suprema postularon que la aplicación de los tratados internacionales que permitían la reanudación de los juicios y que habían adquirido jerarquía constitucional en momentos posteriores a la comisión de los hechos era retroactiva y, por eso, lesionaba el principio “nulla poena sine lege praevia”.⁷ Algunos se refirieron directamente a los perjuicios que esto implicaba para los acusados. El ministro Vázquez, por ejemplo, enfatizó en que la falta de contemplación de las garantías implicaría desconocer los Derechos Humanos que amparaban a los represores.⁸ Fayt, por su parte, consideró que equivalía a impartir un derecho penal del enemigo, el cual implica un tratamiento judicial diferenciado para los amigos y los enemigos del régimen político en cuestión.⁹ Vale subrayar que estas convicciones se traducían en la imposibilidad de reabrir los juicios y, por consiguiente, en la permanencia de la situación de impunidad. Asimismo, la primacía de las garantías penales por sobre cualquier otro principio no era favorable a trazar ningún tipo de distinción entre los represores y los delincuentes comunes. De acuerdo con esta mirada, la imposibilidad de terminar con la impunidad se debía, en parte, a que ambos debían ser tratados según una estricta igualdad jurídica. Ni la atrocidad de los crímenes, ni el hecho de haber sido perpetrados por agentes estatales, podían comover la vigencia de las garantías constitucionales. Además, el debate legislativo que culminó con la sanción de la ley 25.779 dio a ver la interpretación sobre las leyes de impunidad por parte de quienes se oponían a la reapertura. Si bien varios legisladores entendían que su sanción había significado “un retroceso para la justicia y para las ambiciosas expectativas que tenía la democracia naciente en 1983”,¹⁰ consideraban que nulificarlas no era apropiado, ya que “(...) establecer mediante la sanción de la ley la nulidad de otra norma, atenta contra [el] orden jurídico institucional”.¹¹

La oposición a la reapertura también se concentró en identificar la reanudación de los juicios con una actitud vindicativa. En la discusión parlamentaria sobre la nulidad de PF y OD, la desconsideración de las garantías penales que impedían el juzgamiento fue equiparada con una actitud de venganza por parte de quienes se proponían reanudar los juicios, al tiempo que se subrayó el deber de tratar de igual modo a quienes habían estado involucrados en el plan represivo y a los criminales comunes. Así, por ejemplo, el Senador Baglini entendió que: “Cuando se desconocen las garantías que la Constitución reconoce a cualquier ciudadano se entra en el terreno peligroso de la venganza más que en el de la Justicia”.¹² Asimismo, algunas intervenciones señalaron que la celebración de los juicios implicaba replicar el comportamiento que los militares habían tenido con sus víctimas,¹³ o que se asemejaba a una actitud propia de los regímenes totalitarios.¹⁴

Los analistas reseñados en el apartado anterior que destacan la legitimación de los juicios a partir del principio igualdad parecen omitir que, al menos durante la reapertura, la apelación a ese principio buscaba el efecto contrario al señalado. Sin importar cuales hayan sido las convicciones profundas de quienes la esgrimieron, la referencia a la igualdad jurídica entre criminales de lesa humanidad y delincuentes comunes formó parte de los argumentos que buscaban impedir la reapertura, o bien sostener la impunidad. No obstante, vale subrayar que los analistas mencionados están en lo cierto si circunscribimos sus afirmaciones al desarrollo posterior de los juicios y excluimos el momento de la reapertura. Son numerosos los trabajos e informes oficiales que dan cuenta del cumplimiento de las instancias del debido proceso y muestran que una buena parte de las personas investigadas han sido sobreseídas, absueltas, o han obtenido falta de mérito en proporciones muy semejantes a los casos de delitos comunes.¹⁵

En línea con los argumentos anteriores, el diario La Nación -vinculado desde la transición democrática a la defensa de los intereses militares (Borelli y González, 2012)- publicó una serie de editoriales que rechazaron tajantemente la reapertura, indicando que era preferible mantener la situación de amnistía, ya que esta promovía la reconciliación y el perdón entre los argentinos, postulados como las finalidades máximas a alcanzar, además de ser moralmente superiores a la justicia penal (Grondona, 2005; Justicia para todos, 2005; La memoria no puede ser parcial, 2007; La reconciliación nacional y la memoria, 2003; Narbais, 2003; No

quedar prisioneros del pasado, 2005). Es decir que la solución retributiva, además de tener que enfrentar los problemas jurídicos reseñados, aparecía como una salida espuria frente a la amnistía y la reconciliación. Por ejemplo, el periodista Grondona señaló:

(...) es conveniente recordar que más allá de las cuestiones técnico-legales que subyacen debajo de ese polémico tema está pendiente un desafío de sustancial importancia para el destino de la Nación: el avance hacia la reconciliación histórica de los argentinos, pilar para la reunificación de los ideales políticos, sociales y económicos de la comunidad nacional (...) Corresponde insistir en la idea de que los argentinos tenemos pendiente una toma de conciencia sobre el valor de los gestos morales e institucionales que podrían conducirnos a la superación definitiva de las antinomias históricas y de los enconos del pasado. Las leyes de amnistía no se oponen a la Justicia ni al Estado de Derecho: son instrumentos complementarios que tienden a zanjar conflictos sociales y políticos de compleja solución. (...) Lo que se reclama es que a la hora de adoptar decisiones que afecten el supremo interés nacional, el tribunal tome en cuenta la importancia de defender, entre otros objetivos, el de la reconciliación de los argentinos (Grondona, 2003).

Observamos entonces que las posiciones contrarias a la reapertura se configuraron sobre la base de una estricta defensa de la igualdad formal entre criminales de lesa humanidad y delincuentes comunes. Esta se traducía en el impedimento de reanudar los juicios y, por lo tanto, equivalía a sostener la situación de impunidad. En este espacio se tornaba inadmisible que los militares involucrados en el plan represivo se vieran perjudicados por una cuestión que, desde este punto de vista, los excedía: la renuncia del Estado a perseguirlos penalmente luego de la sanción de las leyes de PF, OD y los indultos. Los plazos de prescripción habían vencido y quienes estaban sospechados de cometer crímenes de lesa humanidad no debían pagar el precio que implicaba revertir la interrupción de la persecución penal a los represores. Esto implicaba una lectura particular sobre la historia del juzgamiento. Aquí, el momento de la reapertura era percibido como una circunstancia autónoma, que podía evaluarse sin contemplar su conexión con los años de impunidad ni con el privilegio que habían tenido los represores durante ese período. Asimismo, a pesar de reconocer algunos de los problemas vinculados con su sanción, las leyes de PF y OD eran consideradas legítimas, ya que habían sido codificadas por un Congreso elegido democráticamente. En este marco, su nulificación era interpretada como un atentado contra la seguridad jurídica que, al igual que las garantías penales contenidas en el derecho interno, se presentaba como un valor innegociable.

La postura contraria, favorable a la reapertura de los juicios, consideró que los tratados internacionales que imponen el castigo de los crímenes de lesa humanidad -tanto a través del establecimiento de su imprescriptibilidad como de la remoción de las normas que impidan su castigo- debían primar por sobre la vigencia de ciertas garantías de los acusados. Para sortear el problema de la retroactividad la mayoría de la Corte Suprema afirmó que, si bien la Convención había sido ratificada en tiempos posteriores a los hechos delictivos y a la sanción de las leyes de PF y OD, ese instrumento era la cristalización de principios contenidos en el *ius cogens*, o derecho consuetudinario, el cual se encontraba vigente al momento de los hechos.¹⁶ Para reforzar ese argumento, los jueces señalaron que este estaba incluido en el derecho argentino a través del artículo 118 de la Constitución Nacional.¹⁷ Al mismo tiempo, resaltaron que el conjunto de tratados internacionales que ordenaba castigar los crímenes de lesa humanidad debía interpretarse de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) establecida en el fallo “Barrios Altos”.¹⁸ Allí, la CIDH había señalado que los Estados nacionales debían garantizar la vigencia de los derechos humanos a través del castigo penal de quienes los hubieran violado. Por ello, no eran admisibles los “excluyentes de responsabilidad” que impidieran “la investigación y sanción de [sus] responsables”.¹⁹ En términos generales, todos estos pronunciamientos implicaron afirmar que las disposiciones del derecho interno referidas a las garantías penales de los acusados no se veían lesionadas, sino “desplazadas” por las normas del derecho internacional que exigían el castigo de los crímenes de lesa humanidad.²⁰

Estos principios tuvieron su correlato por fuera del Poder Judicial y consideraron que contemplar las garantías penales que protegían a los represores y mantener vigentes las leyes de impunidad constituían obstáculos para el alcance de una solución justa al legado criminal del pasado reciente. Esa solución no



coincidía necesariamente con lo que estableciera el derecho penal ordinario. En este sentido, se pronunció, por ejemplo, la Senadora Bermejo: “no tenemos que apegarnos a las formas, debemos romper todas las ataduras que precisamente ahogan y muestran que la justicia no tiene presencia.”²¹ El Senador Yoma fue quien sintetizó con mayor claridad que, por encima de las cuestiones legales y jurídicas, existiría un deber que impelía a castigar crímenes atroces:

La aprobación de este tema -que quizá sea controvertido jurídicamente- tiene una enorme relevancia moral y ética porque se trata de restablecer el valor de la justicia en la sociedad argentina y en las instituciones de nuestro país. Además, creo que hoy votaremos más allá inclusive de la discusión jurídica de los efectos de esta norma. Estamos estableciendo la moral y la ética en el derecho y la verdad y la justicia como valor supremo.²²

La contraposición entre derecho y justicia fue reiterada por el presidente Kirchner en 2004, en el acto por el día de la militancia en Parque Norte. Allí formuló una serie de preguntas retóricas a través de las cuales dio a ver que la garantía de prescripción de la acción penal debía subsumirse al valor de la justicia que no reconocía limitaciones temporales para su implementación:

Ahora me pregunto yo ¿la justicia es sinónimo de odio, la justicia es sinónimo de resolver el pasado o la justicia es la justicia sea en el tiempo que sea? ¿O el paso del tiempo habla de la no justicia porque pasó mucho tiempo? La justicia se debe aplicar siempre, porque es la única forma en que podemos encontrar y construir un país diferente.²³

El ya mencionado desplazamiento de las garantías contenidas en el derecho interno por las normas del derecho internacional fue reconocido por buena parte de los parlamentarios y funcionarios proclives a la reapertura como una cuestión excepcional. Incluso, algunas alocuciones del Poder Legislativo parecieron asumir explícitamente el carácter extraordinario de la interpretación de las garantías penales en estos casos. Por ejemplo, al argumentar que el *ius cogens* tenía una jerarquía superior a las garantías del derecho interno, la diputada Carrió afirmó: “(...) por encima de la retroactividad, está el derecho de gentes. (...) Por supuesto que no es usual esto (...) no es usual en la Argentina porque no fueron usuales el terrorismo de Estado, la tortura sistemática y la desaparición forzada de personas”.²⁴ Es decir que el carácter excepcional de los hechos cuyo juzgamiento se promovía, habilitaba la excepcionalidad en la consideración de las garantías penales de los acusados. La Senadora Seguí, por su parte, se pronunció en un sentido muy similar:

Los vencidos en Núremberg se preguntaban por qué cambiaron las reglas y los vencedores dijeron que en esa guerra hubo circunstancias excepcionales, se hicieron cosas más allá de lo tolerable, y declararon eso como un asunto de tal intolerabilidad que les permitió cambiar las reglas. Desde ese momento el genocidio es en el mundo un intolerable absoluto que permite, aun después de cometidos los crímenes, sancionar leyes para esos casos. (...) Quiero hacer el aporte de que no debemos temer porque no se trata de una cuestión de juristas o jurisconsultos ni de un hecho corriente, estamos ante un asunto verdaderamente excepcional.²⁵

La excepcionalidad -referida al carácter singular y aberrante de los crímenes dictatoriales y la consiguiente posibilidad de desplazar las garantías del derecho interno para juzgarlos- ocupó entonces un lugar significativo en los discursos favorables a la reapertura. Ahora bien, es posible advertir que también existieron diversas acepciones, concepciones y reparos respecto de esta. En primer lugar, los ministros de la Corte Suprema se ocuparon especialmente de señalar que la inconstitucionalidad de las leyes de PF y OD y la validez constitucional de la Convención no podían justificarse sin más sobre la base del carácter excepcional de los crímenes de lesa humanidad. Así lo señaló el juez Zaffaroni en el fallo Simón:

(...) Todos los argumentos a favor de la constitucionalidad de la ley 25.779 [que declaró la nulidad de PF y OD] han discurrido sobre la base de que se trata de una circunstancia extremadamente excepcional. De todas maneras esta excepcionalidad debe ser seriamente analizada, pues es sabido que los desarrollos antiliberales y antide democráticos siempre invocan cuestiones de excepción y, además, lo que comienza aceptándose como extraordinario para desgracia de la República y de las libertades públicas fácilmente suele devenir ordinario.²⁶

El ministro de la Corte consideró entonces que el carácter excepcional de los crímenes era insuficiente para obedecer el imperativo de castigo impuesto por los tratados internacionales. Dado ese estado de cosas, la preservación de la soberanía nacional se configuraba como un argumento preferible para fundamentar la reapertura. En este marco, el juez Zaffaroni partió de la premisa que considera que la principal función de la Constitución es el ejercicio de la soberanía.²⁷ Luego afirmó que, dado que varios ciudadanos argentinos habían puesto en marcha la jurisdicción extranjera para obtener condenas que no podían ser reclamadas en el territorio nacional, y que varios militares habían sido y continuaban siendo juzgados en el exterior, el ejercicio de la soberanía se veía limitado:

Es claro que la jurisdicción es un atributo de la soberanía y que ésta, en nuestro sistema, emana del pueblo. En consecuencia, el principio universal deviene operativo cuando un Estado no ha ejercido su soberanía y, por ello, los restantes estados de la comunidad internacional quedan habilitados para hacerlo. Un Estado que no ejerce la jurisdicción en estos delitos queda en falta frente a toda la comunidad internacional.²⁸

Bajo esta mirada, anular las leyes de PF y OD, declarar su inconstitucionalidad y reabrir los juicios permitiría que Argentina reasumiera plenamente su potestad soberana. De este modo, la excepcionalidad en la interpretación de las garantías penales de los acusados no se justificaba solamente en el deber de juzgamiento, sino en el sostentimiento y la recuperación plena de la soberanía nacional.

En segundo lugar, la cuestión del desplazamiento de las garantías penales por el derecho internacional y el carácter excepcional que esto constituía, además de presentarse como el medio legítimo para reanudar los juicios, fue significado como una vía para alcanzar la igualdad, en principio, entre los acusados de lesa humanidad y los criminales comunes y, en última instancia, entre los represores y el resto de la ciudadanía. Este argumento no apareció por primera vez durante la reapertura, sino que se configuró como una respuesta discordante a la ley de OD desde el momento de su sanción. Fue así que el voto del juez Bacqué en el fallo Camps, a través del cual la Corte Suprema otorgó validez constitucional a la ley de OD en 1987, constituyó un primer antecedente. En su disidencia, Bacqué había sostenido que la norma en cuestión violaba el principio de igualdad porque en lugar de definirse por el hecho amnistiado, lo hacía a partir del grado militar, que era una atribución personal, razón por la cual -entre otros motivos, como infringir la “Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”- no podía declararse su constitucionalidad.²⁹ Es decir que Bacqué advertía la diferencia que la ley establecía entre los militares de alto rango que habían sido juzgados y los de rangos medios y bajos, quienes, a pesar de haber ejecutado el plan represivo, eran excluidos de la persecución penal.

Posteriormente, aunque estaba lejos de su propósito alterar la situación de impunidad, el ex-jefe de Estado Mayor del Ejército, Martín Balza, había pronunciado una hipótesis similar al publicar sus memorias (Mazzei, 2004). Esta fue reiterada en el marco del pronunciamiento del fallo Cavallo, que en 2001 había declarada la inconstitucionalidad de PF y OD. En una entrevista brindada a Laura Vales, periodista del diario Página/12, Balza se refirió a los efectos que la sanción de la ley de OD había tenido sobre los militares:

Hay militares que, estando imputados, se encontraban en condiciones de aclarar su situación sin problemas ante la Justicia, pero se vieron privados de hacerlo. La ley de Obediencia Debida, como efecto no querido, protegió a los culpables e hizo sospechosos a los inocentes. Muchos de ellos que estaban imputados querían ir a aclarar su situación a la Justicia, pero la ley se les impuso. La ley hizo sospechosos a los inocentes. (...) Hay miles de oficiales y suboficiales que cargan con el estigma de ser sospechosos crónicos ante la sociedad y la Justicia (Vales, 2001).

Según esta perspectiva, la imposibilidad de demostrar la propia inocencia ante un tribunal representaba una desventaja para los militares sospechados de cometer crímenes de *lesa humanidad* que, a diferencia del resto de los ciudadanos, no podían acceder a una investigación penal que pudiera declararlos libres de culpa. En última instancia, esto constituía una situación de desigualdad. Reiteramos que, si bien Balza no se había mostrado favorable a la reanudación de la justicia penal, la referencia a la cuestión de la igualdad ocupó un lugar relevante en su discurso.

La idea de que la impunidad representaba una situación de desigualdad fue mencionada por el presidente Kirchner, apenas iniciada la reapertura. Cuando el ministro se refirió a los motivos que habían impulsado la derogación del decreto que prohibía las extradiciones, destacó que la posibilidad de extraditar daba lugar a la igualdad de los ciudadanos ante la ley. Según su mirada, bajo la vigencia de la normativa anterior, que prohibía las extradiciones en casos de *lesa humanidad*, los acusados por los crímenes dictatoriales poseían un privilegio frente a los ciudadanos que, al ser inculpados por crímenes comunes, podían ser trasladados y juzgados en el exterior (Hausser, 2003).

Posteriormente, una postura similar a la anticipada por Balza tuvo lugar en el debate legislativo sobre la nulidad de PF y OD. Quienes votaron a favor de la nulidad entendieron que la sanción de ambas leyes, especialmente la de OD, había puesto en cuestión la condición de la igualdad ante la ley entre los perpetradores y el resto de los ciudadanos. La Diputada Barbagelata, por ejemplo, señaló en su inserción:

Las llamadas leyes de impunidad son inconstitucionales, (...) porque las mismas vulneran el derecho de todo ciudadano a obtener una sentencia fundada, previo juicio llevado en legal forma, violenta la presunción de inocencia que se establece a favor del acusado, pues no le permite a este probar su inocencia en juicio y vulnera también el principio de igualdad ante la ley (artículos 16 y 18 de la Constitución Nacional).³⁰

Los diputados Urtubey y Stolbitzer dieron a ver el modo en el cual la vigencia de las leyes de impunidad constituía una nueva violación al principio de igualdad en tanto afectaba a las víctimas de los crímenes del pasado reciente. El primero señaló:

Estas dos leyes que terminaban estableciendo un disvalor moral y ético, no pueden sostenerse en el marco de un sistema republicano que dé garantías no solo a aquellos que están imputados de delitos y en cuyo beneficio se pretendió extinguir la acción penal, sino también a cientos miles y decenas de miles de familiares de argentinos de bien que quieren que se haga justicia.³¹

Stolbitzer, por su parte, afirmó: "La mejor defensa de la seguridad jurídica es la que nos encuentra asegurando a todas las personas el tratamiento igualitario frente a la ley y a la justicia".³² Este argumento fue refrendado por Highton de Nolasco, Ministra de la Corte Suprema, quien afirmó:

Ambas leyes, además, son violatorias del principio de igualdad ante la ley, ya que aparejan un tratamiento procesal de excepción para los sujetos amparados y, de manera simultánea, privan a las víctimas de los hechos, o a sus deudos, de la posibilidad de acudir a la justicia para reclamar el enjuiciamiento y punición de los autores de los actos ilícitos que los damnifican.³³

De este modo, durante los años de la reapertura varias intervenciones públicas sostuvieron que eran las leyes y decretos que habían imposibilitado el juzgamiento las que habían puesto a los criminales de *lesa humanidad* en un lugar de excepcionalidad. La posibilidad de reanudar los juicios -mediante el desplazamiento de las garantías del derecho interno- se presentaba, entonces, como el modo de restituir su condición de igualdad con el resto de ciudadanos y ciudadanas. De este modo, la excepcionalidad en la contemplación de las garantías de los represores no era un argumento al cual se apelara sin reparos, sino una figura compleja que, al mismo tiempo que se configuraba como la condición de posibilidad de la reapertura, se imbricaba fuertemente con la noción de igualdad.³⁴

Asimismo, podemos interpretar que las posturas favorables al enjuiciamiento, que incluían una tensión entre la igualdad y la excepcionalidad, entendían que los juicios de los ochenta y el presente de la reapertura formaban parte de un mismo proceso, interrumpido por las leyes de impunidad y los indultos. La posibilidad de castigar a quienes hubieran intervenido en el plan represivo no representaba una novedad. La excepcionalidad que la caracterizaba era inteligible en función de la restauración de la condición de igualdad entre los represores y el resto de la ciudadanía que había tenido lugar con la persecución penal de los ochenta. Igualdad que había sido suspendida por la sanción de las leyes de PF y OD, de carácter ilegítimo. Además, la adhesión al deber de justicia indicado por el derecho internacional de los Derechos Humanos implicaba

considerar que los efectos del paso del tiempo entre la comisión de los crímenes y la reapertura no debían traducirse en la imposibilidad de las víctimas de acceder a la justicia.

REFLEXIONES FINALES

En este artículo dimos cuenta de las dos posturas antagónicas que se configuraron durante la reapertura. Estas posiciones incluyeron una serie de concepciones adyacentes sobre la historia del juzgamiento de los crímenes de *lesa humanidad* en Argentina y los efectos del paso del tiempo sobre las víctimas y los victimarios. En primer lugar, quienes abogaban por un respeto estricto de las garantías y se oponían a la reanudación de los juicios consideraban que lo acontecido en los años ochenta y la posibilidad de la reapertura en el presente constituían dos comportamientos estancos, desconectados entre sí. Las leyes de impunidad eran comprendidas como normas legítimas que habían dado un cierre al proceso de los ochenta. En cambio, quienes estaban dispuestos a una consideración especial de las garantías y eran favorables a la reapertura entendían que esos momentos formaban parte de una misma historia, interrumpida por la sanción de PF y OD, de carácter ilegítimo.

En segundo lugar, para quienes se pronunciaron en contra de la impunidad, resultaba intolerable que el largo transcurso del tiempo entre la comisión de los hechos y la posible reapertura se tradujera en la ausencia de castigo y en la imposibilidad de las víctimas de acceder al derecho a la justicia. Por el contrario, para quienes se oponían a reanudar los juicios, lo que ellos entendían como una vulneración de las garantías penales de los represores no podía ser el precio a pagar por los largos años transcurridos durante los que el Estado había abandonado la persecución penal de los militares involucrados en el plan represivo.

Observamos entonces que las caracterizaciones de los juicios como un proceso signado, por un lado, por una relación de igualdad entre los represores y el resto de los ciudadanos y, por otro, por la excepcionalidad en el tratamiento penal de los primeros resultan insuficientes. Mostramos que el lugar otorgado a los responsables de las violaciones a los Derechos Humanos durante la reapertura puede caracterizarse a partir de una tensión entre ambas figuras. La igualdad jurídica entre los criminales de *lesa humanidad* y los delincuentes comunes se configuró como el argumento fundamental para oponerse a la reanudación de los juicios. Según esta mirada, las garantías penales que amparaban a los represores e impedían su juzgamiento eran un principio incombustible. La excepcionalidad que constituía el desplazamiento de las garantías contempladas en el derecho interno por el imperativo del derecho internacional de castigar a los criminales de *lesa humanidad* fue considerada por quienes promovían la reapertura de los juicios. Sin embargo, esta cobraba sentido en tanto medio para restituir el principio de igualdad entre los represores y el resto de los ciudadanos, perdido tras la sanción de las leyes de impunidad.

De este modo, los interrogantes planteados al inicio acerca de la posibilidad de juzgar a los criminales de *lesa humanidad* del mismo modo que a los autores de delitos comunes no pueden ser respondidos de forma concluyente. En este marco, las herramientas del derecho interno no parecen resultar del todo suficientes ante el carácter abyecto de los delitos contra la humanidad. Sin embargo, en el caso argentino de la reapertura, una concepción de la justicia que excedió su homologación con el derecho interno y contempló los vaivenes de la historia del juzgamiento de los crímenes dictatoriales permitió reconocer el derecho de las víctimas a acceder a la justicia, constituido a partir de entonces como un principio irrenunciable.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aboy Carlés, G. (2001). *Las dos fronteras de la democracia argentina. La reformulación de las identidades políticas de Alfonsín a Menem*. Rosario: Homo Sapiens.



- Acuña, C. H. y Smulovitz, C. (1995). Militares en la transición argentina: del gobierno a la subordinación constitucional. En C. Acuña, I. González Bombal, E. Jelín, L. A. Quevedo, C. Smulovitz y A. Vacchieri, *Juicio, castigos y memorias. Derechos humanos y justicia en la política argentina* (pp. 19-100). Buenos Aires: Nueva Visión.
- Andrioli Romanin, E. (2013). *Memorias en conflicto. El movimiento de Derechos Humanos y la construcción del Juicio por la Verdad de Mar del Plata*. Mar del Plata: Editorial de la Universidad de Mar del Plata.
- Balé, C. (2018). *Memoria e identidad durante el kirchnerismo: La «reparación» de legajos laborales de empleados estatales desaparecidos*. Los Polvorines: Universidad Nacional de General Sarmiento, Universidad Nacional de La Plata, Universidad Nacional de Misiones.
- Barros, M. y Morales, V. (2017). La lucha por los derechos humanos en la Argentina: Redefiniciones, avances y desafíos en el nuevo milenio. *A Contracorriente: una revista de estudios latinoamericanos*, 14(3), 100-126. Recuperado a partir de: <https://acontracorriente.chass.ncsu.edu/index.php/acontracorriente/article/view/1589>
- Borelli, M. y González, M. (2012). El diario *La Nación* ante la reapertura de los juicios por violaciones a los derechos humanos en Argentina (2003-2007). *Oficios terrestres*, 1(28). Recuperado a partir de: <https://perio.unlp.edu.ar/ojs/index.php/oficiosterrestres/article/view/1321>
- Crenzel, E. (2008). *La historia política del Nunca Más: la memoria de las desapariciones en la Argentina*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores.
- Filippini, L. (2011). La persecución penal en la búsqueda de justicia. En Centro de Estudios Legales y Sociales y Centro Internacional para la Justicia Transicional. *Hacer justicia: nuevos debates sobre el juzgamiento de crímenes de lesa humanidad en Argentina* (pp. 19-48). Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores.
- Franco, M. (2015). La “teoría de los dos demonios” en la primera etapa de la posdictadura. En C. Feld y M. Franco (Dir.), *Democracia, hora cero. Actores, políticas y debates en los inicios de la posdictadura* (pp. 23-80). Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Galante, D. (2014). *El “Juicio a las Juntas militares”: derechos humanos, memoria y ciudadanía en la Argentina (1983-2013)*. (Tesis Doctoral). Buenos Aires: Facultad de Ciencias Sociales. Universidad de Buenos Aires.
- Grondona, M. (19 de junio de 2005). La construcción de una nueva historia oficial. *La Nación*.
- Grondona, M. (3 de agosto de 2003). Si desterramos el pasado que sea de forma integral. *La Nación*.
- Guthmann, Y. (2011). *La decisión judicial y lo político. Discurso jurídico, legitimidad y derecho humanos en Argentina. El caso Simón*. (Tesis doctoral). Buenos Aires: Facultad de Ciencias Sociales. Universidad de Buenos Aires. Teseo press
- Hausser, I. (26 de julio de 2003). El decreto que anuló el decreto. *Página/12*.
- Hilb, C. (2015). De Eichmann en Jerusalén a los ‘juicios’ en Argentina. Reflexiones situadas. *Estudios sociales*, 48(1), 91-104. <https://doi.org/10.14409/es.v48i1.5101>
- Justicia para todos. (19 de junio de 2005). *La Nación*.
- La memoria no puede ser parcial. (17 de julio de 2007). *La Nación*.
- La reconciliación nacional y la memoria. (11 de junio de 2003). *La Nación*. Recuperado de: <https://www.lanacion.com.ar/editoriales/la-reconciliacion-nacional-y-la-memoria-nid510446/>
- Lorenzetti, R. L. y Kraut, A. J. (2011). *Derechos humanos: justicia y reparación. La experiencia de los juicios en la Argentina*. Buenos Aires: Sudamericana.
- Lvovich, D. y Bisquert, J. (2008). *La cambiante memoria de la dictadura. Discursos sociales y legitimidad democrática*. Buenos Aires: Biblioteca Nacional/Universidad Nacional de General Sarmiento.
- Martín, L. (2014). 1985, 1995 y 2005: Justicia, derechos humanos y lazo político, a treinta años. En I. Cheresky, O. Lazzetta, L. Martín, F. Naishtat y H. Quiroga (comps.), *Pensar la política hoy: treinta años de democracia* (pp. 23-47). Buenos Aires: Biblios.
- Mazzei, D. (2004). El general Balza y la construcción de una memoria alternativa del Ejército argentino. *Anuario De La Escuela De Historia*, 20, 147-162. <https://doi.org/10.35305/aeh.v0i20.211>
- Montero, A. S. (2012). *¡Y al final un día volvimos! Los usos de la memoria en el discurso kirchnerista (2003-2007)*. Buenos Aires: Prometeo.



- Narbais, L. (2003). Ni impunidad ni venganza. (10 de agosto de 2003). *La Nación*.
- Nino, C. (1997). *Juicio al mal absoluto*. Buenos Aires: Emecé.
- No quedar prisioneros del pasado. (26 de julio de 2005). *La Nación*.
- Plot, M. (2008). *La carne de lo social*. Buenos Aires: Prometeo.
- Rosanvallon, P. (2003). *Por una historia conceptual de lo político: Lección inaugural en el Collège de France*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Sikkink, K. (2013). *La cascada de la política. Cómo los juicios de lesa humanidad están cambiando el mundo de la política*. México: Gedisa.
- Taboada, A. y Zyllberman, L. (2021). La retórica edad-impunidad en los juicios por los crímenes cometidos durante el genocidio argentino (1975-1983). *Papeles del CEIC*, vol. 2021/2, papel 249, 1-23. <https://doi.org/10.1387/pceic.22352>
- Torres, S. (2021). *ESMA: la investigación judicial*. Buenos Aires: Eudeba.
- Vales, L. (8 de marzo de 2001). Reportaje al ex jefe de Estado Mayor Martín Balza “No están juzgando al ejército”. *Página/12*.

Fuentes documentales utilizadas

Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, *12º reunión, 4ta sesión ordinaria (especial)*, 12 de agosto de 2003.

Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, *17º reunión, 11ava sesión ordinaria*, 20 y 21 de agosto de 2003.

Discurso de Néstor Kirchner, 28º Aniversario del Golpe Militar, ex Escuela Mecánica de la Armada, 24 de marzo de 2004. Recuperado a partir de: <https://www.youtube.com/watch?v=vr3ayB5xeyc>. Fecha de la última consulta: 18 de marzo de 2022.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Arancibia Clavel, Enrique Lautaro*, Fallos: 327:3312, 24 de agosto de 2004.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Camps, Ramón, Juan Alberto y otros*, Fallos: 310:1162, 22 de junio de 1987.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Mazzeo, Julio Lilio y otros*, Fallos: 330:3248, 13 de julio de 2007.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Simón, Julio Héctor y otros*, Fallos: 328:3248, 14 de junio de 2005.

Procuraduría de Crímenes contra la humanidad. *Informe estadístico sobre el estado de las causas por delitos de lesa humanidad en Argentina. Diagnóstico 2021*. Diciembre de 2021. Recuperado a partir de: https://www.fiscales.gob.ar/wp-content/uploads/2021/12/Lesa_-informe-diciembre-2021_OK.pdf

NOTAS

- 1 La bibliografía sobre el proceso de justicia durante la transición democrática es abundante. Para un análisis en profundidad sobre las tensiones entre la justicia militar y la justicia civil y el proyecto alfonsinista de una responsabilidad penal de alcance limitado ver Nino, 1997; Aboy Carlés, 2001 y Galante, 2014. Sobre el juzgamiento simultáneo de las Fuerzas Armadas y las organizaciones insurreccionales armadas ver Franco, 2015. Para un análisis exhaustivo sobre la conformación de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas ver Crenzel, 2008. Sobre la sanción de las leyes de impunidad y los indultos ver Acuña y Smulovitz, 1995. Asimismo, no nos hemos referido al régimen de memoria que acompañó la reapertura de los juicios. Sobre los cambios en la memoria social del terrorismo de Estado ver Lvovich y Bisquert, 2008. Sobre el nuevo régimen de memoria inaugurado en 2003 a partir de los gobiernos kirchneristas ver Balé, 2018. Sobre formas de justicia no retributiva como los juicios por la verdad, ver Andriotti Romanin, 2013.
- 2 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Camps, Ramón, Juan Alberto y otros*, Fallos: 310:1162, 22 de junio de 1987.



- 3 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Camps, Ramón, Juan Alberto y otros*, Fallos: 310:1162, 22 de junio de 1987, voto de Petracchi, considerando 34.
- 4 Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n.º 4. Juez Gabriel Cavallo. *Simón, Julio, Del Cerro, Juan Antonio s/sustracción de menores de 10 años*. Causa n.º 8686/2000 del registro de la Secretaría 7, 6 de marzo de 2001.
- 5 El caso del juez Lorenzetti es ilustrativo sobre este punto. Mientras que en el primer apartado consideramos su trabajo de análisis de la reapertura, en el segundo, tomamos en cuenta su voto en el fallo Simón que declaró la inconstitucionalidad de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida.
- 6 Centro de Estudios Legales y Sociales. *Sobre el proceso de memoria, verdad y justicia*. 14 de diciembre de 2014. Recuperado a partir de: <https://www.cels.org.ar/web/2014/12/sobre-el-proceso-de-memoria-verdad-y-justicia/>. Última fecha de consulta 7 de febrero de 2022.
- 7 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Arancibia Clavel, Enrique Lautaro*, Fallos: 327:3312, 24 de agosto de 2004, voto de Fayt, considerando 14 y Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Simón, Julio Héctor y otros*, Fallos: 328:3248, 14 de junio de 2005, voto de Fayt, considerando 34 y 38.
- 8 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Arancibia Clavel, Enrique Lautaro*, Fallos: 327:3312, 24 de agosto de 2004, voto de Vázquez, considerando 28.
- 9 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Simón, Julio Héctor y otros*, Fallos: 328:3248, 14 de junio de 2005, voto de Fayt, considerando 96.
- 10 Diario de sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, *12º reunión, 4ta sesión ordinaria (especial)*, 12 de agosto de 2003, p. 1577.
- 11 Diario de sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, *12º reunión, 4ta sesión ordinaria (especial)*, 12 de agosto de 2003, p. 1536.
- 12 Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, *17º reunión, 11ava sesión ordinaria*, 20 y 21 de agosto de 2003, p. 4714.
- 13 Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, *17º reunión, 11ava sesión ordinaria*, 20 y 21 de agosto de 2003, p. 4715.
- 14 Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, *17º reunión, 11ava sesión ordinaria*, 20 y 21 de agosto de 2003, p. 4737.
- 15 De acuerdo con la Procuraduría de Crímenes contra la Humanidad, desde la reapertura de los juicio en 2006 al 1 de diciembre de 2021, fueron investigadas 3551 personas. De estas, 873 fallecieron sin recibir sentencia y 1217 fueron sentenciados. De estos últimos, 1052 fueron condenados y 165 absueltos. Asimismo, 93 personas fueron sobreseídas y 154 obtuvieron falta de mérito. Procuraduría de Crímenes contra la humanidad. *Informe estadístico sobre el estado de las causas por delitos de lesa humanidad en Argentina. Diagnóstico 2021*.
- 16 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Arancibia Clavel, Enrique Lautaro*, Fallos: 327:3312, 24 de agosto de 2004, voto de la mayoría, considerando 28.
- 17 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Arancibia Clavel, Enrique Lautaro*, Fallos: 327:3312, 24 de agosto de 2004, voto de Boggiano, considerando 40.
- 18 En noviembre de 1991 seis miembros del ejército peruano irrumpieron en el vecindario Barrios Altos de la ciudad de Lima y mataron a quince personas e hirieron a cuatro. El Congreso sancionó dos leyes de amnistía que impedían perseguir penalmente a los ejecutores de los homicidios. En el fallo "Barrio Altos", dado a conocer el 14 de marzo de 2001, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que esas leyes eran incompatibles con la Convención Americana de Derechos Humanos y reconoció la responsabilidad internacional del Estado peruano en la sanción de esas leyes, contrarias a la Convención. En el fallo Simón, la Corte argentina señaló que, aunque los casos peruano y argentino fueran distintos, compartían la característica de haber sancionado leyes "*ad hoc*" que evitaban la persecución penal de quienes habían violado los derechos humanos. Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Simón, Julio Héctor y otros*, Fallos: 328:3248, 14 de junio de 2005, voto de la mayoría, considerando 24.
- 19 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Arancibia Clavel, Enrique Lautaro*, Fallos: 327:3312, 24 de agosto de 2004, voto de la mayoría, considerando 35.
- 20 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Arancibia Clavel, Enrique Lautaro*, Fallos: 327:3312, 24 de agosto de 2004, voto de la mayoría, considerando 38.
- 21 Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, *17º reunión, 11ava sesión ordinaria*, 20 y 21 de agosto de 2003, p. 4758. En un sentido similar se pronunciaron el Senador Jenfes (Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, *17º reunión, 11ava sesión ordinaria*, 20 y 21 de agosto de 2003, p. 4751) y el Senador Morales (Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, *17º reunión, 11ava sesión ordinaria*, 20 y 21 de agosto de 2003, p. 4744).
- 22 Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, *17º reunión, 11ava sesión ordinaria*, 20 y 21 de agosto de 2003, pp. 4702- 4703. En un sentido similar se pronunció el Senador Passo: "(...) Cuando hay una controversia entre el derecho y la justicia, el camino es inevitablemente la justicia. Esa es la convención que tiene rango constitucional a partir de hoy en la Argentina, que remueve irremediablemente todos los obstáculos que impiden que haya justicia en el

país" (Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, *17º reunión, 11ava sesión ordinaria*, 20 y 21 de agosto de 2003, p. 4739).

- 23 Discurso de Néstor Kirchner, *28º Aniversario del Golpe Militar, ex Escuela Mecánica de la Armada*, 24 de marzo de 2004.
- 24 Diario de sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, *12º reunión, 4ta sesión ordinaria (especial)*, 12 de agosto de 2003, pp. 1541-1542.
- 25 Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, *17º reunión, 11ava sesión ordinaria*, 20 y 21 de agosto de 2003, p.4749. En un sentido muy similar se pronunció el Senador Cafiero (Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, *17º reunión, 11ava sesión ordinaria*, 20 y 21 de agosto de 2003, p. 4723).
- 26 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Simón, Julio Héctor y otros*, Fallos:328:3248, 14 de junio de 2005, voto de Zaffaroni, considerando 21. El juez Lorenzetti se pronunció en un sentido muy similar: "(...) si se permitiera que el Congreso estableciera nulidades invocando el estado de necesidad o coacción, se introduciría una inseguridad jurídica formidable, ya que serían numerosas e imprecisas las situaciones en las que se podría invocar presiones y necesidades propias de la actividad legisferante". Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Simón, Julio Héctor y otros*, Fallos:328:3248, 14 de junio de 2005, voto de Lorenzetti, considerando 28.
- 27 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Simón, Julio Héctor y otros*, Fallos:328:3248, 14 de junio de 2005, voto de Zaffaroni, considerando 33.
- 28 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Simón, Julio Héctor y otros*, Fallos:328:3248, 14 de junio de 2005, voto de Zaffaroni, considerando 32. [29] "(...) la ley 23.521 (...) se ha fundado en una condición definida por una cualidad personal ¼ tal el grado militar ¾ en lugar de una característica del hecho amnistiado. Tal proceder es contrario al principio de igualdad (art. 16 de la Constitución nacional) (...)" Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Camps, Ramón, Juan Alberto y otros*, Fallos: 310:1162, 22 de junio de 1987, voto de Bacqué, considerando 13.
- 30 Diario de sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, *12º reunión, 4ta sesión ordinaria (especial)*, 12 de agosto de 2003, p. 1658.
- 31 Diario de sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, *12º reunión, 4ta sesión ordinaria (especial)*, 12 de agosto de 2003, p. 1534.
- 32 Diario de sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, *12º reunión, 4ta sesión ordinaria (especial)*, 12 de agosto de 2003, p. 1585.
- 33 Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Simón, Julio Héctor y otros*, Fallos:328:3248, 14 de junio de 2005, voto de Highton de Nolasco, considerando 19.
- 34 Encontramos una interpretación similar en los estudios que analizan la influencia de los Organismos de Derechos Humanos en el espacio jurídico local, a partir de los conocimientos adquiridos en la esfera del derecho internacional humanitario. Estos estudios muestran cómo el activismo judicial de los Organismos hizo posible el juzgamiento de los represores, mediante la introducción de elementos propios del derecho internacional en los sistemas judiciales nacionales. Entre ellos, su modo de concebir la igualdad jurídica. Para estas miradas, es este modo novedoso de comprender y practicar el derecho, que resulta excepcional en el ámbito local, el que otorga legitimidad a los juicios actuales (Guthmann, 2011; Sikkink, 2013). Agradezco el aporte de la evaluación de la revista sobre este punto.