

DEMANDAS DE VERDAD Y JUSTICIA A LA LUZ DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Vilma C. Balmaceda*

Ante la reciente publicación de la Resolución Suprema que establece el Grupo de Trabajo Interinstitucional que preparará las propuestas para el establecimiento de una Comisión de la Verdad en el Perú¹, considero conveniente sugerir algunas ideas vinculadas al importante tema de las demandas de justicia y verdad respecto de violaciones a los derechos humanos, esperando de esta manera aportar a un diálogo nacional sobre la materia.

Es evidente que si bien la humanidad está todavía a una distancia significativa de conseguir que el sistema internacional exija en forma plenamente efectiva los estándares internacionales de derechos humanos, no queda duda que los Estados que han ratificado los Convenios de Ginebra, las Convenciones contra el Genocidio y contra la Tortura, los Pactos Internacionales de Derechos Humanos de Naciones Unidas —y respecto de la gran mayoría de los países del hemisferio occidental, los no menos relevantes instrumentos interamericanos de derechos humanos— están en la clara obligación de respetar los estándares contenidos en estas normas en su respectiva administración de justicia nacional.²

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos actualmente reconoce la existencia de un núcleo inderogable de derechos humanos, los cuales, por definición, no pueden ser suspendidos bajo ninguna circunstancia.³ La prohibición de limitar formalmente estos

* Abogada. Master of Arts en Estudios de Paz y Candidata al grado de Ph.D. en Gobierno y Estudios Internacionales por la Universidad de Notre Dame du Lac.

1 Resolución Suprema No. 304-2000-JUS, publicada en El Peruano el 10 de diciembre del año 2000.

2 Cabe mencionar que incluso respecto de aquellos países cuyos gobernantes han optado por no suscribir o ratificar estas convenciones, puede argumentarse la existencia concreta de derecho consuetudinario concerniente a los crímenes contra la humanidad que les es oponible.

3 Conforme al artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Res. AGNU 2200-A (XXI), los derechos humanos inderogables, ni siquiera durante el estado de emergencia, son: el derecho a la vida; a la integridad personal (libertad de la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes); a la libertad personal (libertad de la esclavitud y la servidumbre forzada); prohibición de la prisión por deudas; el derecho a un juicio justo (hoy entendido en términos de satisfacer los estándares mínimos del debido proceso); el reconocimiento de la personalidad jurídica; y la libertad de pensamiento, conciencia y religión.

derechos alcanza, sin duda, a las limitaciones que de facto pudieran ordenar los órganos del Estado. Una lógica conclusión de esto, es que normas *ex post facto* que tuvieren el propósito de eliminar las consecuencias legales de violaciones a estos derechos, quedan también prohibidas a la luz del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por constituir suspensiones a derechos humanos inderogables. Esta conducta estatal, por supuesto, queda prohibida *a fortiori* respecto de situaciones de normalidad en que no se alegue el estado de emergencia.

Los derechos identificados como parte del núcleo inderogable de los derechos humanos, son precisamente los derechos violentados por los actos hoy en día identificados en la categoría de crímenes contra la humanidad, por lo que su violación genera por parte del Estado, la obligación positiva de investigar, juzgar y sancionar a los responsables. Si bien no es materia de este artículo profundizar en el tema de juzgamientos extraterritoriales, debe mencionarse que ya que se trata de conductas⁴ que afectan el núcleo irreductible de los derechos humanos y que constituyen crímenes contra la humanidad, la aplicación de esta regla trasciende las fronteras del Estado con jurisdicción territorial primaria y alcanza a los demás miembros de la comunidad internacional.

Cuando se han realizado violaciones contra derechos que forman parte del núcleo inderogable de los derechos humanos en el marco de un conflicto armado, estos actos han sido considerados como graves violaciones a las normas y costumbres de la guerra, que reconocen expresamente tanto la obligación de sancionar que tiene el Estado en cuyo territorio se realizaron dichos actos, como la jurisdicción universal respecto de dichos crímenes.⁵ Tal como lo expresó el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas en la Resolución No. 955 del 8 de noviembre de 1995, que estableció la creación del Tribunal Internacional de Ruanda⁶, aún cuando estos principios se aplicaron por mucho tiempo únicamente a conflictos internacionales, hoy en día se reconoce que son aplicables igualmente a violaciones cometidas en el marco de conflictos armados no internacionales.

A la luz de este actual desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos, las obligaciones que tienen los Estados que enfrentan una historia reciente de violaciones a los derechos humanos pueden resumirse en cuatro elementos fundamentales: 1) investigar los casos y sancionar a los responsables; 2) dar a conocer la verdad de los hechos; 3) realizar reparaciones; y 4) remover de las instituciones armadas a los presuntos responsables.

1. LA OBLIGACIÓN DE JUZGAR Y SANCIONAR

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos impone a los Estados expresas obligaciones concernientes no sólo a no cometer ciertos actos que atenten contra los derechos fundamentales de los individuos que habitan en su territorio, sino también de darle a

4 En América Latina, estas violaciones han tomado la forma de desapariciones forzadas, torturas y ejecuciones extrajudiciales, principalmente.

5 Ver Art. 146 de la IV Convención de Ginebra «Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra» (1949).

6 También véase MERON, Theodore «International Criminalization of Internal Atrocities» en: *American Journal of International Law* 89, No. 3. Julio, 1995, pp. 554-577.

todos y cada uno de esos individuos la posibilidad real de obtener justicia mediante el uso de procedimientos de naturaleza principalmente judicial.

Esta obligación de hacer justicia, es decir, el deber del Estado de investigar, juzgar y sancionar a las personas que hayan cometido actos de naturaleza criminal en contra de los derechos humanos se convierte en una obligación sumamente compleja en contextos donde el abuso del poder y las violaciones contra los derechos humanos han caracterizado la vida política reciente de un país.

Debido a esta complejidad en la dimensión política, la lucha contra la impunidad ha sido frecuentemente interpretada como una decisión desestabilizadora y vengativa. Sin embargo, puede afirmarse hoy en día que un número creciente de líderes democráticos reconoce que un orden basado en el estado de derecho y el respeto de la dignidad humana impone la obligación de no dejar que ciertos crímenes queden impunes.

Con el propósito de que la aplicación de la justicia en períodos de transición se conduzca apropiadamente, los procedimientos por violaciones a los derechos humanos deberán proveer evidencia tangible de ciertos principios rectores tales como la igualdad en el trato, la transparencia y el respeto al estado de derecho. Estos principios, como sabemos, son aquellos que precisamente distinguen a un régimen democrático de uno autoritario.

Los procesos judiciales que se den en este marco, entonces, debieran caracterizarse por un pleno respeto al debido proceso. Sería un terrible error para cualquier sistema democrático el pasar por alto las exigencias del debido proceso en su anhelo de sancionar a quienes han abusado del poder y permitido o cometido gruesas violaciones a los derechos humanos. Recordemos que lo que permitió dichos abusos en el pasado fue precisamente la falta de respeto a los estándares internacionales del debido proceso. En este sentido, debe ponerse énfasis en dos fundamentales principios: *Nullum crimen nulla poena sine lege* y *Non bis in idem*.

Efectivamente, las personas sólo deben responder por violaciones a leyes que estuvieron vigentes en el momento en que los actos imputados fueron cometidos. De otra manera, el mensaje, en forma y contenido, será que los nuevos líderes estarán manipulando el sistema, lo cual sin duda afectará negativamente la credibilidad del régimen democrático.

En segundo lugar, no debe insistirse en que personas que fueron absueltas previamente vuelvan a ser juzgadas, a menos que se tenga clara evidencia de que el procedimiento judicial anterior no fue conducido de buena fe, sino que constituyó un pretexto para permitir la impunidad de los culpables.⁷

Debe admitirse que muy probablemente esta aproximación resultará en un número menor de sentencias condenatorias a las esperadas, sin embargo, el poderoso mensaje que da el pleno respeto a la ley y a los requisitos del debido proceso constituye un beneficio por el cual bien vale pagar el precio. De otra manera, se permitirá que tales juicios corran el riesgo de estar políticamente manipulados para servir los fines de quienes detentan el poder de turno, dando lugar a la persecución de personas vinculadas al viejo régimen moti-

7 MÉNDEZ, Juan. 1997. *In Defense of Transitional Justice*. Notre Dame, p. 11.

vada no por los crímenes que hayan cometido, sino en razón de sus ideas, lo cual no debería ser tolerado si en verdad se busca que el proceso de transición genere bases apropiadas para la reconciliación nacional y la consolidación de la democracia.

Muchas sociedades en América Latina y Europa Oriental experimentan en la actualidad las características asociadas a comunidades profundamente divididas, lo cual influye negativamente en los esfuerzos de hacer justicia a las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Haciendo reconocimiento expreso de estos riesgos Aryeh Neier señaló hace ya una década que “Permitir que las fuerzas armadas permanezcan inmunes a la investigación y juzgamiento por crímenes [contra los derechos humanos] parece intolerable; sin embargo, resulta irracional insistir en que un gobierno civil se suicide mediante esta provocación a las fuerzas armadas”.⁸ No obstante, conviene indicar que esta reflexión, tal como el propio Neier ha dicho, no puede ser utilizada como excusa para no hacer nada frente a los excesos de los poderosos: “Si el nuevo gobierno civil ha de convertirse en una genuina democracia, es esencial que el estado de derecho⁹ prevalezca y que las fuerzas armadas sean subordinadas al orden democrático”.¹⁰

La experiencia internacional muestra que no en toda circunstancia la opción judicial constituye necesariamente la mejor forma de enfrentar las heridas que los individuos y la sociedad en su conjunto tienen como resultado del abuso del poder. Ante esta disyuntiva, es posible afirmar que poco a poco se va superando el error de plantear la decisión política de enfrentar un pasado de violaciones a los derechos humanos en términos del todo o nada, lo cual significaría reducir el rango de opciones únicamente a dos, el juzgamiento penal de los presuntos responsables o la invisibilización total de las violaciones contra los derechos humanos y sus víctimas. En situaciones donde la polarización social y política no han permitido procedimientos judiciales de investigación y sanción, las comisiones de la verdad han logrado gran aceptación como una manera de quiebre simbólico con los abusos del pasado y como forma de cumplir con la obligación de dar a conocer la verdad de los hechos vinculados a las violaciones de derechos humanos.

2. OBLIGACIÓN DE DAR A CONOCER LA VERDAD DE LOS HECHOS

Reconocer el derecho de las víctimas a conocer la verdad implica que el Estado debe permitir y promover la investigación exhaustiva de los actos vinculados a las violaciones de derechos humanos, propiciando de esta manera su conocimiento por parte de la sociedad.

Muchos han insistido en que un proceso de descubrimiento de los hechos, a través de una comisión de la verdad por ejemplo, constituye una situación peligrosamente desestabilizadora para la sociedad y el sistema político en su conjunto. Como parte de este

8 NEIER, Aryeh. “What should be done about the guilty?”, en: *The New York Review of Books*, Febrero 1ro, 1990, p. 34.

9 El estado de derecho se define por la vigencia de los siguientes tres elementos: i) respeto de los derechos humanos; ii) separación de poderes para garantizarlo, lo que implica principalmente la separación de los poderes de dirección o gobierno de los de control; y iii) un gobierno surgido de elecciones libres realizadas en condiciones equitativas.

10 NEIER, Aryeh. *Ob. Cit.*

argumento se han citado frecuentemente los casos español y polaco, en los cuales se optó por ignorar el pasado de manera total. Aunque es imposible negar que en estos casos la decisión política de obviar el pasado tuvo «éxito» —si éste es definido como la estabilidad y permanencia del nuevo orden democrático¹¹— lo que no se ha logrado a pesar de los años, sin embargo, ha sido que cesen las demandas por conocer la verdad y obtener algún grado de justicia en estos países, quedando esto como una tarea pendiente. Asimismo, cabe recordar el caso de Haití donde se optó prácticamente por la impunidad total, lo que dio como resultado que nuevos abusos se repitieran en el futuro inmediato.

¿Por qué es importante investigar? Aquellos que han sufrido innumerable actos de tortura y abuso, que han perdido a sus seres queridos, y cuyas vidas han sido devastadas por la violencia, necesitan saber que el daño sufrido no será pasado por alto por los nuevos líderes democráticos sino que su perjuicio será seriamente investigado y, aunque fuera limitadamente, resarcido. Esto es debido a las víctimas como parte de un reconocimiento mínimo de su humanidad. Cuando se han vivido ciclos de violencia de tal magnitud que se ha violentado el núcleo inderogable de derechos humanos, es necesario que la sociedad enfrente ese pasado reciente y sobre esta base, se pueda generar un proceso de reconciliación nacional. Para esto, es imperativo que se realice un genuino esfuerzo por documentar las violaciones a los derechos humanos y rescatar la memoria de las víctimas de la amnesia nacional. No hacer esto, implica continuar manteniendo los ilegales privilegios de los poderosos y simultáneamente, desconocer deliberadamente la dignidad y valor de los seres humanos que fueron víctimas de tales violaciones.

Si bien el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no reconoce expresamente a las víctimas el derecho a exigir determinada penalidad para el, la o los responsables, está fuera de toda duda que sí reconoce el derecho de las víctimas al acceso a la justicia. Por lo tanto, amnistías o normas equivalentes de naturaleza tan amplia que prohiban incluso la investigación de las violaciones cometidas contra los derechos humanos por algún régimen, aún aparentemente democrático,¹² no satisfacen el estándar internacional exigido por el derecho internacional. La negación de la posibilidad de investigar e informarse sobre los hechos vinculados a violaciones de derechos humanos por parte de la autoridad estatal evidentemente entra en conflicto con la obligación internacional de los Estados de respetar las libertades de información y expresión,¹³ cuyo ejercicio constituye precisamente una de las principales características de la democracia.

11 MÉNDEZ, Juan. *Ob. Cit.* p. 3.

12 Escribo 'aparentemente', ya que si seguimos una de las definiciones más aceptadas de democracia, el respeto a los derechos humanos precisamente constituye un elemento constitutivo del régimen y no una característica accidental. Véase DAHL, Robert. *Democracy and Its Critics*, Yale University Press, 1989.

13 Este derecho humano ha sido ampliamente reconocido en los principales instrumentos internacionales globales y regionales de derechos humanos: Declaración Universal de Derechos Humanos (Preámbulo y Art. 19); Declaración Interamericana de los Derechos y Deberes del Hombre (Art. iv); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Art. 19), Pacto de Derechos Humanos San José de Costa Rica (Art. 13); Convención Europea de Derechos Humanos (Art. 10).

3. OBLIGACIÓN DE REPARAR

Un típico argumento en contra de esta exigencia es que las vidas perdidas ya no pueden recuperarse y que el sufrimiento experimentado no se puede deshacer. No obstante la certeza de este argumento, de él no se deriva que una reparación a las víctimas o sus causahabientes, que sea de tal naturaleza que reconozca la dignidad de las víctimas, no tenga sentido. Una indemnización apropiada, que incluya tanto una reparación de índole pecuniario como también la realización de actos simbólicos que expresen reconocimiento por el daño sufrido por las víctimas y una petición genuina de disculpas por parte de la sociedad, tienen el potencial de ofrecer un reconocimiento cabal del valor de la víctima para la sociedad y, en consecuencia, permitir un proceso de reconciliación.

4. OBLIGACIÓN DE REMOVER A LOS RESPONSABLES DE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS

Existe una creciente demanda de que los gobiernos democráticos se aseguren que quienes cometieron violaciones contra los derechos humanos cuando formaban parte de institutos encargados de preservar la paz social y la seguridad del Estado, sean removidos definitivamente de dichas instituciones. Esta exigencia resulta completamente legítima al considerar la esencia de la función primordial que tienen estas instituciones en el contexto de un régimen democrático, y constituye una medida sumamente importante en procesos de transición.

Es importante mencionar que los expertos en esta materia ven en estas exigencias principalmente una obligación de medios y no de resultado. Esto significa que el Estado cumplirá con su responsabilidad internacional si conduce de buena fe cada uno de estos procesos, independientemente de los resultados que puedan obtenerse. Esto debe ser así ya que lamentablemente una variedad de crímenes quizá no lleguen a esclarecerse y, si la culpabilidad no logra probarse, el acusado debe ser dejado libre. Respetar los derechos humanos incluso de presuntos violadores de derechos humanos es un principio fundamental que todo sistema democrático debe acatar.

5. UNA REFLEXIÓN FINAL DE CARÁCTER ÉTICO POLÍTICO

De los varios argumentos que se han esgrimido en favor de no ignorar las violaciones a los derechos humanos del pasado reciente, probablemente el más consistente sea el que insiste en que si el liderazgo político busca construir un régimen democrático en el cual se respeten plenamente los derechos humanos, crímenes como las desapariciones forzadas, torturas y ejecuciones extrajudiciales no deben ser tolerados como actos que queden totalmente impunes. La decisión política de hacer efectivo el principio de rendición de cuentas, por el cual los responsables de violaciones a los derechos humanos deben responder por los abusos cometidos durante el ejercicio del poder, debe estar basada en el respeto a la dignidad de las víctimas y en las normas fundamentales del estado de derecho, lo que implica que todas las partes involucradas enfrenten en condiciones de igualdad los cargos imputados, y no que el sistema sea manipulado por sentimientos vengativos contra meros colaboradores que, si bien pudieron haber cometido actos reprobables desde un punto de vis-

ta ético, sus acciones no constituyeron actos criminales en el momento en que fueron cometidos.

Esta reflexión tiene completa correspondencia con la lógica de la paz ya que, tal como ha sido reconocido por la comunidad internacional respecto de los casos de Yugoslavia y Ruanda, resolver el problema de la responsabilidad penal individual por los peores crímenes es esencial para la paz, porque permite distinguir a las personas culpables de aquellos a los que erróneamente se les ha atribuido culpa en forma colectiva, sea por sus simpatías políticas, su pertenencia a tal o cual partido o agrupación política o por pertenecer a determinada institución militar o policial.

Recapitulando, si bien los retos y dificultades que existen en el escenario político posterior a procesos de violencia no son irrelevantes, la apreciación sobria y madura de éstos no debe convertirse en una excusa para la inacción. De otra manera, con esta actitud se estaría cediendo ante la peligrosa existencia de poderes paralelos al gobierno democrático, que no se someten al estado de derecho, lo cual resulta radicalmente inconsistente con el concepto mismo de democracia. En casos donde el análisis de las circunstancias políticas que aquejan a un país lleva a concluir que la realización de procesos de investigación jurisdiccional no es posible por el momento—sea por que existe un serio riesgo de que desate una nueva ola de violencia o porque las limitaciones institucionales no lo permitan¹⁴—no debe subestimarse el potencial que tienen mecanismos tales como las comisiones de la verdad, cuando éstas representan genuinos esfuerzos por investigar lo que realmente pasó y no se reducen a ser pretextos para permitir la impunidad.¹⁵ Si una comisión de la verdad cuenta con el debido respaldo legal y político y con los recursos humanos y materiales necesarios, su potencial para generar conciencia en la población respecto a los peligros del autoritarismo es inmenso, lo cual sin duda resultará en reforzar la legitimidad del sistema democrático más allá de qué personas en particular detentan el poder de turno.

14 Las limitaciones institucionales que pueden obstaculizar las demandas de justicia normalmente están relacionadas con las características del sistema de justicia del país del que se trate. Las Cortes puede que simplemente sean incapaces de llevar adelante procesos judiciales limpios y transparentes sea porque están plagadas de corrupción, porque carecen de la necesaria independencia o, por que no cuentan con los recursos humanos y materiales indispensables para llevar adelante el tipo de investigación requerida en este tipo de procesos. Cuando ésta es la situación, como bien ha destacado el profesor Juan Méndez, es imperativo que simultáneamente al trabajo de la comisión de la verdad, se realicen todos los esfuerzos para que el Poder Judicial logre su autonomía y sea dotado de los recursos humanos idóneos para su alta función. MÉNDEZ, Juan. *Ob. cit.* p. 13.

15 En este sentido, es conocido el caso de la Comisión de la Verdad en Haití (1996), la cual constituye un lamentable ejemplo de cómo puede mal utilizarse este mecanismo supletorio, cuyos resultados produjeron muy poca información relevante adicional a la que ya era conocida antes de la instalación de la Comisión.