

***LAS LEYES DE AMNISTÍA
A LA LUZ DEL DERECHO INTERNACIONAL
DE LOS DERECHOS HUMANOS***

Por Santiago Corcuera Cabezut¹

INTRODUCCION

Hablaremos de las diferentes clases de amnistías y sus efectos conforme al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Veremos como unas, se vuelven necesarias para que los Estados cumplan con sus obligaciones de reivindicación de los derechos de quienes han sido injustamente privados de su libertad. También veremos como, otras, se vuelven instrumentos del Estado para perpetuar la impunidad de quienes han incurrido en violaciones graves de derechos fundamentales, y por lo tanto violan al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Como una variante de este tema, hablaremos de las amnistías de facto, es decir, aquellas no otorgadas por una ley aprobada por el poder legislativo, sino concedidas por la omisión o deficiencia, deliberada o negligente, de los aparatos procuradores y administradores de justicia de procesar a quienes han incurrido en violaciones graves de derechos humanos. Finalmente, describiremos a otro tipo de leyes de amnistía, que si bien en apariencia producen impunidad, se vuelven necesarias en un proceso de reconciliación, en el que la disculpa y el perdón, pero no el olvido, juegan un papel preponderante. También veremos como aquellas leyes de amnistía violatorias del derecho internacional de los derechos humanos y las omisiones o deficiencias en la procuración o administración justicia producen responsabilidad estatal, pero no individual. Es respecto de este último aspecto en donde la puesta en marcha de la Corte Penal Internacional resulta necesaria, como lo mencionaremos en su oportunidad.

La presente exposición se refiere a aspectos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en general, sin aludir a su aplicación a ningún estado en particular. Haremos referencia a precedentes judiciales en los que algunos países se vieron involucrados como partes en el conflicto y que mencionamos por su relevancia en la argumentación. Lo mismo haremos respecto de informes de Relatores especiales sobre la situación de los derechos humanos en algunos países en particular, nuevamente por ser relevantes para la presente exposición.

En el transcurso de mi exposición ustedes podrán, seguramente, ir relacionando los aspectos generales a los que me referiré, con las situaciones que he mencionado, y podrán sacar sus propias conclusiones. Para mayor claridad, pondré algunos ejemplos

¹ Programa de Derechos Humanos, Universidad Ibero Americana, México. Ponencia inicialmente presentada en el seminario "Mexico ante el reto de la justicia penal internacional" Febrero de 2000. Transcripción magnetofónica editada.

alusivos, a las situaciones mencionadas, esperando que no quede duda de que me estoy refiriendo a ellas.

A lo largo de esta presentación, estaremos haciendo referencia diversos documentos internacionales, tales como (i) tratados, (ii) sentencias y opiniones consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, (iii) declaraciones y principios emitidos por determinados órganos de diversos organismos internacionales, (iv) informes de relatores o grupos de trabajo designados por dichos órganos respecto de la situación que guardan los derechos humanos en determinados países o de determinados derechos humanos en particular en todo el mundo, o relativos a la elaboración de estudios encaminados al desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos, (v) informes, comunicaciones y recomendaciones derivados de quejas o peticiones de individuos contra algún Estado, de órganos de vigilancia previstos en diversos tratados de derechos humanos y observaciones generales emitidas por órganos de vigilancia previstos en diversos tratados de derechos humanos, (vi) informes y recomendaciones derivados del análisis de la situación que guarda la protección de los derechos humanos en determinados países, emitidos por órganos de vigilancia previstos en diversos tratados de derechos humanos.

La obligatoriedad de las normas de derecho internacional se pone en duda, en virtud de la carencia efectiva de mecanismos de coerción. Sin embargo, es pertinente hacer una simple clasificación de los documentos antes mencionados, a la luz del grado de obligatoriedad de la que están investidos.

Entre las normas obligatorias de derechos internacional existen algunas que han conseguido el rango de normas de orden público internacional, o como preferimos llamarles, del interés de la humanidad. Estas normas, conocidas como normas de *ius cogens*, son normas imperativas de derecho internacional general, reconocidas por la comunidad de estados en su conjunto, como normas que no admiten pacto en contrario, ni por lo tanto práctica en contrario, no obstante la objeción persistente que algún estado alegara respecto de alguna de ellas. Muchas de estas normas se encuentran reflejadas en tratados internacionales. Entre las normas de *ius cogens* encontramos sin duda, las que se refieren a los llamados crímenes internacionales, sobre los que se ha hablado y se continuará hablando durante este seminario, y por lo tanto, ningún país puede usar el pretexto de su soberanía nacional para no cometerlos, ni para ser sometidos al juicio de la comunidad internacional si los cometiera.

México es parte del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Ambos tratados establecen la obligación para los Estados partes de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que sean necesarias para hacer efectivos los derechos humanos, incluyendo, desde luego, el recibir protección judicial, que consiste en tener acceso a recursos efectivos que amparen contra actos violatorios de derechos humanos.

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya competencia México reconoció recientemente, ha confirmado que si el Estado actúa de modo tal que las violaciones quedan impunes, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción. Del mismo modo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Humanos (órganos previstos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, respectivamente) han declarado contrarias a las disposiciones de dichos tratados a aquellas leyes de amnistía (algunas de auto-amnistía) que, por un lado absuelven a los responsables de las violaciones de derechos humanos, y por otro dejan a las víctimas sin la posibilidad de obtener una indemnización o compensación por los daños causados por tales violaciones.

De acuerdo con las Convenciones sobre Tortura y la Convención Americana sobre Desapariciones Forzadas de Personas, son responsables de las violaciones los Estados que las cometan no solamente cuando lo hagan directamente a través de sus agentes, sino también cuando esos actos sean cometidos con su consentimiento o tolerancia.² Conforme a esas Convenciones, cuando un Estado no juzgue a los responsables que se encuentren en su jurisdicción, podrá hacerlo cualquier Estado, con base en el concepto de procuración y jurisdicción universal, que ya ha probado su vigencia en varios casos internacionales.³

² CONVENCION CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES.

ARTÍCULO 1.

1. A los efectos de la presente Convención se entenderá por el término "tortura" todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que haya cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.

3

CONVENCION AMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA.

ARTÍCULO 11. Los Estados Partes tomarán las providencias necesarias para conceder la extradición de toda persona acusada de haber cometido el delito de tortura o condenada por la comisión de ese delito, de conformidad con sus respectivas legislaciones nacionales sobre extradición y sus obligaciones internacionales en esta materia.

ARTÍCULO 12. Todo Estado Parte tomará las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre el delito descrito en la presente Convención con los siguientes casos:

Especies de Leyes de Amnistía conforme al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Las leyes de amnistía, son aquellas disposiciones de carácter general, que tienen como consecuencia la extinción de la acción penal y las sanciones que ya hubieren sido impuestas.

Puede decirse que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, a través de diversas fuentes, reconoce tres tipos de leyes de amnistía, que pueden clasificarse como sigue:

Primer tipo: Violatorias.

Las leyes que absuelven a violadores de derechos humanos, salvo en el caso que se mencionará más adelante como “tercer tipo” son contrarias al derecho internacional de los derechos humanos, especialmente si son promovidas por un régimen con la intención de beneficiar a los integrantes del propio régimen. Por sus características, a estas leyes se les ha denominado de “auto-amnistía”.⁴

De acuerdo con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el poder legislativo de un Estado parte en los tratados de Derechos Humanos mencionados, haría incurrir al País en cuestión en responsabilidad internacional⁵ si aprueba una ley que tenga los siguientes efectos:

-
- a) Cuando la tortura haya sido cometida en el ámbito de su jurisdicción;
 - b) Cuando el presunto delincuente tenga su nacionalidad; o
 - c) Cuando la víctima sea nacional de ese Estado y éste lo considere apropiado.

Todo Estado Parte tomará, además, las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre el delito descrito en la presente Convención cuando el presunto delincuente se encuentre en el ámbito de su jurisdicción y no procede a extraditarlo de conformidad con el artículo 11.

La presente Convención no excluye la jurisdicción penal ejercida de conformidad con el derecho interno.

⁴ Véase Anexo II, párrafo 7 del caso Garay Herмосilla Vs. Chile, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. También véase Anexo I, principio 8 del Conjunto de principios para la protección y la promoción de los Derechos Humanos, para la lucha contra la impunidad contenidos en el Informe Final elaborado y revisado por M. Joinet, en aplicación de la decisión 1996/119 de la Subcomisión.

⁵ Véase Anexo III, Caso Hugo Rodríguez vs. Uruguay, Comunicación 322/1988, Dictámen del Comité de Derechos Humanos, párrafo 12.4.

- i) Que el Estado no tenga la obligación de investigar y sancionar violaciones de los derechos reconocidos por las convenciones.⁶
- ii) Que provoque una actuación del Estado que implique que la violación de los Derechos Humanos quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos
- iii) Que produzca decisiones judiciales de sobreseimiento definitivo en las causas criminales abiertas por las violaciones de los Derechos Humanos reconocidos en las Convenciones.⁷
- iv) Que impidan o hagan extremadamente difícil la conducción de las investigaciones en los procedimientos tendientes a obtener reparación del daño causado por las violaciones de Derechos Humanos.⁸
- v) Que no se conozcan los nombres de los responsables, de forma que, legalmente, éstos sean considerados como si no hubieran cometido acto ilegal alguno, con la consecuente imposibilidad, no solo de ser castigados penalmente, sino de ser condenados a la reparación del daño causado por las violaciones cometidas por ellos.⁹

En tal virtud, la aprobación de una ley de amnistía de esta clase, no solamente haría incurrir al Estado en cuestión en responsabilidad internacional por la sola expedición de la ley¹⁰, sino, su aplicación por los demás órganos del Estado constituirían actos violatorios a las disposiciones de los tratados internacionales sobre Derechos Humanos. Si con base en la ley de amnistía de que se trate el ministerio público no investiga seriamente, con los medios a su alcance, las violaciones que se hayan cometido a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación, el ministerio público incumpliría con el deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de los Derechos Humanos reconocidos por los tratados sobre la materia. La responsabilidad de investigar recae en el Estado de conformidad con su obligación de proporcionar un recurso efectivo.¹¹ Del mismo modo, los jueces que declaren el sobreseimiento definitivo en las causas penales previstas en la ley de amnistía de que se trate, incurrirían en violación de los tratados internacionales, dado que agravarían la situación de impunidad y violarían el derecho a la justicia que les asiste a los familiares de las víctimas, de identificar a los autores de las violaciones y de que se

⁶ Véase Anexo II, párrafos 71, 73, 77 y 111 del caso Garay Herмосilla Vs. Chile, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y Anexo III, Caso Hugo Rodríguez vs. Uruguay, Comunicación 322/1988, Dictámen del Comité de Derechos Humanos párrafos 12.3 y 12.4.

⁷ Véase Anexo II, párrafo 107 del caso Garay Herмосilla Vs. Chile, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

⁸ Véase Anexo II, párrafo 71 del caso Garay Herмосilla Vs. Chile, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y Anexo III, Caso Hugo Rodríguez vs. Uruguay, Comunicación 322/1988, Dictámen del Comité de Derechos Humanos párrafo 12.2.

⁹ Véase Anexo II, párrafo 71 del caso Garay Herмосilla Vs. Chile, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

¹⁰ Artículo 2.3 b) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

¹¹ Artículo 2.3 a) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

establezcan sus responsabilidades y sanciones correspondientes, y obtener reparación por parte de éstos.¹²

La responsabilidad internacional que se deriva de una ley de amnistía que produce los efectos antes señalados, no se evita ni en el caso en el que la misma hubiere tenido el respaldo popular, pues a pesar de ello, la aprobación de una ley de este tipo contribuye a crear un ambiente de impunidad que podría socavar el orden democrático y dar lugar a otras graves violaciones de los Derechos Humanos.¹³

Sub-tipo especial: Amnistías violatorias de facto.

Llamo amnistías *de facto* a las situaciones de hecho que producen los mismos efectos que las leyes de amnistía, sin estar basadas en una ley.

Las amnistías violatorias de facto no absuelven legalmente a violadores de derechos humanos a través de una ley, pero son provocadas por los actos u omisiones, deficiencias o negligencias de un régimen con la intención de mantener en la impunidad a los integrantes del propio régimen. Por sus características, a estas situaciones se les puede denominar “auto-amnistías de facto”.

De acuerdo con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, los agentes del estado encargados de la procuración o administración de justicia de un Estado parte en los tratados de Derechos Humanos mencionados, harían incurrir al País en cuestión en responsabilidad internacional si provoca una situación de hecho que tenga los mismos efectos que una ley de amnistía de las que hemos llamado violatorias, y que ya hemos mencionado, y que volvemos a repetir, *mutatis mutandis*:

- i) Que el Estado, a pesar de tener la obligación de investigar y sancionar violaciones de los derechos reconocidos por las convenciones, no lo haga.
- ii) Que provoque una actuación del Estado que implique que la violación de los Derechos Humanos quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos
- iii) Que produzca decisiones judiciales de sobreseimiento definitivo en las causas criminales abiertas por las violaciones de los Derechos Humanos reconocidos en las Convenciones o que se conduzcan procesos judiciales que “formalmente” cumplan con los requisitos marcados por la ley interna, pero que tengan como intención absolver al responsable, o imponerle una sanción a todas luces menor a la gravedad del acto por el que se le procesa. En este caso, pues, no puede decirse que haya

¹² Véase Anexo II, párrafo 107 del caso Garay Herмосilla Vs. Chile, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

¹³ Véase Anexo III, Caso Hugo Rodríguez vs. Uruguay, Comunicación 322/1988, Dictámen del Comité de Derechos Humanos párrafos 8.2 y 12.4

habido, en efecto, un juicio, por lo que el responsable no solo podría, sino debería ser juzgado nuevamente. Es por eso que derecho a no ser juzgado dos veces por el mismo delito no se ve conculcado en una situación de este tipo, pues no puede decirse que un juicio simulado o altamente defectuoso, generador de impunidad, sea un verdadero juicio. Dicho sea de paso, es por eso que el Estatuto de la Corte Penal Internacional, si se interpreta en este sentido, que es como se debe interpretar, no resulta contrario a la Constitución mexicana, ni a ninguna otra que consagre el principio *non bis in idem*.

- iv) Que impidan o hagan extremadamente difícil la conducción de las investigaciones en los procedimientos tendientes a obtener reparación del daño causado por las violaciones de Derechos Humanos.
- v) Que no se conozcan los nombres de los responsables, de forma que, legalmente, éstos sean considerados como si no hubieran cometido acto ilegal alguno, con la consecuente imposibilidad, no solo de ser castigados penalmente, sino de ser condenados a la reparación del daño causado por las violaciones cometidas por ellos.

En tal virtud, al igual que la aprobación de una ley de amnistía que produzca esos efectos, las omisiones o deficiencias en la procuración o administración de justicia que los genere hacen incurrir al Estado en cuestión en responsabilidad internacional. Si, a pesar de que la ley lo establezca como una obligación, el ministerio público no ejercita la acción penal o no investiga seriamente, con los medios a su alcance, las violaciones que se hayan cometido a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación, el ministerio público y el poder judicial incumpliría con el deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de los Derechos Humanos reconocidos por los tratados sobre la materia. La responsabilidad de investigar recae en el Estado de conformidad con su obligación de proporcionar un recurso efectivo.¹⁴ Del mismo modo, los jueces que declaren el sobreseimiento definitivo en las causas penales correspondientes o impongan sanciones menores, incurrirían en violación de los tratados internacionales, dado que agravarían la situación de impunidad y violarían el derecho a la justicia que les asiste a los familiares de las víctimas, de identificar a los autores de las violaciones y de que se establezcan sus responsabilidades y sanciones correspondientes, y obtener reparación por parte de éstos.

Todo lo anterior se desprende de los casos ya mencionados así como de diversas decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, incluyendo la última de 1999 sobre el caso de los Niños de la Calle (caso Villagrán Morales y Otros vs. Guatemala). En esa extraordinaria sentencia, la Corte Interamericana indica:

220. Es un principio básico del derecho de la responsabilidad Internacional del Estado, recogido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos,

¹⁴ Artículo 2.3 a) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

que todo Estado es internacionalmente responsable por todo y cualquier acto u omisión de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados. El artículo 1.1. de la Convención Americana es de importancia fundamental en ese sentido.

221. De lo expuesto se colige que Guatemala no puede excusarse de la responsabilidad relacionada con los actos u omisiones de sus autoridades judiciales, ya que tal actitud resultaría contraria a lo dispuesto por el artículo 1.1. en conexión con los artículos 25 y 8 de la Convención.

222. El esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales por virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que el Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos. Al respecto, la Corte Europea ha señalado que se deben considerar los procedimientos como un todo, incluyendo las decisiones de los tribunales de apelación, y que la función del tribunal internacional es determinar si la integralidad de los procedimientos, así como la forma en que fue producida la prueba, fueron justos.

225. Precisado, así, el alcance de su competencia, debe la Corte señalar que, del artículo 1.1., se desprende claramente la obligación estatal de investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos en la Convención como medio para garantizar tales, derechos, obligación que, en las circunstancias del presente caso, se encuentra relacionada con los derechos a ser oído por los tribunales y aun recurso rápido y efectivo, que consagran los artículos 8 y 25 de la Convención.

226. Esta corte ha señalado con claridad que la obligación de investigar debe cumplirse

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.

(Caso Godínez Cruz, *supra* nota 12, párr. 188 y Caso Velásquez Rodríguez *supra* nota 12, párr. 177).

228. ...Sin embargo, es evidente que los responsables de tales hechos se encuentren en la impunidad, porque no han sido identificados ni sancionados mediante actos judiciales que hayan sido ejecutados. Esta sola consideración basta para concluir que el Estado ha violado el artículo 1.1. de la Convención, pues no ha castigado a los autores de los correspondientes delitos. Al respecto, no viene al caso discutir si las personas acusadas en los procesos internos

debieron o no ser absueltas. Lo importante es que, con independencia de si fueron o no ellas las responsables de los ilícitos, el Estado ha debido identificar y castigar a quienes en realidad lo fueron, y no lo hizo.

229. En el expediente existen abundantes constancias que demuestran que las autoridades judiciales que... faltaron al deber de adelantar una investigación y un proceso judicial adecuados que llevaran al castigo de los responsables, y afectaron el derecho de los familiares de las víctimas a ser oídos y a tramitar sus acusaciones ante un tribunal independiente e imparcial.

230. Al respecto, observa la Corte que los procesos judiciales internos revelan dos tipos de deficiencias graves: en primer lugar, se omitió por completo la investigación de los delitos de secuestro y tortura (supra, párr 66.b). En segundo lugar, se dejaron de ordenar, practicar o valorar pruebas que hubieran sido de mucha importancia para el debido esclarecimiento de los homicidas (supra párrs. 104-121).

233. ...De esa manera el Estado dejó de cumplir con la obligación de investigar efectiva y adecuadamente los hechos de que se trata, en violación del artículo 1.1. de la Convención Americana, en conexión con el artículo 8 de la misma.

238. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma... y que violó, asimismo, el artículo 1.1. de la Convención Americana sobre lo relativo al deber de investigar.

También el informe de la relatora, señora Asma Jahangir, relativo a las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias y presentado en cumplimiento de la resolución 1999/35 de la Comisión de Derechos Humanos respecto de su visita a México, resalta ciertas situaciones violatorias del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, por producir lo que hemos llamado amnistías violatorias *de facto*.

Así, dicho informe indica:

27. Al parecer, las autoridades estatales, incluida la policía, aunque sin duda conocedoras del aumento de la tensión y de los agravios en la región de Chanalhó, no tomaron medidas concretas para impedir una mayor violencia. En los informes de fuentes no gubernamentales se alega que funcionarios del Gobierno, incluido el Secretario del Interior de Chiapas informados de que se estaba produciendo el incidente, no actuaron. Según las informaciones, en el momento de la matanza la patrulla policial más próxima se encontraba tan sólo a 200 metros, pero no intervino. También se informa que la policía local modificó considerablemente el lugar de la matanza, y de que incluso trató de

retirar alguno de los cuerpos antes de que comenzaran las investigaciones del caso.

31. Además de evidentes actos de omisión o negligencia, las investigaciones mostraron que agentes de la policía estatal habían intervenido en el suministro y transporte de armas a los autores de la matanza.

35. ...En primer lugar, no se había investigado debidamente la función y la responsabilidad de los altos funcionarios estatales por no haber adoptado las medidas apropiadas con respecto al incidente, como recomendaba expresamente la CNDH en su recomendación 1/98 de 8 de enero de 1998.

36. Si bien la Relatora Especial reconoce la presión con que trabajó la PGR en cuanto a demoras en las investigaciones y las constantes demandas de declaración de culpabilidad, se siente obligada a señalar que los procedimientos de detención e investigación fueron muy irregulares y dejaban un inaceptable margen de identificación errónea.

37. A la Relatora Especial le preocupa que las deficiencias e irregularidades mencionadas anteriormente permitan condenas erróneas y una impunidad selectiva, especialmente por lo que se refiere a la identificación de los verdaderos autores del delito y la determinación de la responsabilidad de personas que ocupan cargos de autoridad y mando. Las grandes dudas que persisten entre la población local con respecto a la independencia y la transparencia de las investigaciones oficiales del caso contribuye también a la desconfianza general que abriga la población local con respecto a las autoridades estatales. Esto puede conducir a su vez a más tensiones y frustraciones, e incluso a represalias y tentativas mal concebidas para lograr la justicia cuando se ve que fracasa el sistema oficial establecido con tal fin.

107. La Relatora especial recomienda al Gobierno de México que:

...

e) Ponga fin a la impunidad de que gozan ciertas clases y categorías privilegiadas;

Es de resaltarse que, como regla general, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no tiene como finalidad la sanción de individuos particulares que hubieren violado derechos humanos, sino establecer la responsabilidad de los Estados cuyos agentes hubieren incurrido en tales violaciones, siempre que el Estado en cuestión no haya adoptado las medidas necesarias para sancionar a los responsables y reparar el daño causado a los agraviados directa o indirectamente.

Esto lo ha reiterado la Corte Interamericana en el reciente caso ya citado de los “niños de la Calle” de la siguiente manera:

223. Como lo ha señalado en otras ocasiones, la Corte tiene atribuciones, no para investigar y asociar la conducta individual de los agentes del Estado que hubiesen participado en esas violaciones, sino para establecer la responsabilidad internacional de los Estados con motivo de la violación de derechos humanos. A esta Corte le compete determinar las violaciones de los derechos consagrados en la Convención en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito José Juárez Cifuentes, Federico Clemente Figueroa Túnchez y Anstraun Aman Villagrán Morales, o sus familiares.

De manera deliberada hemos dicho que lo anterior es la regla general, aunque existen algunas excepciones de instrumentos internacionales sobre derechos humanos que apuntan a la sanción de agentes estatales en lo individual. Tal es el caso de las Convenciones sobre Tortura y la Convención Americana sobre Desapariciones Forzadas de Personas, que establecen que, cuando un Estado no juzgue a los responsables que se encuentren en su jurisdicción, podrá hacerlo cualquier Estado, con base en el concepto de procuración y jurisdicción universal, que, como ya lo hemos escuchado de boca de Don Carlos Castresana esta mañana, ya ha probado su vigencia en varios casos.¹⁵

Pero, sabemos que esto es así, precisamente porque no se encuentra en funciones un tribunal penal internacional que tenga jurisdicción para hacerlo, por lo que resulta urgente su puesta en marcha, que es precisamente lo que enuncia el título de la jornada de este día en el programa de este seminario.

Segundo tipo: Benéficas.

15

CONVENCIÓN AMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA.

ARTÍCULO 11. Los Estados Partes tomarán las providencias necesarias para conceder la extradición de toda persona acusada de haber cometido el delito de tortura o condenada por la comisión de ese delito, de conformidad con sus respectivas legislaciones nacionales sobre extradición y sus obligaciones internacionales en esta materia.

ARTÍCULO 12. Todo Estado Parte tomará las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre el delito descrito en la presente Convención con los siguientes casos:

- a) Cuando la tortura haya sido cometida en el ámbito de su jurisdicción;
- b) Cuando el presunto delincuente tenga su nacionalidad; o
- c) Cuando la víctima sea nacional de ese Estado y éste lo considere apropiado.

Todo Estado Parte tomará, además, las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre el delito descrito en la presente Convención cuando el presunto delincuente se encuentre en el ámbito de su jurisdicción y no procede a extraditarlo de conformidad con el artículo 11.

La presente Convención no excluye la jurisdicción penal ejercida de conformidad con el derecho interno.

Las leyes de amnistía en virtud de las cuales se extingue la acción penal y las sanciones impuestas por la comisión de delitos cuya tipificación y persecución, en sí misma, constituya una violación a algún Derecho Fundamental, son leyes que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos considera como medidas legislativas que benefician la eficacia en el goce de los Derechos Humanos. Es decir, si una ley es en sí misma represiva y, por ejemplo, sanciona penalmente el ejercicio del derecho a la libertad de opinión, o de creencias religiosas, o de manifestación de las ideas políticas, o de reunión, etc., la ley de amnistía por la que se extinga la acción penal y por la que se libere a los presos condenados por tales delitos, tendrá como efecto subsanar lo que constituía una violación a los Derechos Humanos consagrados en los instrumentos internacionales sobre la materia.¹⁶ Así pues, es necesario que los Estados partes en los tratados internacionales sobre Derechos Humanos expidan este tipo de leyes, con el fin de cesar las prácticas violatorias de Derechos Humanos, y por lo tanto, pueden calificarse como leyes “buenas”. Los ejemplos típicos de este tipo de leyes son las leyes de amnistía que benefician a presos políticos o de conciencia. Puede decirse, en realidad, que el efecto de estas leyes no es perdonar a los amnistiados, sino en realidad, pedirles perdón por las injusticias cometidas en su contra.

El Sistema de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos pone especial atención en los casos en los que algunos países expiden leyes de amnistía que pretenden tener los efectos benéficos señalados, pues, en ocasiones, la expedición de dichas leyes no constituyen verdaderas amnistías, en virtud de contener condiciones que perjudican los beneficios reales de las mismas. No se consideran leyes de amnistía “benéficas” aquellas que, después de expedidas, mantienen una política represiva por las mismas conductas que pretende absolver.

Respecto de lo anterior, resulta ilustrativo el primer informe periódico sobre la situación de los derechos humanos en Iraq sometido por el Sr. Max van der Stoel, Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos, de acuerdo con el párrafo 15 de la resolución de la Comisión 1995/76.¹⁷ En dicho reporte el Relator Especial hace referencia a ciertas leyes emitidas supuestamente con el fin de conceder amnistía a personas que se encontraban presas por la comisión de delitos “políticos”. En la opinión del Relator, las mencionadas leyes no constituyen amnistías, pues las leyes represivas conforme a las cuales fueron sentenciados o detenidos permanecen en vigor, lo que puede provocar que, por restricciones indebidas contenidas en dichas leyes a las libertades fundamentales, como la libertad de expresión y de pensamiento los supuestamente amnistiados pudieran ser nuevamente arrestados. De los comentarios del Relator se desprende que, para que una ley de amnistía, de las que

¹⁶ Véase Anexo I, Principio 25 del Conjunto de principios para la protección y la promoción de los Derechos Humanos, para la lucha contra la impunidad contenidos en el Informe Final elaborado y revisado por M. Joinet, en aplicación de la decisión 1996/119 de la Subcomisión.

¹⁷ Documento E/CN.4/1996/12, 4 September 1995.

nosotros llamamos “benéficas”, en verdad lo sea, es necesario que aquellos que se beneficien de ella puedan reinsertarse efectivamente a la vida en sociedad, sin el riesgo de ser objeto de nuevas medidas represivas.

Es concebible que determinadas personas tengan el carácter de presos políticos o de conciencia, aunque formal u oficialmente se encuentren presos no por haber cometido conductas penadas por la ley que resultan en si mismas contrarias a algún derecho fundamental, como aquellas que penalicen el ejercicio del derecho de reunión o de manifestación de las ideas o actos pacíficos de protesta, sino por haber cometido delitos cuya tipificación no constituye una violación a los derechos humanos, como el despojo, o el robo. Es también concebible que tales presos políticos en efecto hayan cometido delitos como el despojo o el robo, pero de manera conexas, accesoria o accidental a la realización de determinados actos de protesta o de presión en aras de la defensa de sus ideas o principios. (uso el término accidental en el sentido lo opuesto a lo sustancial, de lo que no existe en si, sino en otro, y no en el sentido corriente de la palabra). Así, es concebible que la comisión de esos delitos no haya sido un acto directamente querido, sino que hayan sido cometidos, como ya he dicho, de manera accesoria o accidental. Es decir, puede pensarse que para ellos lo “principal” o “sustancial” no era apoderarse de los bienes muebles o inmuebles ajenos, sino defender un valor mucho mas importante, y que los condujo a aplicar el principio del mal menor: ante la imposibilidad de conseguir el valor que desean lograr, acuden a medios de presión que pueden desembocar en la comisión de delitos comunes. Puede decirse, igualmente, que la comisión de dichos delitos comunes, como el robo o el despojo, son utilizados como “medios”, para el logro de un fin superior. Es cierto que la conciencia recta es la que propone no solo fines, sino también medios honestos, y que la comisión de un delito como el robo o el despojo no son medios honestos. Pero también es cierto que la conciencia no deja de ser recta si los medios que elige para la consecución de un fin honesto son materialmente deshonestos pero son los únicos disponibles para el intento del logro del fin honesto, por haber agotado todos los medios materialmente honestos a su alcance. Cuando una situación de este tipo se presenta, y los actores son detenidos por la comisión de tales delitos, a nadie le queda la menor duda de que las autoridades procuradoras de justicia los han detenido, formalmente, por la comisión de los delitos comunes, pero, realmente, por razones políticas o de conciencia. Es en esos casos en que una ley de amnistía se vuelve necesaria, y en donde, si bien no será plenamente de las llamadas benéficas, en donde el preso es liberado por no haber hecho nada malo, si será substancialmente benéfica y accidentalmente excepcional, pues “perdonará” la comisión de los delitos cometidos accesoriamente en la defensa de sus ideales. En este caso, desde luego, no resultará necesario “derogar” los delitos comunes en cuestión, como el robo o el despojo, sino simplemente evitar la aplicación represiva de la ley, bajo el pretexto del restablecimiento del Estado de Derecho. Porque el Estado de Derecho no significa la aplicación rigorista de la ley que produce mayores injusticias –*summum jus, summa injuria*-. No es lo mismo vivir bajo el imperio de la ley que bajo la ley del imperio. No es lo mismo el Estado de Derecho que el derecho del Estado, que es el que rige en donde se afirma que la aplicación de la ley no es cuestión de buena voluntad. El

Estado de Derecho implica la aplicación equitativa de la ley, y la equidad implica el llevar la justicia al caso concreto, lo que desde luego implica una voluntad que aplique un juicio de conciencia recto y justo. Cuando la voluntad actúa así, es una buena voluntad. La ley del imperio, por el contrario, se vuelve implacable con los luchadores sociales, y los mete a la cárcel por delitos comunes, y no les concede la libertad condicional que de otro modo procedería, por considerarlos un peligro para la sociedad. Esto lo hace, supuestamente, en aras del Estado de Derecho mediante el combate de la impunidad, pero lo hace de manera selectiva. Unos son peligrosos para la sociedad y otros no; los 48 que hasta hace unos días lo eran ya no lo son hoy, pero otros, lo siguen siendo. Por un lado, no investiga a quienes, como agentes del Estado, pudieron ser autores intelectuales de ejecuciones sumarias, pero por el otro, y con facilidad y rapidez alucinantes, obtiene el libramiento de ordenes de aprehensión que ejecuta a través de un cuerpo policiaco que la Constitución no dice que sea la policía encargada de esa labor. Por cierto, de repente ese cuerpo policiaco puede aparecer con pasamotañas en el desempeño del mantenimiento del Derecho del Estado o de la Ley del Imperio, no se si sea para favorecer la imposibilidad de su identificación en caso de que cometa alguna violación grave de derechos humanos y favorecer la impunidad selectiva.

Tercer tipo: Excepcionales.

Llamamos “excepcionales” a las leyes de amnistía que a pesar del aparente “mal” que producen al absolver a violadores de Derechos Humanos, se consideran “necesarias” para crear condiciones propicias para el logro de un acuerdo de paz o, una vez logrado éste, para favorecer la reconciliación nacional¹⁸. En este último caso, normalmente, la expedición de este tipo de leyes queda establecido como una de las condiciones para la celebración de los convenios de paz. Esta clase de leyes, pueden ser consideradas como un “mal necesario”, pues, el principio general es que los responsables de violaciones graves de Derechos Humanos no deben quedar impunes y las víctimas deben tener acceso a la justicia y a la reparación del daño.

Ahora bien, para que estas leyes “excepcionales” puedan ser admisibles, deben reunir ciertos requisitos:

- i) Que sean consecuencia de una negociación real entre los sectores que conformen algún conflicto interno que pretenda resolverse, pues, de ser iniciativa unilateral del poder estatal, se convertirían en leyes de “auto-amnistía”, de las referidas en el inciso a) anterior, y por lo tanto absolutamente incompatibles con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

¹⁸ Véase Anexo I, Primer párrafo del Principio 25 del Conjunto de principios para la protección y la promoción de los Derechos Humanos, para la lucha contra la impunidad contenidos en el Informe Final elaborado y revisado por M. Joinet, en aplicación de la decisión 1996/119 de la Subcomisión.

- ii) Los autores de crímenes graves según el Derecho Internacional no se pueden beneficiar de una amnistía mientras el Estado no haya satisfecho sus obligaciones de investigar sobre las violaciones, de tomar medidas para detener a sus autores, de asegurar a sus víctimas las vías de recursos eficaces y la reparación de los perjuicios sufridos, y de tomar todas las medidas destinadas a evitar la repetición de tales violaciones;
- iii) No deben afectar de manera alguna el derecho de las víctimas a la reparación, lo que debe incluir la posibilidad real de investigar las violaciones cometidas, a pesar de que quede extinta la responsabilidad penal;

De no reunirse los requisitos anteriores, como ya se ha dicho, las leyes en cuestión serían incompatibles con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, a pesar de haber encontrado el respaldo de la colectividad, incluso si éste respaldo se hubiere manifestado a través de un referéndum.¹⁹ Sin embargo, si los anteriores requisitos se cumplen, el Derecho Internacional no se habrá violado, sino que habrá logrado su cometido.

Conforme a este tipo de leyes en verdad opera el perdón, que no el olvido. El grito “ni perdón, ni olvido” tan frecuentemente escuchado puede erigirse en un verdadero obstáculo para el logro de una reconciliación entre los actores en un conflicto. Sin duda, estas leyes de amnistía, si cumplen con los requisitos antes mencionadas, no son un “mal necesario”, sino solo en apariencia. Son un bien necesario, resultado de un proceso en busca de la reconciliación. Este proceso no busca el olvido. Para que produzca los efectos benéficos buscados es necesario que no se niegue la verdad, ni se pretenda ocultarla. Pretende que si la verdad surge, y apunta a un responsable real de un agravio este no lo niegue, sino que lo reconozca. Pero no solo eso, sino que, además de reconocerlo, admita que el acto que cometió fue en realidad un agravio. Pero no solo eso, sino que además demuestre su arrepentimiento. Pero no solo eso, sino que demuestre, con su actitud, idealmente, probada en a través del tiempo, que se ha propuesto enmendar su conducta para no incurrir en el mismo agravio. Pero no solo eso, sino que además ofrezca una disculpa a quién agravió directa e indirectamente. Y después, el agraviado podrá, ojalá, aceptar la disculpa, y después, ojalá, perdonar al agresor. Y, ojalá, después, cicatrizadas las heridas, lograr la reconciliación. Eso, a mi, no me parece un mal necesario, sino un bien, y bien grande.

Es esa la dirección que debiera tomar el derecho penal para encontrar sanciones alternativas a la pena de prisión. Si me apuran, esa es la dirección que debiera tomar la convivencia humana a todos los niveles, para que eventualmente pudiera desaparecer el Derecho Penal como ahora lo conocemos, y que naciera una rama del derecho que se llamara el “Derecho de la Reconciliación”.

¹⁹ Véase Anexo III, Caso Hugo Rodríguez vs. Uruguay, Comunicación 322/1988, Dictámen del Comité de Derechos Humanos párrafos 8.2 y 12.4

Esto no es totalmente irrealizable, como pudiera parecerles. Para empezar, el derecho penal ya contempla la figura del perdón, aunque solo respecto de delitos que se persiguen a petición de parte. Este proceso de reconciliación, con muchas limitaciones y deficiencias, se ha puesto en práctica en los procesos de reconciliación después de concluidos conflictos internos en donde las partes en la disputa se han provocado toda clase de agravios de manera reiterada y sistemática. Y a pesar de ello, gracias a ello, se logra la posibilidad de compartir los mismos espacios de convivencia. Pero también, estos principios se están ya poniendo en práctica para solucionar conflictos entre particulares, como lo está demostrando la labor de organizaciones no gubernamentales como Reforma Penal Internacional.

Si bien es cierto que lo anterior no lo creo imposible, objetivamente tampoco lo veo realizable en el futuro cercano. Y mientras esto sea así, el derecho penal nacional e internacional debe existir y funcionar adecuadamente ante la falta de intención de los agresores de enmendar su conducta y ante el Deterioro del Estado de Derecho y el consecuente avance del Derecho del Estado o de la Ley del Imperio aplicada represivamente y favorecedora de la impunidad selectiva.. Ni modo. Esto si me parece un mal necesario, pero por desgracia, muy necesario, por lo que estoy de acuerdo con la urgente puesta en marcha de la Corte Penal Internacional.

Muchas Gracias.

Anexo I

Extractos. (Las negrillas son nuestras)

INFORME FINAL ELABORADO Y REVISADO POR M. JOINET EN APLICACIÓN A LA DECISIÓN 1996/119 DE LA SUBCOMISIÓN.

E/CN.4/Sub.1997/20/Rev.1

2 octubre de 1997

Español – Traducción no oficial.

...

Anexo 2. Conjunto de principios para la protección y la promoción de los Derechos Humanos, para la lucha contra la impunidad.

...

Principio 25 - Restricción y otras medidas relativas a la amnistía.

Comprende las destinadas a crear las condiciones propicias a un acuerdo de paz o a favorecer la reconciliación nacional, la amnistía y las otras medidas de clemencia deben verse limitadas por los principios siguientes:

•a) Los autores de **crímenes graves según el derecho internacional** no se pueden beneficiar de tales medidas mientras el Estado no haya satisfecho las obligaciones enumeradas en el principio 18; •b) **Carecen de efecto alguno sobre el derecho a reparación de las víctimas previsto en los principios 33 a 36;** •c) En tanto pueda ser interpretada como un reconocimiento de culpabilidad, **la amnistía no puede ser impuesta a las personas perseguidas o condenadas por los hechos sobrevenidos con ocasión del ejercicio pacífico del derecho a la libertad de opinión y de expresión.** Puesto que estas personas no han hecho más que ejercer su derecho legítimo, tal como está garantizado por los artículos 18 a 20 de la Declaración universal de los derechos del hombre, y el 18, 19, 21 y 22 del Pacto Internacional relativo a los derechos civiles y políticos, **una ley debe reputar nula y no avenida a derecho toda decisión de la justicia u otra que les concierna; y se debe poner fin sin condiciones ni demoras a su detención;** •d) Toda persona condenada por infracciones distintas de las previstas en el párrafo c) del presente principio y que sea objeto de aplicación de una amnistía, puede rechazarla y demandar la revisión de su proceso si estima que ha sido juzgada sin tener en cuenta su derecho a un proceso justo garantizado por los artículos 10 y 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como por los artículos 9, 14 y 15 del Pacto internacional relativo a los derechos civiles y políticos, o si ha sido sometida, en particular, a tortura, o a interrogatorios inhumanos o degradantes.

Anexo II

Extractos. (Las negrillas son nuestras)

GARAY HERMOSILLA et al. v. Chile, Caso 10.843. Informe No. 36/96, Inter-Am.C.H.R., OEA/Ser. L/V/II.95 Doc. 7 rev. en 156 (1997)

GARAY HERMOSILLA et al. v. Chile, Caso 10.843. Informe No. 36/96, Inter-Am.C.H.R., OEA/Ser. L/V/II.95 Doc. 7 rev. en 156 (1997)

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

73. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su interpretación del artículo 1.1 de la Convención, establece que "La segunda obligación de los Estados Partes es la de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción... Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención...". [21] La Corte sigue analizando este concepto en varios párrafos:

Lo decisivo es dilucidar si una determinada violación a los derechos humanos reconocidos por la Convención ha tenido lugar con el apoyo o la tolerancia del poder público o si éste ha actuado de manera que la transgresión se haya cumplido en defecto de toda prevención o impunemente".[22] "El Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación".[23] "Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se establezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción".[24] En cuanto a la obligación de investigar, señala la Corte que la investigación "...debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa

procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad".[25]

77. El reconocimiento de responsabilidad realizado por el Gobierno, la investigación parcial de los hechos, y el pago posterior de compensaciones no son, por sí mismas, suficientes para cumplir con las obligaciones previstas en la Convención. Según lo dispuesto en el artículo 1.1 de ésta, el Estado tiene la obligación de investigar las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción, a fin de identificar a los responsables, de imponerles sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación".[27]

IX. CONCLUSIONES

104. Con fundamento en las consideraciones formuladas en el presente Informe, la Comisión llega a las siguientes conclusiones:

105. Que el acto de poder mediante el cual el régimen militar que se instaló en Chile, dictó en 1978, el denominado Decreto-Ley No. 2.191 de auto-amnistía, es incompatible con las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por ese Estado el 21 de agosto de 1990.

106. Que la sentencia de la Corte Suprema de Chile, dictada el 28 de agosto de 1990 y su confirmatoria de 28 de septiembre del mismo año, que declara constitucional y de aplicación obligatoria por el Poder Judicial el citado "Decreto-Ley" No. 2191, cuando ya había entrado en vigor para Chile la Convención Americana sobre Derechos Humanos, viola lo dispuesto por los artículos 1.1 y 2 de la misma.

107. Que las decisiones judiciales de sobreseimiento definitivo dictadas en las causas criminales abiertas por la detención y desaparición de las 70 personas a cuyo nombre se inició el presente caso, no sólo agravan la situación de impunidad, sino que, en definitiva, violan el derecho a la justicia que les asiste a los familiares de las víctimas, de identificar a sus autores y de que se establezcan sus responsabilidades y sanciones correspondientes, y obtener reparación judicial por parte de éstos.

108. Que respecto de las 70 personas en cuyo nombre se promueve el presente caso, el Estado de Chile ha dejado de cumplir con su obligación de reconocer y garantizar los derechos contenidos en los artículos 8 y 25, en conexión con los artículos 1.1 y 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de la cual Chile es Estado parte.

109. Que el Estado de Chile no ha dado cumplimiento a las normas contenidas en el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en virtud de que no ha adaptado su legislación sobre amnistía a las disposiciones de dicha Convención. Sin perjuicio de ello, la Comisión valora positivamente las iniciativas del Gobierno tendientes a que, por los órganos competentes, adopten con arreglo a sus procedimientos

constitucionales y legales vigentes, las medidas legislativas o de otro carácter necesarias para hacer efectivo el derecho de las mencionadas personas a obtener justicia.

X. RECOMENDACIONES

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

ACUERDA:

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

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

113. Publicar el presente informe en el Informe Anual a la Asamblea General de la OEA en virtud de los artículos 48 del Reglamento de la Comisión y 51.3 de la Convención, toda vez que el Gobierno de Chile no adoptó las medidas para solucionar la situación denunciada, dentro de los plazos concedidos.

Anexo III

Extractos. (Las negrillas son nuestras)

Comunicación No. 322/1988 : Uruguay. 19/07/94. CCPR/C/51/D/322/1988.
(Jurisprudence)

Document Date: 19/07/94 Language: Spanish Comments:

Dictamen del Comité de Derechos Humanos emitido a tenor del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Presentada por: Hugo Rodríguez/

Presunta víctima: El autor

Estado parte: Uruguay

Fecha de la comunicación: 23 de julio de 1988 (presentación inicial)

6.4 En lo relativo a la afirmación del autor de que la aplicación de la Ley No. 15848 frustraba su derecho a que se sometiera a juicio penal a algunos ex funcionarios gubernamentales, el Comité recordó su jurisprudencia anterior en el sentido de que el Pacto no prevé el derecho de las personas a solicitar que el Estado parte someta a juicio penal a otra persona. Notas (continuación) Véase Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/44/40), anexo XI.B, comunicación No. 213/1986 (H. C. M. A. c. los Países Bajos), declarada inadmisibile el 30 de marzo de 1989, párr. 11.6; e *ibíd.*, cuadragésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/45/40), anexo X.J, comunicación No. 275/1988 (S. E. c. la Argentina), declarada inadmisibile el 26 de marzo de 1990, párr. 5.5.. En consecuencia, esta parte de la comunicación es inadmisibile *ratione materiae* por ser incompatible con las disposiciones del Pacto.

8.2 El Estado parte insiste en que la Ley No. 15848 sobre la caducidad de la pretensión punitiva del Estado fue respaldada por un referéndum llevado a cabo en 1989, "en ejemplar expresión de democracia directa del pueblo uruguayo". Además, por decisión de 2 de mayo de 1988, la Corte Suprema declaró que la ley era constitucional. Sostiene que la ley constituye un acto soberano de clemencia que concuerda plenamente y está en total armonía con los instrumentos internacionales de derechos humanos.

12.2 En cuanto al recurso efectivo que el autor puede interponer de conformidad con el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, **el Comité considera que la aprobación de la Ley No. 15848 y la práctica ulterior en el Uruguay han hecho que la realización del derecho del autor a un recurso efectivo resulte extremadamente difícil.**

12.3 El Comité no está de acuerdo con el Estado parte en que el Estado no tenga ninguna obligación de investigar las violaciones de derechos enunciados en el Pacto por un régimen anterior, sobre todo cuando estas violaciones incluyen delitos tan graves como la tortura. En el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto se estipula claramente que cada uno de los Estados Partes en el Pacto se compromete a garantizar que "toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer

un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales". En este contexto, el Comité se refiere a su Comentario general No. 20 (44) sobre el artículo 7 Aprobado por el Comité en su 44º período de sesiones, celebrado en 1992; véase Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/47/40), anexo VI.A., que prevé que las alegaciones de tortura deben ser plenamente investigadas por el Estado:

"El artículo 7 debe interpretarse conjuntamente con el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto ... El derecho a presentar denuncias contra los malos tratos prohibidos por el artículo 7 deberá ser reconocido en el derecho interno. Las denuncias deberán ser investigadas con celeridad e imparcialidad por las autoridades competentes a fin de que el recurso sea eficaz ...

El Comité ha observado que algunos Estados han concedido amnistía respecto de actos de tortura. Las amnistías son generalmente incompatibles con la obligación de los Estados de investigar tales actos, de garantizar que no se cometan tales actos dentro de su jurisdicción y de velar por que no se realicen tales actos en el futuro. Los Estados no pueden privar a los particulares del derecho a una reparación efectiva, incluida la indemnización y la rehabilitación más completa posible."

El Estado parte ha sugerido que el autor siga investigando su tortura a título privado. El Comité considera que la responsabilidad de investigar recae en el Estado de conformidad con su obligación de proporcionar un recurso efectivo. Habiendo examinado las circunstancias de este caso, el Comité llega a la conclusión de que el autor no ha tenido un recurso efectivo.

12.4 El Comité reafirma su posición de que amnistías por violaciones grave de los derechos humanos y las leyes tales como la Ley No. 15848 de caducidad de la pretensión punitiva del Estado, son incompatibles con las obligaciones de todo Estado parte en virtud del Pacto de Derechos Civiles y Políticos. El Comité observa con profunda preocupación que la aprobación de esta ley excluye efectivamente en algunos casos la posibilidad de investigar violaciones anteriores de los derechos humanos y, por lo tanto, impide que el Estado parte pueda cumplir su obligación de facilitar un recurso efectivo a las víctimas de esas violaciones. También preocupa al Comité que, al aprobar dicha ley, el Estado parte haya contribuido a crear un ambiente de impunidad que podría socavar el orden democrático y dar lugar a otras graves violaciones de los derechos humanos Véanse las observaciones del Comité aprobadas el 8 de abril de 1993 relativas al examen del tercer informe periódico del Uruguay, Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo octavo período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/48/40), cap. III.