

## EL MANEJO DEL PASADO EN DERECHOS HUMANOS

Dr. José Zalaquett

El tema que nos ocupa hoy día constituye uno de los cinco grandes desafíos que enfrenta hoy día el movimiento de derechos humanos. Cuatro de estos desafíos son de carácter temático, el quinto organizacional. Permítame referirme a ellos inicialmente, de modo breve, para dar una referencia de contexto donde se sitúa este tema.

Los cuatro desafíos temáticos son -- este al que me voy a referir, qué hacer en un período de transición con el legado de violaciones masivas de derechos humanos del pasado inmediato, cómo enfrentar el presente, cómo proyectarse al futuro, cómo manejar este problema en distintas situaciones de restricción o mayor amplitud de acción política.

El segundo gran tema, ustedes lo han estado tocando en clases que han recibido sobre derecho humanitario, es cómo se puede hacer un trabajo de derechos humanos efectivo en situaciones de conflicto armado de carácter interno o de insurgencia contra insurgencia o de terrorismo, antiterrorismo -- como quiera llamársele. Esto es, cómo enfrentar una situación en que junto a las violaciones de derechos humanos que se conceptúan tradicionalmente como infracciones que comete el Estado contra individuos, se están dando infracciones que cometen combatientes contra combatientes o contra la población civil no envuelta en combate. Estas infracciones pueden ser cometidas por

fuerzas estatales, por dos fracciones de una guerra civil o por fuerzas estatales versus insurgentes.

Este tema es de gran actualidad en los últimos diez años porque hoy por hoy el cuadro donde se dan las violaciones a la integración de la persona, llamémosla violaciones de derechos humanos técnicamente hablando o de derecho humanitario técnicamente hablando. No es tanto ni tan frecuentemente el de dictaduras que atacan a los disidentes pacíficos, aunque esto todavía sucede, sino el cuadro de atrocidades más común es el de conflicto armado de carácter interno de varios tipos.

Frente a esto juntar derechos humanos y derecho humanitario no resuelve por sí sólo los problemas, quedan vacíos conceptuales y metodológicos es un gran desafío.

Un tercer gran desafío, así lo he mencionado en charlas anteriores y es también relacionado con la transición. Organizaciones que han luchado en contra de violaciones sistemáticas a los derechos humanos se encuentran en un nuevo cuadro político en el cual el Estado no está envuelto activamente como política de Estado, en una relación de los derechos humanos pero el aparato del Estado tiene hábitos perniciosos violatorios de los derechos humanos, llámese brutalidad policial, mala administración de justicia, discriminación, etc., y además la sociedad toda puede tener hábitos que son discriminatorios y prácticas que son perniciosas. Cómo trasladar la energía del movimiento de derechos humanos que lo usó en contra de una dictadura y de

una política de Estado sistemática de violación de derechos humanos, hace una conciencia de los problemas endémicos, esto es permanente de la sociedad, que estaban ahí antes de la dictadura y que siguen después y, que atacan a las personas que no tienen el ascendiente de los contactos de organizaciones internacionales, ni el nombre de los dirigentes políticos que generalmente fueron el blanco en situaciones de represión política. Este tercero es uno de los grandes dilemas hoy por hoy.

El cuarto dilema y, en la agenda internacional, se refiere no a una nueva situación sino a una antigua y perenne carencia del movimiento de los derechos humanos.

Permítanme decir porque los tres anteriores se refieren a una nueva situación. Porque los últimos 10 o 12 años, tanto en América Latina como en otros países del tercer mundo, como también en Europa Oriental y Occidental, el cuadro político cambió. Cayeron dictaduras de distinto cuño, regímenes completos se derrumbaron y este cambio de cuadro político dio lugar a la necesidad de mirar al pasado para construir el futuro, dio lugar también lugar a viejas rencillas que estaban congeladas por el sistema político, étnicas, religiosas, nacionales o por poder, y por tanto al otro problema que nos referimos, el conflicto armado y también dio lugar a la necesidad de enfrentarse en tiempos de relativa normalidad institucional, aunque sean frágiles a los problemas permanentes.

Todo esto, todos estos tres problemas entonces están marcados por el cambio político de los últimos 12 años, pero el cuarto que también es un problema temático ha sido una perenne insuficiencia del movimiento de derechos humanos y es cómo abordar, desde el punto de vista de derechos humanos, los problemas económicos y sociales. Sobre esto podemos conversar en el período de preguntas y respuestas porque no es el tema de esta charla sino que quiero decir que ha sido una falencia constante.

Como veremos durante la charla hay ciertos puntos conceptuales, ciertas dificultades conceptuales que hermanan este problema el que voy a tocar.

El quinto problema finalmente es de carácter organizacional no temático en el sentido que los organismos de derechos humanos deben adaptarse para enfrentar todos estos desafíos. Esto a grandes pinceladas, es el cuadro con que los movimientos de derechos humanos se enfrentan en los últimos años. Ya hace cinco o siete años que está tratando de manejarse con este nuevo cuadro.

En parte ese cuadro es fruto de sus propios éxitos, éxitos parciales por cierto porque mientras siga habiendo muestras de inhumanidad, de crueldad, el éxito nunca va a ser total, pero éxito en el sentido de que la idea de los derechos humanos ha pasado a ser la idea fuerza de carácter ético de nuestra época. Eso ya no lo discute nadie o muy pocos. Pueden violar los derechos humanos pero no se atreven a desconocer su validez ostensiblemente. Éxito también en el

sentido que hay más organizaciones, aunque los incendios continúen hay más bomberos, hay más agua, hay más gente dispuesta a luchar por apagar tales incendios, por levantar una respuesta, una movilización frente a ellos. Exitos en el sentido que hay mejores tratados, mejores mecanismos, mayor difusión, mayor investigación, mayor metodología, pero frutos de estos éxitos hay mayor expectativa del público de la opinión pública de que el movimiento de derechos humanos haga más. Por tanto, gran parte de estas nuevas dificultades son debidas a los logros que se han creado. Y, si el movimiento de derechos humanos no está atento a estas dificultades, puede malgastar su capital de logros porque la vida nos presenta constantemente con nuevos desafíos.

Alguien dijo una vez "... que el rasgo distintivo de una verdadera solución es que presenta nuevos problemas.." la vida es así.

El vago distintivo de que tenemos algunas soluciones en el campo de derechos humanos es que tenemos un completo nuevo juego de problemas.

Hablemos de este de la transición. En materia de transición política, por primera vez desde la Segunda Guerra Mundial, el mundo se enfrentaba a una seguidilla, a una serie de transiciones de las cuales no había un claro victorioso, no había una fuerza que derrotó a la otra claramente. El paradigma de esta situación es que fue la Segunda Guerra Mundial pero las fuerzas del eje, los nazis, los japoneses, fueron derrotados completamente por los aliados. Hubo

juicios de Neuremberg, hubo juicios de Tokio, hubo procesos de desnazificación, hubo juicios en distintos países contra los colaboradores o participantes en las actividades nazis, pero ese modelo quedó gravado en la conciencia internacional, más aún remarcado por el hecho de que 30 o 40 años después todavía se encontraba un viejo nazi escondido en Pensilvania o en Michigan y lo extraditaban a Alemania o a Israel, entonces la conciencia mundial dejó gravado este mensaje. Hay crímenes contara la humanidad -- llámese genocidios u otros crímenes de ese carácter que siempre deben de ser castigados, nunca deben ser olvidados -- de lo contrario se repiten y este es un mensaje sano, y el avance de la conciencia universal de haber afirmado de que esto jamás puede ser tolerado ha sido un gran paso en la humanidad. Pero el supuesto fáctico sobre el que descansó el modelo de la Segunda Guerra Mundial, era un enemigo derrotado. Si se hubiera firmado una paz con Hitler debilitado pero que conserva varias divisiones del proceso en la práctica habría sido distinto, aunque nos hubiera sido repugnante pero el resultado práctico habría sido distinto. También hubo enemigo derrotado en la victoria de Hanoi sobre Saigón en el año 74 y se siguieron campos de reeducación que muy pronto se trasformaron en campos de prisión. También hubo un enemigo derrotado -- y no estoy calificando ni la lucha ni el resultado ni la calidad del victorioso o del vencido sino la dinámica de relación de fuerzas. Cuando los sandinistas derrotaron a los somocistas completamente y

llevaron a juicio ante tribunales populares antisomocistas u otro tipo de tribunales aproximadamente unas 7 mil personas. El rasgo común de estos ejemplos que estoy dando es que aquel al que se acusaba de haber cometido barbaridades, no tenía fuerza militar alguna y la derrota fue tanto política como en el terreno de las armas. Por tanto el victorioso no tenía que preocuparse de correlación de fuerzas sino sólo su sentido de justicia y de su visión a largo plazo. Si voy demasiado lejos, se me castiga o se desestabilizó la sociedad mañana de manera que algún punto en el proceso de desnazificación se pararon esas medidas, pueden haber sido equivocadas o no, pero el victorioso pensaba solamente en su propio sentido de justicia y en el largo plazo, no tenía que calcular qué me pasa si hago esto, si se me rebelan, me atacan, me ganan de nuevo la batalla. Estos son los problemas de la vida real donde los principios se juntan con la realidad de fuerza y sobre eso versa nuestra conversación para ver cómo mantenemos los principios en la mejor medida posible, en situaciones de la vida real. El pizarrón es una cosa, la realidad es otra.

Por primera vez entonces, en tiempos contemporáneos se empezó a dar una seguidilla de situaciones nuevas y la conciencia internacional se enfrentó con un segundo tipo de situación en el 74 en Grecia y en el 83 en Argentina. En ambos el paralelo es muy notable, los crímenes de Argentina fueron mucho más serios que los regímenes de los coroneles griegos aunque estos últimos cometieron muchos crímenes pero

en Argentina hubo una práctica masiva de desapariciones que cobró miles de miles de víctimas. En ambos países las fuerzas militares fueron derrotadas fuera del continente, en Chipre los griegos fueron derrotados por los turcos y los argentinos en las Malvinas por los británicos. En ambos casos la desmoralización provocada por esta derrota militar condujo a la caída del régimen. En ambos casos los subordinados de los militares estaban indignados con sus superiores por llevarlos a una derrota humillante que no presentaron oposición al hecho de que se les juzgara y se les castigara por violaciones de los derechos humanos pero en ambos casos cuando se quiso llevar la búsqueda mucho más allá a todos los culpables, cerraron filas. Una cosa es castigar a los generales que fueron, a los ojos de los soldados, culpables no solo de violaciones de derechos humanos que a ellos les preocupaba poco sino de haberlos llevado a una derrota ignominiosa. Otra cosa es buscar a los capitanes, tenientes y sargentos que son culpables de las violaciones de los derechos humanos -- allí cerraron filas. Qué quiere decir con esta situación. Quiere decir que se daba un segundo tipo práctico, no una victoria total sino de una victoria de un poder extranjero que deja las fuerzas armadas con el monopolio de las armas en su propio país pero deja articuladas y sin moral -- humilladas -- por tanto vulnerables primero a la derrota política porque tuvo en ambos casos lugar un gobierno civil y vulnerables también a una falta de disciplina, a disensiones entre sus filas.

Un tercer tipo de situación se presentó históricamente después. Inmediatamente después del caso Argentino se sucedieron en rápida seguidilla Uruguay, Filipinas, Uganda, etc. En este momento en América Latina han pasado por ese proceso de una u otra manera en el Cono Sur Argentina, Chile, Brasil, Bolivia, y en Centroamérica Guatemala, Panamá, El Salvador. Los ejemplos en otros países son numerosos, en Africa han pasado por este proceso numerosos países en este momento vamos a referirnos a Etiopía, Uganda. En Europa del Este después a partir después de los últimos tres o cuatro años se produjo un precipitado derrumbe de estos regímenes y el problema se encuentra en Hungría, Checoslovaquia, la ex Unión Soviética, la ex Alemania Oriental, etc.

De pronto nos encontramos con 20 o 30 tales situaciones. De modo que empezando con el modelo de la Segunda Guerra Mundial que tuvo un Eco en dos o tres situaciones posteriores, Vietnam, Nicaragua, etc., de una victoria total de las nuevas fuerzas frente a anteriores fuerzas acusadas de barbaridades o atrocidades, surge un nuevo modelo de estos dos ejemplos de una fuerza derrotada pero todavía con el monopolio de las armas y capaz de reagruparse Grecia y Argentina.

Un tercer modelo de los cuales se dan numerosos ejemplos en tiempos recientes, y vamos a tratar de distinguir estos ejemplos. En nuestra región, el tercer ejemplo más común es uno en que se da una transición política pero las fuerzas

armadas permaneciendo coaccionadas pero no derrotadas, no sintiéndose derrotadas moralmente. Han sido derrotadas políticamente en una elección como en Uruguay o como en Chile pero racionalizan esa derrota como un éxito -- dicen bueno extirpamos el comunismo, conducimos a nuestro país a un período de orden, ya entregamos esto de nuevo a la democracia. Entonces son capaces de racionalizar eso ante sus propios seguidores como una muestra de nobleza y un éxito y mantener la coacción interna porque se sienten habiendo hecho un gran sacrificio por una gran tarea y esa coacción es muy fuerte. Lo vimos ya en Guatemala, lo vimos en otras partes.

Un cuarto tipo de situación, las tres primeras son las más importantes y esquemáticamente podemos agrupar como victoria, derrota moral y transición en que uno tiene el poder político y la legitimidad política y el otro tiene el monopolio de las armas.

Hay tres situaciones más que no se dan tanto en nuestra región pero las menciono rápidamente. Una, en que la transición política se da en un período de largos años y en los últimos 10 u 8 años, las peores atrocidades se dieron y lo que sucedió en materia de derechos humanos fueron por supuesto un autoritarismo que violaba libertades públicas, pero fueron grandes matanzas y desapariciones -- Brasil por ejemplo o España. Entonces la extensión de la transición sobre un largo período de tiempo, da lugar a una cierta calma de la sed de justicia popular aunque siempre hay

grupos que se violentan ante el hecho de que hay impunidad pero es cierto deseo de mirar más hacia el futuro que hacia el pasado porque se ha extendido esto gradualmente por un largo período de tiempo.

Otra situación se da en El Salvador y en las Filipinas. Estoy comparando países que aparentemente tienen grandes diferencias como Grecia y Argentina, Salvador y Filipinas pero el rasgo común al que quiero apuntar es muy peculiar a pesar de las otras diferencias. En ambos países había una oposición ante las fuerzas en el poder por parte de sectores centristas e izquierdistas y, en ambos países en un tiempo determinado se producen acceso al poder de los sectores centristas o moderados en alianza difícil e inquieta con las fuerzas armadas que apoyaban el antiguo sistema, en El Salvador con Duarte y con Corazón Aquino en Filipinas, pero en ambos países continúa una rebelión armada de fuerzas de izquierda y entonces ante esta difícil alianza se produce una reagrupación y entonces no se puede hablar de un corte total sin la reagrupación de fuerzas en una lucha armada que continua. Esto genera completamente un cuadro distinto.

El último tipo de situación, la vida real por supuesto lo presenta con mucho más de lo que yo pueda enumerar es el de países en que los conflictos están íntimamente ligados con problemas de carácter nacional o étnico. Uganda, Sri Lanka en que cualquier solución no puede pasar por una masiva justicia del otro lado porque puede significar que, la tribu o grupo étnico cual hace masivas justicias sobre el

grupo étnico de más allá y esta lealtad de carácter nacional, religioso, étnico son muchísimo más profundas y perdurables que la lealtad de otros tipos como la historia nos enseña. De manera que si se procede así se puede estar atizando el fuego para una futura desestabilización.

Estos tres últimos modelos se dan en otras latitudes, no tanto en las nuestras, salvo el ejemplo del Brasil para el modelo de transición muy prolongada y el de El Salvador en el sentido de reagrupación de las fuerzas.

Por qué comencé con la realidad. Comencé con la realidad aunque en materia de derechos humanos lo manejamos con principios porque en este problema de manejar el pasado, tenemos una situación conceptual parecida aunque muy distinta en el contenido pero parecida en el problema conceptual con los derechos económicos y sociales. Les explico, si alguien tortura está violando un derecho que tienen aparejado una obligación de no hacer, abstenerse de torturar, abstenerse de matar, abstenerse de invadir el domicilio, abstenerse de impedirle a una persona de expresarse o caminar por la calle o asociarse. Por cierto que sería muy esquemático decir que los derechos civiles y políticos solo consisten en una obligación de no hacer porque para cumplirlos debidamente se necesitan obligaciones auxiliares de hacer instituciones sólidas que hagan respetar estos derechos, una capacitación de la policía que comprenda sus obligaciones, etc., pero habiendo la esencia de la obligación es la de no hacer, por tanto se le puede decir un

movimiento de derechos humanos a un gobierno que tortura -- pare de torturar ya, porque en definitiva depende de la voluntad política de ellos continuar torturando o dejar de torturar. No se le puede decir a un gobierno de un país muy pobre que acaba de llegar al poder -- alimente a todo su pueblos y dele vivienda ya, mañana martes porque evidentemente los derechos económicos y sociales se tienen que desarrollar en el tiempo y se requiere primero recursos, segundo un buen plan y tercero tiempo. Entonces son derechos de carácter programático en que la obligación es más vaga, no que el valor envuelto sea menos importante porque es tanto o más importante que los valores envueltos en derechos civiles y políticos pero las obligaciones correlativas son menos precisas y se desarrollan en el tiempo. Cuando se le dice a un nuevo gobierno haga justicia respecto del pasado ya, se necesita también recursos -- no de carácter económico, plan y tiempo pero recursos políticos porque si ese gobierno no puede entrar en regimiento de sacar a la rastra a los generales y capitanes que cometieron atrocidades, hay un problema de político serio y tienen que calcular, puedo movilizar a la gente o no, cuál será la reacción, llegará una dictadura de nuevo; es mejor esa situación ambigua que lo que había antes o es pero; podremos hacer progreso paso a paso, son todos esos cálculos políticos.

Sin embargo, entra aquí a jugar una muy lúcida distinción que la formuló por primera vez Max Beber en 1919 en su

famosa conferencia en Munich. En esa época, Alemania venía saliendo de su derrota y una ola de pensamientos revolucionarios, radical, agitaba toda Alemania. Como es de costumbre, esto tenía lugar mucho más intensamente en los campos universitarios. Los estudiantes invitan al excelso pensador Max Beber a dar una charla sobre política como vocación. Les recomiendo a los que no hayan leído este magnífico ensayo que no dejen de buscarlo y le piden que de una charla y este hombre tiene el coraje moral de pararse ante un estudiantado, frente al cual los estudiantes de París del año 68 parecían dulce de algodón, un estudiantado belicoso, intenso y decirles "...Yo les voy a hablar de la ética de la responsabilidad, no de la ética de los sueños" Porque cuando los estudiantes del año 68 en París, dijeron seamos realistas pidamos lo imposible -- eso tiene mucha fuerza poética pero en el fondo no mucha fuerza práctica. Por qué es seductor lo que ellos dijeron. Es seductor porque en el fondo estaban diciendo -- cuando alguien dice que las cosas son imposibles está mintiendo, quiere engañarlo para dejarlo a usted en la patilla. Las cosas son posibles y no es ser realista y por tanto no le haga caso al que le está diciendo que es imposible porque es posible. Eso se resume en el vuelo poético de la frase "Seamos realistas, pidamos lo imposible" Pero si las cosas son realmente imposible, no es ser realista el pedir lo imposible. Con esto quiero decir que hay una distinción que Beber introdujo y que es una muy fuerte y poderosa

distinción, la ética de convicción versus la ética de la responsabilidad.

Voy a poner un ejemplo tomado de uno de nuestros países para remarcar esta diferencia. El que actúa basado en la ética de la convicción según Beber, acepta la fuerza de un precepto y no le importa las consecuencias. Las consecuencias se las deja a Dios si es un precepto religioso, al destino, a la historia, sigue el precepto, pero el político dice Beber, que debe administrar recursos escasos para satisfacer fines ilimitados, llámese el bienestar del pueblo y los recursos escasos son políticos porque no tiene toda la fuerza necesaria para conducir adelante su proyecto. Tiene que hacer lo mejor posible y aplicar los principios en la mayor medida posible atendidas las circunstancias concretas. Esa es la ética de la responsabilidad.

Les pongo un ejemplo gráfico y muy fuerte que es en relación con la campaña contra el sida. Si alguien tiene una ética de convicción de que usar preservativos es moralemente condenable -- como lo tienen muchos dirigentes religiosos, todas sus opiniones son respetables, y dice esta persona -- yo creo que una campaña que enfatice como una de las opciones el uso de los preservativos es moralmente condenable. Yo me baso en la ética de la convicción, enfatizo este precepto, las consecuencias no me preocupan. Un político no puede ser así. Un político tiene que pensar qué sucede, las prácticas sexuales de la población no van a

cambiar, cambiaran algunos individuos pero no el conjunto y esto va a conducir a mayor contagio, esto va a conducir a mayor problema de salud. De manera que tiene que considerar esa como otras opciones. Este ejemplo tomado de una circunstancia distinta de la de derechos humanos, ilustra vívidamente la diferencia.

Cuando se ataca la tortura o el asesinato por parte de un gobierno, no se distingue las actitudes porque tanto el que actúa con una ética de convicción como el que actúa con la ética de responsabilidades tienen la misma actitud, porque los responsables y las convicciones esas de torturar porque depende de la voluntad política del gobierno de dejar torturar. Pero cuando nos encontramos con situaciones en que el cumplimiento de la obligación se da dependiendo del camino que se siga mejor o peor, ahí se puede notar la diferencia entre uno y otro. Los grupos de derechos humanos que se levantan hoy día demandando derechos económicos y sociales como una bandera, tienen mucha fuerza moral pero a menos que ellos nos digan cuál es el mejor camino económico, el gran público no se convence de esta política económica sea mejor que la otra -- hay diversidad de opiniones.

Esto es cierto por qué, porque más nos interesa en estos casos de transiciones son mantener la vigencia de los principios éticos, sin embargo se le hace un flaco servicio a los principios éticos si solamente se los proclama en situaciones ambiguas de poder político sin atender a como se pueden cumplir mejor estas situaciones.

Después de haber planteado esto, veamos cuales son estos principios y después tratemos de unir principios y realidades.

Los principios éticos en caso de transición son los siguientes. En primer lugar, los grandes objetivos de una política de un gobierno de buena fe que asume después de un período dictatorial tiene que ser construir un orden de que estas cosas no vuelvan a suceder y reparar el pasado. Por tanto los objetivos son reparación y prevención. Reparar los males causados hasta donde se puedan reparar, hay heridas que no cierran, la vida no se devuelve, pero hasta donde se puedan reparar a los individuos y a la sociedad en su conjunto. Tomar medidas tales que esto no vuelva a suceder. Estos son los grandes objetivos.

Otros objetivos como ajustar cuentas, darle a cada cual su merecido son éticamente o inaceptables o inferiores a los de prevención y reparación. El pensamiento penal contemporáneo se piensa que la función de la pena es preventiva, fundamentalmente, se justifica en razón de que previene el cometer los delitos. En la práctica rara vez sucede así pero esa es su fundamentación filosófica.

Otra fundamentación filosófica como la retributiva de darle a alguien lo que merece en justicia, son respetables pero tienen menos fuerzas hoy por hoy.

Si esos son los objetivos, cuáles son los instrumentos para alcanzarlos. Los instrumentos son muchos pero hay dos instrumentos privilegiados -- la verdad y la justicia.

Cuáles son los deberes respecto de estos instrumentos, en qué consiste la justicia, en qué consiste la verdad. Analicemos esto brevemente. La verdad es importante por varias razones. Si se quiere sanar a un pueblo que estuvo profundamente dividido y herido, ese pueblo necesita recuperar su propia identidad. Parte de la identidad de un pueblo, así como de las personas, es el tener una conciencia de su propio pasado -- tener una conciencia de quien es y de quien ha sido. Si hay dos historias paralelas en un país, unos dicen -- los desaparecidos fue una gran mentira comunista y otros -- fue gran atrocidad de los militares y, por generaciones se manejan estas historias paralelas creídas por distintos sectores de la sociedad, esa sociedad va a ser esquizofrénica respecto a su pasado y no se va a poder dar una necesaria vuelta a una básica unidad.

En segundo lugar, la verdad tiene un poder catártico de exorcismo, se podría decir, de algunos de los problemas. La verdad si se va a tener una política racional de como prevenir que esto vuelva a suceder, es necesario saber a ciencia cabal qué fue lo que sucedió, porque sin conocer la verdad, sin saber que una política de clemencia va a ser mera impunidad y sin conocer la verdad si se adopta una política va a ser mera venganza. Hay que saber que pasó para tener una política racional en un sentido o en otro. La verdad es también importante porque envía un mensaje a las futuras generaciones incluso de oficiales, las fuerzas armadas que van a seguir al menos que adopten la línea que

adoptó Costa Rica años atrás. Pero, las fuerzas armadas van a estar ahí, también va a estar la policía y se necesita darles un mensaje a ellos que sea distinta de la versión oficial mentirosa, propagandística que puedan querer darle su autoridad. La verdad es importante también porque pone fin si se logra plenamente a la incertidumbre cruel de los familiares de los desaparecidos que todavía no saben la suerte que corrieron. La adivinan, la aceptan, algunos saben que murieron pero quieren saber exactamente la circunstancias precisas en que eso sucedió y, tienen perfecto derecho a saberlo y a buscar los restos mortales. Por todas estas razones, la verdad es un valor social, moral, legal, irrenunciable y es la base de una política porque sin verdad se hace una política a ciegas.

La justicia, en qué consiste la justicia. Hay campo para clemencia, cuánto campo hay de acuerdo a los principios internacionales. Examinemos este punto.

En primer lugar siempre ha habido en la historia grandes conmociones que distintos países han pasado por ellas, grandes traumas históricos y siempre ha habido un proceso de superación de ello que se da con una medida de justicia y con una medida de perdón. El problema es, cuándo moralmente se acepta el perdón y hasta donde es imperativa la justicia. Incluso los grupos que más demandan imperativamente que hay un castigo, aceptan que hay que haber perdón de aquellos que cometieron un arresto ilegal, no mataron a nadie, o que cometieron otros abusos que no consistieron en tortura, ni

en muerte, ni en desapariciones porque de lo contrario no se terminaría nunca con el proceso de investigación y castigo y la sociedad estaría agitada por muchos años y aunque esto también son violaciones de derechos humanos, muchas personas dicen yo no estoy por castigar al que violó el derecho de la libertad de prensa, bueno, quizás sí -- quizás no, sino que se concentran en los crímenes más graves de manera que la idea de algún perdón, está presente en todas las personas. El problema es cuáles son los límites del perdón y cuáles son las condiciones de legitimidad del perdón.

Las obligaciones internacionales son las siguientes. En primer lugar, existe una Convención Internacional que prohíbe pasar la institución de la prescripción, es una institución legal que extingue la posibilidad de una acción penal. Si ya ha pasado un período de tiempo, y reuniéndose algunas condiciones en muchos países no se puede perseguir la responsabilidad penal por homicidio, por ejemplo pasado 15 o 10 años. Esta Convención Internacional prohíbe esta medida u otras medidas que impidan el castigo de crímenes de guerra. Por extensión, considerando que la Convención contra el genocidio también existe que se castiguen tales crímenes, se puede decir que genéricamente, donde hay una obligación de castigar son en crímenes que podemos llamar contra la humanidad, en crímenes de guerra que a veces son también contra la humanidad o a veces son graves infracciones a las Convenciones de Ginebra o a sus Protocolos. En las Convenciones de Ginebra, las cuatro

Convenciones de 1949 y los dos Protocolos del año 77 establecen precisamente cuales son las graves infracciones a estas Convenciones y establecen que deben tomarse ciertas medidas, hay ciertas obligaciones de castigarlos. Sin embargo, el Protocolo 2 de la Convención de Ginebra también dice que concluida las hostilidades, la parte que emerge en poder, que puede ser más de una si hay un acuerdo de paz, deberán procurar conceder la más amplia amnistía posible. Curioso, hay una obligación de castigar y también una obligación de amnistiar. Los intérpretes han entendido que cuando dicen la más amplia amnistía posible, se refieren que no incluya ni los crímenes contra la humanidad ni las graves infracciones de las Convenciones sino otros crímenes. Pero imaginemos una situación como la de El Salvador o la de Nicaragua, si ambas partes contendientes -- el sandinismo y la contra o el frente y el gobierno salvadoreño, después de alcanzar un acuerdo de paz, procedieran a tratar de enjuiciar respectivamente las infracciones cometidas por ambos lados, sin límites no se satura la paz. Evidentemente en ambos casos se va a tratar de seleccionar casos señeros que den un mensaje moral y que sean de particular gravedad y aún así van a tener grandes dificultades prácticas en esos casos señeros. De manera que los Tratados internacionales establecen una obligación preventiva de juzgar, enjuiciar ciertos crímenes sólo en caso de crímenes muy graves entendiendo que un país puede tener una política amplia respecto de otros crímenes. Por tanto, en materia de

justicia penal, un país puede inclinarse hacia la civilidad o hacia la clemencia dentro de ciertos márgenes. Si se inclina hacia la clemencia, no puede incluir aquellos delitos que tiene una obligación internacional de castigar. Si se inclina hacia la civilidad, no puede torturar al torturador ni matar al asesino, no puede cometer violaciones de los derechos humanos en el proceso de hacer justicia. Tiene que dar un juicio justo aunque sea severa la pena que se aplique y un tratamiento respetando los derechos también de los inculpados. Pero estos son márgenes extremos. Ni se perdonan crímenes de guerra ni contra la humanidad, graves infracciones, ni si se decide castigar y seguir una política de mucha severidad, se pueden violar los derechos humanos de los infractores sino aplicar justicia y no venganza.

Entre medio, una nación puede decidir libremente si se inclina en un sentido o en otro. Pero para que esa decisión sea legítima debe de ser democráticamente adoptada. Una amnistía adoptada por los propios violadores de los derechos humanos antes de abandonar el poder es una autoperdón y, evidentemente hay un viejo principio de derecho de que nadie puede beneficiarse de su propia mala fe. Esa amnistía sería ilegítima o espuria. La amnistía por tanto no puede adoptarse por aquellos mismos que van a ser beneficiados sino democráticamente. Democráticamente puede ser a través de un Parlamento, o ratificación por plebiscito, el mecanismo puede variar, lo que importa es que refleje la voluntad soberana de la nación.

Por tanto, la amnistía de adoptarse democráticamente, debe adoptarse en conocimiento de la verdad y no debe incluir crímenes que preventoriamente ser juzgados. Estos son los límites de las obligaciones internacionales.

Hay otra medida de justicia, por ejemplo y fueron mencionadas ayer por Juan de Dios Parra, en materia legal no está solo la responsabilidad penal, hay una responsabilidad civil de indemnización de daños y perjuicios, hay una responsabilidad administrativa, el funcionario público puede ser castigado desde censura hasta remoción del cargo, suspensión de sueldo y, hay una responsabilidad política -- por ejemplo Brasil está a punto de ejercer a través del procedimiento de acusación constitucional y a veces las cuatro responsabilidades pueden concurrir en la misma persona -- debe pagar indemnizaciones, es expulsada del cargo, es removido como senador o presidente y va a la cárcel pero son distintos tipos de responsabilidad, penal, civil, administrativa y política. Todas ellas sin embargo responsabilidades legales pero además hay responsabilidades de carácter moral o histórico que se dice con licencia de lenguaje pero con propiedad que corresponden a sectores enteros. Las fuerzas armadas son responsables, los partidos políticos fueron responsables porque no supieron manejar el país, la nación toda es responsable porque permaneció silenciosa ante estos crímenes. Eso se puede decir con propiedad pero no tiene un contenido legal sino moral o histórico.

Habiendo explicitado los términos de una teoría ético-legal en estas situaciones, precisemos todavía un poco más. Estos términos recapitulando son los siguientes.

El objetivo es prevenir y reparar. Los instrumentos son la verdad y la justicia. La verdad es un valor absoluto, la justicia es relativa. Es absoluta como valor cuando se trata de crímenes contra la humanidad, es absoluta cuando se trata de proteger incluso al inculpado respecto de violaciones, en el amplio campo intermedio es discrecional. La justicia incluye no solo lo penal, también incluye aspectos de justicia o reivindicación de carácter moral o histórico. Ese es como que el esquema ético-legal para estas situaciones.

Ahora tratemos de juntar ambas situaciones, la amplitud política y los principios. Cuando se disfruta de la situación 1 a que me refería, esto es una victoria militar total, se tiene todo el poder político para hacer toda justicia que sea necesaria. Quienes enseñan la historia, una paradoja -- cuando se tiene todo el poder que se requiere a fin de hacer la justicia que se necesita, ese es otra forma de factor de riesgo contra la justicia porque no hay contrapeso y la naturaleza humana siendo lo que es tiende a abusar del poder. Los propios aliados, aunque la justicia de su causa está por encima de toda duda, el horror de los crímenes nazis están por encima de toda duda, hubo linchamientos en muchos países, hubo justicia sumaria con respecto a colaboradores o supuestos colaboradores. Los

tribunales sandinistas hubo muchos juicios irregulares que los han reconocido ellos mismos. En Hanoi, se transformaron los campos como decía de reeducación en campos de concentración por llamarlos por su nombre. Esto es cuando se tiene tanta fuerza para hacer la justicia que sería deseable, la misma fuerza se transforma en un factor de peligro contra la justicia. Lo que nos demuestra que la vida práctica es muy compleja.

Veamos el tipo de situación 2 - Argentina y Grecia. En estos casos se tuvo una fuerza política necesaria para enjuiciar y poner en la cárcel a los grandes culpables. En Argentina además se adoptó una medida que se dio de gran modelo después en Chile, esto es tener una comisión de personas que produjera un informe para la nación sobre lo que sucedió. Comisión Nacional de Desaparición de Personas popularmente conocida como Comisión Sábato y en Chile, la Comisión de Verdadera Conciliación conocida también por el nombre de su presidente Comisión Rettig de la cual tuve el privilegio de formar parte.

Examinemos el caso Argentino. Se pueden tomar dos tipos de posiciones con respecto a lo que sucedió ahí. Al llegar el gobierno de Alfonsín, la amnistía que habían pasado los militares fue anulada, lo que desde un punto de vista técnico y moral es perfectamente legítimo, pero eso creó una situación de hecho compleja. Todos los militares que alguna vez cometió un delito quedó sujeto en principio al castigo. Esto envolvía a miles de militares y no hubo otro parámetro

sobre el cual poner limitación a ese posible castigo. Eventualmente empezaron a cerrar filas después del castigo de los superiores y los militares no se rebelan necesariamente sacando los tanques a la calle, empezaron a haber unos bombazos por Argentina que todo mundo sabia que los provocaba aunque nadie los reconocía. Además de pronto los militares se encerraron en sus regimientos, el Presidente Alfonsín habló al pueblo, 50 mil personas llegaron a la reunión, continuaron apoyándolo pero a medida que pasaba el tiempo y los tipos seguían dentro del regimiento, se debilitaba o se percibía que se debilitaba su autoridad. Finalmente, termina el Presidente firmando la llamada Ley de Punto Final. Yo no dudo de la buena fe de Alfonsín, creo además que otros países aprendieron de un primer ejemplo contemporáneo de difícil manejo de estas situaciones, es fácil ser duro después de la batalla, pero habiendo pasado todo eso, se pueden tomar dos interpretaciones de lo que sucedió. Uno, que no supo capitalizar su apoyo inicial y tomar medidas más drásticas más temprano y es perfectamente legítimo tomar esa posición, es más fácil hacerlo cuando uno no está en el gobierno y enfrentándose a los militares sino cuando lo está analizando desde un centro de estudios, pero es legítimo tomar esa posición y, la otra es que el gobierno de Alfonsín no calculó hasta donde podía llegar con la justicia y tuvo que retroceder disminuyendo la autoridad moral de su propio

gobierno que termina después de haber prometido justicia, firmando una Ley de Punto Final.

Qué pasa cuando un gobierno tienen incluso menos fuerza, esto es no hay militares humillados y derrotados por un poder extranjero como lo fue Argentina en las Malvinas, sino en el caso de Uruguay o de Chile. En el caso del Uruguay, el gobierno aparentemente actuó como si hubiera aprendido la lección de Argentina y sacado la conclusión exactamente contraria y no hubo ni justicia, ni tampoco un esfuerzo para masivamente producir un informe sobre la verdad. Hubo uno en el Parlamento pero que no cumplía los requisitos de sistematización y masividad requerido en el caso Uruguayo. El pueblo se rebeló ante eso y hubo una campaña para recoger firmas y proponer la medida de derogación de la ley de caducidad de la pretensión punitiva del Estado -- como se llamó en Uruguay, proponerlo a un plebiscito. Eso mantuvo una atención dentro de la sociedad uruguaya en años críticos post recuperación de la democracia en torno a ese problema y aunque el plebiscito se perdió por aquellos que lo propusieron, manifestó su alto grado de descontento nacional y dejó un sabor como amargo en la sociedad uruguaya a ese respecto. No quiero decir con esto que hayan soluciones perfectas ni mucho menos pretender que en Chile alcanzamos una solución perfecta, sería pretencioso y arrogante decir eso. Creo que nos beneficiamos de las experiencias previas de Uruguay y Argentina pero estos problemas permanecen con los países por generaciones, no hay soluciones perfectas, se

trata de alcanzar la solución menos mala posible o la mejor posible como se quiera interpretarlo.

Los tres países en cambio establecieron medidas de reparación y, otros países lo han hecho también. Estas medidas consisten en distintas iniciativas. En algunos casos se ha reparado la privación de la libertad de los prisioneros entregando una suma de dinero por día que permaneció en prisión. En otros casos se ha entregado una pensión de por vida a madre y viuda de las víctimas fatales y a los hijos hasta que alcancen la edad adulta; en otros casos se ha devuelto el empleo perdido al funcionario del Estado que fue arbitrariamente despedidos por la dictadura. Son algunas medidas de reparación. Las de carácter moral incluyen una reivindicación de las víctimas, una exposición, una revelación de la verdad de manera que queden expuestos a la vergüenza pública los hechores sino nominativamente por lo menos como sectores de la vida ciudadana, etc.

Permítanme finalmente referirme a la experiencia chilena y con esto concluyo pero en definitiva qué es lo que nosotros aprendimos de las experiencias anteriores aunque hayamos llevado adelante también de modo muy imperfecto, tuvimos el privilegio dudoso de ser los últimos en efectuar la transición, dudoso porque nos llega la democracia más tarde, privilegio porque uno se beneficia en cierta medida de otras experiencias por las que duramente han pasado otros pueblos. El esfuerzo que se hizo ahí fue el siguiente, el gobierno decidió -- yo hablo independientemente no formo parte del

gobierno aunque lo respeto profundamente -- decidió que debía darle prioridad a la verdad porque no tenía fuerza para producir toda la verdad y toda la justicia requerida. Si tenía que dar prioridad a la verdad, lo hizo a través de un modo oficial -- esto es muy importante. En Europa Oriental se han producido fenómenos de abrir los archivos de la policía secreta como en Alemania Oriental o de hacer listas negras de colaboradores o de ex miembros del partido comunista como en Checoslovaquia y esto ha dado a lugar un proceso muy venenoso en la sociedad y que no enseña a la sociedad exactamente el mensaje que debe aprenderse, en cambio el proceso de verdad debe de hacerse a través de un modo oficial, serio, solemne, inscribiendo esa verdad en los anales de la nación y de un modo que sea creíble por la nación toda. Los países de Europa Oriental han estado ahora observando con mucho interés informes tales como los producidos en Argentina y Chile, esfuerzos como los que se están empezando a hacer en el Salvador e informes no oficiales como los producidos en Uruguay y en Brasil, por grupos no oficiales porque no hubo una investigación oficial.

Quiero enfatizar porque es tan peligroso llevar adelante el proceso de verdad de una manera desordenada. En Alemania Oriental la policía secreta se llamaba la Stassi. Al abrir sus archivos algunas personas han encontrado que sus colegas de la universidad aparecían como colaboradores incluso una mujer encontró que su marido aparecía como informando sobre

ella y esto a primera vista es un proceso saludable, necesario y que se conozca la verdad. En la realidad es mucho más complejo. Los agentes de la Stassi recibían un bono por cada persona que reclutaban con ese incentivo, con cada persona que toman café lo ponen en archivo como reclutado. Aquí el que es acusado no tiene oportunidad de explicar lo que sucedió. Se le está poniendo a la vergüenza pública sin una defensa apropiada y puede ser un completo error o incluso una venganza del agente de seguridad. Por otra parte en un régimen como aquel que tenía un carácter marcadamente totalitario, imaginemos la siguiente situación. Hay un profesor que no es partidario del régimen pero tiene que vivir en esa sociedad. Se acerca el hombre Stassi que se maneja en la Universidad, le pide que tome café, él le dice -- mire con todo respeto, yo respeto la autoridad y el partido pero no formo parte de él , por favor no me haga hacer nada que yo le tenga que decir que no. El otro dice, pero por favor como haría eso, lo único que le pido pero usted no se negaría, si alguien quiere plantar una bomba en la Universidad .... no por supuesto que no, y de ese modo se va generando en la vida cotidiana una sutil trama de relaciones que uno no puede decir que no y de repente el cree que jamás ha sido informante y el otro lo tiene como informante en los archivos. Ahora, frente a eso abrir aquello al examen de público así sin ninguna sistematización ha dado lugar a una oleada de sentimiento de amargura, de

veneno y de venganza que no está ayudando al país al debido proceso catarsis.

La verdad se puede hacer por una comisión seria, oficial pero la justicia siempre hay que hacerla a través de los tribunales. Y es por eso que en Chile el Presidente le pidió a la Comisión que no nombrara individuos sino decir a esta persona lo mató el ejército, incluso el regimiento tal, pero si sabía algo sobre individuos se lo enviara a tribunales porque no le corresponde a una Comisión del Poder Ejecutivo pasar juicio sobre la responsabilidad criminal de las personas, es dar el mal mensaje a la sociedad que a través de una comisión especial se va a estar enjuiciando a personas sin tener el debido proceso judicial.

Frente a la justicia se dijo haremos la justicia posible. Creo que en Chile ha funcionado eso con límites. El gobierno de Pinochet pasó una amnistía que cubría hasta 1977 que fue la época de los primeros crímenes. Los crímenes post 77 y un gran crimen anterior al 77, el asesinato del Embajador Latellier en Washington no está en la amnistía. Estos han sido enjuiciados muchos de ellos, en este momento hay más de más de 20 personas inculpadas y procesadas. Esto incluye al Jefe de la Policía Secreta y a un ex miembro de la Junta. Es un número muy pequeño de los grandes crímenes cometidos y los grandes responsables pero la idea de que la impunidad no es total quedó establecida. Qué podía hacer el gobierno Chileno. Tenía un Congreso donde no tiene mayoría en el Senado, no podía cambiar la ley de impunidad que era

una ley espuria, ilegítima. Tiene una Corte Suprema que ya afirmaba que sale de la válida. Frente a eso la obligación de gobernantes, por lo menos de abstenerse de añadirle más tierra a la impunidad. Si tiene la impotencia hoy de anularse la impunidad porque la situación política no se lo permite, no firme usted con su puño democrático una nueva ley de impunidad, no le agregue a eso una legitimidad democrática. Mañana quizás haya la posibilidad de hacer una justicia que hoy día no se puede hacer, pero en todo caso no de le mensaje moral y legal, equívoco y confuso de que se añadió una legitimidad democrática a una impunidad ilegítima. Frente a esta situación entonces, prioridad a la verdad y la justicia posible. Hay que escoger, si se escogía toda la verdad y toda la justicia se terminaba sin la verdad y sin la justicia porque las opciones de la vida real no siempre son entre bueno y malo, a veces son entre malo y peor, bueno y mejor, más o menos y malo, esas son las opciones reales.

Concluyo con lo siguiente. Todo lo que acabo de decir, no obliga a los organismo de derechos humanos, obliga principalmente a los gobernantes, pero le corresponde meditarlo a estos organismos. Si los familiares de los desaparecidos, los familiares de las víctimas no se les puede estar pidiendo pedantemente una ética de responsabilidad, tienen perfecto derecho a decir queremos la convicción de que regresen vivos. Esta tensión entre lo que piden, más marcadamente con una ética de convicción los

propios familiares y lo que tienen que manejar el político, puede ser una tensión creativa o destructiva. Es una tensión creativa si la presión del organismo de derechos humanos y los familiares mantiene alerta a los gobernantes para descubrir cuanto no está siendo responsable sino negligentes, porque a veces bajo la retórica de la responsabilidad se oculta simplemente la cobardía o la negligencia. Pero al mismo tiempo, esa tensión puede ser destructiva si los organismos de derechos humanos dice nada ha sido la justicia total ya y no aceptan que hay progreso y avance ahí donde los hay genuinos.

De manera que, estas son algunas de las experiencias ganadas en estos difíciles años, queda mucho por recorrer, nada como he dicho es perfecto, pero creo que les hice un planteamiento de los dilemas éticos, legales y políticos también, nuevos, creativos que tenemos que afrontar con sentido de responsabilidad como he dicho anteriormente.