

SUPREME COURT OF THE UNITED STATES

LAURA GONZALEZ-VERA, *et al.*,)
)
 Plaintiffs,)
)
 v.)
)
 HENRY ALFRED KISSINGER, *et al.*,)
)
 Defendants.)
 _____)

No. 05-5017

TO BE COMPLETED BY THE CLIENT FOR WHOM THE STUDENT IS RENDERING SERVICES:

I, Erika Hennings Cepeda, authorize Sebastian Amar, Tara Castillo, Marialejandra del-Cerro, Andrew Gibbs, Jodi Newman, Erin Palmer, Emily Strunk, and Shirley Woodward, law students, to prepare documents to be submitted to the Supreme Court of the United States on my behalf. I am aware that they are not admitted to the bar.

Date

Signature of Client
Erika Hennings Cepeda

TO BE COMPLETED BY THE LAW STUDENTS' SUPERVISING ATTORNEY:

I am a member of the bar of this Court and have been certified as a supervising attorney by the Dean of The Washington College of Law. I will carefully supervise all of the above-named students' work. I authorize these students to prepare documents to be submitted to this Court. I will sign all documents prepared by the students. I assume personal responsibility for their work.

Date

Signature of Supervising Attorney
Michael E. Tigar

DLB 1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25

TRIBUNAL DE APELACIONES
PARA EL CIRCUITO DEL DISTRITO DE COLUMBIA

LAURA GONZÁLEZ-VERA y otros,

Apelados,

vs.

No.05-5017

HENRY ALFRED KISSINGER y
otros,

Apelantes.

Lunes 27 de marzo de 2006

Washington, D.C.

La causa arriba nombrada se presentó para su vista oral de conformidad con el aviso.

ANTE:

EL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE CIRCUITO GINSBURG Y
LOS JUECES DE CIRCUITO ROGERS Y BROWN

COMPARECEN:

EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LOS APELANTES:

AARON LLOYD (Estudiante de Derecho)

EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL APELADO:

ROBERT M. LOEB, ABOGADO

Deposition Services, Inc.
6245 Executive Boulevard
Rockville, MD 20852
Tel: (301) 881-3344 Fax: (301) 881-3338
info@DepositionServices.com www.DepositionServices.com

CONTENIDOPRESENTACIÓN ORAL DE:PÁGINA:

AARON LLOYD (Estudiante de Derecho)
En nombre y representación de los Apelantes

3

ROBERT M. LOEB, ABOGADO
En nombre y representación del Apelado

14

REFUTACIÓN DE:

AARON LLOYD (Estudiante de Derecho)
En nombre y representación de los Apelantes

26

PROCESO

EL SECRETARIO: Caso número 05-5017, Laura González-Vera y otros, Apelantes vs. Henry Alfred Kissinger, en su capacidad individual como Asesor de Seguridad Nacional y Secretario de Estado, y otros. El Sr. Lloyd por los Apelantes; el Sr. Loeb por los Apelados.

SR. TIGAR: Presidente del Tribunal de Circuito Ginsburg, con la venia del Tribunal, mi nombre es Michael Tigar. Soy profesor del Washington College of Law de la American University. Quiero presentar a nuestro estudiante de Derecho, Aaron Lloyd. Hemos llenado los documentos necesarios y le pido permiso al Tribunal para que él haga la presentación oral esta mañana.

JUEZ GINSBURG: Estaremos felices de escucharlo.

SR. TIGAR: Muchas gracias.

PRESENTACIÓN ORAL DE AARON LLOYD

EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LOS APELANTES

SR. LLOYD: Buenos días, Sus Señorías. Con la venia del Tribunal, mi nombre es Aaron Lloyd, y represento a Laura González-Vera y a los otros demandantes en este caso.

Sus Señorías, mi argumento demostrará dos cosas. Primero, los casos Schneider, Youngstown y el del Committee of U.S. Citizens muestran que estos reclamos son justiciables. Segundo, ninguna inmunidad impide que este Tribunal escuche este caso y proporcione una reparación para los daños de tortura y asesinato extrajudicial.

2
3 Sus Señorías, Schneider no prohíbe ver esta causa. En Schneider el
4 Tribunal determinó que era política nacional de los EE.UU. remover del poder
5 a un General para evitar que un gobierno hostil llegara al poder. En ningún
6 momento los EE.UU. han dicho que ayudar e instigar la tortura era política
7 nacional. En cambio, ayudar e instigar la tortura es claramente contrario a la
8 política de los EE.UU. La enmienda Hughes-Ryan de 1974 señaló claramente
9 que la voluntad del Congreso era que de ese momento en adelante la CIA no
10 participaría en ninguna actividad que no fuera la estricta recolección de
11 inteligencia. La ley de Protección de Víctimas de Tortura (TVPA) señala a la
12 política del Congreso que la tortura será ilegal y que se hará responsables a
13 aquellos que torturen. La resolución conjunta 605 de la Cámara de
14 Representantes de 1984 estableció que es la política permanente del Congreso
15 y de los Estados Unidos que la tortura será ilegal en todo momento sin
16 importar la razón ideológica; y es política exterior de los EE.UU. oponerse a
17 la tortura.

18 Youngstown, de hecho, supone que el caso era justiciable y
19 procedió a revisar los méritos de la causa. En ese caso fue un acto del propio
20 jefe del Ejecutivo. E indudablemente estaba dentro del ámbito de las funciones
21 del Presidente cometer esos actos, y, sin embargo, el Tribunal decidió que
22 excedía su autoridad; era anticonstitucional que el mismo Presidente ordenara
23 esa incautación.

24 En Committee of U.S. Citizens vs. Reagan los demandantes
25 estaban atacando directamente una ley aprobada por el

2
3 Congreso, firmada por el Ejecutivo, que claramente era política nacional de
4 los EE.UU. Esa política es la que estaban disputando; en tanto que en este
5 caso no disputamos la política exterior de los Estados Unidos.

6 JUEZ GINSBURG: Bueno, parece... Quizás me equivoque, pero yo
7 pensé que en la demanda había un alegato de que los Estados Unidos
8 auxiliaron el —entre comillas— terror en Chile.

9 SR. LLOYD: Sí, Su Señoría.

10 JUEZ GINSBURG: Entonces, por qué... eso suena a que era la
11 política de los Estados Unidos.

12 SR. LLOYD: Su Señoría, nuestra demanda es que Kissinger actuó
13 por fuera del ámbito de sus funciones. Pero si este Tribunal determina que, de
14 hecho, él sí actuó dentro del ámbito de sus funciones, sostenemos que éstos
15 son actos que ningún soberano puede autorizar; que si este Tribunal decidiera
16 que el soberano de hecho sí autorizó estos actos, las normas del Derecho
17 imperativo lo impiden; impiden que un Ejecutivo autorice cosas tales como la
18 tortura. Pero no necesitamos resolver eso porque el Ejecutivo y el Congreso
19 nunca han autorizado la tortura y no se pretende que haya sido nunca política
20 nacional de los EE.UU. ayudarla ni instigarla.

21 JUEZ GINSBURG: Bueno, si el Congreso... Supóngase que el
22 Congreso, como lo hizo por medio de resoluciones y proyectos de ley,
23 establece con bastante claridad que es contrario a la política de los Estados
24 Unidos usar o facilitar a otros el uso de
25

2
3 la tortura? Y, no obstante, supongamos, es la política de una administración de
4 gobierno específica hacer cosas que pueda alegarse que son contrarias a eso,
5 que pueda alegarse que incluyen la tortura, ¿cuál es la política de los Estados
6 Unidos en esas circunstancias?

7 SR. LLOYD: Bueno, creo que en esas circunstancias eso es... es la
8 clase de política general que sostiene que algo es parte del criterio que la
9 Corte Suprema de los EE.UU. dijo en Hamdi que no podía usarse como una
10 forma de no examinar los daños individuales. El hecho de que haya una
11 política ejecutiva amplia no significa que un tribunal no pueda examinar si se
12 ha lastimado a individuos.

13 JUEZ BROWN: Pero, ¿acaso no tenemos más que eso aquí?
14 Porque, de hecho, usted tiene una certificación del Procurador General de que
15 el Secretario efectivamente estaba actuando dentro del ámbito de sus
16 funciones.

17 SR. LLOYD: Sí, Su Señoría.

18 JUEZ BROWN: Usted tiene algo de pruebas de que, de hecho, la
19 orden inicial para esto vino del propio Presidente. Así que, creo que va más
20 allá de una declaración general de política. Así que, creo que la pregunta
21 entonces es, ¿cómo funciona, cuando uno dice por un lado, una parte, un
22 departamento político, el Congreso, ha aprobado esta ley? Por otra parte, tal
23 vez el Ejecutivo ha dado instrucciones contrarias a eso.

24 SR. LLOYD: Su Señoría, usted ciertamente tiene razón en que aquí
25 tenemos una certificación. Nosotros disputaríamos que

2 exista alguna directriz del Ejecutivo para estas acciones. La oposición se
3 referiría a un intercambio que tuvo el presidente Nixon en 1970, en el que dijo
4 que había que dar todos los pasos para remover a Allende del poder. Pero este
5 caso no es Schneider. Uno no puede sacar a colación una conversación de 1970
6 sobre evitar que alguien llegue al poder como una autorización para que de
7 1973 a 1976 pudiera embarcarse en una política de ayudar e instigar la tortura.
8 Pero aun en el supuesto de que hubiese una política de los EE.UU. de ayudar e
9 instigar y torturar, lo cual no hemos visto que se alegue aquí, Youngstown
10 dice que, incluso los actos del Ejecutivo están sujetos a revisión judicial, en
11 especial cuando son directamente contrarios a la política del Congreso.

12 JUEZ BROWN: Bueno. Bien, abundemos en eso un poquito porque
13 si, de hecho... Lo que Youngstown dijo es que los poderes del Ejecutivo
14 pueden estar menguados cuando entran en conflicto con el Congreso. Pero,
15 ¿significa eso que simplemente no les hagamos caso? Quiero decir, la raya
16 entre esas dos cosas en realidad nunca ha quedado firmemente establecida. La
17 pregunta es el poder que tiene el Congreso para entrometerse en lo que hace el
18 Ejecutivo, ¿o es que ése también es un asunto político?

19 SR. LLOYD: Su Señoría, yo diría que, tratando de continuar, de
20 apegarme a su supuesto, que en ese caso determinaron que aun cuando el
21 propio Ejecutivo se opuso directamente a la voluntad del Congreso, que eso
22 era justiciable y fallaron en su contra. Uno básicamente toma los propios
23 poderes individuales del Ejecutivo
24
25

2
3 según sus diferentes artículos y deduce a partir de ellos lo que el Congreso ha
4 expresado como su voluntad. La voluntad del Congreso es muy clara. Y en
5 Youngstown, el acto que cometió el Ejecutivo fue medianamente —ya saben—
6 legal, pero el Ejecutivo podría creer que es legal. No hay modo alguno de que
7 el Ejecutivo pudiera creer que autorizar la tortura sería legal, y nosotros
8 alegríamos que está incluso por debajo de la tercera categoría, porque no hay
9 una autorización clara para que un funcionario ejecutivo lleve a cabo
10 semejante política.

11 Ahora bien, aun suponiendo...

12 JUEZ GINSBURG: ¿Sr. Lloyd?

13 SR. LLOYD: Sí, Su Señoría.

14 JUEZ GINSBURG: La ley establece que el Secretario de Estado es
15 el responsable de dirigir los asuntos del Departamento como lo indique el
16 Presidente.

17 SR. LLOYD: Sí, Su Señoría.

18 JUEZ GINSBURG: De modo que si usted está en lo correcto en
19 que la dirección del Presidente, de ser contraria a lo requerido por la ley, tiene
20 que ceder y es ilegal...

21 SR. LLOYD: Sí, señor.

22 JUEZ GINSBURG: ... ¿se desprende de esto que Kissinger, o el
23 Secretario, ha actuado de manera ilegal cuando su obligación es seguir las
24 instrucciones del Presidente?
25

 SR. LLOYD: Sí, Su Señoría, yo alegraría que

2 en realidad era también la política del Ejecutivo de 1973 a 1976 oponerse a la
3 tortura. De modo que no hay declaración. Ustedes verán en los deberes
4 autorizados del Secretario de Estado, los cuales ustedes citan, que hay una
5 larga lista de las actividades cotidianas normales del Secretario de Estado:
6 negociar con diplomáticos, asistir a eventos —ya saben, lo que acostumbra el
7 Secretario de Estado—, y entonces cualquier otro deber autorizado que el
8 Presidente le asigne. Yo diría que eso significa que necesitaríamos un lazo
9 directo, necesitaríamos una orden del Ejecutivo que diga que debe participar
10 en estas cosas.

11 Porque tanto el Derecho consuetudinario como la intención del
12 Congreso son muy claros aquí. La tortura ha estado proscrita desde tiempos de
13 la Carta Magna. Así que decir que una conversación general en 1970 llevó a un
14 funcionario ejecutivo de 1973 a 1976, aun después de Nixon salir del poder, a
15 creer que él podía participar en esas cosas, yo no creo que esa sección
16 ordenaba —como otros [deberes] autorizados que le indique el Presidente—,
17 representaba dicha autorización.

18 JUEZ GINSBURG: Déjeme preguntarle esto, si la demanda de la
19 TVPA es justiciable, ¿estoy en lo correcto en pensar que eso requiere que el
20 demandado haya estado actuando conforme a la autoridad aparente del Derecho
21 extranjero?

22 SR. LLOYD: Sí, Su Señoría.

23 JUEZ GINSBURG: Así que, ¿qué posible fundamento tiene
24
25

2 para alegar que Kissinger está actuando conforme a la autoridad aparente del
3 Derecho extranjero?

4
5 SR. LLOYD: El requisito de la autoridad aparente del Derecho
6 extranjero de la TVPA lo rige claramente la Sección 1983. Otros tribunales,
7 que han examinado los antecedentes legislativos, dicen claramente que hay que
8 recurrir a la sección 1983. ¿Cuál es la pauta que establece la 1983? Que es un
9 participante intencional. De los casos Adickes vs. Kress y Princz queda claro
10 que un individuo particular o alguien que actúa como un individuo particular
11 en cooperación con oficiales de policía, como en el caso Princz, por ejemplo,
12 está actuando conforme a la autoridad aparente de esa ley, conforme a la ley
13 pero según...

14 JUEZ GINSBURG: Pero en ese caso —y discúlpeme—, como
15 cuestión general, afirmar una autoridad, ¿no se deriva de ese estado?

16 SR. LLOYD: No se requiere, Su Señoría, que hagan valer la
17 autoridad. Los individuos del caso Princz agarraron a Schwaney, Goodman
18 Chair Schwaney [DELETREO FONÉTICO], en una carretera, se lo llevaron y
19 lo golpearon hasta matarlo, no necesariamente estaban afirmando que eran
20 policías o que tenían la autoridad de policías; participaron de forma
21 intencional con los oficiales de policía en esa acción. De manera que,
22 conforme a la autoridad aparente del Derecho extranjero, es claro que los
23 participantes chilenos implicados tenían la autoridad aparente del Derecho
24 extranjero. Estaban...

25 JUEZ GINSBURG: No sabía si eso estaba claro o no. Pensé que tal
vez estaban infringiendo su propia

2 ley.

3
4 SR. LLOYD: Conforme a las leyes de Chile es ilegal torturar
5 gente. No se afirmó que los oficiales chilenos estuvieran pronunciando
6 veredictos judiciales cuando estaban asesinando extrajudicialmente a esas
7 personas o cuando las estaban torturando.

8 JUEZ GINSBURG: Lo que se alega es que, no obstante, estaban
9 abusando de su cargo.

10 SR. LLOYD: Bueno, eran oficiales, eran miembros de la DINA, el
11 servicio secreto chileno. Yo argüiría, Su Señoría, que si hemos de determinar
12 que Kissinger está dentro del ámbito de sus funciones esto sería una cuestión
13 de hecho que debió examinarse en un tribunal inferior en una audiencia sobre
14 los hechos. Claramente es un error revocable que el tribunal inferior haya
15 dicho que el ámbito de las funciones es una cuestión de Derecho. En su
16 dictamen, página 11, pie de página 9, página suplementaria 170, el Tribunal
17 dice claramente: "el ámbito de las funciones para propósitos de inmunidad es
18 una cuestión de Derecho". Es claro que esto es incorrecto y contrasta con el
19 resto de la jurisprudencia tanto de este Circuito como del Circuito del Distrito
20 de Columbia que consideramos.

21 En el Circuito del Distrito de Columbia dice...

22 JUEZ GINSBURG: Un momento, estoy confundido. ¿Este Circuito
23 y el Circuito del Distrito de Columbia?

24 SR. LLOYD: Perdón. El Circuito Estatal del Distrito de Columbia.
25 Lo siento. El Circuito Estatal del Distrito de Columbia es lo que este Circuito
considera

para el ámbito de las funciones en la agencia...

JUEZ GINSBURG: La ley local.

SR. LLOYD: La ley local. Sí, Su Señoría.

En el caso Boykin, Boykin vs. el Distrito de Columbia, el Tribunal dictaminó que es una cuestión de hecho, el ámbito de sus funciones es una cuestión de hecho, para el jurado. En Johnson vs. Weinberg se revocó la sentencia del Tribunal de instancia inferior y se dijo que era un error que el Juez le quitara el asunto al jurado porque era una cuestión de hecho. En Lyon vs. Carey en este Tribunal se dijo que el caso probablemente fue ganado para el jurado. Y en Kimbro vs. Velten este Tribunal dijo que “la certificación”, la cual, Su Señoría, está sujeta a que la revise este Tribunal y a que los demandantes la impugnen, “la certificación obliga al demandante a presentarse luego de una divulgación razonable de pruebas con elementos que sustenten sus argumentos en cuanto al alcance y los méritos. Si hay una disputa material, el Tribunal debe resolverla en una audiencia probatoria”. Yo recalcaría la palabra “debe”.

JUEZ GINSBURG: La certificación del PG es una prueba a primera vista, ¿correcto? El demandado estaba actuando dentro del ámbito de sus funciones.

SR. LLOYD: Sí, pero...

JUEZ GINSBURG: Así que usted carga con el peso de echar por tierra eso.

SR. LLOYD: Nosotros tenemos esa carga, Su Señoría, pero como se dijo en Kimbro, esa carga nos corresponde luego de una divulgación razonable de pruebas con una audiencia para probar nuestra alegación en cuanto a que él estaba

2 fuera del ámbito. En Stokes vs. Cross, como Su Señoría falló, no se requirió
3 que el demandante alegara la existencia de las pruebas que podía obtener
4 mediante la divulgación. Y en Kimbro se dijo que el marco legislativo de
5 marras no trata la certificación como si en realidad tuviera algún peso
6 probatorio específico.

7 JUEZ GINSBURG: ¿Qué estaría buscando con la divulgación de
8 pruebas?

9 SR. LLOYD: Su Señoría, en la divulgación de pruebas estaríamos
10 tratando de deponer tanto al demandado Kissinger como al demandado Michael
11 Vernon Townley, en cuya contra ya obra una sentencia por incumplimiento.
12 Estaríamos buscando documentos.

13 JUEZ GINSBURG: Correcto, ¿pero qué es lo que solicitan?

14 SR. LLOYD: Estamos solicitando...

15 JUEZ GINSBURG: ¿Qué quieren obtener de esos individuos con la
16 divulgación?

17 SR. LLOYD: Estaríamos solicitando información que establezca
18 que el demandado Kissinger estaba haciendo precisamente lo que alegamos,
19 ayudando e instigando, al actuar en conjunto con los actores chilenos que
20 torturaron a nuestros demandantes. Su Señoría, el Tribunal inferior insinuó
21 que nosotros ni siquiera alegamos que Kissinger ordenó, autorizó, apoyó o
22 alentó estos actos de tortura. Eso es precisamente lo que alegamos...

23 JUEZ GINSBURG: Pero el problema es que ustedes también han
24 alegado
25

2 que los Estados Unidos hicieron eso.

3
4 SR. LLOYD: Sí, Su Señoría.

5 JUEZ GINSBURG: Lo que pone al primer alegato dentro del
6 ámbito de las funciones.

7 SR. LLOYD: Su Señoría, a veces es necesario alegar lo contrario.
8 Así que es claro que...

9 JUEZ GINSBURG: ¿Es así como está estructurado?

10
11 SR. LLOYD: Su Señoría, tenemos demandas contra los Estados
12 Unidos y contra el demandado Kissinger. Este caso es contra ambos por cada
13 una de sus acciones particulares. La CIA y el Departamento de Estado
14 estuvieron profundamente implicados, pero no por voluntad del Congreso ni
15 mediante el financiamiento que se autorizó para estos propósitos.

16 JUEZ GINSBURG: Gracias, Sr. Lloyd. Usted ha agotado todo su
17 tiempo. ¿Procuró reservar un poco para refutar?

18 SR. LLOYD: Sí, dos minutos para la refutación.

19 JUEZ GINSBURG: Le daremos al menos un minuto de eso.

20 SR. LLOYD: Gracias, Sus Señorías.

21
22 PRESENTACIÓN ORAL DE ROBERT M. LOEB, ABOGADO
23 EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LOS APELADOS
24

25 SR. LOEB: Con la venia de Sus Señorías, mi nombre es Robert
Loeb del Departamento de justicia y represento a los Apelados en esta
apelación, el Dr. Kissinger y los Estados Unidos.

2
3 Es nuestra posición que el caso Schneider es determinante en esta
4 cuestión. Surge a partir de reclamos muy parecidos que presentaron los
5 mismos abogados contra el Dr. Kissinger y los Estados Unidos en relación con
6 el golpe, el apoyo al golpe en Chile, y este Tribunal decidió que era una
7 cuestión política no justiciable. Al presente, tenemos exactamente la misma
8 clase de reclamos en relación al apoyo al golpe en Chile. Y así, en cuanto a
ese aspecto de la demanda, Schneider es claramente determinante.

9
10 La otra mitad de la demanda es el apoyo al gobierno que resultó
después del golpe. Y esto lo abarca aun con más claridad la justificación de
11 Schneider. Y si ustedes analizan los alegatos de su demanda, los argumentos
12 aparecen aun más claramente que en Schneider con relación a las decisiones
13 políticas. Si ven las páginas 19 y 20 del Apéndice Común, de lo que acusan al
14 Dr. Kissinger es de actuar como Secretario de Estado y apoyar un régimen, si
15 ven el párrafo 68, y de rehusarse a hablar claro en contra de las atrocidades y
16 todavía —los Estados Unidos y Henry Kissinger dijeron— todavía informaron
17 al régimen en Chile.

18
19 En el párrafo 74 dice que ellos seguían simpatizando con el
régimen, aunque se alegaban estos abusos contra los derechos humanos. Así
20 que como dicen aquí, ellos, en los argumentos de sus alegatos, los escriben de
21 tal forma que sugiere que el Dr. Kissinger de algún modo cometió él mismo la
22 tortura. De lo que realmente están acusando al Dr. Kissinger, como Secretario
23
24
25

2 de Estado, es de no criticar lo suficiente al gobierno que resultó después del
3 golpe. Y eso claramente...

4 JUEZ ROGERS: [LAS VOCES SE SUPERPONEN]... alegando
5 deficiencia?
6

7 SR. LOEB: Bueno, ¿es posible que aquí tenemos una demanda que
8 no cabría en una cuestión política? Quizás. Pero es claro que esta demanda no
9 sólo concierne a cuestiones de relaciones exteriores, sino que es básicamente
10 un ataque a la forma en que el Secretario de Estado condujo las relaciones
11 exteriores.

12 JUEZ ROGERS: En otras palabras, ¿sólo estoy tratando de
13 entender si hay algún margen en absoluto que dé derecho a una demanda
14 cuando, en su opinión, se trata de un funcionario de gobierno?

15 SR. LOEB: Pueda que no lo haya. No puedo presentar todos...

16 JUEZ ROGERS: Si ellos hubieran alegado que el Dr. Kissinger le
17 había dicho al General X, un general chileno, que torturara al demandante o a
18 los familiares del demandante, ¿eso bastaría?
19

20 SR. LOEB: Yo...

21 JUEZ ROGERS: Sólo como una pregunta de alegato.

22 SR. LOEB: ¿En la pregunta de alegato? En Schneider ellos
23 alegaron que el Dr. Kissinger sabía que iban a secuestrar al general Schneider
24 y que sabía o debió haber sabido que eso resultaría en su tortura y su
25 asesinato. Así...

JUEZ ROGERS: Estar al tanto de que

2
3 están sucediendo atrocidades es diferente, en mi caso hipotético, de una
4 alegación [LAS VOCES SE SUPERPONEN].

5 SR. LOEB: Y el suyo es un caso hipotético en extremo, que se
6 aparta del tema. Pero yo diría, considerando el razonamiento de China, que
7 decía que en ese caso ellos alegan medidas extremas, y que un tribunal no está
8 en muy buena posición de decidir si en esas circunstancias se requerían o no
9 esas medidas extremas, que ésa era una cuestión de seguridad nacional, un
10 asunto de relaciones exteriores. Y aun si ellos están alegando que fue ilícito y
11 que terminó en asesinato extrajudicial y tortura en el caso Schneider, no había
12 un tribunal que estuviera en posición de anticipar éstos, especialmente con la
13 percepción retrospectiva de 30 años.

14 JUEZ ROGERS: Así que, en otras palabras, si la demanda que se
15 alega es que no cuestionemos la política de los EE.UU., sea en términos de un
16 golpe o de apoyar después al Gobierno de Allende; en lo que estamos
17 enfocados es en las acciones de un funcionario de los EE.UU., y alegamos lo
18 siguiente. ¿Va eso más allá de Schneider?

19 SR. LOEB: Lo hace un caso más difícil que Schneider. Yo creo
20 que usted definitivamente...

21 JUEZ ROGERS: No, lo único que estoy tratando de entender es la
22 posición del Departamento de Justicia en cuanto a si Schneider es un velo para
23 encubrir todo lo hecho por un funcionario de los EE.UU. donde el Procurador
24 General certifica...

25

SR. LOEB: No, Su Señoría...

JUEZ ROGERS: ... o donde se pone el límite.

SR. LOEB: La Corte Suprema y este Tribunal dicen que en cuanto a cuestiones, cuestiones políticas, y no justiciabilidad, uno tiene que ver los hechos particulares de cada caso.

JUEZ ROGERS: Le di un caso hipotético.

SR. LOEB: Y no creo poder dar una respuesta específica a ese caso hipotético sin ver, ya sabe, donde usted está diciendo que ellos en particular lo ordenaron y...

JUEZ ROGERS: ¿De modo que incluso en mi caso hipotético eso aún sería insuficiente en su... en su opinión legal?

SR. LOEB: Pudiera ser, Su Señoría. Y es un caso mucho más difícil que éste.

JUEZ ROGERS: ¿Si ellos tuvieran un video que mostrara que él jaló el gatillo?

SR. LOEB: Si hubo un...

JUEZ ROGERS: En otras palabras, ¿la posición del Departamento es que la intención del Congreso no podía haber sido que la ley de Protección de Víctimas de Tortura se aplicara a un funcionario de los EE.UU, no obstante lo atroz de sus actos, cuando ejerce un cargo tal como el de Asesor de Seguridad Nacional o Secretario de Estado?

SR. LOEB: Bueno, claramente sólo se aplica a alguien que actúa conforme a la autoridad aparente del Derecho extranjero. Y el Secretario de Estado,

2 al llevar a cabo la política exterior de los EE.UU. casi siempre va a actuar
3 conforme a la autoridad aparente del Derecho de los EE.UU. y no... y en la
4 medida que funcionarios de los EE.UU. estén implicados en actos de violencia
5 en el exterior, como usted está sugiriendo, tiene que recordar que si los
6 Estados Unidos deciden que hay un régimen en el exterior que representa una
7 amenaza para los Estados Unidos, nosotros, por supuesto, podemos usar
8 nuestro poderío militar para matar y cometer actos de violencia que, por
9 supuesto... usted sabe, y el asunto de qué tanta fuerza usar y de si emplearla o
10 no es una cuestión política de lo más esencial.

11 JUEZ GINSBURG: Esta ley no sólo se aplicaría a altos
12 funcionarios, ¿correcto?

13 SR. LOEB: Por supuesto que no, Su Señoría.

14 JUEZ GINSBURG: Se aplica a todos. De modo que un agente
15 renegado en el campo que se voltea y actúa en concierto con el servicio de
16 inteligencia del gobierno extranjero y contraviene sustancialmente la TVPA
17 parecería ajustarse al molde.

18 SR. LOEB: ¿Ajustarse al molde? ¿Él estaría dentro de la ley, Su
19 Señoría?

20 JUEZ GINSBURG: Se ajusta al molde de actuar conforme a la
21 autoridad aparente del Derecho extranjero.

22 SR. LOEB: Pudiera ser en esa circunstancia. Porque la cuestión
23 que aparece en el análisis de West vs. Atkins, si uno aceptara la premisa de la
24 1983, es si él posee su autoridad en virtud de las leyes chilenas y donde actúa
25 como una autoridad renegada y no tiene ninguna participación en relación con
lo que está haciendo en

2 Chile de conformidad con las leyes de los EE.UU., podría ser que esté
3 derivando su autoridad en ese contexto.

4
5 JUEZ GINSBURG: Bueno, si él es un agente destacado en la
6 embajada en Chile, bien, y ahí tiene la autoridad para actuar en nombre de la
7 CIA, pero en vez de eso empieza a actuar, como dije, en concierto con los
8 agentes del Gobierno chileno, saliendo con ellos e identificando a gente para
9 que la recojan y la torturen o quién sabe qué, como usted dijo, los hechos
10 cuentan, ¿verdad?

11 SR. LOEB: Los hechos cuentan, pero algunas veces esas mismas
12 pesquisas en busca de hechos derivarán en una suerte de investigación de
13 cuestiones políticas sobre si una agencia de inteligencia extranjera estaba
14 actuando dentro del ámbito de su misión o conforme... y cuál era el nivel de
15 cooperación con otro gobierno extranjero. Hay muchas...

16 JUEZ ROGERS: Si es una cuestión de hecho, ¿tienen derecho
17 entonces los demandantes a alguna divulgación limitada de pruebas aquí?

18 SR. LOEB: En un caso hipotético extremadamente diferente.

19 JUEZ ROGERS: No, con esta demanda que ellos tienen ahora.

20 SR. LOEB: Con la demanda aquí, sólo están alegando que Henry
21 Kissinger no criticó lo suficiente al Gobierno de Chile...

22 JUEZ ROGERS: No, para ser justos, Sr. Leob, ellos alegan más
23 que eso.

24 SR. LOEB: En, en, en...
25

2 JUEZ ROGERS: Así que él está actuando en conjunto.

3
4 SR. LOEB: Al actuar en conjunto, pero todo el de... Quiero decir,
5 ellos tienen que, en su demanda, dar una... ellos alegan hechos en su demanda,
6 y esos hechos son todos de que Henry Kissinger apoyaba al régimen, de su
7 renuencia a hablar en contra del régimen.

8 Que aquí hay algo muy revelador, el apoyo de la dictadura —éste
9 es el párrafo 72 en la página 20 del Apéndice Común— está ilustrado. ¿Cómo
10 está ilustrado? Porque el Gobierno de los Estados Unidos continuó dándole
11 ayuda militar a Chile. Ustedes saben, Henry Kissinger no estaba
12 personalmente vendiéndole armamento militar a ese gobierno. Era una política
13 de los EE.UU. apoyar al régimen al que están acusando de ayudar e instigar, y
14 de venderle armas a ese régimen. Así que, ya saben, con el debido respeto, Su
15 Señoría, eso es lo que alega esta demanda. Y éste es un terreno plagado de
16 casos hipotéticos, pero esta demanda claramente cabe dentro del ámbito de
17 Schneider e incluso más que el propio Schneider.

18 Me encantaría responder a cualquier pregunta que tengan, incluso
19 la pregunta por la que pidieron escritos suplementarios.

20 JUEZ GINSBURG: Bueno, quiero darle un poquito de seguimiento
21 al asunto que sacó a colación antes la Juez Brown. Al menos estaba implícito
22 en lo que ella decía, que es preguntar si el Congreso... Cuando el Congreso
23 tiene, por ley,
24
25

2 establecido un mandato para la política exterior. ¿Altera eso la línea entre... o
3 altera la precedencia de la autoridad de modo alguno?

4
5 SR. LOEB: Bueno, este Tribunal, el caso Crocket trató con una
6 situación similar en donde la demanda entablada decía que uno básicamente
7 está contraviniendo la ley de Poderes de Guerra y una ley que dijimos de que
8 ya no puede apoyar a este régimen en el exterior sin una declaración particular
9 de emergencia, que no ha entrado en vigor. Y este Tribunal dijo en Crocket
10 que era una cuestión política que surgió sobre si podíamos seguirle dando
11 apoyo militar a ese régimen o no, o si se contravenía la ley de Poderes de
12 Guerra o no.

13 Así que, quiero decir, dependería de la ley y el vínculo específico,
14 pero como dijo este Tribunal en Schneider, esta clase de disputas políticas,
15 sobre qué tanta fuerza usar, cuánto apoyo darle a otro régimen, son asuntos
16 que le competen a las ramas políticas. Y existen remedios políticos. Hay
17 investigaciones. El Congreso puede cortar fondos. Y como señaló este
18 Tribunal, existe incluso la amenaza del juicio político al que puede recurrirse.
19 Así que hay remedios políticos cuando existen estos contrapesos políticos.

20 Y es difícil imaginar también una situación en la que esa clase de
21 contrapeso al Ejecutivo estuviera sujeta a que la aplicara el sector privado.
22 Pero si uno tuviera una ley que estuviera sujeta a la aplicación privada, ya
23 saben, pudiera ser posible. Pero
24
25

2
3 creo que el caso Crocket ofrece un buen análisis de cómo una simple
4 restricción sobre el Ejecutivo acerca de cuándo y cómo emplear la fuerza por
5 lo general no está sujeta a supervisión política, a supervisión judicial.

6 JUEZ BROWN: ¿Qué pasa si uno no tiene una simple restricción,
7 sino más bien realmente un conflicto? Porque aquí lo que se está diciendo, por
8 un lado, es que ésta era política de los EE.UU., que esta persona estaba
9 actuando dentro del ámbito de sus funciones. Lo que los demandantes están
10 diciendo es pero, y la forma en que el tribunal de primera instancia analizó
11 esto aquí fue decir, bueno, pueda que haya la inmunidad de Westfall pero,
12 quizás, la TVPA cabe dentro de la excepción. Así que lo que uno tiene en
13 realidad es un conflicto entre los dos poderes, quizás. Y si uno tiene eso,
14 ¿cómo lo resuelve? Digo, ¿sigue siendo eso una cuestión política o es
15 justiciable pero difícil?

16 SR. LOEB: Puede no ser justiciable... Permítame llegar a lo del
17 conflicto, como usted aseveró aquí. Ellos dicen que es un conflicto porque
18 existe una política de los EE.UU. contra la tortura, y Henry Kissinger tenía
19 una política a favor de la tortura. Nuevamente, su demanda dice que la política
20 estaba apoyando a un régimen que ellos dicen que participaba en la tortura y
21 los abusos a los derechos humanos.

22 JUEZ BROWN: Sí, pero quiero ir más allá. Entiendo que usted
23 piensa que su demanda es deficiente y piensa que lo que han dicho no lo es,
24 pero lo que quiero que me diga es, ¿qué pasa si aquí tenemos una demanda
25 suficiente

2 porque el fundamento de la Doctrina de la Cuestión Política, y la limitación
3 del Tribunal en esa esfera, se basa en parte en la separación de poderes? ¿De
4 acuerdo? Quiero decir, ésa es la justificación para eso. Así que si usted tiene,
5 de hecho, un conflicto entre esos departamentos políticos, ¿qué hace el
6 Tribunal?

7
8 SR. LOEB: Bueno, hay un conflicto hasta donde concierne a la
9 política y a cuánta fuerza usar, en especial en una esfera de relaciones
10 exteriores, es un asunto entre los órganos políticos, que pienso que este
11 Tribunal sabiamente dijo en Schneider que era una cuestión que el Tribunal
12 debía dejar a los remedios políticos. Y creo que ésa es la respuesta corta.

13 Pero en cuanto al... para la ley de Protección de Víctimas de
14 Tortura, ahí hay un remedio que no está sujeto a la inmunidad de Westfall,
15 porque es una situación que da derecho a una demanda. Pero sigue estando
16 sujeto a la Doctrina de la Cuestión Política, donde los actos que aquí se alegan
17 son de política exterior, sobre si apoyar o no, y qué tanto, a un régimen que
18 ellos alegan que estaba participando en abusos a los derechos humanos.

19 Por ejemplo, según su teoría, si alguien alegara que el nuevo
20 régimen en Iraq cometió abusos contra los derechos humanos, básicamente
21 deberíamos dejar de apoyar a ese régimen como un asunto... sería... los
22 funcionarios que estuvieran haciendo eso se expondrían a incurrir en
23 responsabilidad personal en el futuro. La cuestión de apoyar o no, y cómo, a
24 un régimen que tiene algunos abusos a los derechos humanos, y
25

2 abundan los regímenes en todo el mundo con historiales de derechos humanos
3 no muy limpios, pero seguimos tratando de entablar relaciones o tenemos
4 intereses de seguridad nacional en entablar relaciones con ellos, y tratar de
5 persuadirlos de mejorar los derechos humanos [INDISCERNIBLE]. Y decir
6 que hay demandantes que pueden venir al tribunal y litigar nuestra relación
7 con esos países, litigar si debemos haber opuesto reparos más fuertes a sus
8 actividades, si debemos cortarles toda ayuda porque se habían alegado abusos
9 a los derechos humanos; todas éstas son cosas que un tribunal simplemente no
10 puede evaluar, Su Señoría.

11 JUEZ ROGERS: ¿De modo que eso también excluye al funcionario
12 renegado?

13 SR. LOEB: Creo que el caso hipotético del Juez Presidente
14 Ginsburg, ustedes saben, depende de qué tan renegado y fuera del ámbito de su
15 autoridad está. En algún momento vamos a decir que no estaba actuando
16 dentro del ámbito de su autoridad, y que sólo estaba actuando alterverous
17 [DELETREO FONÉTICO] y no habrá siquiera una certificación del ámbito en
18 ese respecto.

19 JUEZ ROGERS: Nuevamente, ésa es básicamente una decisión
20 política del Procurador General.

21 SR. LOEB: Y según el caso Haddon, si uno se fija, en lo que toca
22 a la certificación del ámbito, en las alegaciones en la demanda y si hay, a
23 primera vista en la demanda, está dentro del ámbito de la autoridad. Y aquí, en
24 lo que concierne
25

2 al Secretario de Estado, todas las alegaciones de hecho, de tomarse como
3 ciertas, todas son sobre sus acciones, en su actuación como Secretario de
4 Estado, al hablar de uno u otro modo sobre este régimen, ya sea en su apoyo o
5 sin condenarlo lo suficiente o en apoyo de ayuda militar para el mismo.

6 De manera que aquí, al examinar los hechos a primera vista, es
7 claro que un tribunal tiene la autoridad de decir en vista de esto que la
8 certificación del ámbito era correcta y, de forma parecida, en la cuestión
9 política uno puede decir, en lo que toca a la demanda, que lo que alega cabe
10 dentro de ese dominio. Gracias.

11 JUEZ GINSBURG: Gracias, Sr. Loeb. Lloyd, tiene usted un
12 minuto.

13 REFUTACIÓN DE AARON LLOYD

14 EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LOS APELANTES

15 SR. LLOYD: Su Señoría, el presente Abogado hizo referencia al
16 caso Haddon. En el caso Haddon no hubo disputa de hechos porque los hechos
17 inferiores no disputaron los hechos. Y el expediente indica que es, de hecho,
18 lo que yo diría es el origen del error de la instancia inferior. Que ellos dijeron
19 que como las partes no disputaron los hechos es, por tanto, una conclusión de
20 Derecho.
21

22 La Doctrina de la Cuestión Política no impide este caso. El caso
23 Baker específicamente dice que la etiqueta de CP tiene la propiedad de
24 oscurecer la necesidad de efectuar una investigación caso por caso. Y el
25 tribunal inferior hábilmente discutió la Doctrina de la Cuestión Política y

2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25

decidió no depender de ella, en parte por la naturaleza dispersa y desorganizada de la Doctrina de la Cuestión Política.

El caso Crocket se distingue claramente. Es un asunto de poderes de guerra. Nosotros no disputamos poderes ejecutivos tan claros. Tanto el tribunal inferior como el gobierno están escogiendo de nuestra demanda las cosas que quieren decir que alegamos. Hemos alegado ayudar e instigar y actuar en conjunto en la tortura.

Veo que mi tiempo se agotó.

JUEZ GINSBRUG: Gracias, Sr. Lloyd. Bienvenido nuevamente cuando lo autoricen para ejercer la abogacía. Sr. Lloyd y Sr. Loeb, gracias, queda sometido el caso.

(Receso).

2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25

CERTIFICADO

Certifico que la anterior es una transcripción correcta de la audiograbación electrónica del proceso en la causa arriba nombrada.

Debra L. Blum

15 de junio de 2006

DEPOSITION SERVICES, INC.