

XXVII Congreso de la Asociación Latinoamericana de Sociología. VIII Jornadas de Sociología de la Universidad de Buenos Aires. Asociación Latinoamericana de Sociología, Buenos Aires, 2009.

Desaparición forzada: sentidos de los discursos políticos y jurídicos .

Eleonora Bretal.

Cita:

Eleonora Bretal (2009). *Desaparición forzada: sentidos de los discursos políticos y jurídicos*. XXVII Congreso de la Asociación Latinoamericana de Sociología. VIII Jornadas de Sociología de la Universidad de Buenos Aires. Asociación Latinoamericana de Sociología, Buenos Aires.

Dirección estable: <https://www.aacademica.org/000-062/777>

Acta Académica es un proyecto académico sin fines de lucro enmarcado en la iniciativa de acceso abierto. Acta Académica fue creado para facilitar a investigadores de todo el mundo el compartir su producción académica. Para crear un perfil gratuitamente o acceder a otros trabajos visite: <https://www.aacademica.org>.

Desaparición forzada: sentidos de los discursos políticos y jurídicos

Eleonora Bretal

UNLP- UNGS/IDES

eleobre@yahoo.com.ar

Resumen

Me propongo analizar, a través de la perspectiva de la historia del derecho, ciertas problemáticas en torno a interpretaciones sobre la figura de la desaparición forzada de personas llevada a cabo durante el terrorismo estatal en la Argentina de los años setenta. Se trata de interpretaciones provenientes tanto del movimiento de derechos humanos como del discurso oficial en los ámbitos político y legal. De este modo, indagaré en torno al surgimiento e implicancias políticas de la ley que introduce la figura jurídica de “ausencia por desaparición forzada” (Nº 24.411), cuya particularidad permite pensar, por un lado, el debate sobre la autonomía del derecho, y la cuestión de la producción jurídica como producción cultural –incluyendo la creación de nominaciones-. Por el otro, las relaciones entre el campo político y el campo jurídico, el discurso histórico y el discurso jurídico, la historia oficial y el derecho, las memorias y el derecho.

A continuación, exploraré las repercusiones de las interpretaciones políticas y jurídicas del pasado traumático producto del terrorismo de estado, en el ámbito penal. Para ello, me centraré en el análisis de una fuente jurídica: una resolución judicial de procesamiento a Etchecolatz. Uno de los

objetivos es reflexionar sobre la construcción discursiva de lo histórico-social desde el campo jurídico en torno al tema en cuestión, y pensar la vinculación entre la práctica jurídica y el pensamiento histórico; lo cual nos introduce a las diferentes perspectivas teórico-metodológicas de abordaje del estudio del campo jurídico. Este debate interpela a autores como Thomas (1999), Teubner (1989) y Bourdieu (2000). ¿Cuál puede ser el lugar de las ciencias sociales, y la historia social en particular, en la práctica y la producción discursiva jurídicas? Es un interrogante a subrayar considerando que la desaparición forzada de personas es un crimen de lesa humanidad, cuya especificidad es su carácter de imprescriptibilidad.

Otro de los objetivos es la exploración de las limitaciones y posibilidades de la construcción de pruebas penales sobre la desaparición forzada de personas, y sobre la adjudicación de responsabilidades sobre lo ocurrido; teniendo en cuenta que se ha tratado de un sistema de ocultamiento de pruebas, que incluye la desaparición de cadáveres y/o la falsificación de la verdad del destino de los cadáveres.

Finalmente, se problematizará sobre la accesibilidad a las reglas del derecho y la vinculación entre el campo jurídico y los campos sociales externos a éste.

Desapariciones: los sentidos de los discursos políticos y jurídicos

Durante la última dictadura cívico-militar, la desaparición de personas fue una política estatal de exterminio político, llevada a cabo a través de una práctica concentracionaria y clandestina¹. En oposición a este accionar represivo estatal, se han constituido nuevos organismos de derechos humanos conformados principalmente por los familiares de los detenidos-desaparecidos (Sonderegger, 1985; Jelin, 1995; Crenzel, 2008).

La desaparición, al igual que otras categorías sociales, tiene varias definiciones que son disputadas entre los distintos espacios y prácticas privadas y públicas, y de este modo, "...parten de un espectro de puntos de vista que se orientan hacia dos polos: uno más íntimo y sentimental, otro en el que predomina el control de la distancia política y militante." (da Silva Catela, 2001:154). Dentro de las acciones de las organizaciones de derechos humanos como "emprendedores de la memoria" (Jelin, 2002) se encuentran sus denuncias al estado, en las cuales interpretaron la represión dictatorial como una violación a los derechos humanos (Jelin, 2007). Si bien esta concepción humanitaria fue una "verdadera revolución paradigmática"², esta interpretación también despolitizaba los conflictos en torno a la violencia política (Jelin, 2007).

¹ También han sido víctimas de este proyecto represivo los ex-detenedos desaparecidos, exiliados, torturados y asesinados.

² Así lo califica Jelin, argumentando que la interpretación en clave humanitaria "...implicaba concebir al ser humano como portador de derechos inalienables, independientemente de su acción y aun de su voluntad [, y suponía] la

Hasta diciembre de 1977, a pesar de las miles de denuncias realizadas por el movimiento de derechos humanos a nivel nacional e internacional, el estado en sus diferentes instancias negó la existencia de desapariciones. Contradictoriamente, en esa misma fecha Videla nombró públicamente a los desaparecidos, pero no en el mismo sentido como eran concebidos en las denuncias, sino que describiéndolos como guerrilleros, subversivos, y fundamentando su destino como consecuencia inevitable de cualquier guerra o de la práctica de la clandestinidad. De esta manera, la dictadura mostraba un discurso oficial que comenzaba a reconocer la existencia de desapariciones desde una interpretación totalmente distinta a la narrativa humanitaria, caracterizando a los desaparecidos "...como "delincuentes subversivos" y como una amenaza para los valores familiares, nacionales y cristianos que el gobierno militar decía defender." (Crenzel, 2008:46); asimismo, legalmente no consideraba las desapariciones como delito: "...en su respuesta a los familiares mediante los *habeas corpus* afirmaba la ausencia de delito." (Crenzel, 2008:37). La dictadura, tanto a través del poder ejecutivo como del derecho, distinguía entre aquellos sujetos con derechos y aquellos otros sin ellos, y de este modo, negaba la responsabilidad institucional de las desapariciones (Crenzel, 2008). Los ciudadanos que eran considerados "enemigos internos" por el discurso dictatorial no tenían derechos. De este modo, se observa cómo "...el derecho público se deriva de decisiones políticas, que formulan sus principios y delimitan sus aplicaciones." (Vilar, 1983:129), y a partir de ello, el derecho establece las modalidades de sanción y funcionamiento del aparato represivo (Vilar, 1983).

En este marco, uno de los aspectos que ha cuestionado el movimiento de derechos humanos desde sus comienzos fue la gran dificultad que tuvieron los familiares para denunciar ante los órganos estatales la desaparición de sus seres queridos (da Silva Catela, 2001). La hermana de un desaparecido ha señalado: "no nos tomaban las denuncias, porque la figura del 'desaparecido' no existía"³. La categoría legal que, desde décadas atrás, contempla la desaparición de una persona que se encuentra ausente por al menos 10 años es la de "ausencia con presunción de fallecimiento". Durante la democracia, esta figura generó controversias entre los familiares; implicaba un problema moral⁴ ya que presuponía la muerte del desaparecido sin interrogar ni intentar esclarecer lo ocurrido con la búsqueda de su cuerpo, naturalizando así desde el discurso estatal la forma en que murió esa persona: ¿se suicidó, la mataron? ¿dónde está su cuerpo?. Sin embargo, era la única figura civil que

asignación de una responsabilidad central a las instituciones estatales de garantizar la vigencia y el cumplimiento de esos derechos..." (Jelin, 2007:328).

³ Juicio por la Verdad, 11 de mayo de 2005, disponible en: <http://www.apdhlaplata.org.ar/prensa/2005/110505.htm> .

⁴ "Con diversos argumentos y sensibilidades [los familiares de desaparecidos] aceptaban o rechazaban la figura de "presunción". En estos casos, muchos fueron maltratados, humillados y desconsiderados por otros familiares de desaparecidos y dirigentes de organismos de derechos humanos por haber realizado el trámite, aceptando de cierta manera la muerte de sus desaparecidos." (da Silva Catela, 2001:155).

permitía a los familiares llevar cabo aquellos trámites legales en relación a la venta de una casa, a una herencia, etc. De este modo, el derecho no reconocía una condición de desaparición como consecuencia de un plan sistemático de represión, ni como producto del accionar del aparato represivo, y por lo tanto, tampoco admitía la responsabilidad estatal y de las Fuerzas Armadas.

En 1994 se sancionó la ley 24.411 que beneficiaba con indemnizaciones a quienes se encontraban desaparecidos de manera forzosa en el momento de su promulgación (28 de diciembre de 1994); es decir que quienes las recibían eran sus familiares⁵. En este contexto, surgió el debate moral en torno a la problemática de cómo consideraría el estado a los desaparecidos, los “...familiares y organismos querían que quedara expreso que el beneficio era por la desaparición y no por muerte.” (da Silva Catela, 2001:156). “El texto [de la ley] aclara algunos puntos que ocuparon muchos meses de debate entre el Estado, los familiares de desaparecidos y los organismos de derechos humanos respecto a cuál sería la figura sobre la cual se pagaría la reparación: la de desaparecido o muerto.” (da Silva Catela, 2001:155). De esta manera, el beneficio se dirige hacia “las personas ausentes por desaparición forzada” y hacia “las fallecidas por el accionar de las fuerzas armadas”⁶. A partir de esta ley, la figura civil de “desaparición forzada” pasó a ser la manera legal de reconocer las desapariciones como producto de una situación violenta y donde se deja implícito que no hay un esclarecimiento sobre lo que ha ocurrido con el cuerpo de la persona desaparecida, ni tampoco se lo ha recuperado. En términos penales, implicaría la existencia de una “privación ilegítima de la libertad”. En cuanto a los efectos civiles de la figura de ausencia por desaparición forzada, la ley establece que son los mismos que los de la figura de ausencia por presunción de fallecimiento (da Silva Catela, 2001).

La nueva figura de ausencia por desaparición forzada muestra el aspecto activo de la producción jurídica como producción cultural, y específicamente como poder simbólico creador de nominaciones (Bourdieu, 2000). La creación e incorporación de la figura jurídica “desaparición forzada” es un triunfo simbólico en el cual jugaron un lugar especial las luchas, desde hacía décadas, de los “emprendedores de la memoria”. Implica un reconocimiento estatal tácito de su propia responsabilidad sobre estas desapariciones; o sea, se trata de un discurso jurídico construido a partir de las disputas políticas, y también generador de efectos políticos. De este modo, “...históricamente construidas, nuestras categorías de pensamiento *contribuyen* a producir el mundo, pero en los límites de su correspondencia con las estructuras preexistentes.” (Bourdieu, 2000:203).

⁵ Esta situación particular donde se indemniza a personas desaparecidas, se analizará en el apartado “Artificios jurídicos” de la presente ponencia.

⁶ En el caso de estas muertes, se aclara en la ley 24.411: “... [aquellas que sean una] consecuencia del accionar de las fuerzas armadas, de seguridad, o de cualquier grupo paramilitar con anterioridad al 10-12-83.”. De esta manera, la ley determina una fecha hasta la cual se abarca a las desapariciones forzadas ocurridas previamente, dejando la posibilidad de incluir a las desapariciones forzadas anteriores a la última dictadura cívico-militar.

Por lo tanto, la nueva figura jurídica es consecuencia de las luchas por los sentidos del pasado reciente y la búsqueda de su legitimación por parte del discurso oficial, las organizaciones de derechos humanos y los familiares; es decir, de las relaciones de fuerza del campo político que buscan influir en el campo jurídico, propio del ámbito estatal. Ello sin dejar de concebir que también existe una autonomía relativa de la lógica interna de funcionamiento de los discursos y prácticas jurídicas, las cuales “...delimitan en cada momento el espacio de lo posible y, por consiguiente, el universo de soluciones propiamente jurídicas.” (Bourdieu, 2000:167). Bourdieu (2000) sostiene que el derecho es menos autónomo que otros campos sociales que contribuyen a conservar el orden simbólico -el artístico, el científico, etc.- debido a su fuerte peso en la reproducción social. Por lo tanto, debido a que las relaciones de fuerza de los campos externos al jurídico, por ejemplo el político y el social, tienen una gran influencia en la construcción simbólica del ámbito jurídico, éste tiende a reproducir el orden simbólico y legitimar las relaciones sociales ya establecidas.

Al interior del derecho “...se produce y ejerce la autoridad jurídica, forma por excelencia de la violencia simbólica legítima cuyo monopolio pertenece al Estado y que puede servirse del ejercicio de la fuerza física.” (Bourdieu, 2000: 166 y 167); entonces, sugiero que es relevante investigar cuál es la relación del derecho no sólo con el discurso político oficial sino también con la historia oficial. La historia oficial parte de una política estatal, y a través de ella el estado busca homogeneizar la idea de nación, y así conservar la identidad nacional de los ciudadanos; por lo tanto, se encuentra en disputa con otras historias “no oficiales” (Jelin y Lorenz, 2004). La historia oficial se construye a través de una selección de acontecimientos donde se decide qué recordar y en qué modo, entonces, se silencian otros acontecimientos y/o otros aspectos de ellos; la finalidad es institucionalizar una narrativa específica sobre el pasado (Jelin, 2002). Considerando que tanto el derecho como la historia oficial son construcciones simbólicas legitimadas por el órgano estatal, que operan conservando el orden social, planteo los siguientes interrogantes que exceden esta ponencia: ¿los sentidos de la historia oficial -y/o la memoria oficial- son influenciados por la construcción de categorías sociales desde el derecho?, ¿y viceversa? ¿qué papel juegan las memorias y la historia oficial en la lectura jurídica de los hechos?

Artificios jurídicos

Se ha planteado que el derecho establece, en cuanto al ámbito civil, que una persona desaparecida por 10 años puede considerarse como presuntamente muerta, por lo tanto, a pesar de no encontrarse el cuerpo de la persona se la consideraría, supuestamente, como muerta. Sin embargo, respecto a la esfera penal, hasta hace unos años para probar que una persona desaparecida ha sido

asesinada debía tenerse como prueba al cuerpo del cadáver. En conclusión, nos encontramos con un artificio selectivo de la institución jurídica: por un lado presupone la muerte de aquella persona desaparecida, la existencia de un cadáver ficcional; pero por el otro, para juzgar por homicidio a los responsables de las desapariciones, el cadáver debe ser real.

De este modo, se observa cómo el derecho "... califica específicamente sus propios objetos [...] y [supone] los hechos de otra manera que lo que son, ya sea en cuanto a su existencia misma, ya sea en cuanto a sus modalidades. *"Cuando un obstáculo no puede ser separado en la verdad, lo es en la ficción"* [...]. Desde este punto de vista, el derecho no cesa de *"tomar lo falso por verdadero"* " (Thomas, 1999:48).

Otro artificio jurídico se observa en la ley 24.411, donde se expresa: "Las personas que al momento de la promulgación de la presente ley se encuentren en situación de desaparición forzada, tendrán derecho a percibir, por medio de sus causahabientes, un beneficio extraordinario...". El derecho vuelve a crear una ficción al postular que brinda beneficios a aquellas personas que no se encuentran aptas para recibirlo justamente porque se encuentran ausentes debido a su desaparición forzada, como bien expresa la misma ley. Si bien el texto aclara que el beneficio se realiza "por medio" de sus "causahabientes", no expresa que en realidad los beneficios se brindan a los familiares de estos desaparecidos en vez que a ellos mismos.

La política de estado que dio lugar a esta ley, en el gobierno de Menem, expresaba que se trataba de una "Política Reparatoria del Estado Nacional". ¿Cómo concebir la noción de "reparación" a un daño?, ¿es posible su reparación, su arreglo, su enmienda? Asimismo, esta ley indemnizatoria reconoce solamente un aspecto económico del "daño", ¿qué ocurre con las consecuencias afectivas, psíquicas, simbólicas, y el reclamo de Verdad, Justicia y Castigo? Este discurso jurídico con pretensiones de reparación, ¿se trata también de un artificio jurídico ficcional? De lo que no hay duda es que se trata de una política estatal de la memoria que busca tranquilizar y domesticar las luchas políticas y la fuerte demanda social (Jelin, 2007). Por lo tanto, esta política no se ha tratado de una "reparación" por más que así se la caracterice jurídicamente, en todo caso se trata de un beneficio económico para los perjudicados del daño, que no genera una "reparación" de la situación⁷.

Legislación penal en torno a las desapariciones

El hecho de que se reconozca la existencia de un tipo particular de desaparición, la forzada, posibilita plantear la existencia de una privación ilegal de la libertad. Sin embargo, ¿cómo probar

⁷ Podría pensarse si los juicios contemporáneos, a los protagonistas del aparato represivo estatal durante el terrorismo de estado, significan o no, y en qué sentido, una reparación en términos simbólicos.

jurídicamente que durante la privación de libertad a una persona, por parte de una fuerza de seguridad, esa persona fue asesinada y su cadáver fue desaparecido? Acá nos encontramos con una de las limitaciones de la lectura jurídica, ya que la figura penal de “homicidio” tradicionalmente puede aplicarse para acusar a un sospechoso solamente cuando se tiene como prueba al cuerpo del cadáver de la víctima.

Otra de las limitaciones, es aquella de tener que “...usar la legislación penal referida a homicidios para juzgar a individuos que posiblemente no hubieran dado órdenes de matar a personas específicas (con nombre y apellido), sino que habían organizado y ordenado secuestros masivos, tortura, muerte y desaparición de miles de personas. La estrategia de la fiscalía [del Juicio a las Juntas Militares] fue presentar evidencias que indicaban la existencia de un plan sistemático, llevado a cabo en todas las partes del país con el mismo método de detenciones ilegales, tortura y desaparición.” (Jelin, 2007:326 y 327). De este modo, se manifiesta cómo estos hechos históricos particulares no estaban contemplados en las posibilidades del mundo universal jurídico (también ocurrió con la necesidad de construir la figura de desaparición forzada). Esta situación se opone al *efecto de universalización* (Bourdieu; 2000) que el mismo derecho crea.

En los últimos años, ha habido en el país algunos casos penales donde se ha declarado la existencia de homicidio sin contar con el cuerpo del cadáver como prueba, por encontrarse éste desaparecido. Uno de ellos, considerado histórico por tal motivo, fue el juicio a los policías que asesinaron a Miguel Bru en el año 1993⁸, donde se los declaró culpables del homicidio ya que las “...pruebas fueron irrefutables: los testimonios de los presos que vieron la golpiza y las pericias caligráficas que demostraron que Miguel Bru ingresó a la comisaría y su nombre luego fue borrado de esa lista.”⁹.

También hubo otro caso que guarda aún más relación con el tema que se desarrolla desde el comienzo del presente texto. Se trata del juicio donde se condenó en el año 2006 al ex comisario Miguel O. Etchecolatz¹⁰, a reclusión perpetua por haber cometido varios “homicidios calificados”, sumado a “privaciones ilegales de la libertad” y “aplicaciones de tormentos”; por su responsabilidad en tales "delitos de lesa humanidad cometidos en el marco de un genocidio".

⁸ En el año 1999 fueron condenados a prisión perpetua por homicidio, los policías que torturaron a Miguel Bru hasta la muerte en la comisaría novena de la ciudad de La Plata, ellos son el ex oficial Walter Abrigo y el ex sargento Justo López.

⁹ Página 12, 02/11/00. Título: “Ordenaron detener a uno de los asesinos de Bru, pero ya no estaba. El condenado más difícil de atrapar”.

¹⁰ Miguel Osvaldo Etchecolatz era un comisario que se desempeñó entre 1976 y 1979 como Director General de Investigaciones de la Policía de la Provincia de Buenos Aires. Para ampliar información sobre este juicio, ver: González Leegstra, Cintia, “El juicio a Miguel Osvaldo Etchecolatz (La Plata, 2006) y la construcción de la memoria colectiva”, ponencia presentada en las VII Jornadas de Sociología de la UBA, 2007, publicación digital.

En ambos casos señalados, se contó con la prueba directa de los testigos, quienes “vieron”. ¿Cómo construir pruebas penales si no se cuenta con “pruebas directas”¹¹?

Resolución judicial de procesamiento a Etchecolatz¹²

Este documento jurídico, pertenece a una causa judicial que ha comenzado a construirse a partir de las declaraciones realizadas en los “Juicios por la verdad”¹³. Se observan varios puntos interesantes en esta resolución, voy a detenerme en algunos de ellos:

- Primero, la existencia de una sección donde se sitúa histórica y socialmente a los casos particulares del juicio, a escala nacional, y se expresa la importancia de considerar dicho contexto para interpretar judicialmente los hechos como parte de un plan sistemático de represión clandestina e ilegal que impuso el aparato estatal. En este sentido, es interesante preguntarse por la necesidad o no, las posibilidades y limitaciones, del aporte de las ciencias sociales al discurso jurídico. Y en particular de la historia, tratándose de *crímenes de lesa humanidad* que tienen el carácter específico de ser imprescriptibles, y por lo tanto, tal vez juzgados muchos años más tarde, como el presente caso.

El hecho de que las denuncias ante las autoridades jurídicas sean individuales, la ausencia de cada persona se puede interpretar aisladamente de las otras ausencias de características similares, dificultando una comprensión del carácter colectivo de las acciones y los hechos. Un pensamiento

¹¹ Las pruebas más importantes utilizadas en el juicio donde se logró condenar al ex comisario por homicidio, es decir la causa 2251/06, fueron “pruebas directas”: las actas de defunción, los cuerpos encontrados durante la democracia por parte del Equipo Argentino de Antropología Forense (EAAF), y el testimonio de Jorge Julio López, quien vio el fusilamiento de dos detenidos-desaparecidos (Patricia Dell'Orto y su marido Ambrosio De'Marco) que se encontraban al igual que él secuestrados en un centro clandestino de detención. Las pruebas materiales obtenidas se complementaron con una variedad de testimonios, y ante la limitación de no contar con los cuerpos de las víctimas o con el documento oficial de defunción para juzgar los hechos de homicidio, se resolvió, en el caso de dos homicidios de detenidos-desaparecidos, probarlos a través del testimonio de López, quien vio cómo fueron asesinados. Para ampliar información: “Sentencia a Etchecolatz por crímenes contra la humanidad”, 19 de septiembre de 2006, en: <http://www.derechos.org/nizkor/arg/ley/etche.html>

¹² En esta resolución se imputa a Miguel O. Etchecolatz como partícipe necesario del delito de homicidio calificado de Antonio Bettini y María Mercedes Hourquebie de Francese -homicidio criminis causa-. Ellos estuvieron secuestrados en el centro clandestino de detención “La Cacha”, que se encontraba dentro de la estructura represiva ilegal del “circuito Camps”. Esta resolución ha sido presentada al Tribunal Oral 1, el 3 de mayo de 2006, por parte del Juzgado en lo Criminal y Correccional N° 3 a cargo del juez federal Arnaldo Corazza, Secretaría especial, La Plata, causa N° 29 denominada “Etchecolatz, Miguel Osvaldo s/ homicidio calificado”. El Tribunal Oral 1 decidió que la causa aún no va a juicio, y devolvió la resolución al Juzgado para que siga investigando sobre ella.

¹³ Los “juicios por la verdad” comenzaron a desarrollarse en 1998 solamente para esclarecer los hechos ocurridos con los desaparecidos, asesinados y demás víctimas durante el terrorismo de estado, o sea que no son juicios penales -no existe la condena penal en ellos- porque cuando se conformaron, las leyes de Obediencia Debida (23.521) y Punto Final (23.492) no lo permitían. Sin embargo, esta situación cambió a partir de junio de 2005 cuando, después de décadas de luchas por parte del movimiento de derechos humanos, “...la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) declaró en la Argentina la inconstitucionalidad de [tales leyes] [...] que impedían la sanción de los crímenes de lesa humanidad cometidos por el Estado entre 1975 y 1983.” (Guembe, 2008:120). Por lo tanto, actualmente además de los “juicios por la verdad” que no efectúan una condena penal, se desarrollan paralelamente juicios penales en torno a los delitos de lesa humanidad realizados entre 1975 y 1983; en algunos de estos juicios, se condenó a Christian Von Wernich, Miguel Osvaldo Etchecolatz, Antonio Domingo Bussi, Luciano Benjamín Menéndez, Julio Simón (conocido como el “Turco Julián”).

histórico social puede aportar herramientas interpretativas en clave de procesos sociales, permitiendo contextualizar lo individual dentro de un marco espacio-temporal.

En la resolución se plantea que la caracterización histórica del plan sistemático de desaparición tiene consecuencias sobre las consideraciones jurídicas respecto a los tipos de pruebas necesarios para condenar por homicidio. En el documento jurídico se subraya que por tales razones contextuales, debe considerarse que los delitos han sido cometidos en clandestinidad, y los hechos - junto a sus pruebas- han sido encubiertos y/o falsificados a través de un *sistema de ocultamiento de pruebas*, incluyendo la *desaparición de cadáveres*¹⁴. Por ello, es evidente que este tipo de procesos judiciales presenta una escasez de “pruebas directas”, como es el caso del cuerpo de la víctima.

Dentro de las citas bibliográficas del documento se encuentra la de “Poder y desaparición”, una obra donde Pilar Calveiro desarrolla su investigación sobre los centros clandestinos de detención en el país durante la última dictadura cívico-militar. En uno de los apartados de este libro, describe y explica las actividades que realizaban los *desaparecedores de cadáveres*, insertos en “... el dispositivo desaparecedor de personas y cuerpos [que] incluye, por medio de la fragmentación y la burocratización, mecanismos para diluir la responsabilidad, igualarla y, en última instancia, desaparecerla.” (Calveiro, 2004:42).

¿Cuál puede ser el lugar de las ciencias sociales en la práctica jurídica? Esta cuestión se vincula con la manera de concebir la autonomía del derecho. Teubner (1989) señala la inevitabilidad de la influencia de ciertos temas del discurso científico en el discurso jurídico ya que ambos forman parte de la comunicación social en general; sin embargo, resalta que desde la lógica autónoma del derecho se reconstruyen los temas provenientes del discurso científico.

Bourdieu (2000) explica que dentro de las especificidades del derecho están la fuerza de las formas y del procedimiento, la defensa ortodoxa del culto al texto, y el hecho de no reconocer a la jurisprudencia una mínima capacidad de creación. El sociólogo francés se opone tanto a esta

¹⁴ “Es un *hecho notorio* el que las personas que perpetraron los crímenes investigados diseñaron y ejecutaron un sistema de ocultamiento de pruebas, de encubrimiento de los hechos. En primer lugar, todos los delitos fueron realizados en la clandestinidad: los secuestradores y torturadores ocultaban su identidad, ya sea realizando operativos en horas de la noche, ya sea incomunicando totalmente a las víctimas, dejándolos con los ojos vendados y negando su existencia a cualquiera que reclamase la existencia del secuestrado, negando la existencia de los lugares de alojamiento. El secreto y la clandestinidad fueron elementos claves para oscurecer la verdad de los hechos. A este eslabón se suma el proceso de *desaparición de cadáveres*: en algunos casos se trasladaba a los detenidos lejos del centro clandestino, se los fusilaba, atados y amordazados -tal el caso de la víctima de estos autos-, luego se procedía a su entierro en cementerios como NN o directamente se realizaba la cremación de los cadáveres; en otros casos se inyectaba a los detenidos un somnífero, luego se los cargaba en camiones para transportarlos a un avión, desde donde se arrojaban los cuerpos vivos al mar o al Río de Las Plata. En este proceso debe incluirse las técnicas de *falsificación de la verdad del destino de los cadáveres*: en algunos casos se tiraban los cuerpos en lugares públicos simulando enfrentamientos -queriendo darle un sustento legal al crimen-; en otros se falsificó documentación tendiente a demostrar que las personas habían recuperado su libertad con anterioridad a su deceso, siendo enterradas como NN con certificados de defunción de fecha posterior a la que constaba su libertad”. En: Juzgado en lo Criminal y Correccional N° 3, Secretaría especial, La Plata, causa N° 29, 3 de mayo de 2006, “Etchecolatz, Miguel Osvaldo s/ homicidio calificado”, p. 11 y 12.

concepción formalista del derecho, como a aquella noción instrumentalista que considera al derecho como una herramienta de dominación de la elite. El autor subraya la existencia de relaciones de poder al interior del campo jurídico y entre éste y los demás campos sociales, y propone que cuanto menor sea la autonomía relativa del derecho respecto a los campos donde pueden tener mayor acción los sectores subalternos –por ejemplo, en la política y la ciencia-, mayores serán las posibilidades de que exista una práctica jurídica acorde a la realidad histórica.

En vinculación a ello, se observa que para argumentar la contextualización y el desarrollo de los hechos referidos al terrorismo de estado, se han utilizado en la resolución investigaciones producidas tanto por las ciencias sociales como por los organismos de derechos humanos.

- Segundo, como habíamos indicado, se sostiene que uno de los dos detenidos desaparecidos de esta causa ha sido asesinado, a pesar de no contarse con el cuerpo del cadáver. Parte del argumento se realiza a través de la fundamentación histórica: que el plan sistemático de exterminio se trató de privaciones ilegales de libertad con aplicación de tormentos en centros clandestinos de detención, donde seguido a ello, se asesinaba a las víctimas y se realizaba un sistema de ocultamiento de pruebas que incluía la *desaparición de cadáveres* o la *falsificación de la verdad del destino de los cadáveres*. En cuanto al otro detenido desaparecido del caso, justamente se han encontrado sus restos en una tumba NN y se ha podido identificar que eran de la víctima.

De esta manera, en la resolución se sostiene que si “...tenemos en consideración que la mayoría de las víctimas desaparecidas están fallecidas, y que el mínimo porcentaje de testigos víctimas estuvo en condiciones de detención que se caracterizaban -como se dijo antes- por el aislamiento y la imposibilidad de visión, es claro que los mentados testimonios están atrapados en una red que dificulta la demostración del cuerpo del delito y sus responsables.”¹⁵.

Por lo tanto, “...*al no haber cuerpo de la víctima, no hay cuerpo del delito; al no haber cuerpo del delito, no hay responsabilidad penal, la que -consecuentemente- también desaparece.*”¹⁶. Esta situación específica respecto al “cuerpo del delito”, limita las investigaciones penales, y en consecuencia, también modifica la valoración de las pruebas: en este documento “la prueba testimonial y las presunciones conforman los medios de prueba centrales.”¹⁷. Se hace hincapié en la importancia de las pruebas basadas en indicios y presunciones cuando no se cuenta con pruebas directas, documentales o testimoniales, por el hecho de tratarse de un caso de desaparición forzada¹⁸.

¹⁵ *Idem*, p. 13.

¹⁶ *Idem*. La cursiva es del texto citado.

¹⁷ *Idem*. Esta situación es acorde a la del Juicio a las Juntas Militares donde se había establecido el privilegio del testimonio en los casos donde se habían ocultado las huellas (González Leegstra, 2007).

¹⁸ En el documento se apunta que este argumento ha sido expuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de “Velasquez Rodriguez”.

- Tercero, debido a que el delito de este caso es un *crimen de lesa humanidad* -se lo caratuló de este modo porque ocurrió dentro de un plan organizado, estatal y clandestino-, sus responsables son acusados de *participación criminal*. Por ello, en la resolución se considera aplicable la “...*teoría del dominio del hecho por dominio de organización*.”¹⁹. Esta calificación de la situación, se realiza en oposición a la *fragmentación* de la responsabilidad que supone el hecho de segmentar las actividades burocráticas del plan de exterminio. Por lo tanto, se expresa la responsabilidad de aquellas personas que ocuparon los cargos desde donde se tomaron las decisiones y las órdenes, es decir, por haber participado de la organización de los delitos desde su lugar de mando, más allá de su distancia física con los hechos.

En el caso de Etchecolatz, él ha sido Director General de Investigaciones de la Policía de la Provincia de Buenos Aires entre 1976 y 1979, cuya actividad en la estructura represiva ilegal “circuito Camps” fue central. Dentro de este circuito represivo, se encontraba el centro clandestino de detención “La Cacha”, donde estuvieron secuestrados los dos detenidos desaparecidos del caso en cuestión. Debido a los motivos señalados, en el documento se considera a Etchecolatz responsable de las muertes de Antonio Bettini y María Mercedes Hourquebie de Francese, porque “...no cabe duda que quienes por su ubicación en la cadena de mandos, además de conocer a la perfección la ilicitud del sistema, impartieron las órdenes y brindaron los medios materiales para realizar los hechos ilícitos, son partícipes como cooperadores necesarios.”²⁰.

Por último, estos homicidios por los cuales se imputa a Etchecolatz han sido rotulados de “calificados”, justamente por la ocultación del delito: “...no cabe mas que concluir que los homicidios fueron cometidos *criminis causa*; estos es, para ocultar otros delitos y procurar así la impunidad, para sí y/o para otro. [...] Por todas las razones expuestas, es que corresponde calificar la muerte sufrida por **Antonio Bettini y María Mercedes Hourquebie de Francese** durante su detención ilegal, en el delito de *homicidio calificado por el motivo o razón que tiene el autor en cometerlo, que en el presente caso está dada para ocultar otros delitos y lograr así la impunidad para sí o para otro*, todo ello previsto en el artículo 80 inc. 7º, del Código Penal, resultando Miguel Osvaldo Etchecolatz responsable como partícipe necesario.”²¹.

Reflexión final: acceso al derecho

Hemos visto cómo durante la dictadura el discurso político suponía un estado de guerra donde el derecho distinguía entre ciudadanos que eran sujetos de derecho y otros que eran sujetos sin derechos, los “enemigos internos”. De esta manera, nos encontramos con las limitaciones de

¹⁹ Juzgado en lo Criminal y Correccional N° 3, Secretaría especial, La Plata, causa N° 29, 3 de mayo de 2006, “Etchecolatz, Miguel Osvaldo s/ homicidio calificado”, p. 19. El subrayado es del texto citado.

²⁰ *Idem*, p. 24.

²¹ *Idem*, p 26 y 27. El resaltado es del texto citado.

acceso al derecho, el discurso universalizador por excelencia. En este sentido, es interesante repensar qué sectores de los campos externos al derecho son aquellos que tienen acceso al mismo y se vinculan con los productores jurídicos, en los diferentes momentos históricos.

Bourdieu (2000) explica que existe una separación entre los profesionales capaces de luchar por el poder jurídico, al interior del campo, y aquellos que se encuentran por fuera del campo de competencia del derecho; donde “...el paso de la queja desapercibida a la queja percibida, tipificada, y sobre todo imputada, supone un trabajo de construcción de la realidad social que incumbe, en gran parte, a los profesionales.” (Bourdieu, 2000:194). A partir de estas ideas, considero necesario problematizar sobre el acceso diferencial a las reglas del derecho no sólo entre quienes pertenecen al campo y aquellos otros que no, sino también entre los distintos sectores sociales y políticos externos al campo jurídico. En el caso de las desapariciones forzadas, las personas que pudieron acceder a realizar las denuncias, a los abogados, al circuito del derecho, son quienes pudieron reclamar por sus derechos individuales y el de sus familiares.

Por este motivo, podría indagarse por ejemplo, sobre los desaparecidos del sector obrero, quienes representan la mayor proporción de desaparecidos en las estadísticas de Conadep –en el *Nunca Más*–, y a pesar de ello, su figura se encuentra ausente o se presenta en escasas oportunidades, y la figura predominante de los desaparecidos es la de jóvenes de clase media, estudiantes, intelectuales (da Silva Catela, 2001). De este modo, sería interesante explorar en futuras investigaciones cuáles han sido las vinculaciones de los familiares de desaparecidos obreros con el ámbito legal.

Bibliografía:

- Bourdieu, P. (2000). “La fuerza del derecho”, en *Poder, Derecho y Ciencias Sociales*, Bilbao, pp. 165-223.
- Calveiro, P. (2004). *Poder y desaparición*, Buenos Aires: Colihue.
- Crenzel, Emilio (2008). *La historia política del Nunca Más. La memoria de las desapariciones en la Argentina*, Buenos Aires: Siglo XXI.
- da Silva Catela, L. (2001). *No habrá flores en la tumba del pasado*, La Plata: Ediciones Al Margen.
- Guembe, María José (2008). “La reapertura de los juicios por los crímenes de la dictadura militar argentina”, *Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos*, vol. 2, n° 3, pp. 120-137. Disponible en: http://www.scielo.br/pdf/sur/v2n3/es_a08v02n3.pdf
- González Leegstra (2007). “El juicio a Miguel Osvaldo Etchecolatz (La Plata, 2006) y la construcción de la memoria colectiva”, ponencia presentada en las VII Jornadas de Sociología de la UBA, 2007, publicación digital.
- Jelin, E. (1995). “La política de la memoria: el movimiento de derechos humanos y la construcción democrática en la Argentina”, en González Bombal y otros, *Juicio, castigos y memorias: derechos humanos y justicia en la política argentina*, Buenos Aires: Ed. Nueva Visión.
- Jelin, E. (2002). Los trabajos de la memoria**, Madrid y Buenos Aires: Siglo XXI de España Editores y Siglo XXI de Argentina Editores.
- Jelin, E. y Lorenz, F. (eds.) (2004). *Educación y memoria. La escuela elabora el pasado*, Madrid y Buenos Aires: Siglo XXI de España Editores y Siglo XXI de Argentina Editores.
- Jelin, Elizabeth (2007). “La conflictiva y nunca acabada mirada sobre el pasado”, en Marina Franco y Florencia Levin, eds., **Historia reciente. Perspectivas y desafíos para un campo en construcción**, Buenos Aires: Paidós.
- Sonderegger, M. (1985). “Aparición con Vida. El movimiento de derechos humanos en Argentina”, en Jelin, *Los nuevos movimientos sociales*. Buenos Aires: Colección Biblioteca Política Argentina, N° 124, Centro Editor de América Latina.
- Teubner, G. (1989). “El derecho como sujeto epistémico: hacia una epistemología constructivista del derecho”, *Law and Society review* 23, pp. 727-757.
- Thomas, Y. (1999). *Los artificios de las instituciones. Estudios de derecho romano*, Buenos Aires.
- Vilar, P. (1983). “Historia del Derecho, Historia Total”, en *Economía, Derecho, Historia*, Barcelona: Ariel.

Fuentes jurídicas

Ley 24.411

“Sentencia a Etchecolatz por crímenes contra la humanidad”, septiembre de 2006, en:

<http://www.derechos.org/nizkor/arg/ley/etche.html>

Juzgado en lo Criminal y Correccional N° 3, secretaría especial, La Plata, causa N° 29, 3 de mayo de 2006, “Etchecolatz, Miguel Osvaldo s/ homicidio calificado”

Artículos de diario

Página 12, 02/11/00. Título: “Ordenaron detener a uno de los asesinos de Bru, pero ya no estaba.

El condenado más difícil de atrapar”.