

c. La dimensión jurídica

En el curso de los contactos con familiares de los desaparecidos y sus representantes, así como de las expresiones de los testigos que comparecieron ante la Comisión, se mencionó una y otra vez la demanda de que se haga justicia. El significado de justicia era, según los demandantes, el que fueran procesados los responsables por los arrestos, las torturas y las desapariciones de sus seres queridos. Esta exigencia, arraigada en la sensación de la terrible injusticia cometida contra un número tan elevado de personas, era una reacción comprensible y justa desde el punto de vista humano, aunque problemática en el plano jurídico. Cabe recordar que en el mandato que se confirió a la Comisión no se incluyó la posibilidad de entablar juicio contra los responsables de las atrocidades y, en consecuencia, su labor no se concentró en este punto. No obstante, se llevó a cabo un análisis primario de las posibilidades legales.

A los efectos de que un imputado de haber cometido delito criminal sea juzgado en Israel debe haber, necesariamente, principios de pruebas que fundamenten una posibilidad razonable de que sea condenado. De hecho, se trata de pruebas que vinculen a responsables específicos con hechos concretos que llevaron a cabo. De los testimonios que se dieron ante la Comisión se desprende que la mayor parte de las personas que testimoniaron no fueron testigos de la detención o de las torturas y el asesinato. La mayoría supo relatar su historia personal, pero no sabía mucho, en general, acerca de lo que ocurrió con su familiar desaparecido. Quienes sabían relatar lo ocurrido con los desaparecidos lo oyeron de terceros, sabían cosas fragmentadas, y así sucesivamente. Pocos entre los testigos podían identificar a los responsables de alguna manera. Pareciera que la oscuridad caracterizó el “modus operandi” de los miembros de la junta militar. Un juicio no puede hacerse sobre una base tan oscura.

Cabe preguntar cómo otros países, como por ejemplo España e Italia, procesaron a determinadas personas. La respuesta la da el diferente sistema jurídico. Israel se cuenta entre los países que aplican el Derecho Consuetudinario (*Common Law*). En este sistema, todas las pruebas deben ser presentadas ante el tribunal. No se trata de documentos exclusivamente. Los testigos deben dar testimonio ante el tribunal y someterse al interrogatorio de la contraparte, elemento fundamental para establecer la verdad. El derecho de carear al acusado con los testigos y con las pruebas es un

derecho básico inalienable. Algunos países de América del Sur y de Europa (entre ellos, España e Italia) aplican el método del Derecho Continental. Según el mismo, un juez de instrucción puede recopilar material probatorio y oír a testigos en cualquier lugar del mundo. El expediente es preparado por el juez investigador y éste lo presenta a una etapa intermedia adjuntando sus recomendaciones, para que se adopte una decisión acerca del procesamiento o no. El expediente se presenta ante el tribunal, que examina por sí mismo las pruebas, cita a testigos a su elección y dicta sentencia. Hay países en los que el juicio puede llevarse a cabo en ausencia del acusado hasta la última instancia, incluyendo la etapa de condena. Por consiguiente, este tipo de juicios es posible en países que aplican el Derecho Continental y no en aquellos que utilizan el Derecho Consuetudinario.

Como regla, la competencia de juzgar penalmente a una persona es una jurisdicción territorial, dependiente del lugar en que fue cometido el delito. En Israel hay autoridad para juzgar hechos acaecidos fuera de las fronteras del Estado, conforme a un número de criterios. Los mismos incluyen la ciudadanía de la víctima, crímenes cometidos contra judíos por su condición de tales y también facultades en virtud de la aplicación de convenciones multilaterales que fueron refrendadas por Israel.

Entre los desaparecidos había dos ciudadanos israelíes: Alejandra Jaimovich y Mauricio Weinstein. Alejandra Jaimovich fue secuestrada el 1 de junio de 1976 y según los testimonios fue asesinada el mismo mes. Mauricio Weinstein fue secuestrado el 18 de abril de 1978 y asesinado unos cinco meses más tarde, el 23 de septiembre.

En el código penal israelí se pormenoriza la prescripción por caducidad según la cual en caso de transcurrido el período contemplado por la Ley, no puede volver a procesarse a los responsables de los delitos cometidos. Los delitos de tortura contemplados aquí prescriben al cabo de diez años desde la fecha en que fueron cometidos. Otros delitos graves, tales como la negación de la libertad, física y de la vida, caducan al cabo de veinte años de que fueron cometidos. Dicho período es muy cercano al fin del período de prescripción, respecto de los hechos cometidos en la Argentina en las postrimerías del régimen militar en el año 1983. En todo lo que respecta a la acusación de asesinato de los ciudadanos israelíes, han caducado en los años 1996 y 1998 y no se pudo llevar a juicio a los autores de estos crímenes sobre la

base de su condición de ciudadanos israelíes, aun cuando hubieran sido identificados y probados fehacientemente los crímenes cometidos.

Ello, sin hacer una relación con las condiciones estipuladas en la ley para hacer valer la jurisdicción extraterritorial conforme al derecho penal (doble penalización, ausencia de limitaciones a la responsabilidad penal, sobreseimiento o cumplimiento de la pena en el lugar de ejecución de los crímenes - la Argentina).

Cabe destacar que parte de los responsables por estos actos fueron juzgados o amnistiados según la Ley en la Argentina. Actos de este tipo constituyen una limitación a la responsabilidad penal en el país en que fueron cometidos los crímenes. Según publicaciones, instancias inferiores de los tribunales en la Argentina negaron la validez de la amnistía. Ello, por lo que sabemos, está sometido a revisión ante instancias superiores.

Conforme con los testimonios que se oyeron en la Comisión, las atrocidades cometidas en aquel período no lo fueron contra judíos por su condición de judíos. El argumento que se repetía era que tras la detención, enterados de su condición de judíos, los captores les dieron un trato más duro que el dado a sus compañeros de prisión. Por lo tanto, sobre la base de los testimonios presentados ante la Comisión, no hay cabida para la jurisdicción en virtud de dicho criterio de la Ley israelí.

En cuanto a la jurisdicción en virtud de convenciones multilaterales:

Se han examinado las convenciones relevantes refrendadas por Israel, según las cuales podría haber cabida a la facultad de procesar en Israel.

Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio – La Convención trata de acciones cuyo objetivo es la destrucción de un grupo nacional, étnico, racial o religioso. Las acciones cometidas en el marco del régimen militar en la Argentina no concuerdan con la definición de genocidio, en cuanto no estaban dirigidas precisamente hacia grupos como los mencionados, sino contra grupos políticos, diversas organizaciones civiles o contra opositores (reales o imaginarios) al régimen militar. Por lo tanto, la Convención y la ley que la ha incorporado a la legislación interna israelí no pueden constituir una fuente de facultad para el procesamiento en Israel.

Convención contra la Tortura [y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes] – La Convención define el delito de tortura y estipula el requisito de que los estados firmantes sancionen leyes internas que permitan procesar y castigar en sus jurisdicciones. La Argentina suscribió la Convención en el año 1986 e Israel en 1991. La ley que incorpora la Convención en cuanto a la facultad para juzgar fue sancionada en Israel en el año 1994. Ante la sentencia de la Cámara de los Lores en Inglaterra en el caso Pinochet, la extradición será posible únicamente para los delitos de torturas cometidos cuando todos los estados relevantes fueran miembros de la Convención contra la Tortura (el país en el que se cometieron los delitos, el país que solicita la extradición para procesar y el país al que se solicita la extradición, en el que se encuentra el trasgresor). Más aún, la extradición será posible únicamente por aquellas acciones ejecutadas a partir de que el delito de tortura haya sido penalizado en la legislación interna. En el caso que nos ocupa, mientras que las acciones mencionadas fueron llevadas a cabo entre los años 1976 y 1983, la facultad de procesamiento en virtud de esta convención existe únicamente para las acciones cometidas muchos años más tarde, a partir de 1994.

De esto se deduce que tampoco las convenciones multilaterales refrendadas por Israel constituyen una fuente de facultad para juzgar en este asunto.

En cuanto al procesamiento sobre la base de leyes universales hay una demanda creciente en el mundo por un vínculo entre el foro en que se desarrolla el proceso y el delito o el delincuente. La facultad para juzgar en Israel crímenes de lesa humanidad cometidos en el extranjero aún no ha sido sometida a examen en la práctica. Los dos juicios de este tipo llevados a cabo en Israel (contra Eichmann y contra Demjaniuk), los susodichos fueron acusados conforme a una facultad especial conferida por la *Ley de Justicia contra los Nazis y sus Colaboradores*.

Los responsables por estos actos no se encuentran en Israel y se consideró la posibilidad de traerlos a Israel para juzgarlos. La petición de extradición a un país extranjero puede hacerse únicamente a los efectos de procesar o ejecutar una pena. Dado que existe una dificultad real para procesar en Israel, no es posible solicitar la extradición a un país extranjero. Cuando se solicita a un país determinado dar un paso tan drástico como una extradición, según el Derecho Internacional relevante debe garantizarse la reciprocidad. Así las cosas, en caso de solicitar Israel a la Argentina la

extradición de un ciudadano argentino para que sea juzgado en Israel, la Argentina solicitará que Israel se comprometa a que en circunstancias similares sea extraditado a la Argentina un ciudadano israelí. Entre el Estado de Israel y los países de América Latina, entre ellos la Argentina, no existen acuerdos directos de extradición y no hay indicaciones de que se celebren acuerdos de este tipo en un futuro cercano. Ante la falta de un acuerdo, no hay cabida a la solicitud de extradición de dichos países.

En apariencia, podría solicitarse la extradición a Israel de los imputables desde terceros países, con los que Israel tiene acuerdos de extradición. Ello, basándose en la premisa de que los responsables por los actos delictivos se trasladan entre países en el mundo y pueden llegar a ser detenidos sobre la base de la solicitud de Israel a otro país. En tal situación vuelven a surgir los problemas involucrados en la gestión del proceso, la dificultad probatoria, la limitación del doble riesgo ("cosa juzgada") de procesar a quienes fueron ya juzgados en la Argentina y fueron amnistiados, como así también la vigencia de tal amnistía, como se mencionara más arriba.

Información y pruebas que no resultan suficientes para fundamentar una condena penal o siquiera un procesamiento, pueden constituir una base satisfactoria para la toma de otras decisiones administrativas. De tal modo, la información recogida por la Comisión o que se encuentra en otras fuentes puede fundamentar la decisión del Ministro del Interior de prohibir la entrada al Estado de Israel de los responsables de la ejecución de los crímenes en la Argentina. Una declaración de este tipo conlleva una sanción administrativa con un valor declarativo y es aplicable en el marco de las posibilidades legales existentes.

Resumen: el Estado de Israel no puede procesar a persona alguna sin material probatorio que vincule en un nivel satisfactorio a personas identificadas con crímenes específicos. De cualquier modo, no puede solicitarse la detención o la extradición desde determinados países del mundo, dado que estos se hacen con un único propósito: procesar en Israel. Más allá del obstáculo probatorio, existen problemas graves de facultad para juzgar, prescripción de los crímenes, validez de una amnistía y doble riesgo. Al juntar todos estos asuntos, pareciera que no es correcto someter a todos ellos a un examen frontal en un único juicio. No obstante, información que ha llegado a manos de la Comisión ha sido transmitida al Ministerio del Interior para que éste impida la entrada al país de quienes fueron responsables por la ejecución de los

crímenes mencionados en el período del gobierno militar. El Estado también puede asistir a todo aquel que lo requiera, inclusive a otros países, poniendo a su disposición el material recopilado para que actúen conforme a las posibilidades que se les abra.

Mas allá de reconocer los límites del sistema del Derecho, la Comisión pide a la Argentina como el país en que se cometieron las atrocidades, el lugar en que están enterrados sus muertos y en el que habitan las víctimas y sus familiares, - que haga justicia y procese a los responsables de los actos atroces que se encuentren en su jurisdicción o que son titulares de su ciudadanía. Al propio tiempo, la Comisión expresa su apoyo a la actividad de los Señores Jueces que consideraron adecuado obrar por la vía jurídica para revelar la verdad y bregar por una justicia tanto humana como legalmente justa.