

Derecho internacional, impunidad y responsabilidad del Estado

Héctor Faúndez Ledesma

Existe una relación entre el nuevo derecho internacional de los derechos humanos y la impunidad que suele ir asociada a su violación. La mejor garantía de que los derechos humanos no son un elemento decorativo en las relaciones internacionales, es que cada infracción sea castigada; lo contrario es estimular la comisión de nuevas atrocidades. Algunos elementos, a nivel nacional, hacen posible la impunidad de numerosas violaciones de derechos humanos; por otra parte, numerosos compromisos internacionales le imponen al Estado el deber de investigar y castigar cada uno de esos hechos. Estos tratados permitirían que cristalice la norma en cuanto principio general de derecho internacional.

Héctor Faúndez Ledesma: abogado, graduado con distinción máxima en la Universidad de Chile; diplomado en Derecho Internacional y Comparado de los Derechos Humanos (Estrasburgo); Master en Leyes (LL.M.) de la Universidad de Harvard, y Ph.D. de la Universidad de Londres. Entre sus libros más recientes figuran *Administración de justicia y derecho internacional de los derechos humanos*; *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos*; es autor de numerosas publicaciones en revistas nacionales y extranjeras. Actualmente es profesor de Derecho Internacional Público, Universidad Central de Venezuela, Caracas.

Palabras clave: derechos humanos, derecho internacional, Venezuela.

En la evolución experimentada recientemente por el derecho internacional, uno de sus aspectos más relevantes se refiere al reconocimiento del ser humano como sujeto, consagrando derechos individuales que derivan directamente del ordenamiento jurídico internacional, y que imponen al Estado obligaciones correlativas. El desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos ha alcanzado un nivel que, dada la jerarquía de sus normas, permite afirmar que forma parte del orden público

internacional, cuyas normas generan obligaciones objetivas para los Estados, cuyo cumplimiento no interesa sólo al individuo sino a la sociedad internacional como un todo. Es en este sentido que se ha sostenido que los derechos humanos forman parte del *ius cogens*, entendido éste como un conjunto de normas imperativas de derecho internacional general; es decir, normas aceptadas y reconocidas por la comunidad de Estados, que no admiten acuerdo en contrario, y que sólo pueden ser modificadas por una norma ulterior que tenga el mismo carácter¹. En su opinión disidente en el caso de Africa Sud-Occidental, el juez Tanaka sostuvo que: «si podemos introducir en la esfera internacional una categoría de derecho, el *ius cogens*, recientemente examinado por la Comisión de Derecho Internacional, vale decir una especie de derecho imperativo, que contrasta con el *ius dispositivum* susceptible de ser cambiado a voluntad por los Estados, con seguridad el derecho relativo a la protección de los derechos humanos puede considerarse como parte integrante del *ius cogens*»². Si no se reconociera un rango y una jerarquía preeminente al derecho internacional de los derechos humanos, colocándolo por encima de la mayor parte de las normas del derecho internacional clásico, sus disposiciones serían del todo irrelevantes, y carecerían de efecto útil para los individuos.

Pero, si los derechos humanos no son simplemente un elemento decorativo, que forma parte de la retórica de nuestro tiempo, la vigencia efectiva de esos derechos es un asunto de la mayor importancia, que no se puede mirar con indiferencia ni puede pasar desapercibido. Hace ya poco más de 50 años que, en el preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Asamblea General de la ONU nos recordó que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad³. Sin embargo, uno de los mayores obstáculos que impide la plena vigencia de estos derechos humanos es precisamente la impunidad de que, no pocas veces, disfrutaron quienes los han atropellado⁴. En consecuencia, el respeto de los derechos humanos está íntimamente asociado con las medidas adoptadas para combatir la impunidad de sus violaciones, identificando a sus autores y sancionándolos con la severidad que el caso requiera. En realidad, la impunidad de las violaciones a los derechos humanos es,

¹Cf. el art. 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969, y en vigor desde el 27 de enero de 1980.

²International Court of Justice: *South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa)*, second phase, judgment of 18/7/1966, ICJ Reports, 1966, p. 293.

³En este sentido, parece oportuno recordar que la Carta de las Naciones Unidas comienza por establecer un nexo directo entre el respeto de los derechos humanos y la preservación de las generaciones venideras del flagelo de la guerra que, ya al momento de firmarse la Carta, dos veces habría infligido a la humanidad sufrimientos indecibles. Cf. los dos primeros párrafos del preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas.

⁴Cf. el párrafo 3 de la parte expositiva de la Resolución 1997/28, de la Sub-Comisión sobre Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías, adoptada el 28 de agosto de 1997.

en sí misma, una violación del derecho a la igualdad ante la ley, que constituye uno de los pilares fundamentales del Estado de derecho; además, es un incentivo para cometer mayores violaciones, con la seguridad de que tampoco serán sancionadas. Tolerar la impunidad equivale a resignarse a que vuelvan a repetirse.

Como quedó demostrado en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de 1993, para la comunidad internacional esta relación entre impunidad y vigencia de los derechos humanos no ha pasado desapercibida; en la ocasión, los representantes de 171 Estados expresaron su preocupación por la impunidad que a veces pueden disfrutar los responsables de violaciones de derechos humanos, y ofrecieron su apoyo a los esfuerzos para combatirla⁵. En una fecha más reciente, en el preámbulo del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, se recuerda que, en este siglo, millones de niños, mujeres y hombres han sido víctimas de atrocidades que desafían la imaginación y conmueven profundamente la conciencia de la humanidad; reconociendo que esos crímenes constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad, se afirma que no deben quedar sin castigo y que, con ese propósito y para contribuir a la prevención de nuevos crímenes, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para poner fin a la impunidad y asegurar que los autores de tales atrocidades sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia.

Por otra parte, como intentaremos demostrar en este trabajo, numerosos tratados internacionales recogen el propósito de evitar, por todos los medios posibles, la impunidad de graves violaciones de derechos humanos; del conjunto de estos tratados se puede deducir que ha cristalizado, como nuevo principio del derecho, de aplicación universal e independientemente de la existencia de un convenio especial, la obligación que tienen los Estados de investigar tales hechos y sancionar a quienes resulten responsables, o por lo menos facilitar su juzgamiento por los tribunales de otros Estados.

La noción de impunidad es tan simple como el significado etimológico del término; ella se traduce en la imposibilidad, *de jure o de facto*, de hacer responder por sus actos, en las instancias jurisdiccionales correspondientes, a quienes han cometido violaciones de derechos humanos; por una u otra razón, tales personas no pueden ser acusadas, procesadas, o condenadas. Eventualmente, los hechos que constituyen una violación de los derechos humanos no pueden ser investigados, siendo imposible establecer responsabilidades y sancionar a los culpables.

⁵Cf. Declaración y Programa de acción de Viena, aprobada por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993, Parte II, párrafo 91.

Los obstáculos internos

El hecho de que el derecho internacional imponga a los Estados obligaciones muy precisas para combatir la impunidad por violaciones a los derechos humanos no ha impedido que, por muchas razones y distintas vías, en el ámbito nacional se haya generado una cultura de la impunidad, permitiendo que muchas de las violaciones queden sin castigo. Conciente de la magnitud y gravedad de este problema, en uno de los informes de la Fiscalía General de Venezuela se expresa que: «Entre los principales motivos de preocupación de la Dirección (de Derechos Humanos), está la impunidad de las violaciones de los derechos humanos, hecho que lesiona la credibilidad de la administración de justicia. Esta impunidad encuentra diferentes vertientes: a nivel legislativo, estructural, y en la aplicación fáctica de las normas»⁶. Entre algunos de los factores que facilitan la impunidad en Venezuela, el informe menciona, entre otros, la existencia de leyes anacrónicas, entre las que incluye el Código de Justicia Militar, el sistema de elección de los jueces, en cuanto ha instaurado una justicia mediatizada, el retardo y las omisiones institucionales e individuales que impiden la realización de investigaciones rápidas y efectivas ante los órganos de administración de justicia, y la falta de celeridad de los cuerpos policiales en el suministro de la información que le es requerida por los tribunales⁷.

Vamos a referirnos solamente a lo que, en nuestra opinión, constituyen los obstáculos de mayor relevancia.

El efecto de medidas de gracia. Es la impunidad de graves violaciones a los derechos humanos la que ha llevado a denunciar a los países del continente ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) por violación de los compromisos adquiridos en el marco de la Convención Americana que, en su forma más extrema, se ha reflejado en la adopción de leyes de amnistía aplicables a violaciones masivas de los derechos humanos cometidas en el pasado reciente. Los ejemplos más palpables son los que ofrece la experiencia de Argentina⁸, Uruguay⁹, y Chile¹⁰. Se trata de leyes que han distorsionado la institución de la amnistía, que

⁶Fiscalía General de la República: *Informe del Fiscal General*, Caracas, 1992, tomo I, p. 225.

⁷ Cf. *ibíd.*, pp. 225 y s.

⁸Primero con su Ley de Punto Final, del 24 de diciembre de 1986, y luego con su Ley de Obediencia Debida, del 8 de junio de 1987. A los dos textos anteriores puede agregarse el decreto presidencial de indulto N° 1.002, del 7 de octubre de 1989, que benefició a varias personas condenadas por violaciones a los derechos humanos, incluyendo al ex-dictador Jorge Rafael Videla y otros miembros de la cúpula militar argentina.

⁹Con su Ley de Caducidad, promulgada el 22 de diciembre de 1986.

¹⁰ Con la amnistía prevista en el decreto ley N° 2.191, promulgado el 19 de abril de 1978.

originalmente fue creada para que el gobierno perdonara los delitos políticos cometidos por sus adversarios, pero nunca para que un gobierno amnistiara sus propios crímenes. Además de perdonar delitos muy graves, cometidos por agentes estatales, en todos estos casos la amnistía ha tenido el efecto de paralizar o impedir investigaciones judiciales encaminadas a establecer las circunstancias en que ocurrieron los hechos y a identificar a responsables de los mismos. Por otra parte, según Juan Méndez, una ley de amnistía cuyo efecto fuera prohibir la indagación de la verdad sobre hechos violatorios de aquellos derechos que no se pueden suspender bajo ninguna circunstancia¹¹, junto con constituir una legitimación de tales hechos, implicaría una derogación *a posteriori* de esos derechos fundamentales¹².

Estas consideraciones han llevado a presentar innumerables denuncias en contra de Argentina, Uruguay, y Chile, ante la CIDH, señalando que las leyes de amnistía de las violaciones de los derechos humanos cometidas durante los últimos regímenes dictatoriales constituían, en sí mismas, una denegación de justicia y una violación adicional de los derechos humanos. En el caso de Chile, cuya amnistía fue decretada por el mismo gobierno que se beneficiaría de ella, la CIDH observó que los beneficiados no fueron terceros ajenos, sino los mismos actores de los planes del régimen militar, y que una cosa era sostener la necesidad de legitimar los actos celebrados por la sociedad en su conjunto, para no caer en el caos, y otra muy distinta extender igual trato a los que actuaron con un gobierno ilegítimo, en violación de la Constitución y las leyes¹³. Según la Comisión, la aplicación de las amnistías torna ineficaces y sin valor las obligaciones internacionales de los Estados partes impuestas por el art. 1 de la Convención, y elimina la medida más efectiva para poner en vigencia los derechos consagrados en la Convención, como es el enjuiciamiento y castigo de los responsables¹⁴.

La auto-amnistía 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. La 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

¹¹Cf., en este sentido, el art. 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el art. 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el art. 15 de la Convención Europea de Derechos Humanos, y el art. 3, común a los cuatro convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949.

¹²Cf. «Derecho a la verdad frente a las graves violaciones a los derechos humanos» en Martín Abregú y Christian Courtis (comps.): *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Centro de Estudios Legales y Sociales - Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997, p. 524.

¹³Cf. Informe N° 36/96, caso 10.843 en contra de Chile, adoptado el 15 de octubre de 1996, párrafo 29.

¹⁴Cf. *ibíd.*, párrafo 50.

a través del cual se pudiese identificar a los responsables de las violaciones de derechos humanos cometidas durante la dictadura militar, e imponerles los castigos correspondientes.¹⁵

La justicia militar como un obstáculo insalvable. El uso que se ha hecho de la justicia militar, aplicando leyes anacrónicas y procedimientos incompatibles con las garantías judiciales indispensables, para asegurar el respeto de los derechos humanos, es otro factor que ha contribuido a tender un manto de impunidad sobre muchas violaciones de los derechos humanos cometidas por agentes estatales. La falta de independencia e imparcialidad que es inherente a los tribunales militares, así como la compleja trama de relaciones jerárquicas existentes entre quienes intervienen en este tipo de procedimientos, inhibe al funcionario de menor jerarquía, y repercute negativamente en las decisiones judiciales que se puedan adoptar.

En el caso específico de Venezuela, el Código de Justicia Militar contiene numerosas disposiciones que resultan incompatibles con las obligaciones asumidas por el Estado en materia de derechos humanos, y que facilitan la impunidad de quienes incurrir en violaciones. Las competencias judiciales atribuidas al poder ejecutivo, y ejercidas ya sea por el ministro de la Defensa o por el propio presidente de la República, además de un instrumento para abusar del poder, están en la raíz de muchas violaciones de derechos humanos que han quedado impunes. A título ilustrativo, puede mencionarse que, según el art. 54 Nº 1 del Código de Justicia Militar, corresponde al presidente ordenar, por medio del ministro de la Defensa, el enjuiciamiento, *inter alia*, de los generales y almirantes, sin cuyo especial requisito no se puede proceder en su contra; además, de acuerdo con el Nº 2 de la misma disposición legal, es atribución del presidente ordenar que no se abra juicio militar en casos determinados, *cuando así lo estime conveniente a los intereses de la nación*¹⁶. Como si lo anterior no fuera suficiente, el Nº 3 del art. 54 del Código de Justicia Militar le permite al presidente ordenar el sobreseimiento de juicios militares, cuando así lo juzgue conveniente, en cualquier estado de la causa¹⁷. Considerando que el art. 54 es manifiestamente incompatible con

¹⁵Informe Nº 34/96, casos 11.228, 11.229, 11.231 y 11.282, en contra de Chile, adoptado el 15 de octubre de 1992, párrafo 70.

¹⁶Esta disposición se aplicó, por ejemplo, en el caso de la masacre de El Amparo, cuando una comisión especial del Congreso expresó dudas sobre la forma como el juez militar encargado del caso estaba conduciendo el procedimiento y recomendó una exhaustiva investigación de la actuación de ese magistrado (a quien se le acusaba de haber obrado con dolo en la consignación de hechos falsos en las actuaciones procesales, adulterar la verdad procesal, y omitir, sustraer y ocultar pruebas del proceso). El presidente dispuso que no se abriera ninguna averiguación sumarial en contra de ese juez militar y, casi inmediatamente, se le envió a realizar estudios en el extranjero.

¹⁷Esta disposición se aplicó, por ejemplo, mediante el decreto 2.166, de marzo de 1992, que ordenó el sobreseimiento del juicio militar incoado contra el presunto responsable de la muerte de Raúl Ortiz, y dispuso la libertad de nueve militares que habían sido condenados como partícipes en el homicidio intencional de Richard Gómez Taima, después de haberlo torturado.

la Convención Americana sobre Derechos Humanos, fue objeto de una denuncia ante la CIDH, que la sumó a una denuncia efectuada con anterioridad, en relación con la masacre de El Amparo; aunque el caso fue sometido a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, solicitando que se declarara dicha incompatibilidad y que se dispusiera la reforma del Código de Justicia Militar y de los reglamentos e instrucciones castrenses que resultaren incompatibles con la Convención, en una sentencia inexplicable el citado tribunal expresó que se abstenía de pronunciarse sobre la compatibilidad de dichas normas y que, por lo tanto, no cabría ordenarle al Estado venezolano la reforma solicitada por la CIDH¹⁸.

La ausencia de imparcialidad de los tribunales militares en casos en que están involucrados miembros del fuero militar ha quedado de manifiesto, una vez más, en el de las muertes causadas como resultado de un uso desproporcionado de la fuerza, con motivo de los sucesos del 27 de febrero de 1989 y días siguientes. Diez años después del denominado «Caracazo», aún no han sido esclarecidas las muertes. Respecto de algunas se cursa una denuncia ante la CIDH¹⁹, que bien podría convertirse en el segundo caso venezolano que llegue a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Asimismo, en el caso de la masacre de El Amparo, no obstante que el Estado venezolano aceptó los hechos alegados en la demanda y su responsabilidad internacional consiguiente, los tribunales militares venezolanos no dieron cumplimiento a la sentencia de la Corte Interamericana en cuanto a la investigación de los hechos y la sanción de las personas responsables, que debía ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad²⁰.

Por otra parte, el hermetismo que caracteriza a la justicia militar, que impide a las víctimas tener conocimiento del curso del procedimiento y hacer valer sus derechos, repercute negativamente en la sanción de violaciones de derechos humanos, permitiendo la impunidad de las mismas.

La falta de independencia del poder judicial. La partidización de la judicatura y la injerencia de funcionarios del poder ejecutivo en los pronunciamientos de los tribunales no ha sido plenamente erradicada en nuestro medio, y con mucha

¹⁸Cf. Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso El Amparo, Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), sentencia del 14 de septiembre de 1996, párrafos 52, 54, 56, 57, 58 y 60.

¹⁹ Caso N° 11.455, Miguel Angel Aguilera y otros, contra Venezuela.

²⁰Cf. Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso El Amparo, sentencia del 18 de enero de 1995, párrafo 19; y Caso El Amparo. Reparaciones (Art. 63. Convención Americana sobre Derechos Humanos), sentencia del 14 de septiembre de 1996, párrafo 61. Con fecha 20 de octubre de 1998; la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Venezuela emitió una sentencia señalando que la de la Corte Marcial, que absolvió a los acusados, se ajustaba a lo ordenado previamente por la misma Sala de Casación Penal.

frecuencia se traduce en sentencias que no reflejan la gravedad del delito cometido²¹, o que permiten calificar los hechos con la figura de un delito menor²². Según un informe de Amnistía Internacional,

... el motivo principal de que la tortura siga aplicándose en Venezuela es la impunidad que rodea a los perpetradores. Los tribunales nunca emprenden las debidas investigaciones sobre las denuncias de tortura y de otras violaciones graves de los derechos humanos, ni procesan a los responsables. En raras ocasiones las denuncias han culminado en condenas, y cuando esto ha sucedido, la declaración de culpabilidad se basaba en cargos tan leves que casi siempre derivaba en la suspensión de la condena o en la salida del condenado en libertad condicional.²³

El derecho internacional y el compromiso de los Estados

Desde el punto de vista del derecho internacional, la impunidad de las violaciones de derechos humanos constituye una violación del compromiso asumido por los Estados de respetar y garantizar su ejercicio, y de proporcionar a las víctimas de las violaciones recursos efectivos que las amparen de actos que violen sus derechos fundamentales. Sancionar las violaciones de los derechos humanos no solo es un acto de justicia, sino que también es un medio de protección de los derechos humanos, que permite disuadir futuros actos de esa misma naturaleza. Además, el derecho internacional contiene numerosas disposiciones que, en una u otra forma, están orientadas precisamente a combatir la impunidad. Entre ellas hay que mencionar: a) la obligación precisa de castigar graves violaciones a los derechos humanos²⁴; b) la exclusión de estos crímenes de la categoría de delitos políticos; c) como expresión del imperio de la ley, a la cual deben estar sometidos gobernantes y gobernados, el sometimiento a juicio y la aplicación de las penas correspondientes a quienes hayan cometido estos crímenes, independientemente de la condición oficial que puedan haber ostentado al momento de cometerlos²⁵; d) la exclusión del cumplimiento de

²¹A título ilustrativo, un agente de policía del estado Lara, en Venezuela, no obstante haber sido encontrado culpable del delito de homicidio de Anvar Rafael Guevara Mendoza, fue sentenciado sólo a 2 años, 9 meses y 25 días de prisión, con lo cual podía optar al beneficio de la libertad condicional.

²²Por ejemplo, en un caso en que un agente policial del mismo estado Lara alegó defensa propia, no obstante que la víctima había recibido un impacto de bala en la parte posterior del cráneo, el juez cambió la calificación del delito de homicidio intencional a homicidio culposo.

²³*Venezuela: el eclipse de los derechos humanos*, EDAL, Madrid, 1993, p. 21.

²⁴Tales como el genocidio, los crímenes de guerra, los crímenes contra la humanidad, el crimen de *apartheid*, la tortura, o la desaparición forzada de personas. Además, conviene recordar que, de acuerdo con el art. 15 N° 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que parece una invitación a sancionar los más graves delitos, nada impide ni el juicio ni la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional.

²⁵Ningún convenio de derechos humanos excluye a los agentes del Estado, incluido el jefe de Estado, de la responsabilidad derivada de la violación de los mismos; en realidad, la intervención de agentes estatales en la violación de los derechos humanos es inherente al concepto mismo de

órdenes superiores como defensa o justificación de tales crímenes; e) la imprescriptibilidad de algunos de estos delitos²⁶; y f) la obligación de extraditar o, alternativamente, de juzgar a la persona acusada de crímenes de este tipo. A todo lo anterior hay que agregar la creación por el Consejo de Seguridad de la ONU de tribunales penales internacionales *ad hoc* para conocer de violaciones a los derechos humanos en situaciones consideradas particularmente graves, como en los casos de la antigua Yugoslavia²⁷ y Ruanda²⁸; y aunque es poco probable que entre en vigor en un futuro próximo, la reciente adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional²⁹, cuyo art. 20 N° 3 se aparta del *non bis in idem* y dispone que dicha Corte no procesará a nadie que haya sido procesado por otro tribunal, *a menos que el proceso en el otro tribunal obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte.*

A pesar de la variedad de instrumentos internacionales sobre derechos humanos, y sin perjuicio de algunas diferencias menores que pueda haber con instrumentos de carácter regional³⁰, puede decirse que, en escala universal, hay consenso en cuanto a cuáles son los derechos que integran el catálogo de derechos humanos. Igualmente, en la medida en que los derechos son el producto de una relación entre dos partes y que siempre están vinculados con las obligaciones correlativas que asume una de ellas en esa relación, puede afirmarse que también existe consenso en cuanto a los deberes que derivan de esos derechos. En el marco de los derechos humanos, las partes en esta relación son el individuo y el Estado: el primero como sujeto de derechos y el segundo como agente que asume las obligaciones inherentes a éstos. Como depositarios del monopolio de la fuerza, ya en los artículos 55 y 56 de la Carta de la ONU los Estados

derechos humanos, que supone una relación vertical entre el individuo y el Estado.

²⁶Particularmente los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, según la definición proporcionada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, del 8 de agosto de 1945, y que fuera confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de la ONU 3 (I) del 13 de febrero de 1946, y 95 (I) del 11 de diciembre de 1946. Además, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional también señala, en su art. 29, que los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán.

²⁷Cf. la resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad de la ONU, del 3 de mayo de 1993, que crea un Tribunal Internacional para el procesamiento de personas responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la antigua Yugoslavia desde 1991. UN Doc. S/25704, 03/05/1993.

²⁸Cf. la resolución 955 (1994) del Consejo de Seguridad de la ONU, del 8 de noviembre de 1994, que crea un Tribunal Penal Internacional para el procesamiento de personas responsables de genocidio y otras graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de Ruanda y de los países vecinos entre el 1 de enero de 1994 y el 31 de diciembre de ese mismo año.

²⁹Suscrito en Roma el 17 de julio de 1998, y adoptado abrumadoramente por 120 votos a favor, 7 votos en contra, y 21 abstenciones.

³⁰Por ejemplo, el derecho de propiedad, que no forma parte de los derechos reconocidos en ninguno de los pactos internacionales de derechos humanos, se encuentra consagrado en el Protocolo N° 1 de la Convención Europea de Derechos Humanos y en el art. 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

se comprometieron a tomar medidas para lograr el respeto universal de los derechos humanos.

En las líneas que siguen trataremos de precisar la naturaleza de las obligaciones internacionales asumidas por los Estados en el ámbito de los derechos humanos, particularmente en lo que sean relevantes para los efectos de evitar la impunidad. Según el art. 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cada uno de los Estados partes se compromete a *respetar y garantizar*, sin discriminación alguna, a todos los individuos que estén sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en el referido pacto. Asimismo, de acuerdo con el art. 1, párrafo 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Estados se han comprometido a *respetar* los derechos consagrados en ella y, en segundo lugar, han asumido el compromiso de *garantizar* el libre y pleno ejercicio de esos derechos a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, o cualquier otra condición social. En opinión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, esta disposición contiene la obligación contraída por los Estados partes en relación con cada uno de los derechos protegidos por la Convención, de tal manera que toda pretensión de que se ha lesionado alguno de esos derechos implica, necesariamente, la de que también se ha infringido el art. 1, párrafo 1, de la Convención³¹.

El 'respeto' de los derechos humanos. La obligación de respetar los derechos protegidos por los instrumentos internacionales antes citados tiene un carácter eminentemente negativo, en cuanto involucra, en lo fundamental, el deber de abstenerse de interferir con el ejercicio de tales derechos; por ejemplo, esta obligación podría traducirse en el deber de no matar arbitrariamente, en el caso del derecho a la vida, en el deber de no torturar respecto del derecho a la integridad personal, o en el compromiso de no censurar en lo que concierne a la libertad de expresión. Por consiguiente, esta obligación constituye una prohibición de interferir con el ejercicio de los derechos protegidos, dirigida a los agentes de cada uno de los Estados partes en los tratados antes mencionados; ella está íntimamente asociada con el concepto mismo de derechos humanos, que surge en el marco de esa relación vertical entre el individuo y el Estado, y supone poner límites al poder ejercido por los órganos estatales.

³¹Cf. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988, serie C N° 4, párrafo 162; y caso Godínez Cruz, sentencia del 20 de enero de 1989, serie C N° 5, párrafo 171.

Pero el deber de respetar también impone una obligación positiva, en lo que concierne al derecho de toda persona a un recurso efectivo que la ampare contra los actos que violen sus derechos humanos³², que le impone al Estado el deber de *proporcionar* tales recursos, los cuales tienen que ser idóneos para subsanar la situación jurídica infringida, incluyendo el castigo de toda posible infracción.

La 'garantía' de los derechos humanos. La obligación de garantizar el pleno ejercicio de los derechos humanos es el resultado de su *efecto horizontal* y tiene, a la inversa de lo que sucede con la obligación de respeto, un carácter positivo; efectivamente, implica el deber del Estado de adoptar todas las medidas que sean necesarias y que, de acuerdo a las circunstancias, resulten razonables para asegurar el ejercicio de esos derechos e impedir la interferencia de terceros. Por consiguiente –y paralelamente con su deber de respeto–, esta obligación impone al Estado el deber de proteger al individuo de los actos de particulares que tengan el efecto de obstaculizar el ejercicio de sus derechos, impidiendo o sancionando, por ejemplo, la acción de grupos armados que puedan atentar contra la vida o la integridad física de las personas, la interferencia con la vida privada de terceros, o la instigación a la discriminación racial en cualquier forma. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que esta obligación implica el deber de los Estados de organizar todo el aparato gubernamental, y todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos; por consiguiente, los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención, y procurar el restablecimiento –si es posible– del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos³³. Sin embargo, la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos³⁴.

En el marco de esta obligación, de acuerdo con el criterio sustentado por la Corte Interamericana, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente

³²Cf. los artículos 2 N° 3, letra a), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

³³Cf. Corte Interamericana de Derechos Humanos: caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988, serie C N° 4, párrafo 166; y caso Godínez Cruz, sentencia del 20 de enero de 1989, serie C N° 5, párrafo 175.

³⁴Cf. *ibíd.*, párrafos 167 y 176 resp.

no resulte imputable directamente a un Estado, ya sea por tratarse de la obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la transgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención Americana³⁵. Según el citado tribunal, el Estado está en el deber jurídico de prevenir razonablemente las violaciones de los derechos humanos, de investigar 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 a éstos las sanciones pertinentes, y de asegurar a la víctima una adecuada reparación³⁶. Esta obligación contradice a los detractores de los derechos humanos que, incorrectamente, asumen que esta rama del derecho está diseñada para proteger a los delincuentes; en realidad, el estricto respeto de los derechos humanos encierra la obligación de perseguir y sancionar el delito, con la única limitación de que –en el empeño por reprimir y sancionar la criminalidad– el Estado no puede utilizar los mismos métodos del delincuente, ni puede renunciar a los valores de una sociedad democrática y civilizada.

En nuestra opinión, las obligaciones de respeto y garantía también implican para el Estado la prohibición de adoptar disposiciones que le permitan sustraerse al cumplimiento de sus compromisos internacionales y proteger a sus agentes cuando éstos violen los derechos humanos. En particular, las leyes de amnistía diseñadas para beneficiar a los autores de violaciones de derechos humanos, aunque hayan sido adoptadas por un gobierno o un régimen distinto al que tiene la responsabilidad directa de tales atropellos, constituyen un mecanismo que resulta incompatible con la obligación que tienen los Estados de respetar y garantizar el ejercicio de los derechos humanos; el uso de esta institución para favorecer la impunidad de los excesos de poder y beneficiar a los agentes del propio Estado –al contrario de lo que históricamente ha sido su función–, tampoco es compatible con los valores de una sociedad democrática a que una y otra vez se refiere la Convención Americana sobre Derechos Humanos, incluyendo la posibilidad de que cada uno de los poderes del Estado opere en forma independiente. Si bien puede haber consideraciones políticas o sociales que, en ciertas circunstancias, justifiquen una amnistía, ésta no puede constituir una barrera para que se investiguen los hechos y se conozca la verdad, ni mucho menos puede ser un impedimento para que las víctimas de tales atropellos obtengan de sus autores una justa compensación, que repare las consecuencias materiales y morales de dichos actos.

³⁵Cf. *ibíd.*, párrafos 172 y 182 resp.

³⁶Cf. *ibíd.*, párrafos 174 y 184 resp.

Por otra parte, debe observarse que esta obligación de garantía tiene el propósito muy amplio de lograr el objetivo de que toda persona pueda ejercer sus derechos humanos y disfrutar de los mismos, dejando a los Estados la determinación de los medios para alcanzar ese objetivo. Sin embargo, ella requiere que el Estado realice un esfuerzo serio para asegurar que las violaciones a los derechos humanos no queden impunes. Según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Estado está en el deber jurídico de investigar seriamente, y con los medios a su alcance, las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción³⁷; a juicio de este tribunal, el deber de prevención que le incumbe al Estado abarca todas aquellas medidas que aseguren que las eventuales violaciones a los derechos humanos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa³⁸. Si el aparato del Estado actúa de modo que tales violaciones queden impunes y no se restablezca, en cuanto sea posible, a las víctimas en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que el Estado ha incumplido su deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos a las personas sujetas a su jurisdicción³⁹.

Los medios idóneos para asegurar el respeto y garantía de los derechos humanos. Tanto el Pacto como la Convención han omitido indicar los medios o procedimientos concretos a través de los cuales los Estados deben dar cumplimiento al compromiso adquirido de respetar y garantizar los derechos humanos; por consiguiente, la naturaleza de sus obligaciones se caracterizan, fundamentalmente, por los *resultados* que el Pacto o la Convención persiguen, y no por la forma como los Estados deben ejecutar tales obligaciones. Sin embargo, entre los derechos protegidos se ha incluido el derecho a un recurso efectivo, que ampare a la persona de actos que violen sus derechos fundamentales⁴⁰, y numerosas garantías judiciales, cuyo propósito no solo es asegurar el respeto de esos derechos, sino también identificar y sancionar a quienes puedan ser responsables de su violación. Especial mención merece el art. 15 Nº 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que señala que nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los

³⁷Cf. Corte Interamericana de Derechos Humanos: caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988, párrafo 174; y caso Godínez Cruz, sentencia del 20 de enero de 1989, párrafo 184.

³⁸Cf. *ibíd.*, párrafos 175 y 185 resp.

³⁹Cf. *ibíd.*, párrafos 176 y 186 resp.

⁴⁰Cf. el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; cf. también el art. 2, Nº 3, letra a), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el art. 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de la ONU en su resolución 2106 A (XX), del 21 de diciembre de 1965, y en vigor desde el 4 de enero de 1969); y el art. 13 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional; esta disposición, que subraya el carácter delictivo de un hecho en función del derecho internacional e independientemente de la legislación nacional, resulta más notable si se tiene en cuenta que, de acuerdo con el art. 4 del mismo pacto, es una de aquellas que no se puede suspender ni aun en caso de situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación.

Si bien se puede afirmar que el deber de castigar toda violación de derechos humanos se encuentra implícita en las obligaciones de respeto y garantía de los mismos, otros tratados de derechos humanos han sido aún más precisos, y han señalado específicamente la obligación de sancionar todo acto que pueda infringir esos derechos. Así, por ejemplo, el art. 2 de la Convención contra la Tortura⁴¹ dispone que todo Estado tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole, para impedir los actos de tortura en todo territorio bajo su jurisdicción, que no podrán invocarse circunstancias excepcionales de ninguna especie como justificación de la tortura, como tampoco órdenes superiores; además, el art. 4 dispone que todo Estado velará porque todos los actos de tortura –incluida la tentativa para cometer tortura, la complicidad, o cualquier forma de participación en la tortura– constituyan delitos conforme a su legislación penal, que deberán ser castigados con penas adecuadas a la gravedad del hecho. Es tal la importancia que se le ha atribuido a la necesidad de evitar que la tortura pueda quedar impune que, a fin de perseguirla en todo lugar, y sin excluir la jurisdicción ejercida de conformidad con las leyes nacionales, el art. 5 de la Convención contempla la jurisdicción concurrente de: a) el Estado en cuyo territorio o bajo cuya jurisdicción se cometió el acto de tortura; b) el Estado del cual sea nacional el presunto delincuente; c) el Estado del cual sea nacional la víctima del acto de tortura; y d) el Estado en cuyo territorio se encuentre el presunto delincuente cuando dicho Estado no conceda la extradición⁴².

En otros casos, la comunidad internacional ha expresado su rechazo a la posibilidad de que un delito pueda quedar impune, optando por la jurisdicción universal para juzgarlo y sancionarlo. Históricamente, ese ha sido el caso de la piratería y del tráfico de esclavos, cuyos responsables han sido vistos como enemigos del género humano (*hostes generis humanis*) y, de acuerdo con el derecho consuetudinario, pueden ser juzgados por cualquier Estado. En el caso de las violaciones a los derechos humanos, que ciertamente ofenden a todo el género humano, y dado el desarrollo del derecho

⁴¹Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión, por la Asamblea General de la ONU mediante resolución 39/46, del 10 de diciembre de 1984, y en vigor desde el 26 de junio de 1987.

⁴²Cf., en este mismo sentido, estableciendo la jurisdicción concurrente de varios Estados, el art. 5 de la Convención Internacional contra la Toma de Rehenes, suscrita en Nueva York el 17 de diciembre

internacional, ese argumento ha ido cobrando fuerza; particularmente después de la detención del ex-dictador Augusto Pinochet en Londres, a requerimiento de los tribunales españoles, en la doctrina y en la jurisprudencia ha comenzado a plantearse la posibilidad de que, al menos en lo que se refiere a ciertas violaciones, pueda aceptarse el principio de la jurisdicción universal. De hecho, en el caso de Pinochet, la Cámara de los Lores limitó drásticamente el ámbito de la inmunidad de jurisdicción y negó que un ex-jefe de Estado gozara de inmunidad respecto de actos de tortura cometidos después de la entrada en vigor de la Convención contra la Tortura en el Reino Unido, admitiendo que éste era un delito extraditabile⁴³. En todo caso, como expresión de la tendencia, algunos tratados internacionales relativamente recientes, como la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura⁴⁴ y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas⁴⁵ ya se habían pronunciado explícitamente en favor de la jurisdicción universal para conocer de tales delitos.

Aunque por una vía distinta a la del establecimiento de una muy amplia jurisdicción competente para enjuiciar y castigar a las personas responsables, la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad⁴⁶, como su nombre lo indica, combate la impunidad declarando que los crímenes de guerra⁴⁷ y los crímenes de lesa humanidad⁴⁸, cometidos tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra, son imprescriptibles cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido. En el preámbulo de este tratado, los Estados partes expresan su convicción de que la represión efectiva de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad es un elemento importante para prevenirlos y proteger los derechos humanos. De manera semejante, el art. VII de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas también dispone que la acción penal

de 1979, y en vigor desde el 3 de junio de 1983.

⁴³Cf. House of Lords, Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and others (Appellants) Ex Parte Pinochet (Respondent) / Regina v. Evans and Another and the Commissioner of Police for the Metropolis and others (Appellants) Ex Parte Pinochet (Respondent), sentencia del 24 de marzo de 1999.

⁴⁴ Suscrita en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985, y en vigor desde el 28 de febrero de 1987; cf. el art. 11 de la misma.

⁴⁵Suscrita en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, y en vigor desde el 29 de marzo de 1996; cf. los artículos V y VI de la misma.

⁴⁶Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión, por la Asamblea General de la ONU en su resolución 2391 (XXIII), del 23 de noviembre de 1968, y en vigor desde el 11 de noviembre de 1970.

⁴⁷Según la definición que de éstos se proporciona en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, del 8 de agosto de 1945, y que fuera confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de la ONU 3 (I) del 13 de febrero de 1946, y 95 (I) del 11 de diciembre de 1946.

⁴⁸Según la definición que de éstos se proporciona en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, del 8 de agosto de 1945, y que fuera confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de la ONU 3 (I) del 13 de febrero de 1946, y 95 (I) del 11 de diciembre de 1946.

derivada de ese hecho y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma no estarán sujetas a prescripción.

El derecho internacional también ha combatido la impunidad de las violaciones a los derechos humanos adoptando medidas que tienden a facilitar la extradición de las personas acusadas de delitos de esta naturaleza. Ese es el caso, por ejemplo, de la Convención contra la Tortura⁴⁹, de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio⁵⁰, de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad⁵¹, y de la Convención Internacional contra la Toma de Rehenes⁵².

Hay que admitir que, en ciertas circunstancias, puede resultar difícil investigar los hechos y establecer responsabilidades. Es por ello que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha admitido que la obligación de investigar no se infringe por el simple hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio; sin embargo, ella ha subrayado que la investigación debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. 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..⁵³

Conclusión

La impunidad de las violaciones a los derechos humanos es mucho más que la simple ausencia de castigo, o que la aprobación moral o política de esos crímenes. En cuanto denegación de justicia, la impunidad es en sí misma una violación de los derechos humanos, que alienta su repetición con la garantía de que no habrá sanción.

En el marco del derecho internacional, la responsabilidad criminal por actos que puedan calificarse de violaciones de derechos humanos recae sobre el individuo directamente responsable; pero la responsabilidad internacional por no investigar y sancionar tales hechos recae sobre el Estado. Los numerosos tratados de derechos

⁴⁹ Cf. los artículos 7, 8, y 9 de la Convención.

⁵⁰ Cf. el art. VII de la Convención.

⁵¹ Cf. el art. III de la Convención.

⁵² Cf. el art. 8 de la Convención.

⁵³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de julio de 1988, párrafo 177; y caso Godínez Cruz, sentencia del 20 de enero de 1989, párrafo 188.

humanos que se han celebrado desde la Segunda Guerra Mundial han permitido que cristalice una norma de carácter general, independiente del derecho convencional, que le impone al Estado el deber de castigar su violación; no hacerlo es hacerse cómplice de tales atrocidades.