

VERDAD, JUSTICIA Y DERECHOS FUNDAMENTALES

(Amalgamando las fuentes provenientes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Constitucional doméstico, al plantearse el juzgamiento de delitos de lesa humanidad)

Escribe:

Eduardo Pablo Jiménez¹

Dedicado al profesor Juan Carlos Wlasic, un silencioso jurista que en los "tiempos de plomo" dio de veras, cátedra de ética militante, y después se dedicó a transmitir en paz, su experiencia a quienes solo intentamos, al transitar nuestro camino, merecer su estima y consideración...

¡Gracias, Juan Carlos!

"En este mundo horrible, la única protesta posible es la belleza"

Phil Ochs

I

LA CUESTIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, COMO NUDO CENTRAL DEL PROBLEMA

Creemos importante principiar nuestro estudio destacando que la teoría de la supremacía de la Constitución, analizada desde la versión de análisis que la impone como "relación jerárquica", se construye a fin de asegurar a ésa estructura, como centro y punto superior del sistema que la propia Carta Fundamental crea.-

Es desde ése posicionamiento, que creemos que la ubicación y prevalencia de los Derechos Fundamentales - sustentados por y desde tal teoría - juegan un rol preponderante al erigirlos el propio sistema en punto medular a fin de asegurar su eficacia, ya que desde el vértice del mismo, ellos

¹ Eduardo Jiménez es Profesor Titular concursado (Catedrático) de las asignaturas Teoría Constitucional, en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Mar del Plata, y Elementos de Derecho Internacional (Derecho Internacional de los Derechos Humanos) en la Facultad de Ciencias Humanas de la Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires. Es además Juez Federal concursado de 1^a Instancia en la ciudad de Mar del Plata. El presente trabajo resume y amplía los contenidos de dos investigaciones anteriores, que son "Sistema Jurídico y Derechos Humanos" (ED 194-949), y luego "Garantías Constitucionales y Convencionales básicas que rigen las relaciones entre el derecho regional americano, el derecho comunitario y el derecho interno de la República Argentina" (EDIAR, año 2010, Capítulo propio para libro en colaboración). Esta investigación se extiende a un trabajo afín, pero no abordado en el presente titulado "Acerca de la imprescriptibilidad de las acciones civiles para reclamar daños y perjuicios derivados de delitos de lesa humanidad" (Revista de Responsabilidad Civil y Seguros/La ley Año XII, N° 9, Septiembre del 2010, pag.84 y ss.)

condicionan las reglas de juego del sistema, generando un ámbito real de seguridad para el ciudadano que transita la sociedad democrática en que ellos se insertan.-

Así, conviene en éste punto realzar el importante problema que plantea como instalar y tornar funcional un sistema de derechos fundamentales desde cuya vigencia sociológica cobra relevancia el consenso social, determinado según Germán Bidart Campos², por un acuerdo de base o convergencia - aún desde la diversidad de líneas filosóficas - en ciertas valoraciones culturalmente compartidas, por aquello de que "los hombres solemos comportarnos conforme aquello en lo que creemos"

Es importante establecer - una vez arribados a éste estadio de nuestro análisis - a "que cosa" hemos de conceptualizar como "Derechos Humanos" o como nosotros preferimos denominarlos "Derechos Fundamentales"³. Demás está decir aquí que la tentación de aportar una definición que responda a tal interrogante, ha sido, y lo sigue siendo aún, para los constitucionalistas y estudiosos del área de los Derechos Humanos en general, un desafío difícil de soslayar.-

Al definirlos nosotros hemos concebido a los derechos humanos como las "(...) facultades o prerrogativas de la persona o grupo social que, enmarcados dentro del contexto del Estado de Derecho, regulan la dignidad y existencia misma de la persona humana, permitiendo a sus titulares exigir de la autoridad respectiva, la satisfacción de las necesidades básicas allí enunciadas"⁴

De lo expuesto, puede seguirse sin hesitación que la definición puesta a consideración del lector, contempla a los Derechos Humanos como facultades o prerrogativas, no solo individuales, sino también grupales enmarcadas en el contexto del Estado de Derecho, por lo que una desfiguración del sistema democrático en que deben enmarcarse implicaría o implica graves peligros para afirmar y enfatizar su vigencia, tal se los define.-

Asimismo, destacamos que esos Derechos Fundamentales regulan (no crean ni reconocen) un estándar mínimo en que se enmarca la existencia de la persona humana.-

Finalmente, creemos también que no cabría definir teóricamente a tales derechos, sin enunciar acto

² Bidart Campos, Germán "Constitución y Derechos Humanos, su reciprocidad simétrica" Edit. EDIAR, 1991, pag. 146.-

³ De este modo presenta el tema, el maestro Germán Bidart Campos en su libro escrito en coautoría con Daniel Herrendorf "Principios de Derechos Humanos y Garantías" (Edit. EDIAR, 1990, pag.62). Recomendamos su lectura íntegra.-

⁴ Cfr. De nuestra autoría "Sistema Jurídico y Derechos Humanos" ED. 149-949. Allí destacamos además, una serie de definiciones que abarcan los modos interpretativos supuestos por los distintos sectores de la filosofía del derecho y el constitucionalismo actual.-

seguido, como parte de la definición, que a ellos deben corresponderse instrumentos efectivos que aseguren su vigencia plena, lo que implica a su vez incorporar a nuestra definición, el elemento que constituye la garantía mínima eficaz, que ofrece la temática del Derecho Procesal Constitucional⁵

Por lo dicho, sostenemos que el sistema de valores que el concierto de los derechos fundamentales representa, posee una trascendente función legitimante del orden jurídico en que se inserta.-

Volviendo a las enseñanzas de Germán Bidart Campos⁶, ya ha indicado a su tiempo, el querido maestro, que "(...) los derechos humanos, integrados al orden público constitucional, o mejor aún, alumbrando con su impronta desde el mismo vértice, hacen al principio de unidad y coherencia de dicho orden constituyéndose - sin lugar a dudas - en la parte fundamental de la ética de nuestro tiempo". Claramente entonces, los Derechos Fundamentales y los valores que les son recíprocos, desde la cúspide constitucional, irradian su función legitimadora y exigen su realización plena, tanto a los órganos de gobierno, cuanto a los habitantes de la República.-

Esto significa, en palabras simples, que toda formulación normativa derivada del plexo constitucional, deberá contener su sino garantista y pro hómine.-

Tal vez lo expuesto sirva para explicitar de manera convincente y además, contundente, la trascendencia de haber el constituyente reformador Argentino de 1994 otorgado jerarquía constitucional a una serie de instrumentos internacionales en materia de derechos humanos. Su misión resulta entonces, la de afianzar el valor que tales normas poseen en el ordenamiento jurídico nacional.-

A los Derechos Fundamentales, consagrados por la Constitución en modo explícito o implícito al sistema interno, se le adiciona éste marco, proveniente del derecho internacional, que enfatiza - a modo de pauta de valoración obligatoria dirigida a los Poderes Públicos -, su potencial legitimante de una democracia ya asentada sobre líneas promisorias, positivas y garantistas

Puede afirmarse por lo antes dicho, que de éste modo, el sistema de derechos humanos, acerca el constitucionalismo formal al constitucionalismo material. Cabe predicar entonces que la Constitución formal es el derecho de la

⁵ Sin pretender en definitiva, que la presente definición ponga punto final a la temática en debate, sino entendiéndola como un aporte más en el tema - perfectible o superable, por cierto -, cabe ofrecerla simplemente con tal alcance, esperando que éste nuevo enfoque permita una más adecuada inteligencia de la dimensión institucional de la materia en desarrollo.-

⁶ Del autor citado, en "Constitución y Derechos Humanos..." Op. Cit., pag. 147.-

Norma Fundamental, que reviste fuerza y vigor normativos, habiéndose sostenido en éste sentido, que las disposiciones sobre derechos que contienen las constituciones de los Estados de Derecho, resultan ser fórmulas lapidarias y preceptos enunciativos de principios que - por regla - resultan ser multívocos, destacándose entonces la potestad material de los Magistrados, que en su cotidiano quehacer de impartir justicia, descifran y tornan realidad el contenido de tales fórmulas lexicales y por ende, el contenido de los derechos⁷.-

A partir de éste contexto, los instrumentos internacionales a los que se les ha conferido jerarquía constitucional, apoyarán - como marco interpretativo obligatorio y señalador a su vez de las particularidades del derecho internacional de los derechos humanos, que se amalgama de éste modo al derecho interno -, la vigencia de la mencionada normativa fundamental.-

Así es que dentro de la estructura compleja y completa del sistema garantista que intenta proveer la Constitución Nacional, las novedades introducidas por la reforma constitucional de 1994 en materia de supremacía constitucional⁸ podrán hallar a partir de ahora en el Poder Judicial (en particular), un fantástico operador de sus designios, siendo por otra parte, que la legislación derivada del texto supremo deberá contar con tan inapreciable guía al momento de su concreta operativización, particularmente en aquellos considerados "casos difíciles".-

Como podrá apreciar el lector, resulta claro que el desafío más duro e intenso se dirige en los tiempos que hoy corren - tan devaluados, por cierto -, al constitucionalismo material, para que con la normativa de que se encuentra dotado, y su nueva apoyatura, proveniente del derecho internacional, torne verdad aquello de que "todo derecho está construido por causa del ser humano".-

Sabido es también, que las meras declaraciones constitucionales pueden ser desdibujadas por realidades sociales y políticas, tributarias de tendencias autoritarias. Entendemos, a partir de ello, que los principios contenidos en nuestra Constitución Federal, hoy sublimados desde la promisoriosa definición "pro homine" aportada por los instrumentos internacionales que desde la reforma constitucional de 1994 tienen su jerarquía, han de ofrecer un espacio real para la ampliación del marco democrático de la sociedad Argentina.-

⁷ Cfr. Gil Domínguez, Andrés "En Busca de una Interpretación Constitucional" Edit. EDIAR, 1997, pag. 23.-

⁸ El tema puede ser ampliado por el lector en nuestro "Derecho Constitucional Argentino" EDIAR, 2000, T^a 1, Capítulo V.-

De allí que entendamos que la Constitución Textual, con el aporte de los instrumentos internacionales jerarquizados, permite al intérprete constitucional (jurista, juez o funcionario), realizar una opción democrática que privilegie en todos los casos la vigencia de los derechos fundamentales, desde un camino señalado por el propio texto supremo y las nuevas pautas interpretativas de nivel constitucional que hoy han sido impuestas por imperativo del Texto Supremo, instando entonces a realizar una práctica democrática de la interpretación constitucional.-

Deseamos desde estas líneas que se entienda la trascendencia de aquello que intentamos poner sobre el tapete. No pretendemos sugerir que en tiempos anteriores, y con referencia a nuestro sistema constitucional, la viabilidad de los Derechos Fundamentales era inexistente. Más bien, deseamos advertir la dolorosa, aunque real situación de nuestro pasado reciente, en el que ya sea bajo la alegación de "emergencia" o llanamente desde el quiebre - sin más - del orden constitucional, el Estado los limitó o los conculcó gravemente, desde la comisión de recurrentes delitos de lesa humanidad, en cuya comisión, y desde la operatoria estatal, existieron graves complicidades de civiles y militares⁹

Debe ser resaltado que hoy, y particularmente luego de la reforma constitucional de 1994, el Estado Argentino ha asumido una serie de obligaciones frente a la comunidad internacional en relación con la vigencia real y no formal de los Derechos Fundamentales. En éste nuevo y gratificante sentido, hoy la obligación de respeto se erige en un límite supranacional a la actuación de los Poderes Políticos del Estado, que abarca a todos los órganos que de conformidad - ahora con la Constitución y los mentados Instrumentos Internacionales - deben actuar en salvaguarda de los derechos y garantías de los habitantes del Estado Argentino.-

Enfatizamos por ello el trascendente paso que ha importado la jerarquización constitucional de esos instrumentos internacionales, hacia la total efectivización de las pautas que ellos irradian hacia el orden interno, habiéndose sostenido¹⁰ en ése sentido, que los estadios supranacionales se coadyuvan para su apoyo y realización.-

En suma, y como derivación de lo normado en el Art. 75 inciso 22 de nuestro texto fundamental, se ratifica

⁹ Para un descarnado, pero idóneo relato de ese tránsito, recomendamos, entre otros, la lectura de la obra de Juan Carlos Wlasic, titulada "Memoria, Verdad y Justicia en Democracia/De la impunidad política a la impunidad técnica" Edit. EUDEM (Universidad Nacional de Mar del Plata, año 2010).-

¹⁰ Cfr. Vittadini de André, Susana "La Constitucionalización de los Derechos Humanos" ("ED" del 4/1/1996, pag.2).-

normativamente la circunstancia de haber alcanzado la persona humana, la calidad y rango de sujeto de derecho internacional, ya que el Estado que se hace parte en un sistema de derechos humanos (y más aún el que jerarquiza este sistema hasta alcanzar el nivel de su texto constitucional), conserva su jurisdicción doméstica, en la que aloja el sistema de derechos, pero no de modo exclusivo o reservado, sino en modo concurrente con la internacional, que también asume respetar y hacer respetar¹¹

Son éstas entonces, las reglas básicas en materia de Derechos Fundamentales que se trasladan de modo inequívoco y positivo desde ahora, al ámbito de todo nuestro derecho infraconstitucional, conglobando en un sentido aggiornato y "pro homine", las remozadas matrices constitucionales que hoy dan marco al accionar del Estado Argentino.-

Y afirmamos que estas reglas - como lo desarrollaremos seguidamente - no implican simple o mero reconocimiento de derechos humanos, prohibición de genocidio o crímenes de lesa humanidad, sólo útiles cuando las violaciones provienen de funcionarios aislados o de particulares, como se lo ha sostenido en doctrina¹², sino destacamos nuestra posición, en el sentido de que el sistema constitucional hoy vigente, permite la persecución a cabalidad de aquellos delitos vinculados con el terrorismo de Estado y la comisión en tal contexto, de crímenes de lesa humanidad.-

II

ACERCA DE LOS DELITOS DE LESA HUMANIDAD CONCEBIDOS COMO NUEVOS FENOMENOS CRIMINALES

Señalaba a su tiempo el reconocido catedrático español Gonzalo Quintero Olivares, que los fenómenos criminales modernos habilitan importantes cuestionamientos, relacionados

¹¹ De allí hace derivar Germán Bidart Campos (El Derecho Constitucional Humanitario, EDIAR, 1996, pag. 27), que "(...) carece de coherencia con el derecho internacional todo derecho interno que no hace suyo el principio de primacía del primero sobre el segundo, porque éste principio consta claramente en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados".-

¹² Señala en éste punto nuestro colega Alejo Ramos Padilla ("Crímenes de Lesa Humanidad en la Argentina" Edit. Di Plácido, 2011, pag. 37) que ésta normativa resulta esencialmente "(...) inútil para enfrentar la forma más perversa y brutal de ése desconocimiento, que es la que involucra al núcleo mismo del Poder Estatal", llegando a señalar luego que "(...) ante la falta de una norma específica que castigue esas conductas criminales, también estaremos contrariando los fines más específicos del Estado, y no podría sostenerse que a partir de una omisión del legislador estos bienes jurídicos quedan sin la necesaria protección". Nosotros, sin descartar la buena voluntad del autor citado, discrepamos parcialmente con ésas manifestaciones, que se apartan de la necesidad de imponer un irrestricto cumplimiento de la normativa vigente, ya que entendemos que existen reglas y principios específicos que admiten la persecución de éstas graves conductas delictivas "con la ley en la mano", como se lo verá a continuación

con su necesaria represión, pero además, con el resguardo de las garantías de los ciudadanos vinculados a tales persecuciones penales.-

Esencialmente, se preguntaba éste trascendente jurista si estas nuevas modalidades delictivas no están habilitando un manejo "libre" del principio de legalidad, o aún, un regreso a las proyecciones que propone el derecho natural penal, señalando con preocupación si no es que vuelve a insertarse en éstos estudios, la teoría del auxilio moral¹³.-

Coincidente con estas ideas, señalaba a su tiempo el jurista Argentino Ricardo Guibourg¹⁴, una curiosa simetría, que se expresa en éste sentido: "(...) muchas personas que fueron partícipes de delitos de lesa humanidad son allegadas de los partícipes o simplemente aprueban políticamente su comisión en cierta circunstancia histórica, están dispuestas a invocar, frente a la persecución penal, las garantías de que sus víctimas se vieron privadas. En cambio, muchas personas consistentemente defensoras de aquellas garantías, movidas por la indignación que aquellos delitos provocan, se muestran dispuestas a aplicar leyes penales retroactivas, o jurisdicciones penales novedosas, o calificaciones que llevan consigo la imprescriptibilidad de los delitos, hasta el extremo de fundar tal calificación, en ausencia de ley o tratado que en su momento la definiera, en el puro y simple derecho internacional consuetudinario "jus Cogens"////".-

Sin pretender responder adelantadamente a tales importantes interrogantes, sí cabe señalar aquí que el debate que presentan estos discursos iniciales, es tan contrapuesto como aparente, en tanto pretende desarticular "ab inicio" la fuerza jurígena del Derecho Internacional de los Derechos Humanos para enfrentar la persecución de estas graves violaciones a los derechos fundamentales, lo que intentaré demostrar en el desarrollo que sigue:

Diremos, para principiar ésta segunda argumentación, que la discusión sobre la vigencia de las garantías que hacen a la defensa en juicio de la persona y sus derechos, implica dar por sentada una importante conquista de la democracia constitucional, como asimismo, que la condena a aquellos crímenes considerados como de "lesa humanidad", da por sentada

¹³ Frente a estos acertados cuestionamientos, en realidad cabe preguntarse si no estamos elaborando al trabajar sobre éstas cuestiones, una suerte de "derecho penal del enemigo para ser aplicado contra quienes entendamos que detentan tal calidad. Creo que no, en tanto y en tanto se intenta aquí disponer de parámetros objetivos y constatables acerca de los límites y contexto que debe darse a las garantías fundamentales respecto de la persecución de los delitos de lesa humanidad, sin incurrir en vaguedades conceptuales que - a la postre - den la razón a objeciones como la que presenta Quintero Olivares, y que ya hemos expuesto.-

¹⁴ En AAVV. "Delitos de Lesa Humanidad" citado, pag.74.-

la aparición y el afianzamiento del sistema de tutela internacional de los derechos humanos.-

Si bien ambas cuestiones ameritan distintas fuentes, confluyen en considerar la regla "pro homine" como fundante de la aplicación de las garantías que involucran su existencia.-

Es del caso destacar - en éste sentido-, que el Derecho Internacional común o general, tiene sentado el principio de su primacía sobre todo el derecho interno de los Estados.-

Solo cabe recordar en éste punto, lo dispuesto en el Art. 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados¹⁵.-

Ahora bien, cuando ésta regla se aplica al campo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ello significa que aquellos instrumentos que - de una ú otra manera - se incorporan al derecho interno, obligan a tornar efectivos estos derechos y estas reglas propias del DIDH en la jurisdicción interna de los Estados, y que las personas situadas bajo ésa jurisdicción, asumen, ahora ya desde el imperativo del derecho interno, la calidad de sujetos activos y titulares de éstas prerrogativas.-

De ello puede concluirse que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, al ser incumplido o violado por un Estado Nacional, [ya sea por acción, ú omisión], genera hoy obligaciones y responsabilidad internacional del Estado incurso en la mencionada obligación, lo que significa que la cuestión de los "derechos humanos y su violación por parte de los Estados y/o sus agentes, ya no puede recluirse en la limitada esfera exclusiva de acción del Estado Soberano, sino que pertenece recurrentemente a la jurisdicción interna (ahora no reservada ni exclusiva del Estado), y también a la jurisdicción internacional.-

En el contexto antes narrado, ésta parte de nuestra argumentación, se ceñirá a profundizar nuestra postura, en respuesta a la pregunta de si los sistemas constitucionales nacionales pueden tolerar en los hechos, modalidades diversas de aplicación de la regla "nullum (...)", o de imprescriptibilidad, para el caso de juzgamiento de personas a quienes se impute la comisión de hechos considerados delictivos por el derecho internacional¹⁶.-

¹⁵ Ello, por supuesto, sin olvidar la importante discusión que vincula las teorías del "Monismo" y el "Dualismo" que enmarcan, con sus diferencias, las relaciones entre el Derecho Interno de un Estado Soberano y el Derecho Internacional. Para una mayor comprensión y un más profundo análisis de ésta cuestión, sugerimos la lectura de nuestro "Derecho Constitucional Argentino"(EDIAR, T ° 1, Cap. VIII).-

¹⁶ Es esta última una referencia expresa a la vigencia de la denominada "justicia universal", que según lo expresa Luis Jimena Quesada ("Dignidad Humana y Justicia Universal en España", Edit. Aranzadi, España, pag. 31), que

A tal fin, estimamos necesario, definir en primer lugar y previamente, ciertas premisas básicas que apoyarán y fundarán éste requerimiento.-

PREMISA 1

EL DERECHO DE GENTES Y EL ORDEN JURÍDICO ARGENTINO

¿Primacía del derecho internacional sobre el derecho Interno?

El actual Art. 118 de la norma fundamental Argentina¹⁷ instituyó normativamente en nuestra Constitución histórica, la vigencia del "jus gentium" denominación ésta que hoy se encuentra íntimamente vinculada a la materia que trata el derecho internacional de los derechos humanos.-

Queda claro con ésta indicación, que aún en aquellos tiempos del constitucionalismo primigenio, que situaba a la voluntad del Estado como única generadora - desde la producción del consenso democrático - del derecho vigente, se admitió la validez jurígena del andamiaje que implica la vigencia de los principios que animan al derecho internacional de los derechos humanos.-

Intentar establecer las características del derecho internacional consuetudinario resulta aquí de particular importancia, pues como lo veremos luego, gran parte de la cuestión que involucra la aplicación en Argentina de la categoría denominada "crímenes de lesa humanidad", tropieza habitualmente entre otras objeciones, con aquellas surgidas de la reserva efectuada al Art. 15, 2 ° párrafo, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, formulada por el Gobierno Argentino al ratificar ése instrumento Internacional, hoy jerarquizado por imperio de lo dispuesto en el Art. 75 inciso 22 CN¹⁸. -

Creemos, de todas formas, y siguiendo aquí la buena argumentación de Mattarolo, que al haber ratificado la

"(...) tiene como vocación y eje de análisis la optimización de la defensa de los derechos fundamentales en el ordenamiento constitucional interno a la luz de la escena mundial" Volveremos luego sobre éste concepto.-

¹⁷ Antes, Art. 102 del texto fundamental

¹⁸ La norma sobre la que opera la reserva de la República Argentina, dice en lo sustancial, que: "Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos ú omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional Así, enseña en el punto Rodolfo Mattarolo "La Jurisprudencia argentina reciente y los crímenes de lesa humanidad" (en Revista de DDHH, N °1 del CELS/UNL), que "esa reserva, más allá de las posibles motivaciones políticas, tendientes a limitar la acción de la justicia, se basó jurídicamente en el argumento según el cual dicha norma del pacto sería contraria al principio de legalidad reconocido por el Art. 18 de la Constitución Nacional. Avanzaremos sobre ése argumento y su refutación más adelante.-

República Argentina los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, se convalidó el carácter inderogable del derecho de gentes en el contexto del Derecho Internacional Humanitario, aún para el caso de denuncia de Convenios.-

Lo dicho se corrobora con lo expresamente dispuesto por el Art. 43 de la Convención de Viena sobre Tratados en cuanto dispone que la nulidad, terminación o denuncia de un tratado, el retiro de una de las partes o la suspensión de las disposiciones del tratado, no menoscabarán en nada el deber de un Estado de cumplir toda obligación enunciada en el tratado a la que esté sometido en virtud del derecho internacional independientemente de ése tratado.-

De ahí que sea bueno resaltar la importancia de identificar con claridad, en esta etapa de codificación de la mayor parte del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, aquellas normas que derivan del derecho internacional consuetudinario, pues ellas son vinculantes, y aún para aquellos Estados que no son parte en el instrumento internacional que los recepta. Ello pues lo que obliga en éstos supuestos, no es la norma convencional como tal, sino la norma consuetudinaria que informa a la Convención

Es que la visión del funcionamiento del principio de legalidad, en el contexto del derecho internacional, debe evaluarse de conformidad a la siguiente lectura: tal como lo ha sostenido nuestra jurisprudencia interna al fallar el caso "Videla", las reservas vinculadas a la vigencia del principio de legalidad, tal y como lo enuncia el Art. 18 CN, toda reserva en ésta materia en nada puede modificar la normativa internacional y el peso de las obligaciones emergentes de las restantes fuentes normativas internacionales.-

Esto porque el derecho interno no posee entidad jurídica suficiente para oponerse al "jus cogens", ni siquiera cuando se invocan sus normas constitucionales.-

Este concepto es abonado posteriormente por la decisión del reformador constituyente, que en 1994 otorgó jerarquía constitucional a los instrumentos internacionales de derechos humanos indicados en el Art. 75 inciso 22 del texto fundamental, entre ellos a la Declaración Universal de Derechos Humanos.-

El Art.11 de esa norma jerarquizada, enuncia el principio de legalidad, en concordancia con la preceptiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos - esto es -, en el sentido de que nadie puede ser condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el

derecho internacional¹⁹. También lo hace el Art. 9 de la CADH, en forma compatible con el Art. 15 del PIDCP al que nos hemos referido más arriba.-

En suma, podemos señalar aquí sin hesitación, adelantando con ello nuestra ulterior premisa, que las reglas generales del constitucionalismo moderno, en su relación con el derecho penal liberal, en cuanto enfatizan las garantías de legalidad e irretroactividad no se desarticulan con la aplicación de éstas reglas provenientes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, pues se han tornado en norma jurídica aplicable y vigente con mucha anterioridad a la comisión de las atrocidades que actualmente se juzgan - felizmente con suceso - en el caso Argentino.-

Estas condiciones pueden ser reconocidas por cualquier ciudadano, y aún por las personas que cometieron estos aberrantes delitos, que fueron condenados sólidamente por la comunidad internacional mucho antes de que se cometieran, con independencia de la posición política que al respecto detente quien se presente como observador imparcial de la cuestión.-

PREMISA II

PARTICULARIDADES Y CARACTERÍSTICAS DE LOS DELITOS DE GUERRA Y DE LESA HUMANIDAD

("La persona humana ha alcanzado el rango y la calidad de sujeto de derecho internacional")

Sabido Es que los así denominados "crímenes de guerra" constituyen una categoría tradicional del derecho internacional, cristalizada hacia fines del Siglo XIX y consolidada en el pasado Siglo XX. -

Ella incluye, en el decir de Antonio Casese²⁰ todas las violaciones graves - cometidas en perjuicio del *enemigo* o de la *población enemiga* - de las normas que atañen a la conducción de las hostilidades bélicas, a más de la

¹⁹ Señala aquí Rodolfo Mattarolo (Op. Cit.) que "se trata ésta de una formulación sintética del principio de legalidad, sustancialmente similar a la enunciada por el Art. 15 del PIDCP ya enunciada, pero con una diferencia: no existen reservas que puedan formularse ante un instrumento internacional que no es un tratado, que hoy forma parte, sin duda, del derecho internacional general o consuetudinario y cuyas normas referidas al principio de legalidad, gozan de carácter imperativo (jus cogens)"

²⁰ Casese, Antonio: *Loa Derechos Humanos en el Mundo Contemporáneo*, Edit. Ariel, Barcelona, pag.95.-

protección de las personas que no participan en las hostilidades²¹

En realidad, el sentido de la necesidad de castigar estas modalidades criminales, radica en el intento de lograr que la violencia bélica - ya desatada - permanezca dentro de los límites trazados por los cánones del derecho internacional.-

La regla sentada por la costumbre y jurisprudencia internacionales ha enfatizado que los imputados como autores de estos crímenes sean juzgados: por el Estado al que pertenecen²², por las autoridades del estado adversario²³ o por tribunales internacionales²⁴. Aún así, por lo general, estos crímenes son perseguidos únicamente por los estados que se han implicado en modo directo en el conflicto bélico en que ellos se cometen, y los terceros Estados no manifiestan interés en castigar a los autores de esos crímenes, ya que no quieren verse implicados en la guerra en cuestión²⁵.-

Fue durante la II Guerra Mundial, que se asumió el hecho de la realidad, de que limitándose a la categoría de "crímenes de guerra" no sería posible castigar adecuadamente - por ejemplo - atrocidades tales como las cometidas por los Nazis, ello así, porque tales actos, o se habían cometido "antes" de la generación del conflicto bélico, o bien porque la categoría antes nombrada involucra solamente acciones perpetradas contra enemigos, y no contra compatriotas - que como lo dijimos, eran sólo tradicionalmente punidas por el Estado Nacional -, a lo que había que sumar las atrocidades cometidas por los Alemanes contra ciudadanos de Estados que no habían sido ocupados²⁶.-

En consecuencia, entre 1944/1945, las "Potencias Aliadas" llegaron a la conclusión de que era necesario crear una nueva categoría de delitos. Por ello, el Acuerdo de Londres del

²¹ Son algunos ejemplos de estos hechos, la tortura o la muerte de civiles o prisioneros de guerra; el bombardeo de ciudades indefensas, de iglesias o de monumentos históricos; o la utilización de armas prohibidas.-

²² Es el caso del juzgamiento al teniente norteamericano Calley, al imputársele la comisión de crímenes durante la guerra de Viet Nam. Fue sometido, en su propia Nación, a una Corte Marcial. Señala en el punto Antonio Casese (Op. citada, pag.93), que en realidad, este juzgamiento fue "impuesto" por la Ley y la Opinión Pública norteamericana. Finalmente, y luego de sufrir varias reducciones, la pena impuesta a Calley se diluyó cuando el entonces presidente Nixon le concedió una "cuestionable" gracia, o perdón...

²³ Ésta, resulta ser la hipótesis más corriente, por obvias razones

²⁴ Son habitualmente citados como válidos ejemplos de este supuesto, los procesos acaecidos tras la II Guerra Mundial, en Nuremberg y en Tokio. Nosotros pensamos, de todas formas, que éste ha sido otro supuesto "matizado" de juzgamiento por parte de los vencedores...

²⁵ Señala en éste punto Casese (Op. cit., pag.96), que "a menudo, una vez concluida la guerra, si el vencedor no se propone ejercer su propia jurisdicción penal contra los ex enemigos autores de acciones inhumanas, se tiende a hacer "borrón y cuenta nueva" respecto de lo ocurrido para colaborar en el apaciguamiento de los ánimos"

²⁶ Casese cita a los judíos austriacos, en el período en que Austria fue anexada a Alemania o en ciertas zonas de Checoslovaquia, durante el período 1938-1939.-

8 de agosto de 1945²⁷, precisamente su Art. 6º, añadió a la vieja categoría de "crímenes de guerra", otras dos más: la de los crímenes contra la paz y la de los crímenes contra la humanidad.-

Posteriormente ésta definición fue confirmada por dos Resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas²⁸.-

Cabe acotar aquí que la expresión "crímenes de lesa humanidad" como tal, fue primeramente utilizada el 28 de mayo de 1915 por los gobiernos de Francia, Gran Bretaña y Rusia, vinculada con las masacres de la población Armenia en Turquía²⁹.-

Esta normativa, que fue considerada un "monumento" de la civilización jurídica moderna, intenta capturar al legislar a los crímenes contra la humanidad, a todas las atrocidades no incluidas en la categoría "crímenes de guerra".-

En efecto, esta norma prohíbe en esencia dos tipos de acciones: por un lado, *el asesinato, el exterminio, la reducción a esclavitud, la deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil*, y por el otro, *la persecución, por razones políticas, raciales o religiosas*.-

Expresa, frente a éstas cuestiones Yann Jurovics³⁰, que "(...) para llevar a juicio y condenar los actos cometidos por la Alemania Nazi de 1933 a 1939, que Churchill calificó de "innombrables", los Aliados previeron una nueva vía, revolucionaria en el derecho: la creación de una jurisdicción internacional, juzgando primero a los individuos, y luego al "máximo responsable" por la comisión de "crímenes de lesa humanidad". Se trataba entonces, por primera vez, después de un conflicto armado, de juzgar a los criminales, con todas las garantías judiciales que ello implica, antes que sancionar o humillar a los vencidos".-

²⁷ Elaborado por ingleses, norteamericanos, soviéticos y franceses, aunque en gran medida, basado en el proyecto oportunamente elaborado por un reconocido jurista de aquel entonces, el teniente coronel norteamericano Murray Bernays, quien a tal fecha era Jefe de la Oficina Espacial para la Programación, dependiente del Ministerio de Defensa de los EEUU. Fue ratificado por 19 países

²⁸ Nos referimos a las que llevan el N º3, del 13 de febrero de 1946 y 95, del 11 de diciembre de 1946

²⁹ Señala Mattarolo (Op. Citada), que la primera aparición de la figura del crimen de lesa humanidad en un tratado internacional, puede encontrarse en el Tratado de Sévres (10 de agosto de 1920, celebrado entre Turquía y sus aliados) cuyo Art. 230, obligaba al gobierno turco a entregar a los aliados para su juzgamiento, a los responsables de las masacres cometidas desde el comienzo de las hostilidades, en el territorio Turco, incluso contra los súbditos de nacionalidad turca. Ese Tratado nunca fue ratificado

³⁰ El mencionado jurista es Doctor en Derecho y ex alumno del Ecole Normale Supérieure de París y Abogado por la Sala de Apelaciones del TPI. Profesor de Derecho Internacional, ha escrito numerosos artículos y un libro titulado: "Reflexiones sobre la especificidad del delito de lesa humanidad". La cita es de la versión desgrabada de su exposición ofrecida en el Seminario de formación "La Shoa y los genocidios o crímenes contra la humanidad del Siglo XX ¿Cuál es la enseñanza para los juristas? (Paris/Polonia, 1 al 5 de febrero de 2010).-

Aún así, no toda la doctrina especializada coincide con ésta postura. Señala al respecto Ricardo Favarotto³¹ que luego de realizados los denominados "Juicios de Nuremberg", "(...) a la euforia, sin embargo, siguió cierto escepticismo, al comprobarse que los efectos de los procesos de Nuremberg sobre la conciencia pública de los alemanes distaban sideralmente de ser los esperables", agregando luego, con cita a Danilo Zolo, que "(...) el proceso de Nuremberg trastornó la idea de justicia internacional, anulando toda distinción entre ésta, la política y la guerra. Fue una rendición de cuentas, el ajuste de las pendencias, la venganza de los vencedores sobre los vencidos, fue una parodia de la justicia, con un valor simbólico letal".-

En la especificidad de los crímenes contra la humanidad, finalmente poco invocados o aplicados en Nuremberg, ella encuentra sus antecedentes entonces en la jurisprudencia de ése Tribunal y en la de los tribunales de ocupación en Alemania, que completarían eventualmente algunas decisiones nacionales (por ejemplo, el caso de Klaus Barbie en Francia). En lo esencial, el crimen de lesa humanidad es considerado como un acto inhumano, cometido en aplicación de una política de persecución dirigida en forma masiva o sistemática, contra una población civil³².-

La definición de "genocidio", reposa en consecuencia, en la conjunción de dos elementos: uno material, constituido por la idea de destrucción de un grupo nacional, étnico, racial o religioso de seres humanos, y el otro intencional, constituido por una política destinada a destruir ése determinado grupo de seres humanos escogidos únicamente en razón de su pertenencia³³.-

³¹ Favarotto, Ricardo "Justicia Penal Internacional" EDIAR, Buenos Aires, pag. 33 y ss. Refuerza ésta expresión con una cita a Hans Kelsen (pag. 37), afirmando que para éste autor, el castigo de los criminales de guerra - no solo los nazis - debería haber sido un acto de justicia y no la continuación de las hostilidades bajo formas aparentemente judiciales, pero en realidad, inspiradas por deseos de venganza".-

³² Expresa Yan Jurovics (referencia citada en nota anterior), que "(...) si la jurisprudencia ha depurado la noción de acto inhumano o de participación con la política criminal, la doctrina todavía discute la importancia del elemento discriminatorio implícito en la persecución, pero que podría desaparecer en la jurisprudencia futura de la Corte Penal Internacional". Agrega a lo expuesto, que "(...) en lo que se refiere a genocidio, especial crimen contra la humanidad que añade a la política de persecución, la intención de destruir al "grupo", nació de la constatación de la falta de capacidad del concepto de "máximo responsable" por la comisión de crímenes de lesa humanidad para aprehender la especificidad de la política de exterminio de los judíos durante la Segunda Guerra Mundial. Esta noción, instrumentada mediante el Convenio de 1948, ha sido utilizada por primera vez recién en 1998 por el TPI., para el caso de Ruanda". En argentina esta expresión ha sido utilizada - aunque con discrepancias en doctrina - para calificar a las atrocidades cometidas por el terrorismo de Estado implementado por la Dictadura imperante en 1976/1983. Luego volveremos sobre éste tema.-

³³ Ha expuesto Georges Bensoussan ("Historia de la Shoah" Edit. Anthropos, Barcelona, pag 7), que "(...) entre 1939 y 1945, la Alemania Nazi, secundada por numerosas complicidades, asesinó entre 5 y 6 millones de judíos europeos ante el silencio casi completo del mundo. No le alcanzó el tiempo para destruir por entero al pueblo judío, como lo había decidido. Tal es la realidad bruta del genocidio judío, en hebreo "shoah"".-

Cabe recordar aquí, que entre el mes de abril de 1915, al de julio de 1916, el Comité de Unión y Progreso (CUP) controlante en ése entonces de todos los órganos del Imperio Otomano - que participa en la Guerra Mundial junto a las Potencias Centrales, desde el 2 de noviembre de 1914 - planifica y dispone la deportación y exterminación de su población Armenia.-

Entre 1.200.000 y 1.500.000 armenios, es decir, dos terceras partes de los armenios del Imperio son de éste modo, aniquilados.-

Con la perspectiva de una así denominada "amenaza vital" para el turquismo y el panturquismo, el Comité Central de la CUP decide eliminar a la población Armenia en Anatolia Oriental, con la realización de ejecuciones y deportaciones que no fueron más que una eliminación disfrazada. Este "programa" inicial, es completado luego entre agosto y diciembre de 1915 con la deportación de los armenios del resto del imperio y culmina hacia finales de 1916 con la destrucción de las últimas concentraciones de deportados, a excepción de los armenios de los campos sirios³⁴.-

El problema esencial de estas nuevas categorías, se presenta como aquel que invita a evaluar si podían aplicarse retroactivamente sin violentar las reglas de "legalidad" e "irretroactividad de la ley penal más gravosa", antes enunciadas.-

Abordando en el contexto antes narrado, los "Juicios de Nuremberg", cabe expresar que allí fue la primera ocasión en que se produjeron juzgamientos por la comisión de crímenes de "lesa humanidad", y en el sentido antes definido, este problema recibió tres tipos de respuestas diferentes:

- Para algunos, el Estatuto del Tribunal Militar Internacional allí actuante, y la Ley N ° 10 del Consejo de Control Aliado, respetaban a plenitud la máxima "Nullum crimen, nulla poena sine lege"

³⁴ Señala aquí Yves Ternón ("El Genocidio de los armenios y el Combate por el Reconocimiento" versión desgrabada de su exposición ofrecida en el Seminario de formación "La Shoa y los genocidios o crímenes contra la humanidad del Siglo XX ¿Cuál es la enseñanza para los juristas? (Paris/Polonia, 1 al 5 de febrero de 2010), que "(...) Al entrar el término de "genocidio" en 1948 en el vocabulario del Derecho Penal Internacional, es evidente que este asesinato masivo fue un genocidio, una verdad establecida por todos los historiadores que se han consagrado libremente a estudiar éstos acontecimientos. No obstante, la República de Turquía, estado que se presenta como heredero del Imperio Otomano desde 1923, rehúsa ésa calificación. Sin negar las matanzas, pone en entredicho su amplitud, e intenta explicar las muertes por la situación militar y por una traición de los armenios. Esa negación se ha ido organizando progresivamente en sistema de mentira, que hoy ya está identificado como "negacionismo de Estado"////".-

- Otro sector del pensamiento aceptó que tal regla fue desconocida en tales juzgamientos, pero justificaban el apartamiento de la misma
- Un tercer grupo, sostuvo que allí el principio de legalidad había sido violado, y ello viciaba el valor jurídico de los textos antes mencionados y los enjuiciamientos que fueron su consecuencia directa

Nosotros, situados en la primera corriente de pensamiento citada, creemos siguiendo a Mattarolo, que el principio de legalidad en el Derecho Penal Internacional, parte de una distinción esencial entre la norma de comportamiento, y la norma de represión. En éste sentido, es claro que la costumbre puede dar lugar a una norma de comportamiento, y en tal contexto, un comportamiento determinado se convertirá en algo prohibido en tanto la mayoría de los Estados se abstienen con la conciencia de ejecutar así una obligación jurídica.-

Es esta, en suma la peculiaridad del principio de legalidad en el contexto del derecho internacional³⁵.-

Vinculado a la imprescriptibilidad de estos crímenes, ella deriva de las reglas del derecho internacional general, como se advierte con claridad del Preámbulo y articulado de la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad, en particular, su Art. IV³⁶.-

Cabe acotar que mediante el dictado de la Ley 25.788, el Congreso de la Nación Argentina le dio jerarquía constitucional a esta Convención Internacional, que ya con anterioridad había aprobado mediante Ley 24.584.-

Sostiene en el punto Andrés Gil Domínguez³⁷, reavivando la tesis de la presunta colisión entre ésta normativa y el Art. 18 de la CN, que hacia el Futuro, la aplicación de éste instrumento internacional de Derechos Humanos no genera

³⁵ Aquí, el principio enunciado requiere de un texto, pero solamente para determinar la norma de comportamiento y a fin de probar la existencia de esa costumbre. Pero la norma internacional de represión no es más que una consecuencia de la norma consuetudinaria de comportamiento. Por ello fue que el Tribunal de Nuremberg consideró que los acusados habían violado un conjunto de normas de comportamiento claramente establecidas por el Derecho Internacional con mucha anterioridad a la sanción del Acuerdo de Londres de 1945, ya que habían sido recogidas por las Convenciones Internacionales de La Haya (1907) y Ginebra (1929). También el argumento de la norma retroactiva fue rechazado en los procesos a Adolf Eichmann (Israel, 1960) Klaus Barbie (Francia, 1987) e Imre Finta (Canadá, 1989)

³⁶ Por el cual los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas necesarias para que la prescripción de la acción penal o de la pena, establecida por ley o de otro modo, no se aplique a los crímenes considerados en la Convención "y" en caso de que exista, sea abolida. Ello es corroborado por la jurisprudencia reciente de nuestra Alta Corte, y lo dispuesto por el Art. 36 de la Constitución nacional Argentina, luego de su reforma en 1994.-

³⁷ Gil Domínguez, Andrés "Constitución y Derechos Humanos: las normas del olvido en la República Argentina" Edit. EDIAR, 2004, pag.128

inconvenientes constitucionales, pues sostiene que dichos crímenes, ya sean cometidos en nuestro país o en el extranjero, han sido establecidos por una ley formal anterior al hecho del proceso, es el caso de un instrumento internacional de derechos humanos, como imprescriptibles. Por ende, señala Gil Domínguez, el Artículo 18 de la Constitución Argentina y el Artículo 1 de la Convención que regula ésta materia, no colisionan, y sí se complementan.-

Pero, ¿Qué sucede con los efectos que genera la aplicación de esta norma convencional hacia el pasado?

Lo cierto es que como ya lo señalamos en párrafos anteriores, la calificación de los delitos contra la humanidad no depende de cada Estado, sino de los principios derivados del "jus cogens" del derecho internacional³⁸.-

En consecuencia, resulta claro para nosotros que respecto de éstos peculiares delitos, las normas que integran el derecho internacional de los derechos humanos aparecen cuanto menos, como perentorias, dentro del orden jurídico internacional, limitando la facultad de los Estados y otros sujetos de dicho orden jurídico.-

Así, ha señalado en el punto Juan Manuel Gramajo³⁹ que estas normas actúan del mismo modo como, en el derecho interno, lo hacen las limitaciones de orden constitucional a los órganos por medio de los cuales se ejerce el Poder del estado, coligiendo en consecuencia que si los delitos de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra tienen consecuencias sobre todos los miembros de la comunidad internacional en su conjunto, la comisión de los mismos necesariamente vulnera intereses fundamentales de la referida comunidad, que no desea que tales delitos se produzcan.-

En consecuencia, el principio de veda de comisión de dichos hechos aberrantes, resulta ser una condición necesaria para mantener el orden democrático y la pacífica convivencia de las naciones que integran la "*comunitas gentium*".-

Establecida tal premisa, y fundada en los antecedentes vertidos, podemos afirmar sin dubitación que la comisión de crímenes de lesa humanidad, su sub especie de los genocidios y los crímenes de guerra, afecta el bien común de la comunidad internacional.-

³⁸ Así lo ha ratificado la jurisprudencia reciente de nuestro más alto tribunal, en particular al fallar los obrados "Priebke" (Cfr. CSJN Fallos 318:2148/1995)

³⁹ Gramajo, Juan Manuel "El Estatuto de la Corte Penal Internacional" Edit., Abaco, pag.38.-

Claro es que si tal es el bien común afectado con la comisión de los delitos indicados, no será aplicable a los fines de su persecución el ordenamiento interno de los Estados Nacionales en cuanto el mismo obste a realizar la justicia del caso.-

Pero por otra parte, es también bueno destacar con fundamento en los hechos genocidas cometidos en Ruanda en contra de la población Tutsi, que la coexistencia de dos sistemas judiciales, uno nacional e internacional, cuando interactúan debidamente, complementándose, permite establecer un cruzamiento vertical desde los relatos de los ejecutantes, hasta los instigadores⁴⁰.-

Estos particulares tribunales, enmarcados en las mandas del derecho internacional, pero esencialmente en la tradición histórica y social de los pobladores de Ruanda, corresponden su accionar con la proximidad de víctimas y verdugos durante las audiencias. Trata entonces, de describir como el propio juicio da a conocer el desarrollo del genocidio, por medio de los testimonios y los silencios, en la organización de la escena judicial, en las interacciones con el público.-

Se arriba entonces, en esta complicada pero fecunda simbiosis entre las reglas del derecho nacional, internacional de los derechos humanos y la tradición ruandesas, a un incipiente y - está demás decirlo - doloroso encuentro entre la verdad, la reparación y la justicia.-

Es así, luego de haber clarificado debidamente éstos conceptos, que pasaremos al estudio de los siguientes temas principales que nos ocupan.-

PREMISA IV

ACERCA DEL LOS PRESUPUESTOS QUE HABILITAN LA COMPETENCIA EXTRATERRITORIAL DEL ESTADO

(Para el juzgamiento de delitos condenados por el derecho internacional)

⁴⁰ Señala en ésta importante cuestión Helene Dumas (Doctoranda en la Escuela de Altos Estudios en Ciencias Sociales de París, en el seno de la formación doctoral "Historia y Civilización" desde 2005. Transcripción de su conferencia "Las jurisdicciones Sacaca en Ruanda: el punto de vista del politólogo" en el contexto del Seminario Internacional "La Shoah y los genocidios o crímenes contra la humanidad del Siglo XXI, París/ Polonia, 1 al 5 de febrero, 2010), que "(...) este juego vertical entre el TPIR y el Gacaca, representa un acceso a la construcción de un relato global de genocidio. Un relato que se inscribe actualmente en la justicia, ya que las instancias judiciales constituyen el lugar privilegiado de la palabra en relación al genocidio". Aclaremos aquí que los Tribunales Gacaca representaron en Ruanda el resurgimiento de un modelo "tradicional" de resolución de conflictos, luego de acaecido tal gravísimo genocidio. Si bien la corriente de los Tribunales Gacaca no representó en Ruanda sino el establecimiento de relaciones distantes con sus antepasados tradicionales, su funcionamiento se encuentra sin embargo, marcado por un fuerte principio de coherencia entre la especificidad del genocidio y el ritual judicial.-

Es sabido que en tiempos actuales, el Estado Nacional, aún esgrimiendo su posición de "soberanía"⁴¹, no tiene capacidad jurídica de ordenar o ratificar actos de naturaleza criminal, ya sea que esta naturaleza esté definida por su orden doméstico, o que la defina el Derecho Internacional, al cual todos los Estados están necesariamente sometidos. Por tal razón, sus agentes, al realizar tales actos, están por ello actuando fuera de su ámbito de legitimidad jurídica, y deben ser considerados responsables por su conducta ilícita.-

En ese contexto, el principio de Derecho Internacional que bajo ciertas circunstancias protege a los representantes de un Estado⁴², no puede aplicarse cuando el agente estatal ha cometido actos que son condenados como criminales por el derecho internacional.-

Por lo expuesto, asumimos nosotros que, salvo disposición expresa en contrario, no existe regla general ninguna del Derecho Internacional que prohíba el juzgamiento de un nacional extranjero por un delito de estas características cometido fuera de sus fronteras.-

También, creemos importante aclarar en este punto, como ya lo hemos fundado largamente en los párrafos que anteceden, que los delitos castigados por el Derecho Internacional, con la denominación histórica de "delitos contra el derecho de gentes"⁴³ deben ser - para adquirir fuerza de tales - contrarios a una norma imperativa del derecho internacional, y considerados asimismo, como un ataque al orden legal internacional (con lo que los delitos aislados, aún muy serios, no satisfacen éste criterio)⁴⁴.-

Respecto de la denominada "competencia universal para el juzgamiento de delitos de lesa humanidad", ella es la que caracteriza a los sistemas destinados a los tribunales⁴⁵ represivos de cualquier Estado y que se encuentra libre de cualquier clase de criterio territorial, personal o real, a fin

⁴¹ Bastante diluida, por cierto, en los tiempos que corren. Ver para cotejo, el artículo de nuestra autoría publicado en el Boletín Informativo N ° 139 de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional (Noviembre de 1997, pag.8 y ss.) denominado "Aspectos constitucionales de la Integración.

⁴² Casos de la "Inmunidad Soberana del Estado", sostenidos casi a rajatabla por los tribunales norteamericanos y la política exterior de ese país, al menos en supuestos de responsabilidad civil (ver en particular, los precedentes del buque "Hercules" y "Sideman", citados por Colautti en "LL" del 2/9/1999). Allí la jurisprudencia de ese país aceptó la inmunidad soberana del Estado Argentino

⁴³ Consideramos que hoy en día, se insertan en ésta categoría los delitos de guerra, los delitos contra la Humanidad y los delitos contra la paz (asesinato, exterminio, reducción a la esclavitud, deportación de civiles), habiendo sido considerados la tortura y deportación de ciudadanos civiles, tanto delitos de guerra como de lesa humanidad por los tribunales de Nuremberg, aunque la 2° categoría absorbió a la 1° (Cfr. Casese, Antonio: Los Derechos Humanos en el mundo contemporáneo. Edit. Ariel, Barcelona, .1991)

⁴⁴ Cfr. Colautti, Carlos: La jurisdicción extraterritorial y los delitos contra el derecho de gentes. "LL", del 2/9/1999, pag. 1 y ss.

⁴⁵ Habiendo señalado Ricardo Favarotto ("Justicia Penal Internacional" citada, pag 54 y ss.) los aspectos sombríos que conllevó éste caso, que por otra parte, revistió de gran simbolismo para la dogmática del Derecho Penal Internacional.-

de llevar a juicio, y en el caso que corresponda, juzgar a un criminal de derecho internacional.-

La misma ha sido concebida desde años atrás como un mecanismo excepcional de represión penal.-

Los procesos judiciales esporádicos diligenciados luego de la Segunda Guerra Mundial contra los criminales de guerra y los autores de delitos contra la humanidad, lo demuestran, ya que el caso Eichmann fue durante largo tiempo el único precedente en ésta materia.-

La reaparición de la Competencia Universal en el primer plano de la escena internacional es muy reciente. El eco mediático que suscitó la detención del dictador Pinochet en Londres, sirvió para reactivar el interés por ésta competencia, que ha sido presentada rápidamente como el instrumento "por excelencia" de la justicia penal, competencia que en éstos casos, trasciende las fronteras y las soberanías estatales, a fin de satisfacer las exigencias contemporáneas de la hoy denominada "lucha contra la impunidad"⁴⁶.-

Es cierto que a la fecha, la conservación de las fronteras entre el orden jurídico internacional y el ordenamiento jurídico interno, demuestra esencialmente que los estados son reticentes - en general - para poner sus tribunales al servicio de la protección de los valores fundamentales que esgrime con razón, la comunidad internacional, con lo que la existencia de obstáculos de tipo procesal (V. Gr. Prescripción, amnistía e inmunidades de diversa índole a los dirigentes políticos), a menudo poseen aptitud para neutralizar el ejercicio de ésta competencia universal.-

En realidad, la dificultad de la competencia universal para defender intereses y valores que se supone debe proteger, solo se explica por la aún vigente aunque con marcadas atenuaciones, regla de la "soberanía de los Estados", que se opone a todos los estadios - desde su concepción a su recepción, pasando por su puesta en ejecución efectiva - a su afirmación y desarrollo⁴⁷.-

⁴⁶ Expresa respecto de ésta cuestión Isabelle Moulrier ("La Competencia Universal desde el caso Eichmann", versión desgrabada de su exposición ofrecida en el Seminario de formación "La Shoa y los genocidios o crímenes contra la humanidad del Siglo XX ¿Cuál es la enseñanza para los juristas? (Paris/Polonia, 1 al 5 de febrero de 2010), que "(...) La jurisdicción universal aparece, en efecto, doblemente condicionada en su aplicación: en primer lugar, por la exigencia controversial de la presencia del autor del crimen en el territorio del Estado que considera estar en condiciones de ejercer ésta competencia, y en segundo lugar, por la falta de extradición del acusado". Concluye la prestigiosa autora, en que "(...) En cualquier caso, el país donde se arresta al acusado, nunca está constreñido por una obligación absoluta de ejercer una acción pública. Aún en el caso de que las primeras condiciones fácticas para que se ponga en marcha ésta competencia universal estén cumplidas, la rigidez estructural podría ser un obstáculo para su ejercicio".-

⁴⁷ Señala en éste punto Isabelle Moulrier (citada en nota anterior), que "(...) la competencia universal corresponde a un mecanismo de represión excepcional, secundario y residual, que no es susceptible de ocupar sino un espacio muy subsidiario en el seno del mecanismo de represión de los criminales de derecho

Cabe recalcar que desde hace algunos años, ésta modalidad de competencia universal reconoce las tentativas renovadas de aplicación en las jurisdicciones nacionales de Francia, Suiza, Austria Canadá o España.-

Frente a ello, advertimos nosotros, el desfase existente entre la exigencia "moral" y también jurídica que postula que los criminales de derecho internacional no deben quedar impunes, y la capacidad de los ordenamientos soberanos para aportar a éste respecto una respuesta adecuada.-

Es que resulta evidente que si bien la jurisdicción universal representa en teoría una justicia sin fronteras, sin otro condicionamiento que el de la comisión de un delito de derecho internacional, no es menos cierto que el funcionamiento de este novedoso sistema en la práctica, demuestra que su desempeño está todavía íntimamente confinado dentro de la jurisdicción de las fronteras estatales, geográficas, jurídicas o políticas de los Estados Nacionales.-

IV

ACERCA DEL CASO ARGENTINO

(Intentando colocar las premisas en contexto)

Luego de indicar que la actuación de los juicios criminales se hará en la misma provincia donde se hubiere cometido el delito (Art. 118 de la Constitución Nacional), el texto supremo hoy vigente, indica que (...) cuando éste (en referencia al delito) se cometa fuera de los límites de la nación, contra el derecho de gentes, el Congreso determinará por ley especial el lugar en que haya de seguirse el juicio.-

Debemos especificar en principio, que esta norma no ha sido incorporada por el reformador de 1994, sino que es originaria de 1853. En este artículo, la Carta Fundamental establece, según nosotros lo interpretamos, una regla general, y una excepción a la misma.-

Es claro que la Constitución Nacional Argentina, no define aquí tipo penal alguno ni tipifica delitos. Pese a ello, la norma es de suma trascendencia, ya que sienta posición, admitiendo la existencia de figuras criminales con aptitud de lesionar a "todos los Estados".-

internacional". En definitiva, sostiene esta jurista francesa que "(...) son menos las virtudes represivas e la competencia universal que sus virtudes preventivas y disuasivas, las que podrían constituir el principal interés a futuro, de éste mecanismo de represión"

La regla impuesta por éste sistema constitucional para el juzgamiento de delitos comunes es la territorialidad, y la excepción, que se aplica para el caso de imputación de delitos de lesa humanidad, o, en términos de la Constitución Nacional, "contra el derecho de gentes", es la posibilidad de la extraterritorialidad de su juzgamiento.-

¿Viola ésta regla el principio constitucional argentino de "Nullum..." cuando el delito de lesa humanidad que se le imputa a un ciudadano Argentino no había sido reglado en forma expresa en el derecho interno al momento de su comisión, o aún cuando existía determinada normativa expresa dispuesta en el orden interno, que inhibía de juzgamiento a éstas personas, por diversas razones?

Si bien ésta cuestión ha sido ya profusamente abordada en la premisa III de nuestro estudio, cae señalar aquí, como argumentos adicionales, que las denominadas "Leyes del Perdón" que inhibían el juzgamiento de aquellas personas imputadas por la comisión de delitos de lesa humanidad en el contexto de la dictadura Argentina de 1976-83, adolecieron desde su dictado, de las siguientes falencias que luego habilitaron su plena descalificación tanto por los Organismos Internacionales competentes para ello, cuanto por el Congreso de la República Argentina, y la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación.-

Es que más allá de los loables motivos que pudieron haber fundado su producción, entendemos nosotros que la sanción de ésta leyes, constituyó una propuesta de construcción normativa de un régimen de impunidad para todos aquellos que habían cometido de forma directa los crímenes perpetrados por la dictadura militar que gobernó de facto a la República Argentina durante el período 1976-1983.-

Respecto de la Ley 23.521 [denominada "de obediencia debida], mediante su dictado el Congreso de la Nación creó una suerte de "alucinación jurídica" apropiándose de un ámbito exclusivo de los jueces, al fijar los hechos de una causa y asignarles un determinado marco interpretativo.-

Esta ley tuvo además, serios efectos colaterales, sentando un peligroso precedente por el que la legislatura avanzó en modo desmedido sobre territorio del Poder Judicial.-

Con relación a la Ley 23.592 [denominada de "punto final"], estableció un régimen que permitía "perdonar lo ocurrido" e implicó en los hechos, el dictado de una amnistía, con la particularidad de que el perdón no era concedido inmediatamente, sino que el mismo quedaba diferido y sujeto a una condición negativa (a que en determinado plazo, el autor del

hecho amnistiado no fuese citado por los jueces a prestar declaración indagatoria).-

Cabe enfatizar en éste punto, que las leyes de "obediencia debida" y "punto final", al cancelar la potestad punitiva del Estado, persiguen la misma finalidad que tuvo la ley de auto-amnistía, N ° 22.924, dictada por la última Junta Militar: borrar la responsabilidad de quienes participaron en la represión genocida.-

La Corte Suprema de Justicia de la Nación pudo expedirse sobre éstas normas en el denominado "caso Simón", señalando allí que las leyes de punto final y obediencia debida en la medida que cercenan la potestad estatal para investigar y sancionar las desapariciones forzadas de Autos, se hallan en contradicción con la CADH, el PIDCP, DIDH, y por ello, son inconstitucionales.-

Asimismo, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció en el caso "Barrios Altos", la denominada "doctrina del efecto útil", que sostiene que si un Estado se compromete a defender ciertos derechos, ratificando una Convención o Tratado Internacional, no podrá eximir de castigo a agentes estatales que violaran tales derechos, por más que estos actos no configuraran cuando ocurrieron, un delito internacional aceptado por el derecho internacional aplicable al Estado.-

De todos modos, hay que enfatizar en éste punto, que al momento de la comisión de los delitos de lesa humanidad en cuestión y más allá de las particularidades macabras con las que ellos se cometieron, debe recordarse que tales conductas eran ya consideradas delitos contra la humanidad por la costumbre internacional (jus Cogens).-

Ahora bien, ¿Qué sucede en el supuesto, que por diversas razones, y tratándose también de imputaciones de delitos de lesa humanidad, cuando los damnificados fueran ciudadanos extranjeros, tribunales de justicia de sus estados de origen, reclamasen para sí el juzgamiento de éstos hechos?

Para el caso de que éste tipo de delitos, también denominados en doctrina "delitos contra la comunidad internacional o contra la humanidad"⁴⁸ se hubiera cometido fuera de los límites de la Nación, la Constitución histórica argentina indica que el Congreso deberá - por ley especial - determinar el lugar en que haya de seguirse el juicio.-

O sea, que en estos supuestos, la Nación Argentina se arroga la potestad de juzgar en el territorio

⁴⁸ Cfr. Sagués, Nestor "Elementos de Derecho Constitucional" Edit. ASTREA, Buenos Aires, 1993, T°1, pag.366, con cita al internacionalista Díaz Cisneros

Nacional⁴⁹, a quien hubiese cometido delito contra el derecho de gentes fuera de sus límites territoriales.

Creemos nosotros, partiendo aquí de la postura sostenida en el punto por Bidart Campos⁵⁰, que de la norma se derivan dos claras consecuencias:

1. Si el delito contra el derecho de gentes se perpetró fuera de los confines del Estado Argentino, nuestros tribunales podrán efectuar juzgamiento a su respecto, según lo disponga una ley del Congreso que establezca el lugar en que se sustanciará el proceso penal.-
2. Si el delito contra el derecho de gentes se perpetró en los confines de nuestro territorio nacional, también ha de admitirse que pueda existir jurisdicción a favor de un tribunal extranjero, siempre que en el mismo se guarden las garantías mínimas que hacen al debido proceso y defensa en juicio del imputado, garantizadas en los arts. 17, 18, 75 inc. 22 y CC. C.N.)⁵¹

De tal manera que en el caso de perpetrarse delitos contra el derecho de gentes cometidos fuera del territorio e la República no rige el principio de la competencia territorial, y si se han cometido en el territorio de nuestra Nación, la pretensión de un tercer Estado de juzgarlos, **debe ser tolerada por nuestra República**, atento el mandato constitucional indicado en el Art. 118 del texto fundamental con la salvedad de salvaguarda de las reglas mínimas tuitivas del debido proceso y defensa en juicio internacionalmente admitidas para todos los estados.

Cierta doctrina ha promovido objeciones a la postura aquí sentada, indicando que en realidad al momento de elaborarse la Constitución Nacional Argentina, el único delito contra el derecho de gentes conocido era el de piratería, y admitir la extensión a otros supuestos entonces, implicaría la posibilidad de una eventual incriminación constitucionalmente vedada.-

Nosotros no lo vemos así. Hay que tomar nota aquí que la Constitución no se ha referido al delito de piratería, en concreto. Si así lo hubiese hecho, la ampliación

⁴⁹ Con inequívoca habilitación de la Justicia Federal Nacional para el Juzgamiento

⁵⁰ Bidart Campos, Germán "Manual de la Constitución Reformada" Edit. EDIAR, 1998, T°II, pag.304. También sigue esta postura Carlos Colautti en su trabajo ya citado por nosotros en nota 4 y 6, cuya lectura también recomendamos

⁵¹ Sugerimos a fin de profundizar esta cuestión desde el punto de vista de la postura que aquí asumimos, la lectura de nuestra obra, realizada en co-autoría con Marcelo Riquert, titulada "Teoría de la pena y Derechos Humanos" (Edit. EDIAR, Buenos Aires, 1998), y en particular, sus capítulos 1 y II, como asimismo, de nuestra factura "Derecho Constitucional Argentino" Tomo II, Capítulo V (EDIAR, 2000).-

al contexto constitucionalmente indicado, sería inviable. Nuestra carta Magna, ha sido en el punto particularmente sabia y previsoramente.-

Bien señala Néstor Sagués⁵² que esta norma permite, por medio de una auténtica y provechosa **cláusula abierta**, reputar constitucional la penalización de nuevos tipos de delitos contra el derecho de gentes, llegando a sostener que obliga a incluirlos en el catálogo de delitos que debe reprimir la Nación, pues remite la confección del listado de los hechos ilícitos sobre los cuales recae el deber de la República Argentina de juzgar y sancionar, al derecho internacional, o derecho de gentes,

Abona lo antes expuesto el hecho de que la norma en estudio (que no pudo ser actualizada por una expresa veda indicada en la ley de necesidad de reforma, N ° 24.309), haya sido acompañada en el proceso reformador de 1994, por la jerarquización constitucional de la Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, y por la reciente jerarquización constitucional por parte del Congreso de la Nación, siguiendo el procedimiento constitucional dispuesto para ello, de la Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada de Personas, instrumentos éstos que se refieren en forma expresa a nuevos delitos "contra el derecho de gentes".-

Asimismo, el Art. 43 (incorporado por la Convención Constituyente de 1994) se refiere a la acción de Habeas Corpus en caso de desaparición Forzada de personas, y el 36, a los delitos contra el orden constitucional y la vida democrática, indicando una clara señal al intérprete, en el sentido convalidante de la actualización permanente del concepto "delitos contra el derecho de gentes".

**EL APOORTE DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE LA
REPÚBLICA ARGENTINA**
**(y sus influencias desde la esfera del sistema
interamericano de tutela de los Derechos Humanos)**

Existe un plano de acceso a la verdad, a la justicia y a la reparación en la República Argentina, jalonado por una serie de circunstancias acaecidas luego de producidos los hechos aberrantes por todos conocidos, generados por la dictadura Argentina de los años 1976/1983.-

⁵² Sagués, Néstor, Op. Y Pag. citadas

Luego de obtenerse el juicio y condena a las cúpulas militares Argentinas, en un proceso judicial "ejemplar", la República debió soportar el retroceso institucional que implicó el dictado de las denominadas leyes del "olvido" [Obediencia Debida, Punto Final y Decretos de Indulto], con el que se obturó el camino a la verdad y la justicia frente a tales actos de terrorismo de Estado⁵³.-

Posteriormente, la normativa expresa impuesta por el constituyente reformador Argentino en 1994 (en particular el Art. 36 CN., hoy vigente), las respuestas del Sistema Interamericano de Derechos Fundamentales y de la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación, sumado ello a los ingentes esfuerzos del gobierno Kirchenrista⁵⁴ en éste punto, al propiciar la conformación de la actual composición de la Corte Suprema, y definir actos concretos en resguardo de la "memoria histórica Argentina", permitieron recuperar aquella primigenia senda, con beneficio para la ciudadanía argentina y la institucionalidad vigente.-

Ello no significa que la normativa señalada en el párrafo anterior, haya propiciado - ella sola - la solución de tan grave problema.-

Bien ha sostenido en éste punto el jurista y también Magistrado Judicial Daniel Rafecas⁵⁵, que "(...) si uno analiza históricamente cual fue la relación entre los sucesivos estados autoritarios de la Argentina durante los años '60 y '70, advierte que durante éstos períodos se ensayaron distintas formas de contener a la disidencia política: apelando a tribunales especiales, a legislaciones feroces como la pena de muerte, a bandas paramilitares. Hasta que, el 24 de marzo de 1976, la dictadura de Videla instaura lo que se puede definir como "la solución final" de la cuestión subversiva. Hasta en ésta cuestión tan central se puede trazar (...) una suerte de paralelismo de la lógica de los dictadores argentinos con la lógica Nazi".-

Frente a ello, ya recuperado el sistema democrático Argentino, y en el despliegue del lento camino hacia

⁵³ Señala Juan Carlos Wlasic (Op. Cit., pag. 39), que existieron en ésta materia, antes y aún luego del advenimiento de la democracia en Argentina cuanto menos tres etapas temporales, que denomina: impunidad absoluta (1976-1983), impunidad política (1986-2003) e impunidad técnica (2003 al año 2010, en que su libro es escrito).-

⁵⁴ Debemos enfatizar aquí que nuestra plena concordancia con las políticas de Derechos Humanos desplegadas por los dos últimos gobiernos constitucionales argentinos (2003/2010...) no nos inhiben de sostener profundas discrepancias en otros asuntos que esos mismos gobiernos han planteado y llevado adelante, vinculados con la institucionalidad vigente, que entendemos no es del caso puntualizar ahora. Aún así, razones de honestidad intelectual nos animan a la presente aclaración, que - por otra parte - hace a la concordancia histórica entre nuestro decir y hacer en el plano académico.-

⁵⁵ En nota publicada por el periódico capitalino Argentino "La Nación" con fecha 14/02/2010, pag.15, titulada "Lo que tienen en común los genocidios", realizada por Luisa Corradini.-

su consolidación, su clase política ha jerarquizado constitucionalmente todos los instrumentos considerados "clave" en el contexto de la protección de los derechos fundamentales, los que en su conjunto cubren todas las posibilidades y ofrecen instrumentos aptos e idóneos para juzgar a las violaciones de derechos humanos en particular.-

Ello nos anima a sostener hoy que el problema esencial de la lucha por la defensa de los derechos fundamentales no se basa esencialmente necesariamente en una presunta debilidad normativa, sino en la "cabeza" de muchos de aquellos que tienen que decidir al respecto. De allí que resulte fundamental en ésta temática la generación del debido cambio cultural por y desde los espacios democráticos⁵⁶.-

Con los precedentes que a renglón seguido desarrollaremos, creemos que se demuestra en cabalidad que si Argentina, pudo, luego de 25 años de una clara claudicación ética, retomar el desarrollo de los juicios a aquellos sindicatos como responsables del Terrorismo de Estado, y volver sobre ellos, ello es porque la sociedad ha podido generar también - con sus dificultades, por cierto - un espacio de consenso democrático en el que un Poder Político decidió crear una Corte Suprema⁵⁷ totalmente inédita en el país⁵⁸, que concluye desde la doctrina de sus precedentes, que no era oportuno, ni mucho menos legal, que se mantuviese la impunidad sobre esos delitos en particular⁵⁹.-

A partir de éstas "definiciones conceptuales" efectuadas por el Superior Tribunal de la República, muchos jueces de grado inferior⁶⁰, no hesitaron en comprender cual era

⁵⁶ Bien ha expresado en éste punto el calificado jurista Carlos Rosansky (en nota periodística citada más arriba), refiriéndose a la existencia de racismo en Argentina [versión que compartimos], que "(...) si quien decide [en éstas materias] es racista, las resoluciones serán racistas. Exista o no una ley. Porque si existe no la van a aplicar. Por eso es necesario el cambio cultural"

⁵⁷ En su integración por los jueces Zaffaroni, Maqueda, Fayt, Petracchi, Highton de Nolasco, Lorenzetti y Argibay.-

⁵⁸ Como para otro contexto institucional lo fue la Corte propiciada por el gobierno constitucional de Raúl Alfonsín (1983-1989), en su integración por los jueces Fayt, Petracchi, Belluscio, Bacqué y Severo Caballero.-

⁵⁹ Expresa Carlos Rozanski, respecto de ésta cuestión (nota citada "supra"), que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en su actual composición " (...) decidió que era imperativo que no existiera esa impunidad. Es un concepto jurídico. Dijo: estas leyes [en referencia a las de "Obediencia Debida" y "Punto Final"] son inconstitucionales porque hizo la comparación - que muchos no hacen - de lo que estaba pasando en la Argentina con tantísimos años de impunidad y de una sociedad que miraba para otro lado. La decisión fue la correcta".-

⁶⁰ Sin perjuicio de muchas discrepancias de corte interpretativo y esencialmente ideológico, que fueron ensayadas en este punto por parte de nuestra doctrina, y seguida por algunos Magistrados. Recomendamos para profundizar el corte de éstas posturas, con las que esencialmente discrepamos, la lectura del documentado trabajo de Héctor Sabelli y Alfonso Santiago "Tiempo, Constitución y Ley penal" (Edit. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2008. Creemos nosotros de todas maneras, y siguiendo aquí en lo esencial a Roberto Gargarella (Su aporte en AAVV "Delitos de Lesa Humanidad" Reflexiones acerca de la jurisprudencia de la CSJN. Edit. EDIAR, 2009, pag. 67 y ss.) que cuando cierta doctrina señala en éstas cuestiones que "aquí hay dos derechos" o "aquí no se están respetando las garantías del derecho penal", o "aquí no se toma en consideración el principio de la ley más benigna" hay que preguntarse si se está apelando realmente a

el camino adecuado a recorrer en éste punto, al aplicar una definición legal en materia de Derechos Fundamentales, coherente con los aportes de la doctrina del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, seguida ahora por nuestra Alta Corte de Justicia.-

Hechas ya las acotaciones y salvedades precedentes, nos referiremos a continuación específicamente a los precedentes paradigmáticos de "Arancibia Clavel"⁶¹, y "Simón"⁶², en los siguientes términos:

El primer caso, se vinculó al asesinato del matrimonio "Prats" por parte del agente de la DINA⁶³, Arancibia Clavel, acaecido el 30/9/1974.-

Para entender tan intrincada cuestión, hemos de recorrer el contexto histórico, y los antecedentes del caso: en el año 1970, la alianza electoral de izquierda UNIDAD POPULAR se impone en las elecciones presidenciales chilenas, imponiendo como presidente a Salvador Allende, y generando con ello, un clima de gran tensión en la Nación Trasandina, que a la postre desembocó en la irrupción del gobierno dictatorial de Pinochet años después.-

Un importante sector que concentraba la oposición a Allende, se centraba en las Fuerzas Armadas, pero tal oposición no fue monolítica, ya que algunos militares llegaron incluso a alinearse con el nuevo gobierno constitucional. Entre ellos justamente se destacó el General Carlos J. S. Prats⁶⁴, quien fue designado Comandante en Jefe del Ejército en noviembre de 1970, por el Presidente saliente.-

Hacia fines de 1972, el Presidente Allende, en un clima de alta inestabilidad institucional, convoca a un "Gabinete de Paz Social" en el que Prats tomó la cartera de Interior, llegando luego a desempeñarse como Ministro de Defensa y Vicepresidente de la Nación.-

En 1973 la presión opositora encaminada hacia la destitución de Allende se enfatiza, dándose el 29 de junio el

derecho válido en ambos planos de la controversia, o estamos pretendiendo asegurar la vigencia de un derecho que intrínsecamente carece de validez. Ello particularmente como cuando en casos como estos, está en juego el uso y el abuso de la coerción estatal sobre los ciudadanos.-

⁶¹ Cfr. CSJN en Autos "Arancibia Clavel, Enrique L" del 8/3/2005, Exp. A-869 XXXVII.-

⁶² Cfr. CSJN en Autos "Simón, Julio Héctor y otros s/ Privación Ilegítima de la Libertad, etc." Causa N ° 17.768, del 14/6/2005 "LL" diario del 21/6/2005.-

⁶³ Dirección de Inteligencia Nacional Exterior de Chile, cuyo objetivo nunca declarado fue entre otros, el de perseguir a los opositores del gobierno "de facto" de Chile exilados en el exterior. Señalan al respecto Sabelli y Santiago (h) (Op. Cit., pag.51), que se sospecha que Pinochet autorizó personalmente el asesinato de Prats, aunque hasta hoy no se ha podido comprobar ésa hipótesis.-

⁶⁴ Habiendo expresado a su tiempo ése militar respecto de Allende, que "(...) no compartí su ideología marxista, pero lo enjuicio como uno de los gobernantes más lúcidos y osados del Chile del Siglo XX, y al mismo tiempo, el más incomprendido" (Fuente, periódico "La Tercera", Santiago de Chile, del 1 de octubre de 1974, citada por Sabelli y Santiago (h) en su "Tiempo, Constitución y Ley Penal", referida párrafos más arriba).-

denominado "tancazo"⁶⁵. Consecuencia de ello, y otros hechos más de creciente inestabilidad institucional, Prats presenta el 23 de agosto su renuncia al cargo acogiéndose al retiro efectivo. Fue sucedido por el General Augusto Pinochet, quien dos semanas más tarde encabeza el sangriento Golpe de Estado, con efectos nefastos en la institucionalidad de la región, por todos conocidos, y que terminaría con el gobierno constitucional de Allende.-

Cuatro días luego de acaecido el Golpe de Estado, Prats huye a la Argentina, donde un mes después se encontraría con su esposa, Sofía.-

Un año después, en la madrugada del 30 de septiembre de 1974, al regresar a su domicilio en la ciudad de Buenos Aires, el matrimonio es asesinado cuando se restaba a guardar su automóvil en el estacionamiento⁶⁶.-

El 28 de noviembre de 1978 es detenido Enrique Lautaro Arancibia Clavel, agente de la DINA, y es indagado luego el 15/5/89, procesado y finalmente condenado por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N ° 6ª la pena de reclusión perpetua por habérselo considerado cómplice primario en el homicidio agravado de Prats y su esposa y autor del delito de asociación ilícita agravada, por integrar el personal de la DINA exterior.-

La sentencia fue apelada por la defensa, y parcialmente revocada por la Cámara Nacional de Casación Penal, definiendo que el imputado había integrado la figura básica de asociación ilícita.-

Planteado Recurso Extraordinario por la querrela, el mismo se fundó en arbitrariedad de la sentencia de casación, y la no aplicación de la ley penal más benigna a favor del imputado.-

La Corte Suprema, en sentencia con voto mayoritario⁶⁷, hace lugar a la queja y declara parcialmente admisible y procedente el recurso extraordinario impetrado.-

La Corte Suprema abordó ciertas cuestiones "de forma" y otras "de fondo" al emitir su pronunciamiento. Respecto de las primeras, sucedía que cuando el expediente arriba a la instancia superior, no se encontraba "mantenido" por parte de la

⁶⁵ Insurrección que motivó la sublevación de parte del ejército chileno, que sacó los tanques a la calle.-

⁶⁶ Surge del expediente judicial, y la información ampliamente difundida por los medios periodísticos de la época, que el matrimonio fue asesinado con una bomba a control remoto colocada debajo de la caja de cambios del Fiat 125 que conducían. Aclaran Sabelli y Santiago (h) (Op. Cit., pag.50), que la explosión fue tan violenta que arrojó a unos cien metros el motor del vehículo y destrozó los cuerpos de la pareja.-

⁶⁷ Integrada de la siguiente forma: voto concordante de los Magistrados Zaffaroni y Highton, con los pronunciamientos particulares de los jueces Petracchi, Boggiano y Maqueda. La disidencia se integró con los votos de Belluscio, Fayt y Vázquez.-

querella, el agravio referido a la imprescriptibilidad de éste tipo de delitos.-

A éste respecto, los jueces Vazquez y Boggiano, expresaron que el tratamiento de la prescripción penal es una cuestión de orden público. A ello cabe añadir que la omisión en su consideración puede comprometer en éstos supuestos, la responsabilidad internacional del Estado Argentino, particularmente frente al orden jurídico interamericano⁶⁸.-

En suma, sostuvo aquí la Alta Corte que el Tribunal Inferior [en clara referencia al Tribunal de Casación], había tratado la cuestión de la imprescriptibilidad, que constituye una cuestión federal y por ende, eso le basta a la Corte Suprema, para revisar el punto⁶⁹.-

Quizá la crítica más importante a éste aspecto del pronunciamiento, pueda basarse en el hecho de que cuando con anterioridad el Alto Tribunal trató éste tipo de cuestiones en forma "oficiosa", lo hizo para definir el punto a favor del imputado, y no en su contra como acaeció aquí.-

Respecto del "fondo" de la cuestión, el punto inicial pasaba por determinar si el delito de "asociación ilícita puede ser considerado como un crimen de lesa humanidad, y por tal razón, resulta imprescriptible.-

En caso positivo, debía evaluarse si el fundamento de tal imprescriptibilidad resulta ser la aplicación retroactiva de la Convención sobre Imprescriptibilidad de Delitos de Lesa Humanidad, o la aplicación de la costumbre internacional (jus Cogens).-

Al evaluar éstas cuestiones, si bien la Corte Suprema asume que la normativa internacional no alude específicamente al tipo penal de asociación ilícita, reconoce y enfatiza que no es menos cierto que sí otorga el carácter de crimen de lesa humanidad a cualquier tipo de confabulación, colaboración o conspiración para cometer un delito de ésa índole⁷⁰.-

Al sostener la imprescriptibilidad de estos crímenes, la Corte Suprema explicitó que ellos no han dejado de ser vivenciados por la sociedad entera, en el decurso de estos años, dada la magnitud y significación que los atañe, a lo que se agregó que estos delitos son realizados generalmente por las Agencias Estatales encargadas a la postre, de su persecución⁷¹.-

⁶⁸ En los votos de Zaffaroni, Highton, Petracchi, Vázquez, Boggiano y Maqueda, coincidentes en éste planteo.-

⁶⁹ Así lo expresaron los Magistrados Boggiano, Zaffaroni y Highton de Nolasco en sus votos.-

⁷⁰ De este modo lo expresaron los votos concordantes de Zaffaroni, Highton de Nolasco, Petracchi, Bogiano y Maqueda. También lo expresó así el Juez Vazquez en su voto disidente.-

⁷¹ Indicaciones de los Ministros Zaffaroni y Highton de Nolasco en sus votos concordantes.-

Finalmente, expresó el voto mayoritario de éste pronunciamiento paradigmático de la Corte Suprema Argentina al evaluar si aquí la Convención sobre Imprescriptibilidad...” se aplica retroactivamente, que si bien la Argentina ratifica éste instrumento en el año 1995, y en el caso Priebke, el Magistrado Petracchi no la había aplicado, lo cierto es que el dictado del caso Velázquez Rodríguez sí habilita su aplicación.-

En definitiva, sostiene el Alto Tribunal la tesis de la evolución de la jurisprudencia interamericana, que nos es de seguimiento obligatorio, señalando la necesidad de hacer valer la actualidad del orden público internacional⁷².-

¿Cuál es para la Corte Suprema de justicia entonces, la razón jurídica que valida la aplicación de la regla de imprescriptibilidad de éstos delitos?

El voto mayoritario expresó que la imprescriptibilidad de ésta modalidad de asociación ilícita, se funda no en la aplicación retroactiva de la Convención sobre Imprescriptibilidad”, aprobada por el Congreso de la Nación en 1995, sino en la costumbre internacional, desplegando el argumento de que en la época en que operaba la DINA Exterior y se cometió el asesinato de los Prats [año 1974], existía la costumbre internacional pacíficamente reconocida, de perseguir éste tipo de delitos en forma imprescriptible⁷³.-

Como balance respecto del contenido de éste precedente, y si bien se ha sostenido por cierta doctrina⁷⁴ que “(...) en el contexto del desarrollo actual de la ciencia penal es muy difícil sostener razonablemente que la asociación ilícita sea un delito de lesa humanidad”, volvemos a enfatizar que aquí la Corte no se refirió en éste precedente a argumentos de analogía, sino que especificó la aplicabilidad de regulaciones propias del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como lo ha hecho también al fallar los obrados Priebke⁷⁵. La mayoría del Tribunal expresó aquí, que 1) la calificación de los delitos de lesa humanidad no depende de la voluntad de los estados requirente o requerido en el proceso de extradición, sino de los principios del jus Mogens del derecho internacional⁷⁶, b) los delitos de lesa humanidad conforme a tales principios son imprescriptibles⁷⁷ y c) la administración de justicia se vincula

⁷² Así lo expresó en forma rotunda el voto del Juez Boggiano. Fayt, Boggiano y Belluscio, no coincidieron con éste argumento.-

⁷³ Argumento de la validación de la regla del “jus Cogens”.-

⁷⁴ Nos referimos a la postura sostenida por Sabelli y Santiago (h) en su “Tiempo, Constitución y Ley Penal” antes citada, pag. 66, con referencia crítica a los considerandos 13 de los Magistrados Zaffaroni y Highton de Nolasco en el fallo comentado

⁷⁵ Cfr. CSJN, Fallos 318:2148 “JA” 1996-I-324, su voto mayoritario, enunciado por los Magistrados Boggiano, López, Fayt, Nazareno y Moliné O’ Connor [estos según su voto] y Bossert [también según su voto].-

⁷⁶ Considerando 4 ° del voto mayoritario

⁷⁷ Considerando 5 ° del voto mayoritario

directamente con la realización del interés superior de la comunidad internacional con la cual nuestro país se encuentra obligado en virtud de formar parte de ella, de los tratados celebrados (Art. 75 inc. 22) y de la aplicación del derecho de gentes que prevé el artículo 118⁷⁸.-

Respecto de la imprescriptibilidad de estos delitos, coincidimos con Andrés Gil Domínguez⁷⁹ en que desde sus orígenes, nuestro sistema constitucional estuvo estrechamente ligado e integrado a la comunidad internacional y ha reconocido la existencia de un orden supranacional que contiene normas imperativas, inderogables e indisponibles para el conjunto de las naciones (*ius Cogens*). Máxime cuando también es real que las reglas que definen la prescripción de la acción penal en ciertos supuestos de delitos regulados por el derecho interno, son diversas a aquellas que informan a éstos peculiares y aberrantes ilícitos, que no dejan de ser vivenciados por la sociedad entera, dada la magnitud y significación que los atañe⁸⁰.-

Otro caso emblemático en el tránsito garantista seguido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su conformación reciente, y que complementa al anteriormente reseñado, ha sido el denominado precedente "Simón", en el que se declara finalmente la inconstitucionalidad de las leyes de "Obediencia Debida" y "Punto Final".-

Los hechos acaecieron de la siguiente forma: en el mes de noviembre de 1978, dos personas activistas del grupo denominado "Cristianos para la Liberación", los ciudadanos José Liborio Poblete y Marta Hlaczik, fueron secuestrados por fuerzas de seguridad, y trasladados por ellas al centro de detención clandestina conocido como "El Olimpo". La pareja tenía una hija menor de edad que también fue secuestrada, y posteriormente "apropiada en forma ilegal" y entregada a otras personas para su crianza, quienes ilícitamente, la inscribieron como propia.-

⁷⁸ Voto concordante de Nazareno y Moliné O' Connor, en su considerando 28.-

⁷⁹ Del autor citado "Constitución y Derechos Humanos" EDIAR, Buenos Aires, pag.131. Expresa además Gil Domínguez, que "(...) el derecho de gentes (especialmente a partir de juicio de Nuremberg en adelante) ha construido un orden normativo sostenido por la comunidad internacional (al que se ha denominado "derecho penal internacional") que tiende a la tutela de los derechos más esenciales de la persona humana y que se traduce en principios y reglas de derecho asumidos - en su mayoría - como obligatorios por la comunidad internacional." Agrega éste autor, que "(...) las prohibiciones de ciertas conductas consideradas de suma gravedad (a las que se denomina crímenes contra el derecho de gentes o crímenes de derecho internacional) y las consecuencias jurídicas que se derivan de la realización de algunas de aquellas conductas consideradas crímenes contra el derecho de gentes, son normas *ius Mogens*" (fs. 131/32).-

⁸⁰ En contra, Sabelli y Santiago (Op. Cit., pag.69, quienes enfatizan con cita a un voto disidente de nuestra Alta Corte (Dr. Belluscio) que "(...) no se justifica en nuestro sistema constitucional que por la gravedad o el carácter aberrante de los hechos que se imputan, se dejen de lado los principios del estado de derecho". Nosotros discrepamos con éste argumento, que consideramos de claro corte efectista. Los principios del Estado de Derecho, claramente receptados por nuestra Constitución Nacional, han sido coherentemente receptados, e integrados con las reglas provenientes del Derecho Internacional, en referencia a la persecución de delitos de lesa humanidad (Art. 18, 116 CN).-

Una vez iniciada la causa por el secuestro, retención y apropiación de la menor antes referida, hacia el año 2000 se presenta en el expediente el conocido periodista Horacio Verbitzky, en carácter de Presidente del Centro de Estudios legales y Sociales (CELS), y fue tenido en tal carácter como parte querellante.-

En el contexto del devenir de la causa, éste querellante solicita se declare la inconstitucionalidad de las leyes 23.492⁸¹ [llamada "de punto final"] y 23.521⁸² [llamada de "obediencia debida"]. Posteriormente la Cámara Criminal y Correccional Federal, dispone posteriormente que la investigación original sea ampliada a los hechos ilícitos que habían sido víctimas los padres de la menor apropiada. Es en tal contexto que el Juez de Instrucción dispone el procesamiento de Juan Antonio Del Cerro y Julio Simón, por el secuestro referido, y las torturas y vejámenes a que habían sido sometidos Poblete y Hlaczik, quienes habían sido previamente procesados por el secuestro y retención de la menor.-

A fin de disipar los obstáculos procesales y sustanciales que impedían la continuación de la investigación en curso, el Magistrado actuante declara la inconstitucionalidad de las leyes del "perdón" antes indicadas, calificando los hechos acaecidos como "crímenes contra la humanidad", consistentes en la privación ilegal de la libertad, doblemente agravada por mediar amenazas y violencia, y por haber durado más de un mes, reiterada en dos ocasiones en concurso real, la que, a su vez, concurría materialmente con la figura de tormentos agravados, por haber sido cometidos en perjuicio de perseguidos políticos, en dos oportunidades en concurso real entre sí⁸³.-

El pronunciamiento, y también las declaraciones de inconstitucionalidad de las leyes 23.492 y 23.521, fueron luego confirmadas por la Sala II de la Cámara Criminal y Correccional Federal. Impetrado Recurso Extraordinario en contra de la sentencia de Alzada, el mismo fue denegado, lo que motivó la queja, que fue receptada por la Alta Corte de Justicia, dictándose sentencia final en el caso, en 14/06/2005⁸⁴.-

El fallo constó de una decisión mayoritaria, integrada por siete pronunciamientos⁸⁵, y de una disidencia⁸⁶. Con éste fallo, el Tribunal habilitó el inicio o reapertura de los

⁸¹ Publicada en el B. O., del 29/12/1986.-

⁸² Publicada en el B. O., del 9/06/1987.-

⁸³ Así se lo expresó en el considerando 5° del voto del Magistrado Petracchi, en el caso "Simon", al cual volveremos más adelante

⁸⁴ Cfr. CSJN Autos "Simón, Julio Héctor y otros s/ Privación Ilegítima de la Libertad, etc" Causa N ° 17.768, "LL" del 21/6/2005.-

⁸⁵ Dictados por los Magistrados Petracchi, Boggiano, Maqueda, Zaffaroni, Highton de Nolasco, Lorenzetti y Argibay

⁸⁶ El voto del Juez Fayt.-

procesos penales seguidos a aquellos que habían sido oportunamente beneficiados por los efectos de la amnistía implícita [con modalidades que luego especificaremos], decidida por el Congreso de la Nación al dictar ambas leyes, ahora legalmente invalidadas al declararse su inconstitucionalidad.-

Puede decirse del voto mayoritario, que la "pluralidad de jueces" que lo conformaron, coincidieron en que los delitos cuya investigación se detuvo por aplicación de las leyes 23.492 y 23.591, son considerados "crímenes de lesa humanidad", y que esa categoría delictiva no es amniable a la luz de la jurisprudencia emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de los Principios Generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.-

Las críticas generales a los fundamentos del precedente, residen en que ciertos sectores doctrinarios⁸⁷ han puesto de resalto, que estas leyes fueron declaradas inconstitucionales mucho tiempo después de que ese mismo Alto Tribunal (en una anterior integración)⁸⁸, las había convalidado. También se achacó nuevamente aquí a la Corte que ella invocó para volver sobre sus pasos normativa de derecho constitucional que recién ahora posee una adecuada formulación y vigencia efectiva en nuestro sistema jurídico. Los votos de los propios Magistrados que conformaron la mayoría, refutan, en nuestro criterio, adecuadamente éstas críticas.-

El Magistrado Maqueda, al pronunciar su voto, resalta el carácter imperativo del derecho de gentes, derivando de allí que los delitos investigados deben ser considerados imprescriptibles e inamiables.-

Avanzando en éste argumento, Boggiano sostiene a su tiempo que la imprescriptibilidad e inamiableidad de los delitos considerados como de "lesa humanidad", tiene base en normas de derecho internacional consuetudinario ya vigentes al momento de la comisión de los delitos investigados, destacando que los Art. 18 y 118 de la Carta Fundamental Argentina no colisionan, sino que se complementan entre sí.-

La jueza Highton de Nolasco centra su análisis en el carácter de delitos de lesa humanidad que poseen los

⁸⁷ Ver por todos, Sabelli y Santiago (h) "Tiempo..." citada, quienes aún sosteniendo el carácter "aberrante" de éstos crímenes, enfatizan esencialmente que tal declaración de inconstitucionalidad constituye un grave atentado al Estado de Derecho y en particular a los principios de legalidad e irretroactividad de la ley penal. También presenta sus dudas en éste punto, e Ricardo Guibourg ("Delitos de lesa humanidad", citado, pag. 71 a 75), preguntándose, siguiendo aquí la línea de pensamiento del voto disidente expresado en éste caso por el Juez Fayt, si con éste tipo de pronunciamientos "(...) no venimos elaborando una suerte de "derecho penal del enemigo" que sea aplicado contra quienes contra quienes son efectivamente nuestros enemigos, admita garantías a favor de quienes no lo son tanto, y se niegue derechamente a reprochar algo a nuestros amigos" (fs.74).-

⁸⁸ Al fallar el caso "Camps" (CSJN Fallos 310:1162) en el año 1987 convalidado por otros posteriores, en particular, ver Fallos 311:401.-

hechos investigados en la causa, de los que se derivan - de acuerdo con el derecho internacional -, los efectos de imprescriptibilidad e inamistiabilidad.-

En una muy sesuda e interesante posición, Argibay congloba al votar la cuestión, la que considera una enunciación válida del principio de legalidad en materia penal, con marco en las democracias modernas, enfatizando una interpretación "finalista" de tal principio de legalidad y su ratificación, al sostener que el Congreso de la Nación no solo dictó oportunamente las leyes de "obediencia debida y punto final", sino que luego también declaró su "nulidad", y antes de ello, ratificó la "Convención sobre Imprescriptibilidad..." y le confirió también jerarquía constitucional.-

Zaffaroni vota, insistiendo en que el Derecho Internacional integra el orden jurídico Argentino, y tiene supremacía sobre las leyes internas que pretendan desconocerlo. Estima éste prestigioso jurista Además, que la modificación del carácter amnistiable de éstos delitos, no constituye para él, alteración ninguna al principio de legalidad.-

Finalmente, Lorenzetti apela en su voto a los principios morales básicos que informan "per se" a todo el ordenamiento jurídico. Sostiene que ellos son evidentes, y nadie puede alegar su ignorancia o desconocimiento. Coincide - como también lo hizo Zaffaroni en su voto - en que la decisión de declarar amnistiables o no amnistiables a determinados delitos, no integra la regla de legalidad. Resalta que los jueces tienen que interpretar la concepción de justicia que la sociedad posee al momento en que el fallo es dictado.-

Respecto de la disidencia al fallo, solo sostenida por el Juez Fayt en su voto, ella señala simplemente que es imposible aplicar retroactivamente y en contra del imputado, una disposición penal, aún cuando ella esté consagrada en un instrumento internacional.-

Es que según éste Magistrado, no se puede alegar costumbre internacional frente a las claras exigencias de la ley escrita.-

PARA CONCLUIR

Podemos decir entonces a partir de lo antes narrado, que en su actual etapa de integración, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha diseñado una línea argumental que

denota un cambio respecto de la jurisprudencia generada en la etapa que va entre la recuperación democrática (1983) y hasta la reforma constitucional de 1994⁸⁹, en donde bien destaca Andrés Gil Domínguez⁹⁰, La prevalencia de dos de sus argumentos, a saber: 1) la invocación del Art. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como regla de reconocimiento constitucional, y 2) que es función de la Corte Suprema velar por el cumplimiento y aplicación del "Jus Cogens" respecto de la desaparición forzada de personas.-

Y además, estimamos necesario enfatizar que con éste último precedente en particular, la Corte Suprema propicia lo que en doctrina⁹¹ se ha dado en llamar el "salto paradigmático" que propugna internalizar social y jurídicamente la evolución del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que no autoriza ya más al Estado Argentino a realizar ponderaciones que convaliden los actos aberrantes, que a modo de "delitos de lesa humanidad" o aún de "genocidio", permitan su violación e impunidad posterior.-

La sociedad Argentina reclama ahora por su derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación frente a tales horrores del pasado y la justicia Argentina simboliza con éstos fallos paradigmáticos, que no se puede ya más renunciar a la persecución de éstos delitos.-

Entiéndase bien, hablamos aquí de la búsqueda de la verdad y justicia por caminos lícitos que transiten los parámetros de legítimo arbitrio que ofrece el Derecho Internacional de los Derechos Humanos desde ya hace muchos años, y no de venganza.-

Es que la sociedad argentina del tercer milenio, logrará con la definitiva consolidación de su democracia, demostrar que en éstas horrendas cuestiones, por volar más alto que sus otrora represores, ha podido ver más lejos, y otear en el horizonte la real pacificación de sus generaciones venideras.-

Desde la impronta de la verdad, la justicia y la reparación.-

⁸⁹ Destacamos como jurisprudencia paradigmática de tal período, aquella que convalidó la ley de Obediencia Debida con voto disidente del Ministro Bacqué, quien declaró su inconstitucionalidad (Cfr. CSJN, Fallos 310:1162 del año 1987)

⁹⁰ Del autor citado "Constitución y Derechos Humanos/Las normas del olvido en la República Argentina" (EDIAR, 1994, pag.163).-

⁹¹ Bruera, Matilde en AAVV "Delitos de Lesa Humanidad", Edit. EDIAR, pag.9.-

Eduardo Pablo Jiménez