

REVISTA

IIDH

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS
INSTITUT INTER-AMERICAIN DES DROITS DE L'HOMME
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS
INTER-AMERICAN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS



24 IIDH

Julio - Diciembre 1996

REVISTA

IIDH

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS
INSTITUT INTER-AMÉRICAIN DES DROITS DE L'HOMME
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS
INTER-AMERICAN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS

Revista
341.481

Revista IIDH/Instituto Interamericano de Derechos
Humanos. --Nº1 (Enero/junio 1985).--
--San José, C.R.: El Instituto, 1985-
v.; 23 cm.

Semestral

ISSN 1015-5074

1. Derechos humanos - Publicaciones periódicas.

Las opiniones expuestas en los trabajos publicados en esta Revista son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no corresponden necesariamente con las del IIDH o las de sus donantes.

© 1996, IIDH. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS.

© Esta revista no puede ser reproducida en todo o en parte, salvo permiso escrito de los editores.

Diagramación, montaje electrónico de artes finales e impresión litográfica:
MARS Editores, S.A.

La Revista IIDH acogerá artículos inéditos en el campo de las ciencias jurídicas y sociales, que hagan énfasis en la temática de los derechos humanos. Los artículos deberán dirigirse a: Editores Revista IIDH; Instituto Interamericano de Derechos Humanos; A.P. 10.081 (1000) San José, Costa Rica.

Se solicita atenderse a las normas siguientes:

1. Se entregará un original y una copia escritos a doble espacio, dentro de un máximo de 45 cuartillas tamaño carta. Es preferible acompañar el envío con diskettes de computador, indicando el sistema y el programa en que fue elaborado.
2. Las citas deberán seguir el siguiente formato: apellidos y nombre del autor o compilador; título de la obra (subrayado); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada. Para artículos de revistas: apellidos y nombre del autor; título del artículo; nombre de la revista (subrayado); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada.
3. La bibliografía seguirá las normas citadas y estará ordenada alfabéticamente, según los apellidos de los autores.
4. Un resumen de una página tamaño carta, acompañará a todo trabajo sometido.
5. En una hoja aparte, el autor indicará los datos que permitan su fácil localización (Nº fax, teléf. y dirección postal). Además incluirá un breve resumen de sus datos académicos y profesionales.
6. Se aceptarán para su consideración todos los textos, pero no habrá compromiso para su devolución ni a mantener correspondencia sobre los mismos.

LA REVISTA IIDH ES PUBLICADA SEMESTRALMENTE. EL PRECIO ANUAL ES DE US\$30.00 Y DE US\$20.00 PARA ESTUDIANTES. EL PRECIO DEL NÚMERO SUELTO ES DE US\$15.00. SUSCRIPTORES DE CENTROAMÉRICA Y PANAMÁ DEBEN INCLUIR US\$3.00 POR ENVÍO; SUR Y NORTEAMÉRICA US\$4.00, EUROPA, ÁFRICA, ASIA, US\$6.00. TODOS LOS PAGOS DEBEN DE SER HECHOS EN CHEQUES DE BANCOS NORTEAMERICANOS O GIROS POSTALES, A NOMBRE DEL INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. RESIDENTES EN COSTA RICA PUEDEN UTILIZAR CHEQUES LOCALES EN DÓLARES. SE REQUIERE EL PAGO PREVIO PARA CUALQUIER ENVÍO.

DIRIGIR TODAS LAS ÓRDENES DE SUSCRIPCIÓN A LA UNIDAD EDITORIAL DEL INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, A.P. 10.081 (1000) SAN JOSÉ, COSTA RICA.

LAS INSTITUCIONES ACADÉMICAS, INTERESADAS EN ADQUIRIR LA REVISTA IIDH, MEDIANTE CANJE DE SUS PROPIAS PUBLICACIONES PUEDEN ESCRIBIR A LA UNIDAD EDITORIAL, REVISTA IIDH, INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, A.P. 10.081 (1000), SAN JOSÉ, COSTA RICA, FAX: (506) 234-0955.

ÍNDICE

DOCTRINA

LA TUTELA JUDICIAL DEL DERECHO A LA VERDAD EN LA ARGENTINA	11
---	----

Martín ABREGÚ

LA IMPUNIDAD NO ES SOLO CUESTIÓN DE HECHO SOBRE LA PERSECUCIÓN EN ESPAÑA DE LOS CRÍMENES DE LA DICTADURA MILITAR ARGENTINA	49
--	----

Perfecto Andrés IBÁÑEZ

LÍMITES CONSTITUCIONALES DE LA LEY DE AMNISTÍA PERUANA	63
---	----

César LANDA ARROYO

EL TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX-YUGOSLAVIA –JUSTICIA PARA LA PAZ–	133
---	-----

Elizabeth ODIO BENITO

EL LARGO CAMINO DE LA VERDAD	157
------------------------------------	-----

Felipe MICHELINI

GUATEMALA'S NATIONAL RECONCILIATION LAW: COMBATTING IMPUNITY OR CONTINUING IT?	173
---	-----

Margaret POPKIN

LA PROBLEMÁTICA DE LA IMPUNIDAD Y SU TRATAMIENTO EN LAS NACIONES UNIDAS –NOTAS PARA LA REFLEXIÓN–	185
--	-----

Wilder TAYLER

AMICUS CURIAE

MEMORIAL EN DERECHO, EN CALIDAD DE <i>AMICI CURIAE</i> , DEL CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES (CELS), EL CENTRE FOR JUSTICE AND INTERNATIONAL LAW (CEJIL) S/LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y CALUMNIAS E INJURIAS A FUNCIONARIOS PÚBLICOS	217
---	-----

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY DE RECONCILIACIÓN NACIONAL PRESENTADO POR LA OFICINA DE DERECHOS HUMANOS DEL ARZOBISPADO DE GUATEMALA	263
--	-----

COMENTARIOS SOBRE LA PRÁCTICA DE LOS ÓRGANOS DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

LECCIONES DE LAS AMÉRICAS: LINEAMIENTOS PARA UNA RESPUESTA INTERNACIONAL ANTE LA AMNISTÍA DE ATROCIDADES	277
<i>Douglass CASSEL</i>	

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

ACTIVIDADES JULIO-DICIEMBRE 1996	327
--	-----

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

ACTIVIDADES JULIO-DICIEMBRE 1996	421
--	-----

NACIONES UNIDAS

PRÁCTICA AMERICANA ANTE LAS NACIONES UNIDAS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS (1996-I)	427
---	-----

PRESENTACIÓN

Esta nueva entrega de la publicación académica del IIDH se dedica por entero al tema de la impunidad por las violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos y los esfuerzos por superarla.

No es ciertamente un tema nuevo en nuestra región, ni tampoco lo es su tratamiento académico por el Instituto. Sin embargo no pierde actualidad, ya que la experiencia latinoamericana de los años 80 es objeto de atención en otras latitudes cuando sociedades que intentan dejar atrás sangrientos enfrentamientos buscan su propio camino para enfrentar el legado autoritario y superado definitivamente.

La atención del mundo se concentra en el trabajo de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Sudáfrica, ejercicio que reconoce la validez de los antecedentes latinoamericanos y europeo-orientales y trata de implementar una fórmula que combina la búsqueda de la verdad, las demandas de la justicia y el objetivo insoslayable de la reconciliación.

Pero además las Naciones Unidas han tomado prestado de nuestras experiencias y proponen varias medidas destinadas a la consagración de principios universales. Los relatores especiales sobre reparaciones y sobre impunidad han elaborado informes de reconocida autoridad científica. Además, como lo señala el artículo de Wilder Tayler que incluimos en este número, se hallan en pleno debate proyectos de declaración sobre el tema. En sus operaciones en el terreno Naciones Unidas ha tenido ocasión de impulsar iniciativas sobre la verdad y la justicia en El Salvador, Guatemala, Haití, Cambodia y otros lugares.

El esfuerzo más importante que en este sentido impulsa la comunidad internacional es, sin duda, la creación de tribunales especiales sobre crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad para la ex-Yugoslavia y Ruanda. El éxito final de estos esfuerzos es incierto aún; sin embargo, se puede afirmar sin exageración que el futuro de la protección eficaz de los

derechos humanos depende en gran medida de que ayudemos a esos tribunales a cumplir su cometido. En el IIDH tenemos la fortuna de contar en el Consejo Directivo con la Dra. Elizabeth Odio, jurista costarricense que integra el tribunal para la ex-Yugoslavia y que contribuye su visión de esa experiencia a este volumen.

La Dra. Odio, nuestro Presidente Pedro Nikken, y yo participamos en setiembre de 1997 en una importante conferencia sobre este tema en Siracusa, Italia, de la que el IIDH fue co-auspiciante. Un resultado importante de esa reunión fue el compromiso de los organizadores de elaborar criterios y líneas de acción derivados de las experiencias recientes y susceptibles de adopción por la comunidad internacional. El IIDH espera poder colaborar con ese esfuerzo.

Lo cierto es que la lucha contra la impunidad requiere nuevas formas aún en nuestra región. Guatemala se apresta a iniciar el trabajo de la Comisión de Esclarecimiento creada por los acuerdos de paz y en los próximos meses se dilucidará en los tribunales el verdadero alcance de la ley de amnistía de diciembre de 1996. De eso se ocupa el artículo de Margaret Popkin. Y la búsqueda de la verdad sobre el destino y paradero de los desaparecidos da origen a novedades judiciales de importancia en Argentina y Uruguay, descriptas y analizadas en los artículos de Martín Abregú y Felipe Michelini.

Aspiramos a que este número de la Revista haga un valioso aporte al examen actualizado de los principios jurídicos que rigen la lucha contra la impunidad.

Juan E. Méndez
Director Ejecutivo del IIDH

AMICUS CURIAE

AMICUS CURIAE
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD
DE LA LEY DE RECONCILIACIÓN
NACIONAL PRESENTADO POR LA
OFICINA DE DERECHOS HUMANOS
DEL ARZOBISPADO DE GUATEMALA

El principio de supremacía de la Constitución impone el de la compatibilidad de las normas de grado inferior, en el sentido de que éstas solamente valen si guardan armonía con las de grado superior que componen la Constitución; las que no fueren compatibles serán inconstitucionales, y deben, por lo mismo, eliminarse del ordenamiento jurídico. Esa incompatibilidad es de carácter material cuando el contenido de las normas inferiores contraría un precepto expreso de la Constitución” (Sentencia del 26 enero 1995, exp. 296-94, Gaceta XXXV, Pag11).

EXPEDIENTES ACUMULADOS 08-97 Y 20-97 OFICIAL 5° DE SECRETARÍA

ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD EN CONTRA DE LOS ARTÍCULOS 5°, 6° Y 11 DE LA “LEY DE RECONCILIACIÓN NACIONAL” DECRETO 145-96 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

HONORABLES MAGISTRADOS DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD:

RONALTH IVÁN OCHAETA ARGUETA, de treinta y tres años de edad, casado, Abogado y Notario, guatemalteco, de este domicilio, actúo en mi calidad de Director de la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala, calidad que acredito con el Decreto Arzobispal de fecha ocho de mayo de mil novecientos noventa emitido por el señor Arzobispo Metropolitano de Guatemala, Monseñor Próspero Penados del Barrio, en el que consta mi nombramiento y cuya fotocopia debidamente legalizada acompaño a este memorial. Comparezco en mi propio auxilio y procuración y con el de los Abogados que me auxilian, señalo como lugar para recibir notificaciones la sede de la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de

Guatemala, ubicada en la sexta calle siete - setenta zona uno de esta ciudad, Palacio Arzobispal. En nombre de mi representada, respetuosamente someto a la consideración de la Honorable Corte de Constitucionalidad este memorial en Derecho *Amicus Curiae* con el objeto de aportar los criterios y los fundamentos doctrinales y de derecho que nuestra Oficina considera aplicables para efectos de la emisión de la sentencia en la Inconstitucionalidad parcial planteada en contra de la Ley de Reconciliación Nacional, por lo que,

EXPONGO:

1. MOTIVOS PARA PRESENTAR EL MEMORIAL *AMICUS CURIAE* DENTRO DE LOS EXPEDIENTES DE ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD IDENTIFICADOS

La Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala, es parte de la Iglesia Católica de Guatemala, cuya personalidad jurídica está reconocida en el artículo 37 de la Constitución Política de la República. Esta Oficina fue creada, entre otros, con el objeto de responder a las necesidades morales y jurídicas de las personas cuyos derechos y garantías fundamentales han sido violados, o en cualquier forma vulnerados y tiene como mandato la defensa y promoción de los Derechos Humanos universalmente reconocidos. A lo largo de su trayectoria esta Oficina ha servido y acompañado a las víctimas de violaciones de esos Derechos, por medio de la utilización de instrumentos judiciales y cuasi judiciales de derecho interno y derecho internacional. En la defensa de los Derechos Humanos a nivel nacional e internacional, nuestro trabajo ha sido persistente en contra de la impunidad que golpea a la sociedad guatemalteca dejando en estado de indefensión a las víctimas. En este contexto y debido a la trascendencia que tiene la reciente promulgación de la LEY DE RECONCILIACIÓN NACIONAL, de la cual se objetan algunos de sus artículos de inconstitucionales la OFICINA DE DERECHOS HUMANOS DEL ARZOBISPADO DE GUATEMALA participa en esta causa y nos presentamos en calidad de *AMICUS CURIAE* ante esa Honorable Corte de Constitucionalidad. Consideramos una obligación moral y ética poner al servicio de todos los sectores de la sociedad la modesta experiencia que hemos acumulado en nuestras tareas de defensa y promoción de los derechos humanos. Si tomamos en consideración el espíritu de un memorial en derecho *Amicus Curiae*, el prestigio de la Corte de Constitucionalidad y en particular la alta vocación democrática y el conocido interés por promover una cultura de defensa de la Constitución Política de la República de Guatemala, en cumplimiento de la sagrada misión que corresponda cumplir a los Honorables Magistrados que la integran, estamos cumpliendo con la tarea que se nos demanda a todos, cual es el fortalecer un auténtico Estado de Derecho.

Al someter a consideración de la Honorable Corte de Constitucionalidad este memorial en derecho *amicus curiae*, nos permitimos aportar ante la Honorable Corte de Constitucionalidad nuestros criterios y el fundamento legal, doctrinal y jurisprudencial nacional e internacional que consideramos aplicable a la acción de inconstitucionalidad planteada.

Si analizamos la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad encontramos que "...de conformidad con el artículo 157 de la CPR la "potestad legislativa corresponde al Congreso de la República ..." la que debe ejercerse de conformidad con las propias disposiciones constitucionales con el fin primordial de realizar el bien común (arts. 1, 152, 171 inc. a) de la Constitución Política de la República). La acción directa de inconstitucionalidad procede contra leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, y procura que la legislación se mantenga dentro de los límites de la Constitución, excluyendo del ordenamiento jurídico las normas que no se conforman con la misma, anulándolas "*ex-nunc*" con efectos "*erga omnes*" (Sentencia 13 marzo 1990/Exp. 246-89/Gaceta XV, pag. 10). La Corte de Constitucionalidad ha sido categórica al indicar que la acción directa de inconstitucionalidad procura que la legislación se mantenga dentro de los límites de la Constitución.

III. NORMAS OBJETADAS DE INCONSTITUCIONALES DEL DECRETO 145-96 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA, LEY DE RECONCILIACIÓN NACIONAL:

Al analizar estas normas es importante, partiendo de la norma constitucional invocada por el Congreso de la República, hacer algunas reflexiones en cuanto a las LEYES DE AMNISTÍA. La Corte de Constitucionalidad dentro de su jurisprudencia al referirse a leyes de amnistía citó a Cabannellas y Alcalá Zamora diciendo: "Suele entenderse por amnistía un acto del poder soberano que cubra con el velo del olvido las infracciones penales de cierta clase" según la Corte éste "es un concepto acorde con la etimología de la palabra, continúa considerando la Corte que "una amnistía tendría que circunscribirse, como ya se dijo, a los (delitos) políticos y comunes conexos" (Opinión Consultiva del 28 de enero de 1987, exp. 170-86, Gaceta Jurisprudencial No. III, Pag. 3). Al analizar el "POR TANTO" de la Ley de Reconciliación Nacional emitida por el Congreso de la República de Guatemala, indica: (El Congreso) "En ejercicio de la facultad que le corresponde conforme los artículos 157 y 171 incisos a) y g) de la Constitución Política de la República, DECRETA la siguiente LEY DE RECONCILIACIÓN NACIONAL"; el "por tanto" antes transcrito, deviene inconstitucional porque si bien el Congreso invocó el artículo de la Constitución 171 literal g) no intituló la ley con el nombre de AMNISTÍA, si para el efecto está invocando

la norma constitucional que faculta al Poder Legislativo a emitirla como tal, sino más bien la intitula Ley de Reconciliación Nacional y contraviene los artículos constitucionales antes citados.

A) En el artículo 5º de la ley impugnada: "Se declara la extinción total de la responsabilidad penal por los delitos que hasta la entrada en vigencia de esta ley, hubieran cometido en el *enfrentamiento armado interno*, como autores, cómplices o encubridores, las autoridades del Estado, miembros de sus instituciones o cualquiera otra fuerza establecida por ley, perpetrados con los fines de prevenir, impedir, perseguir o reprimir los delitos a que se refieren los artículos 2 y 4 de esta ley, reconocidos por la misma como delitos políticos y comunes conexos. Los delitos cuya responsabilidad penal se declara extinguida en este artículo se conceptúan también de naturaleza política, salvo los casos en que no exista una relación racional y objetiva, entre los fines antes indicados y los hechos concretos cometidos, o que éstos obedecieron a un móvil personal. En estos casos, la autoridad judicial declarará el sobreseimiento definitivo, en un procedimiento establecido en el artículo 11, a menos que se demuestre la inexistencia de la relación o el móvil antes señalados".

En primer lugar el Organismo Legislativo declara la extinción total de la responsabilidad penal de los delitos cometidos por autoridades del Estado, miembros de sus instituciones o cualquiera otra fuerza establecida por ley. En este punto es importante tener claro que si bien es cierto que el Congreso de la República por mandato constitucional está facultado para declarar extinción total de la responsabilidad penal de conformidad con el artículo 171 de la Constitución Política de la República, que establece "corresponde también al Congreso:... g) Decretar amnistía *por delitos políticos y comunes conexos* cuando lo exija la conveniencia pública; ... (el subrayado es nuestro). La interpretación gramatical de esta norma, a la letra de la ley, no admite duda alguna, en tal virtud se evidencia que en este caso la ley impugnada no se limita a amnistiar exclusivamente los delitos políticos y comunes conexos con esos delitos políticos, ya que se amplía a otros delitos que no son delitos comunes conexos con los políticos. Debemos, por lo tanto, en la calidad con que actuamos ante esa Honorable Corte, llamar la atención en el sentido que dicho artículo conceptúa de naturaleza política otros delitos comunes que no son conexos con los políticos a la luz del bien jurídico tutelado; sino son simplemente delitos comunes. Al emitir una disposición como ésta se viola el artículo 175 de la Constitución Política de la República que establece en su primer párrafo: "Jerarquía constitucional. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas *ipso jure*." Por lo tanto, podemos afirmar que el Congreso de la República al "decretar amnistía por delitos comunes conexos cuando lo exija la conveniencia pública, no respetó el mandato constitucional contenido en el artículo 171 literal g) que le faculta para decretar amnistías; el Congreso ha emitido una

ley que en el párrafo analizado del artículo objetado adolece de inconstitucionalidad, es decir que en el presente caso la ley impugnada se sale de los límites establecidos en la Constitución Política, lo cual afirmamos con fundamento en los artículos constitucionales 152 primer párrafo: "*Poder público*. El poder proviene del pueblo. Su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por esta Constitución y la ley", y el 175 "*Jerarquía constitucional*. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas *ipso jure*" la ley impugnada no se limita a exonerar de responsabilidad los delitos políticos y los comunes conexos con aquellos, como lo expresa el mandato constitucional del Congreso; esta ley se extiende a otras figuras, además de lo que ya se dijo que dicha ley se excede al determinar de naturaleza política otros delitos que no son conexos con aquellos. Insistimos en que la ley se excede al considerar delitos de naturaleza común como de naturaleza política aunque no tengan conexidad alguna con los delitos políticos "*en el enfrentamiento armado interno*", por lo que es inconstitucional el artículo 5o. de dicha ley. Aunque si bien el Congreso actuó en el ejercicio de su potestad legislativa (artículo 157), esta facultad siempre debe mantenerse dentro de los límites constitucionales. En este sentido reiteramos lo expuesto por la Corte de Constitucionalidad dentro de su jurisprudencia al indicar que la acción de inconstitucionalidad "procura que la legislación se mantenga dentro de los límites de la Constitución" (Sentencia del 13 marzo de 1990/Exp. 246-89/Gaceta XV, pag. 10); en el presente caso la ley debe mantenerse dentro de los límites del artículo 171 literal g) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

En cuanto a la "conveniencia pública contenida en el literal g) del artículo 171 de la Constitución, si consideramos que conveniencia según Cabanellas y Alcalá Zamora es "conformidad o relación adecuada entre dos o más cosas"; debemos necesariamente tomar en cuenta el derecho de las víctimas al acceso a la justicia, y al no ser clara y específica la ley en cuanto a si todos los hechos que considere de naturaleza política deben entenderse "*en el enfrentamiento armado interno*", pone en peligro ese derecho; este aspecto es muy importante si interpretamos lo que se debe entender por conveniencia pública, en virtud de que el mismo Estado de Guatemala está organizado "para proteger a la persona y a la familia; *su fin supremo es la realización del bien común*" (artículo 1o. de la Constitución). En el artículo 2o. Constitucional se establece: "Deberes del Estado. Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la *justicia*, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona" (énfasis nuestro), no podemos tener justicia si existen leyes como la impugnada que contiene normas que adolecen de inconstitucionalidad provocando que el Estado no cumpla con su obligación de garantizar y propiciar el derecho universal a la justicia, de conformidad tanto con lo establecido en la Constitución Política de la República como en Convenios y Tratados Internacionales en

materia de Derechos Humanos, aceptados y ratificados por Guatemala. Al referirse a las leyes de amnistía en otros países, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, analizó en forma genérica el problema grave que enfrentan los países por las violaciones a los derechos humanos y señaló que: "...la urgente necesidad de una reconciliación nacional y pacificación social debe estar reconciliada con las exigencias ineludibles de un entendimiento de la verdad y la justicia" (traducción libre del Informe Anual 1985-1986 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pag. 12). Es absolutamente necesario que la Corte de Constitucionalidad resuelva conforme al mandato supremo que le impone la función esencial de defender el orden constitucional.

B) *Artículo 6.* "Se declara la extinción total de la responsabilidad penal de todos aquellos *actos ejecutados o dejados de ejecutar, ordenados o realizados, actitudes asumidas o disposiciones dictadas* por los dignatarios, funcionarios o autoridades del Estado y miembros de sus instituciones en lo *relativo a evitar riesgos mayores*, así como para propiciar, celebrar, implementar, realizar y culminar las negociaciones y suscribir los acuerdos del proceso de paz firme y duradera, *actos todos ellos que se consideran de naturaleza política*. Esta declaración se extiende a los negociadores y sus asesores, que en cualquier forma hayan intervenido o participado en dicho proceso" (el subrayado es nuestro). Al igual que en el artículo 5, en el artículo 6 objetado de inconstitucional contenido en la Ley de Reconciliación Nacional, existe violación al artículo 171 literal g) y 175 de la Constitución, si una ley distinta a la de la materia en este caso la ley penal, se ocupa de tipificar actos, actitudes asumidas o disposiciones dictadas como delitos, y en este caso les da la calidad de 'naturaleza política', en este punto no debemos olvidar lo relativo a la facultad del Congreso para decretar amnistía por delitos políticos y comunes conexos; obviamente se está contraviniendo el mandato constitucional de la potestad legislativa del Congreso. Esto estaría dejando abierta la posibilidad para que además de fomentarse la impunidad, en el futuro el Congreso excediéndose en el ejercicio de sus facultades legislativas emita nuevas leyes en las que tipifique conductas o actos como delitos, sin considerar que para el efecto existe un ordenamiento jurídico penal el cual tipifica las conductas que se consideran delictivas, los bienes jurídicos tutelados y las penas asignadas para las mismas, en éste como en otros casos, el Congreso en el uso de sus facultades legislativas tiene las limitaciones que la Constitución establece. Dentro de la jurisprudencia de esa Honorable Corte se encuentra en abundancia, lo relativo a la potestad legislativa del Congreso de la República y sus limitaciones constitucionales, por lo que al hacer énfasis en ello nos permitimos transcribir parte de esa jurisprudencia, "*corresponde al Congreso la potestad legislativa, que le atribuye la Constitución Política de la República, no sólo al estatuir que la soberanía la delega el pueblo en los organismos del Estado, confiriendo expresamen-*

te al legislativo la atribución de decretar, reformar y derogar las leyes, teniendo como limitación la de todo el poder público, que es la de que el ejercicio de las funciones y atribuciones que le corresponden, está sujeta a la Constitución, y específicamente, en lo que se refiere a las Leyes, debe estarse al principio de la jerarquía jurídica del Estado de Derecho, ya que ninguna de ellas puede contrariar las disposiciones constitucionales (arts. 171, 175 inc. a), 152 y 141 de la Constitución Política de la República)" (Sentencia del 19 mayo 1988, Exps. 282-87 / Gaceta VIII, pag. 34). En el caso de los artículos 5o. y 6o. se contrarían las disposiciones constitucionales antes mencionadas contenidas en los artículos 171 literal g) y 175, legislando más allá de lo que para el efecto de las leyes de Amnistía contempla la Constitución Política de la República. En este artículo incluso se contemplan "*aquellos actos ejecutados o dejados de ejecutar, ordenados o realizados, actitudes asumidas por los dignatarios, funcionarios o autoridades del Estado y miembros de sus instituciones en lo relativo a evitar riesgos mayores*", la ley no especifica que se debe considerar como *riesgos mayores* para los efectos de la misma. De igual manera no indica para quien serían esos riesgos mayores, legislando de forma tan ambigua que no solo atenta contra la conveniencia pública sino que pone en riesgo el avance en el camino por fortalecer nuestro débil Estado de Derecho. Continúa el artículo 6o. indicando: "*así como para propiciar, celebrar, implementar, realizar y culminar las negociaciones y suscribir los acuerdos del proceso de paz firme y duradera, actos todos ellos que se consideran de naturaleza política*"; la ley impugnada, además de excederse el Congreso en el uso de sus facultades legislativas, como ya lo señalamos anteriormente, contraviene las disposiciones constitucionales al considerar dichos actos de naturaleza política y extinguir la responsabilidad penal para los autores de los mismos, observa ambigüedad toda vez que en el preámbulo, en el artículo 1o. y en el artículo 5o. se refiere a hechos "*en el enfrentamiento armado*" y en el artículo 6o, no se hace referencia a ese contexto específico, ya que si bien es cierto se refiere a las negociaciones del proceso de paz, éstas no se dieron necesariamente "en" el enfrentamiento armado y pudo darse el caso que esos actos o "actitudes asumidas" por dignatarios, funcionarios o autoridades del Estado y miembros de sus instituciones, no se encuentren tipificados como delitos políticos o comunes conexos de conformidad con la ley penal vigente, por lo que deben ser juzgados conforme el procedimiento penal preestablecido para el efecto y no ampararse en una ley como la de Reconciliación Nacional. Al hacer notar la inconstitucionalidad de los artículos objetados, es pertinente llamar la atención en el sentido de que éstos son atentatorios a la certeza jurídica y a la obligación de garantizar la justicia por parte del Estado; un elemento más que hace el artículo 6o. de la Ley de Reconciliación Nacional inconstitucional.

C) *Artículo 11:* "Los delitos comunes conexos establecidos en esta ley serán conocidos a través de un procedimiento judicial enmarcado por las

garantías del debido proceso, debiendo ser expedito y contradictorio según las etapas que adelante se señalan” (énfasis nuestro). Consideramos oportuno al referirnos al debido proceso analizar también otro párrafo del artículo 11 que indica: “Durante el procedimiento no se decretará medidas de coerción tales como auto de procesamiento, prisión preventiva, medidas sustitutivas de la prisión preventiva, conducción y aprehensión. Los presuntos responsables, imputados o sindicados, podrán ser representados durante el incidente por sus abogados”; esta disposición es inconstitucional en virtud de que se viola el artículo 4o. de la Constitución Política de la República de Guatemala que se refiere a: “Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos”, en el mismo sentido el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 14 establece: “1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia”; por lo que no puede legislarse en el sentido de dar privilegios o tratamientos preferenciales a personas sindicadas de la comisión de delitos comunes como si fuesen conexos con políticos, consideramos que de esta disposición se origina una *violación al derecho de igualdad*, ya que no todos los sindicados de comisión de delitos comunes quedan en igualdad de derechos con quienes cometen delitos comunes conexos con políticos. De conformidad con el artículo 11 de la Ley de Reconciliación Nacional el tratamiento es diferente para los sindicados de la comisión de delitos comunes, que en virtud de esta ley se tienen de naturaleza política, toda vez que durante el procedimiento “no se decretaran medidas de coerción, tales como auto de procesamiento, prisión preventiva, medidas sustitutivas de la prisión preventiva, conducción y aprehensión”. En otro párrafo el artículo 11 al referirse a los recursos establece: “El auto de la Sala solo admitirá el recurso de apelación que se interponga dentro del plazo de tres días contado a partir de la última notificación, por cualquiera de los legítimamente interesados, por escrito y con expresión de agravios. Otorgada la apelación, se elevará inmediatamente las actuaciones a la Cámara de la Corte Suprema de Justicia que ésta designe para todos estos casos, la que resolverá sin más trámite dentro del plazo de cinco días, confirmando, revocando o modificando el auto apelado. *Lo resuelto por la Corte Suprema no admitiría recurso alguno*” (subrayado nuestro).

Es incompatible con la Constitución la disposición antes transcrita contenida en el artículo 11 de la Ley de Reconciliación Nacional porque origina la violación del derecho universal a un recurso rápido, sencillo y efectivo que garantice los derechos restringidos o violados, o en su caso los restaure; este derecho universal está consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 265: “Procedencia del amparo. Se instituye el amparo con el fin de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. *No hay ámbito que no sea*

susceptible de amparo, y procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleven implícitos una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan” (subrayado nuestro). Asimismo en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en el artículo 25.1 dispone: “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”, al examinar esta disposición la Corte Interamericana de Derechos Humanos, manifestó: “El texto citado es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve *que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención*” (Opinión Consultiva OC 8/87, del 30 enero 1987, parr. 32). Por otra parte, de conformidad con el artículo 1.1 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos es obligación del Estado parte respetar los derechos y libertades consagrados en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción. Entre las obligaciones internacionales del Estado de hacer, se encuentra precisamente la de dictar normas de derecho interno que garanticen los derechos contenidos en los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos. Al respecto nos permitimos citar jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como apoyo a nuestra aseveración: “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 están 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 esos efectos” (Opinión Consultiva OC 13/93 del 16 julio 1993 Parr. 26). En tal virtud el artículo 11 al restringir el derecho universal a un recurso reconocido tanto en la Constitución como en Convenios y Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados por Guatemala, es inconstitucional. De conformidad con el artículo 46 de la Constitución Política: “se establece el principio general de que en materia de derechos humanos los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno”.

CONCLUSIÓN

En nuestra opinión es procedente que la CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD dicte la INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL CON EFECTOS GENERALES de los artículos 5o, 6o y 11 de la LEY DE RECONCILIA-

CIÓN NACIONAL, que violan y tergiversan los artículos 1o, 2o, 4o, 46, 152, 171 literal g) y 175 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

De ser declarados válidos tales artículos de la Ley de Reconciliación Nacional estaría transformándose una ley nacional en impedimento legal al cumplimiento de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales, tal como la Convención de Viena, la cual en su artículo 27 establece la prohibición para que un Estado parte invoque unilateralmente su ley nacional como justificación para no cumplir las obligaciones legales impuestas por un tratado internacional.

En la calidad con que actuamos consideramos que de conformidad con lo establecido por el artículo 138 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, desde el punto de vista de la seguridad jurídica y para evitar cualquier eventual aplicación indebida del Decreto 145-96, a situaciones susceptibles de causar gravámenes irreparables en su aplicación, es nuestra opinión que debe decretarse la suspensión provisional del Decreto en referencia, en sus artículos 5o, 6o y 11 impugnados; por lo tanto en el uso de las facultades que tiene la Corte de Constitucionalidad de conformidad con el artículo 68 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y de conformidad con lo expuesto en el presente memorial en derecho *amicus curiae*, sugerimos se dicte el auto correspondiente.

Estimamos además que la Corte de Constitucionalidad en el ejercicio de la función esencial de defensa del orden constitucional, considerando que la ley impugnada rebasa las limitaciones constitucionales y no se encuentra sujeta a la jerarquía constitucional, debe declarar la INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL CON EFECTOS GENERALES DE LOS ARTÍCULOS 5o, 6o y 11 OBJETADOS DE INCONSTITUCIONALES DE LA LEY DE RECONCILIACIÓN NACIONAL, DECRETO 145-96 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA.

PETICIÓN

1. Que se admita para su trámite el presente MEMORIAL EN DERECHO *AMICUS CURIAE* y se agregue a sus antecedentes.

2. Que se tome nota de los profesionales propuestos y del lugar señalado para recibir notificaciones.

CITA DE LEYES: Leyes y artículos citados y 12, 44, 268 y 272 de la Constitución Política de la República; 114 y 115 de la Ley de Amparo,

Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Acompaño tres copias del presente escrito y documento adjunto.

Guatemala, veintisiete de enero de mil novecientos noventa y siete.

En mi propio auxilio,

Ronalth Iván Ochaeta Argueta

En su auxilio,

Rosa del Carmen Bejarano Girón
Abogado y Notario

Nery Estuardo Rodenas Paredes
Abogado y Notario