

**XV CURSO INTERDISCIPLINARIO EN DERECHOS HUMANOS
JUNIO 1997**

Materiales Preparados para Talleres de Trabajo
por

Dr. José Miguel Vivanco
Director Ejecutivo de Human Rights Watch/Americas

(Nota: Este documento ha sido preparado sobre la base de informes elaborados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y comentarios de expertos)

**MODULO III: SUPERACION DE LA IMPUNIDAD COMO REQUISITO DEL
ESTADO DE DERECHO EN EL SISTEMA
INTERAMERICANO**

La impunidad en la región es un fenómeno generalizado, y se ha constituido en uno de los más serios obstáculos para la plena vigencia de los derechos humanos y el desarrollo democrático. En esta sección, no abordaremos el fenómeno de la impunidad en cuanto a la ineficacia de la administración de justicia para investigar y sancionar a los responsables de violaciones a los derechos humanos; en cambio sólo haremos referencia a la impunidad como resultado de la promulgación de legislación diseñada para impedir la investigación, procesamiento y castigo penal de aquellos que han participado en violaciones a estos derechos. A continuación, citaremos algunos párrafos de un *amicus curiae* presentado ante la Corte Interamericana por el autor de este documento, junto a otros abogados y luego, citaremos las secciones pertinentes de la más reciente decisión de la Comisión sobre esta materia en varios casos sobre Chile.

La amnistía es la abolición y el olvido del crimen y el indulto es el perdón. En los últimos años, se ha convertido en una creciente práctica en América Latina promulgar legislación que asegure la falta de procesamiento y castigo a los responsables de violaciones a los derechos humanos. Lo más grave es que existen casos en que los hechos amnistiados son constitutivos de crímenes de lesa humanidad que importan la violación de derechos no derogables. Entre dichos crímenes se encuentra la desaparición forzada de personas. Han proliferado las llamadas leyes de amnistía de las más variadas clases y grados. En algunos casos, gobiernos autoritarios han promulgado "auto-amnistías," antes

de traspasar el poder a las autoridades civiles democráticamente electas. En otros casos, la promesa de una ley de amnistía ha sido arrancada por las autoridades antidemocráticas a los líderes civiles, como precio por el restablecimiento de la democracia. Por otra parte, en varios casos, gobiernos civiles han promulgado amnistías o leyes cuyos efectos son equivalentes a una amnistía en nombre de la consolidación del régimen democrático o invocando los valores de la “reconciliación” o “pacificación” nacional.

Desde el punto de vista del derecho internacional de los derechos humanos, y en el ámbito regional en el caso de los Estados Partes de la Convención, el estado no está capacitado jurídicamente para amnistiar violaciones a los derechos humanos, especialmente si éstas representan crímenes de lesa humanidad.

Sir Francis Bacon, en su clásica obra “A New Abridgement of the Law”, definió con gran acierto los límites del perdón estatal:

Se halla bien establecido en general que el Rey puede perdonar cualquier ofensa, sea contra el derecho común o el derecho escrito, en tanto el público esté interesado en ello, después de cometida, y en consecuencia, puede impedir la aplicación de una acción popular o de una ley escrita, mediante el perdón de la ofensa antes que los juicios comiencen...

Pero parece haber acuerdo en que el Rey no puede, mediante previa Licencia, Indulto o Dispensa, dejar sin castigo una ofensa que es malum in se; como cuando ella es contraria a la Ley Natural, o atenta a tal punto contra el Bien Público que es contraria al Derecho Común, y que una concesión de este tipo tiende a estimular el mal, cuya prevención es el fin básico del gobierno, contradice totalmente a la razón y al Bien Común, y en consecuencia es nula.

En el año 1987 la Comisión recibió denuncias contra la Argentina debido a la promulgación, por parte del Poder Legislativo, de las leyes No. 23.492 del 24 de diciembre de 1986 (llamada Ley de Punto Final) y No. 23.521 del 8 de junio de 1987 (denominada Ley de Obediencia Debida). Más tarde, las denuncias se ampliaron en contra el Decreto Presidencial de Indulto No. 1.002 del 7 de octubre de 1989, y su aplicación por el Poder Judicial, debido a que violaban los derechos protegidos en los artículos 8 y 25 de la Convención.

La Comisión concluyó en octubre de 1991 que los efectos jurídicos derivados de la sanción de las leyes y el decreto, en cuanto privaron a las víctimas de su derecho a obtener una investigación judicial en sede criminal, destinada a

individualizar y sancionar a los responsables de violaciones a los derechos humanos, eran incompatibles con la Convención y representaban una violación de las garantías judiciales (art. 25), en relación con la obligación de los Estados de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención (art. 1.1). Además recomendó que el Gobierno de Argentina otorgara a los denunciantes una justa indemnización por dichas violaciones, así como la adopción de las medidas necesarias para esclarecer los hechos e individualizar a los responsables.

De otra parte, entre junio de 1987 y abril de 1989 la Comisión recibió denuncias contra el Uruguay por los efectos jurídicos de la Ley No. 15.848 del 22 de diciembre de 1986 (llamada Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado) y su aplicación por el Poder Judicial, como una violación de los derechos reconocidos en los artículos 8 y 25 de la Convención.

Igualmente, en el mes de octubre de 1991, la Comisión concluyó que la mencionada ley uruguaya era incompatible con el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y los artículos 1, 8 y 25 de la Convención, y recomendó al Gobierno del Uruguay otorgar una justa indemnización a las víctimas, así como adoptar las medidas necesarias para esclarecer los hechos e individualizar a los responsables.

La Comisión, en los informes Nos. 34/91 y 35/91 no cuestionó la legalidad interna, constitucionalidad o "autenticidad" de las leyes de punto final y obediencia debida (Argentina) y de caducidad (Uruguay). La Comisión se limitó a analizar los efectos jurídicos que se derivan de la aplicación de dichas leyes y su compatibilidad con la Convención y al hacerlo obró dentro de la esfera de sus atribuciones.

La Corte, al interpretar el artículo 1.1 de la Convención, resolvió que una de las obligaciones de los Estados Partes "es la de 'garantizar' el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción... Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención..."¹⁷

La Comisión se valió precisamente de los principios jurídicos sentados por la Corte en el caso Velásquez Rodríguez para decidir que Argentina y Uruguay habían violado derechos protegidos en la Convención al promulgar normas que

¹⁷ Corte I.D.H., Caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de Julio de 1988, párrafo 166.

impedían tanto el procesamiento a violadores de los derechos humanos como la investigación de estos hechos. En efecto, la Comisión, citando a la Corte, observó que “el estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación”.¹⁸

El Gobierno del Uruguay sostuvo ante la Comisión, que aún cuando ésta fuera competente para conocer sobre los efectos jurídicos de las amnistías, los denunciantes no podían someter a su consideración un acto que emanaba de la voluntad popular, como lo era el referéndum por el cual se aprobó la ley de caducidad de la potestad punitiva del estado. La Comisión, sin embargo, fue muy clara y precisa al momento de fundamentar su competencia:

[S]í es de su competencia la aplicación de la Convención y el examen de los efectos jurídicos de una medida legislativa, judicial o de otro carácter, en tanto en cuanto surta efectos incompatibles con los derechos y garantías consagrados por la Convención o la Declaración Americana.¹⁹

Dicha competencia surge de la propia Convención, cuando faculta a la Comisión (como a la Corte Interamericana de Derechos Humanos) ‘para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes’ (art. 33). Esto es, la Comisión procede a ‘actuar respecto de las peticiones y otras comunicaciones en ejercicio de su autoridad de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 44 a 51 de esta Convención (art. 41.f). Asimismo, por el artículo 2 de la misma se prevé el compromiso de los Estados Partes de adoptar “las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias” para hacer efectivos los derechos y libertades consagrados en el Pacto (Art. 2). A fortiori, un Estado no puede evadir por medio de su legislación interna sus obligaciones internacionales, de donde surge que la Comisión o la Corte están facultadas para examinar -- a la luz de la Convención -- incluso leyes internas que alegue abroguen o violen derechos y libertades consagrados en ella.²⁰

¹⁸ Idem, párrafo 174

¹⁹ Comisión I.D.H., 2 de octubre de 1992, Informe No. 29/92, párrafo 31.

²⁰ Comisión I.D.H., 2 de octubre de 1992, Informe No. 29/92, párrafo 32.

Argentina y Uruguay consideran que la Comisión carece de competencia para conocer y tramitar denuncias que alegan la incompatibilidad entre los efectos jurídicos de una norma interna y la Convención. Si esta posición fuese aceptada por la Corte, ello acarrearía gravísimas consecuencias para la protección de los derechos humanos en el continente y anularía el rol tutelar que la Convención le asigna a la Comisión en el sistema interamericano.

Lo cierto es que Argentina y Uruguay, al ratificar la Convención, voluntariamente y de buena fe, asumieron obligaciones internacionales en favor de la persona humana y aceptaron someterse al control de los órganos de supervisión del sistema interamericano: la Comisión y la Corte. En este sentido el artículo 33 de la Convención no deja duda alguna:

Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes en esta Convención:

- a. la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Comisión, y
- b. la Corte Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Corte.

Felizmente, la Corte rechazó los argumentos de Argentina y Uruguay, señalando:

Son muchas las maneras como un Estado puede violar un tratado internacional y, específicamente, la Convención. En este último caso, puede hacerlo, por ejemplo, omitiendo dictar las normas a que está obligado por el artículo 2. También, por supuesto, dictando disposiciones que no estén en conformidad con lo que de él exigen sus obligaciones dentro de la Convención. Si esas normas se han adoptado de acuerdo con el ordenamiento jurídico interno o contra él, es indiferente para estos efectos. (Corte I.D.H., Opinión Consultiva OC-13/93, párrafo 26).

La Auto-amnistía en Chile: Denegación de Justicia

La violación al derecho a la justicia y la consiguiente impunidad que se genera en el presente caso, constituyen una concatenación de hechos que se inician, según quedó establecido, cuando el gobierno militar expide en su favor y en el de los agentes del Estado que cometieron violaciones a los derechos humanos, una sucesión de normas destinadas a formar un complejo marco jurídico de impunidad, que tiene comienzo formalmente en el año 1978 cuando el gobierno militar sanciona el Decreto-Ley No. 2191 de autoamnistía.

El Gobierno democrático también se suma a la condena del decreto-ley de amnistía expresando ante esta Comisión que: “No puede el Gobierno constitucional sino concordar con los peticionarios en el carácter del Decreto-Ley No. 2191, del 19 de abril de 1978, que buscó la exoneración de responsabilidad de los crímenes más graves cometidos en nuestra historia”.

En consecuencia, el Estado chileno por órgano de su Poder Legislativo, es responsable por la no adecuación o derogación del Decreto-Ley de facto No. 2191 del 19-4-78, lo cual resulta violatorio de las obligaciones asumidas por dicho Estado, de adecuar sus normas a los preceptos de la Convención, con lo que se violó sus artículos 1.1 y 2, pp. 177-180.

La violación al derecho de la protección judicial (artículo 25)

Se denuncia que se privó a las víctimas y a sus familias de su derecho a un recurso efectivo en relación con los derechos violados, consagrados en el artículo 25 de la Convención.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha afirmado que los Estados tienen la obligación legal de suministrar recursos internos. Sobre este asunto, señaló la Corte que:

Según (la Convención), los Estados partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser substanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1).²¹

La Corte luego estableció que: “que sean adecuados significa que la función de esos derechos, dentro del sistema de derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida”.²²

...La inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga

²¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez, Excepciones Preliminares, párrafo 91.

²² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia del 29 de julio de 1988, párrafo 64.

lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla.²³

La autoamnistía fue un procedimiento general por el cual el Estado renunció a sancionar ciertos delitos graves. Además, el decreto, de la manera como fue aplicado por los tribunales chilenos, impidió no solamente la posibilidad de sancionar a los autores de violaciones de derechos humanos, sino también aseguró que ninguna acusación fuera hecha y que no se conocieran los nombres de sus responsables (beneficiarios) de forma que, legalmente, éstos han sido considerados como si no hubieran cometido acto ilegal alguno. El Decreto ley de amnistía dio lugar a una ineficacia jurídica de los delitos, y dejó a las víctimas y a sus familias sin ningún recurso judicial a través del cual se pudiesen identificar a los responsables de las violaciones de derechos humanos cometidas durante la dictadura militar, e imponerles los castigos correspondientes.

Al promulgar y hacer cumplir el Decreto-Ley 2191 de facto, el Estado chileno dejó de garantizar los derechos a la protección judicial estipulados en el artículo 25 de la Convención.

El Incumplimiento de la Obligación de Investigar

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su interpretación del artículo 1.1 de la Convención, establece que “La segunda obligación de los Estados Partes es la de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción... Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención...”.²⁴ La Corte sigue analizando este concepto en varios párrafos:

Lo decisivo es dilucidar si una determinada violación a los derechos humanos reconocidos por la Convención ha tenido lugar con el apoyo o la tolerancia del poder público o si éste ha actuado de manera que la transgresión se haya cumplido en defecto de toda

²³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. OC-9/87. párrafo 24.

²⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia del 29 de julio d 1988. párrafo 166.

prevención o impunemente”.²⁵ “El Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación”.²⁶ “Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se establezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción”.²⁷ En cuanto a la obligación de investigar, señala la Corte que la investigación “...debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad”.²⁸

La Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación establecida por el Gobierno democrático para investigar violaciones a los derechos humanos ocurridas en el pasado, se ocupó de una buena parte del número total de casos y otorgó reparaciones a las víctimas o a sus familiares. No obstante, la investigación que realizó dicha Comisión sobre casos de violación del derecho a la vida y las víctimas de otras violaciones, sobre todo de torturas, se vieron desprovistas de un recurso legal y de cualquier otro tipo de compensación.

Además, esa Comisión no era un órgano judicial y su labor se limitaba a establecer la identidad de las víctimas de violaciones al derecho a la vida. Por la índole de su mandato, esa Comisión no estaba habilitada para publicar los nombres de quienes cometieron los delitos ni para imponer ningún tipo de sanción. Por tal razón, pese a la importancia que tuvo para establecer los hechos y otorgar compensación, no puede considerarse a la Comisión de Verdad como un sustituto adecuado de un proceso judicial.

Esta misma Comisión de Verdad concluyó en su informe que:

²⁵ Idem., párrafo 173.

²⁶ Idem., párrafo 174.

²⁷ Idem., párrafo 176.

²⁸ Idem., párrafo 177.

Desde el punto de vista estrictamente preventivo, esta Comisión estima que un elemento indispensable para obtener la reconciliación nacional y evitar así la repetición de los hechos acaecidos, sería el ejercicio completo, por parte del Estado, de sus facultades punitivas. Una cabal protección de los derechos humanos sólo es concebible en un real estado de derecho. Y un estado de derecho supone el sometimiento de todos los ciudadanos a la ley y a los tribunales de justicia, lo que envuelve la aplicación de sanciones previstas en la legislación penal, igual para todos, a los transgresores de las normas que cautelan el respeto a los derechos humanos.²⁹

El reconocimiento de responsabilidad realizado por el Gobierno, la investigación parcial de los hechos, y el pago posterior de compensaciones no son, por sí mismas, suficientes para cumplir con las obligaciones previstas en la Convención. Según lo dispuesto en el artículo 1.1 de ésta, el Estado tiene la obligación de investigar las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción, a fin de identificar a los responsables, de imponerles sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación”.³⁰

Al sancionar el Decreto-Ley 2191 de facto sobre auto-amparado, el Estado de Chile dejó de cumplir plenamente con la obligación estipulada en el artículo 1.1 de la Convención y violó, en perjuicio de los reclamantes, los derechos humanos que reconoce la Convención Americana.

Recomendaciones

Por lo expuesto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de acuerdo con el análisis de los hechos y de las normas internacionales que se invocan, ACUERDA:

Recomendar al Estado de Chile adecuar su legislación interna a las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de modo que las violaciones de derechos humanos del gobierno militar “de facto” puedan ser investigadas, a fin de que se individualice a los culpables, se establezcan sus responsabilidades y sean efectivamente sancionados, garantizando a las víctimas y a sus familiares el derecho a la justicia que les asiste.

²⁹ Informe Rettig. Febrero de 1991, Tomo 2, pág. 868.

³⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia del 29 de julio de 1988, párrafo 174.

Recomendar al Estado de Chile que posibilite que los familiares de las víctimas a que se refiere el presente caso sean efectivamente resarcidas con justicia por los daños inferidos.

Publicar el presente informe en el Informe Anual a la Asamblea General de la OEA en virtud de los artículos 48 del Reglamento de la Comisión y 51.3 de la Convención, toda vez que el Gobierno de Chile no adoptó las medidas para solucionar la situación denunciada, dentro de los plazos concedidos (INFORME N° 36/96; CASO 10.843; CHILE; 15 de octubre de 1996:175-186).