

LA SUPERACIÓN DE LA IMPUNIDAD COMO REQUISITO DEL ESTADO DE DERECHO

Alejandro GONZÁLEZ POBLETE*

* Chileno, Abogado, Miembro y Presidente de la Comisión Andina de Juristas, Miembro del Comité contra la Tortura de Naciones Unidas, fue Presidente de la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación de Chile, Jefe del Departamento Jurídico de la Vicaría de la Solidaridad del Arzobispado de Santiago, Secretario de Estado (1966-1970), y fue nominado por el Director General de UNESCO para integrar el Jurado Internacional para el premio "Enseñanza de los Derechos Humanos", período 1992-1996.

LA SUPERACIÓN DE LA IMPUNIDAD COMO REQUISITO DEL ESTADO DE DERECHO

Alejandro GONZÁLEZ POBLETE

INTRODUCCIÓN

Me es de gran satisfacción que este libro sea dedicado a la memoria de don Fernando Volio Jiménez quien tan destacada actuación tuviera en la protección y promoción de los derechos humanos como experto de las Naciones Unidas. Quienes participamos en actividades de defensas de los derechos humanos durante la dictadura chilena, conservamos de él un recuerdo afectuoso y agradecido. Sus informes a la Comisión de Derechos Humanos y a la Asamblea General de Naciones Unidas, como Relator Especial para Chile en el período 1985-1990, constituyen un aporte documentado y muy valioso a la historia de la situación de los derechos humanos en mi país durante ese período; cualidad elocuentemente reconocida tanto por la Comisión como para la Asamblea General, manifestada en las abrumadoras votaciones aprobatorias de las resoluciones de condena de la dictadura chilena que recayeron en esos informes.

I. CONCEPTO Y CONTENIDO DEL ESTADO DE DERECHO

El origen de la idea del Estado de Derecho se encuentra en la antigüedad griega, en las primeras afirmaciones sobre la necesidad del imperio de la ley -un orden objetivo o impersonal- sobre la voluntad o el arbitrio de la

autoridad. La democracia ateniense representó el modelo del Estado guiado por el derecho, frente a Esparta que simbolizó el Estado regido por la voluntad del detentador del poder.

Desde entonces se ha venido agregando otros elementos como la racionalidad de la ley, los valores de justicia y bien común, el reconocimiento de los derechos individuales, el principio de la separación de los poderes del Estado, todos ellos anteriores a la formulación del concepto de Estado de Derecho y orientados a limitar el poder del Estado y de los gobernantes y proteger a los individuos ante los excesos del poder gubernamental.

Excede el objetivo de esta ponencia la descripción del proceso de desarrollo doctrinal que condujo al perfilamiento de las características del Estado de Derecho, como hoy lo entendemos.

Es suficiente consignar que, de las diferentes definiciones dadas por los autores, sin perjuicio de diferencias en la descripción de algunos aspectos o rasgos de la institución, puede concluirse que son elementos esenciales y copulativos del Estado de Derecho los siguientes:

- a) Temporalidad de las autoridades del Estado y origen de su poder en la voluntad del pueblo, expresada en elecciones competitivas, pacíficas e informadas.
- b) Distribución del poder del Estado en distintas funciones, radicadas en órganos diferentes. En especial separación entre el órgano que crea la ley y el que la aplica, e independencia del encargado de esta última función.
- c) Observancia del principio de imperio de la ley como expresión de la voluntad popular a la cual deben ajustar su conducta los gobernantes y los gobernados.
- d) Responsabilidad de los órganos de poder y de las autoridades que los integran y de la administración, tanto desde el punto de vista del control jurídico, como de la sanción de los actos inconstitucionales e ilegales; este control puede conducir a hacer efectiva la responsabilidad tanto en el ámbito civil como penal, administrativo y político.
- e) Reconocimiento, protección y garantía de los derechos humanos.

El fundamento y fin del Estado de Derecho es asegurar, respetar, garantizar y promover los Derechos Humanos.

El Estado se legitima y justifica en la medida que reconoce, garantiza y promueve los derechos humanos.

No hay auténtico Estado de Derecho sin el reconocimiento de la eminente dignidad de la persona humana y de sus derechos fundamentales y la protección jurídica de ellos mediante recursos y procedimientos eficaces.

Los derechos humanos constituyen mandato imperativo e inderogable para todos los órganos e instituciones del Estado, los que tienen el deber de protegerlos, promoverlos y aplicarlos; este mandato debe cumplirse tanto en la actividad legislativa, administrativa y de gobierno, como también a través de la función jurisdiccional o judicial.

Este último aspecto nos aproxima a situarnos en el tema central de esta ponencia.

II. LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Como es sabido, la protección jurisdiccional de los derechos humanos se hace efectiva a través de recursos o acciones específicas, destinadas a la prevención de su violación y, cuando ésta se ha producido, a su cese e inmediata restitución al afectado del derecho que le ha sido privado, desconocido o restringido. Estas acciones específicas reciben en las legislaciones nacionales distintas denominaciones; las más comunes, tanto en el derecho interno como en la doctrina, son habeas corpus, amparo y protección.

Estos recursos o acciones implementan en las legislaciones internas de los Estados las prescripciones del derecho internacional de los derechos humanos. Instrumentalizan en el derecho interno el “recurso efectivo ante los tribunales competentes”, previsto en el artículo 8º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, son el “procedimiento sencillo y breve” a que se refiere el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, regula el ejercicio del “recurso efectivo” de los artículos 3º y 9º.4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

Políticos, y el “recurso sencillo y rápido... o efectivo” que prescribe el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Las acciones o recursos de inconstitucionalidad o de inaplicabilidad constituyen también procedimientos jurisdiccionales de protección de los derechos humanos, en particular cuanto el agente violador es el propio legislador que aprueba una ley que los afecta en su esencia, y, cuando otra autoridad, ejerciendo facultades otorgadas por el ordenamiento jurídico interno, promulga un instrumento de efecto obligatorio, general o particular, que adolece de semejante vicio.

Finalmente, otro instrumento privilegiado de protección de los derechos humanos puede consistir en el ejercicio de la justicia penal o de la potestad sancionatoria del Estado de las conductas desviadas.

A diferencia de los recursos o acciones específicos antes referidos, el ejercicio de la acción penal contra el agente, que, por acción u omisión, ha incurrido, con dolo o con culpa, en violación de derechos humanos, no persigue ni evitar que se consuma una violación que fundamentalmente se teme -sin perjuicio de su efecto de prevención general a que nos referiremos más adelante-, ni la restitución del derecho afectado por una acción u omisión que ha producido un daño, ya consumado e irreversible.

El objetivo del ejercicio de la acción penal consiste en requerir del tribunal competente la investigación de las circunstancias en que ocurrió el acto violatorio denunciado, la identificación de sus actores, materiales e intelectuales, la declaración formal y oficial de sus responsabilidades, la imposición de las penas previstas en la ley vigente en la época de ocurrencia del hecho y la reparación del daño moral y material causado en la víctima.

III. EL OBJETO DE LA SANCIÓN PENAL DE LAS CONDUCTAS DESVIADAS

Por largo tiempo, en la evolución del pensamiento y las instituciones jurídicas, se concibió la justicia en materia penal como semejante a la justicia en materia civil y comercial; su objetivo era esencialmente conmutativo, la pena debía ser equivalente o proporcional al mal causado a la víctima.

Durante muchos siglos la justicia penal se orientó por el criterio conmutativo: el principio talional de “ojo por ojo, diente por diente” incorporado en la mayor parte de las legislaciones y llevado a su máxima expresión en el pensamiento filosófico jurídico por Kant y por Hegel.

En doctrina penal este criterio recibe la denominación de “Retribucionismo”. La pena se justifica en función de lo que ya pasó; de la dimensión de la ofensa que se busca sancionar. El castigo es una retribución de lo ya hecho.

En su época, este criterio “retribucionista” significó un progreso muy importante; erradicó la venganza privada, por una parte, y por otra, estableció el criterio de retribución, en el sentido de que la dimensión de la pena no podía exceder del mal causado. Los principios “no hay pena sin culpa” y “la culpabilidad en el fundamento y medida de la pena” representaron un progreso cualitativo en la evolución del derecho penal.

En el moderno derecho penal, el sentido u objeto de la pena no se plantea en la perspectiva de la justicia conmutativa o retribucionista, sino en la perspectiva denominada “utilitarista”, conforme a la cual la pena se justifica en función del porvenir. El mal ya hecho no se puede borrar o anular. Lo que interesa es que los individuos no cometan en el futuro actos semejantes y, en lo que se refiere al individuo que incurrió en determinada conducta ilícita, que no vuelva a incurrir en ella en el futuro.

Este objetivo es denominado la Tutela Jurídica como justificación a fin del derecho penal; no el castigo sino la tutela jurídica.

Cuando el acento recae en que el mismo sujeto infractor no vuelva a cometer ofensas se habla de prevención especial.

Cuando se enfatiza la necesidad de que los individuos en general no incurran en conductas delictivas, se habla de la finalidad de prevención general.

La denominación de “utilitarista” de este objetivo de la sanción penal, obedece a que mediante la aplicación de la pena se persigue una finalidad superior, un bien, una conveniencia socialmente útil.

Para esta concepción, el momento de mayor importancia es el de la prevención general, mediante el efecto disuasivo de la sanción penal para la generalidad de las personas.

Este efecto de prevención general se cumple primordialmente antes de la comisión del delito. Pero si ese efecto disuasivo falla respecto de un individuo que incurre en delito no obstante la advertencia y la amenaza de la sanción, la imposición del castigo, advertido y previsto en la ley, se hace indispensable para que la finalidad de prevención general conserve su vigencia. Si no se ejecuta el castigo, la amenaza penal, escrita en el papel pero que no se cumple, perdería todo efecto disuasivo o intimidatorio.

Las precisiones precedentes, no persiguen una exhibición de erudición académica o teórica, sino destacar el interés social comprometido en la sanción del crimen en general y, en especial, de los crímenes contra los derechos humanos, más allá de la satisfacción de las legítimas demandas de las víctimas y de sus familias.

La impunidad de las violaciones a los derechos humanos, conlleva el riesgo cierto de reiteración en las sociedades en que ello ocurre; la ausencia de reproche social estimula la autojustificación de sus autores y que pierdan conciencia de la ilicitud de sus conductas y que no se sientan inhibidos de repetirlos al surgir oportunidad para ello.

Estos principios legitiman jurídicamente el castigo; hacen lícita la imposición de la pena. La sociedad, representada por la autoridad facultada por la ley para ello -los tribunales-están autorizados para imponer, previo proceso de derecho, el castigo previsto en la ley. Cumplidas esas exigencias, la pena es lícita, pero no necesariamente obligatoria.

En efecto, los principios jurídicos autorizan para castigar, pero, en general, no prohíben perdonar. La función principal de la pena es la de constituir la expresión de rechazo o reprobación social hacia lo obrado por el reo, más que la materialidad misma de la pena, el encierro o las multas.

En lo puramente material, es posible que no difiera mucho, por ejemplo, la reclusión de un preso en su celda de la de un enfermo en una sala de hospital. La diferencia está en que en el caso del preso, a la limitación del movimiento se une el peso moral de la reprobación o rechazo del grupo

social. Pero este efecto de expresión de la reprobación social se cumple ya con la sola sentencia condenatoria y, considerando las características de nuestras sociedades y el impacto cada vez mayor de la publicidad a través de los medios de comunicación social, incluso esa manifestación del reproche o repudio social se cumple ya con el sólo hecho del sometimiento a proceso penal, sin necesidad de esperar la condena.

La realización de la justicia no es el fin exclusivo del derecho; también lo son el bien común, la paz social, la convivencia pacífica.

Instituciones jurídicas tradicionales e importantes como la prescripción o la amnistía tienen fundamento en la necesidad de paz social.

El examen de las condiciones o requisitos que pueden hacer admisible una amnistía, especialmente cuando pueden incidir en violaciones a los derechos humanos, y de las condiciones, limitaciones de su procedencia y extensión, exceden el objeto de esta ponencia y serán seguramente abordadas en otras conferencias o talleres incluidos en el programa del curso.

No ha sido infrecuente que en los acuerdos de paz mediante los cuales se ha puesto término a conflictos armados de carácter interno, se contemplen amnistías simétricas de los excesos y delitos cometidos por ambos bandos; tampoco han sido infrecuentes, en iniciativas para poner término a situaciones de guerrilla, la dictación de leyes de amnistía para incentivar la desafiliación de los combatientes de sus organizaciones; también las amnistías para facilitar el regreso y la reinserción de los exiliados.

Ciertamente, no son deseables las amnistías que exoneran de responsabilidad situaciones de violaciones masivas, persistentes y prolongadas de los derechos humanos, en términos de constituir no hechos aislados u ocasionales sino prácticas institucionalizadas y sistemáticas de terrorismo de Estado.

La calificación de la oportunidad y admisibilidad de cada caso de amnistía no es susceptible de regularse a priori, mediante reglas de carácter jurídico. Requiere una evaluación eminentemente política, que sopesa los beneficios sociales generales que con ella se buscan, las expectativas razonables de que tales beneficios se obtengan, los efectos sociales negativos que puedan producir, y las consecuencias políticas y de hecho que podrían acarrear la persecución de las responsabilidades criminales de los culpables.

En suma, el rechazo de la amnistía de las violaciones de derechos humanos debe ser la regla general, pero no es absoluta.

En los casos excepcionales en que resulte inevitable admitir la amnistía, nunca deberían éstas eximir la responsabilidad por delitos graves conforme al derecho internacional (crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad e infracciones graves contempladas en los Convenios de Ginebra en sus artículos 1º y 2º).

Debe quedar siempre resguardado el derecho, tanto de las víctimas como de sus familias, y de la sociedad en general a conocer la verdad, ya sea mediante procedimientos judiciales, cuando sean posibles, o por otros procedimientos conducentes al establecimiento de la verdad histórica.

La amnistía no debe impedir la realización completa de las investigaciones a cargo de los tribunales, investigaciones que deben concluir con la declaración de la responsabilidad criminal; sólo una vez declarada ésta, podrá reconocerse el beneficio de la amnistía a los responsables, junto con declarar la responsabilidad, declarar su extinción.

La amnistía debe dejar siempre a salvo el derecho de reparación de cargo del Estado, tanto del daño material como del daño moral y la restitución de la dignidad de las víctimas.

El deber reparatorio del Estado, en el evento de que se admita la amnistía con las condiciones señaladas, y con mayor razón en tal evento, debe incluir siempre la obligación de adoptar resguardos jurídicos y administrativos para asegurar la no repetición de las violaciones.

IV. FACTORES QUE CONCURREN PARA PROVOCAR IMPUNIDAD

Etimológicamente “impunidad” significa ausencia u omisión del castigo.

El Relator especial sobre amnistía de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en un Informe Final (E/CN.4/Sub2/1996/18) define la impunidad como “la inexistencia, de hecho o de derecho de responsabilidad por parte de los autores de violaciones de los derechos

humanos -tanto si esa responsabilidad es de índole penal, como si es de carácter civil, administrativo o disciplinario- porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en casos de ser reconocidos culpables, condena”.

Mediante las leyes de amnistía se busca producir “de derecho” la extinción de la responsabilidad, pero además de estas leyes se utilizan otros medios, jurídicos o de hecho, mediante los cuales se elude la sanción penal.

Generalmente las amnistías son la culminación de un prolongado proceso en el que, mediante otros arbitrios, en especial, pero no exclusivamente, las dictaduras obstaculizan la prevención y eluden la represión de las violaciones a los derechos humanos.

Algunos de esos arbitrios revisten formas legales; otros se materializan mediante prácticas y procedimientos de hecho.

Entre otros arbitrios que revisten forma legal pueden citarse las restricciones a las facultades de control de los tribunales, la regulación extensiva del fuero militar, la exorbitación del campo de competencia de los tribunales castrenses, la tipificación de algunos delitos o instituciones, en el ámbito del derecho penal militar, y la reducción de los plazos para el ejercicio de las acciones mediante las cuales se demande a los tribunales la investigación y sanción de las violaciones a los derechos humanos.

- a) En la regulación legal de los estados de excepción constitucional, o incluso en la regulación de dichos estados en la Constitución Política, a menudo se restringen las facultades de control judicial o se excluye del todo el control jurisdiccional de las medidas adoptadas por las autoridades en ejercicio de las facultades que esos estados confieren. Algunas de estas disposiciones establecen la improcedencia o inadmisibilidad de los recursos de habeas corpus, amparo o protección durante la vigencia de estos estados de excepción, cuyos plazos a menudo se prolongan indefinidamente; otros privan a los tribunales de la facultad de calificar los antecedentes de hecho invocados por la autoridad, ya sea para la declaración de esos estados o para la aplicación de medidas restrictivas a las personas. Se impide así, prematuramente, la indagación sobre el hecho y las circunstancias de la privación de libertad, que muchas veces constituye el inicio de más graves violaciones a la integridad física o a la vida.

- b) La amplitud del fuero militar y la exorbitación del campo de competencia de los tribunales militares, constituyen otro factor importante que contribuye a la impunidad.

Ya en períodos de normalidad estos tribunales, dependientes del mando y privados de independencia y del atributo de inamovilidad que la protege, carecen de imparcialidad para juzgar. A esa falta de independencia generalmente se agrega durante los regímenes autoritarios la ampliación del campo de su competencia, extendiéndola al conocimiento de eventuales delitos que no tienen carácter militar y al juzgamiento de civiles.

Asimismo, mediante la extensiva definición del “acto de servicio” o “con ocasión del servicio”, radican en estos tribunales la investigación y juzgamiento de graves violaciones cometidas por miembros de las Fuerzas Armadas o Servicios de Seguridad.

La regulación y tipificación en la legislación penal militar de algunos delitos o instituciones debilita también la protección penal de los derechos humanos; así ocurre con la tipificación y penalidad de los delitos de detención ilegal y de violencias innecesarias, y con la regulación de la obediencia debida como circunstancia eximente o aminorante de responsabilidad penal.

Por último algunos privilegios inherentes al fuero, como la liberación de los oficiales superiores de la obligación de comparecer a la presencia de los tribunales ordinarios y la facultad de prestar la declaración indagatoria o por escrito o ante tribunales militares y el impedimento a los jueces civiles de practicar diligencia en recintos militares, las que deben encomendar a jueces de ese fuero, constituyen trabas objetivas a las investigaciones.

- c) A las restricciones legales ya referidas se agrega la atribución de facultades de investigación o de policía judicial a los cuerpos represivos, en particular a las Fuerzas Armadas y Servicios de Seguridad, que implica encomendar a los propios servicios a que pertenecen los acusados de violaciones de derechos humanos la investigación de estos atentados.
- d) Limitaciones y autoinhibiciones de las facultades de investigación de los tribunales.

En general, durante las dictaduras o regímenes autoritarios los tribunales se han mostrado incapaces de esclarecer las violaciones a los derechos humanos. En parte la ineficacia puede ser atribuible a limitaciones legales o de hecho pero, en mayor medida, a voluntaria o forzada abdicación de sus facultades tutelares.

En general, las Constituciones, incluso las promulgadas por los regímenes autoritarios, consagran el principio de la independencia del Poder Judicial. Ha sido frecuente que en el acto de instalación las dictaduras formulen solemne declaración de respetar la independencia judicial y de dar cumplimiento a las obligaciones internacionales contraídas por el Estado, entre las cuales, por otra parte, están las que establecen los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Pero para apreciar la efectiva vigencia de esa independencia no basta con verificar su consagración en los textos, ni su ratificación en formales y solemnes declaraciones. Cuando hay un gobierno autoritario no puede haber ni Poder Judicial, ni de ninguna otra clase, que sea realmente autónomo respecto de quien concentra la suma del poder.

Incluso cuando, como de hecho ha ocurrido, se da el caso de jueces que se empeñan en desentrañar la verdad, chocan con la falta de colaboración de los organismos auxiliares de la investigación.

Los jueces, son estudiosos del derecho, más o menos capaces de interpretar y aplicar las leyes con eficiencia, pero no son investigadores; carecen de las técnicas y de los medios necesarios para la investigación del crimen. Si los organismos auxiliares de la investigación no les prestan colaboración eficiente, aunque se empeñen sólo excepcionalmente pueden llegar al conocimiento de la verdad, y cuando estos organismos auxiliares están subordinados y sometidos a la concentración del poder, es ilusorio esperar de ellos una colaboración eficiente.

e) Incentiva también la renuencia de los jueces a investigar con decisión las denuncias de violaciones a los derechos humanos las abrumadoras y sostenidas actividades de desinformación que despliegan las dictaduras, mediante las que logran crear un ambiente proclive a dudar de la veracidad de las denuncias. La sistemática negación de los hechos y la atribución de las denuncias a maniobras planificadas de la “subversión

extremista”, amplificadas por sectores políticos disidentes, que resentidos por haber sido privados del poder hacen el juego a aquellos, penetran en amplios sectores sociales, incluidos en ellos muchos jueces, produciéndoles un prejuicio que se traduce en investigaciones superficiales, meramente formales.

- f) Por último, en el ámbito de las mismas instituciones armadas al efecto de la impunidad se suma la tácita ratificación y la justificación institucional de las conductas desviadas, expresadas en la permanencia en las filas de los efectivos involucrados en violaciones a los derechos humanos, y en sus ascensos, promociones y asignación de funciones con mayor mando o poder.

V. EL DEBER DE LOS ESTADOS DE SANCIONAR LAS VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

Al referimos a los elementos esenciales del Estado de Derecho, consignamos que el fundamento y fin del Estado de Derecho es promover y proteger los derechos humanos.

La Carta de las Naciones Unidas y en general el conjunto de instrumentos que integran el Derecho Internacional de los Derechos Humanos imponen a los Estados el deber de garantizar y hacer efectiva la salvaguardia de estos derechos.

Los artículos 55 y 56 de la Carta de las Naciones Unidas obligan a todos los Estados miembros a tomar las medidas necesarias para el respeto de los derechos humanos.

El Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos consigna el compromiso de los Estados Miembros, de asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades fundamentales del hombre.

Estos postulados de la Carta y la Declaración son desarrollados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que impone, en este sentido, perentorias obligaciones a los Estados.

El artículo 2.1. del Pacto establece el compromiso de los Estados Partes de “respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y están sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto”.

En el Artículo 2.3. se dispone que cada Estado Parte “se compromete a garantizar que: a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el Presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aún cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales”.

El Artículo 4º del Pacto, al contemplar la posibilidad de suspensión de los derechos que establece, en el evento de “situaciones excepcionales, que pongan en peligro la vida de la Nación”, establece la inderogabilidad del derecho a la vida, de la prohibición de la tortura y de las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, de la prohibición de la esclavitud y la servidumbre, de la prohibición de ser encarcelado por incumplimiento de una obligación contractual, del derecho de todo ser humanos al reconocimiento de su personalidad jurídica, de la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión y del derecho que garantiza el Art. 15 del Pacto.

Esta última disposición, inderogable en toda circunstancia, después de reconocer a toda persona acusada criminalmente, el principio de legalidad de delitos y penas y la irretroactividad de la pena, y el principio pro-reo, precisa en su apartado 2 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 principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional”.

De acuerdo con el tenor literal de la disposición citada, el derecho a la justicia ante las violaciones criminales de derechos humanos está siempre vigente, es inderogable y no puede oponérsele el principio de la legalidad, conforme al derecho nacional, pues la fuente jurídica para calificar el carácter delictivo de los actos u omisiones son los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional.”

Entre los crímenes establecidos en los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional, pueden señalarse, en enumeración no taxativa ni excluyente al menos: los crímenes de guerra, los crímenes contra la paz, los crímenes de lesa humanidad, el genocidio, el

apartheid, la tortura, la esclavitud, el comercio de seres humanos, la piratería, etc.

Debe recordarse que los autores de delitos internacionales y los de lesa humanidad quedan excluidos del goce de estatuto de refugiado político y del asilo territorial. Los Estados están obligados a adoptar todas las medidas necesarias para permitir su extradición y para garantizar la imprescriptibilidad de las acciones penales y de las penas.

Disposiciones semejantes a las antes citadas se consagran en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en especial en su artículo XVIII, y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los artículos 1º, 2º y 25.

VI. CONCLUSIONES

1.- La sanción de las violaciones a los derechos humanos es requisito esencial para la efectiva vigencia del Estado de Derecho.

Los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional y disposiciones imperativas de los instrumentos internacionales de derechos humanos imponen a los Estados el deber de investigar con prontitud e imparcialidad las denuncias de violaciones y de contemplar en el derecho interno sanciones penales eficaces.

La superación de la impunidad constituye una clara señal para los violadores y para la sociedad que las violaciones a los derechos humanos no serán toleradas.

2.- Conjuntamente con la realización de la justicia son también fines de derecho el bien común, la paz social y la convivencia pacífica.

Por interés en promover la reconciliación nacional, después de períodos de violencia y confusión, o para asegurar la consolidación de procesos de restauración de las instituciones democráticas, puede ser admisible el perdón de las condenas, pero las amnistías no deben impedir la realización completa de las investigaciones judiciales, las que deben concluir con el establecimiento de la verdad y la declaración de la responsabilidad de los autores; sólo declarada la responsabilidad podrá concederse el beneficio de la amnistía a los acusados.

3.- El conocimiento de la verdad es un derecho inalienable de las víctimas, sus familiares y de la sociedad. La verdad debe ser conocida y difundida por medios eficaces.

Cuando las violaciones a los derechos humanos han alcanzado

características endémicas, o de masividad y habitualidad durante períodos prolongados, configurando políticas institucionalizadas de terrorismo de Estado, las investigaciones separadas de los casos individuales pueden no ser suficientes para el cabal conocimiento por la sociedad de la crueldad y dimensión que han alcanzado las violaciones y, así, generar en ella una generalizada reacción de repugnancia y condena. En estas situaciones, o cuando las investigaciones judiciales han resultado ineficaces o incompletas, puede ser útil la constitución de comisiones de la verdad.

La publicidad de sus crímenes es la sanción más temida por los autores, materiales e intelectuales, de atentados graves a los derechos humanos.

4.- En los casos excepcionales en que las amnistías sean ineludibles, no pueden ellas eximir la responsabilidad por delitos graves conforme a los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional.

La amnistía sólo puede extinguir la responsabilidad penal. Debe quedar siempre a salvo la persecución de las responsabilidades civiles, administrativas y políticas.

5.- El Estado debe asumir la satisfacción del derecho de las víctimas y de sus familias a la reparación del daño, tanto material como moral, causado por las violaciones.

El deber reparatorio del Estado debe incluir siempre la obligación de adoptar resguardos jurídicos y administrativos para asegurar la no repetición de las violaciones.

6.- Las jurisdicciones nacionales son las primeras obligadas a la investigación y sanción de las violaciones a los derechos humanos.

Sin embargo, la experiencia ha demostrado que, por regla general, durante las dictaduras los tribunales nacionales han sido incapaces de cumplir su deber tutelar.

A menudo las dictaduras, anticipándose a la pérdida del poder, han declarado amnistías, que los gobiernos que las han sucedido se han encontrado impedidos de dejarlas sin efecto; incluso algunos gobiernos se han visto apremiados a otorgarlas.

En estos casos, la incapacidad de las jurisdicciones nacionales y de los Estados debe ser suplida por la jurisdicción internacional. Sin perjuicio de fortalecer los poderes de los órganos internacionales, jurisdiccionales o cuasi jurisdiccionales, tal rol debería ser asumido por un Tribunal Penal Internacional Permanente.

7.- Asimismo, la consagración en los instrumentos internacionales de derechos humanos de la jurisdicción universal para la sanción de los violadores de derechos humanos, que obligue a los Estados Partes ya sea a juzgarlos o a extraditarlos, cualquiera fuere el lugar donde las violaciones se consumaron, reforzaría significativamente la protección penal de los derechos humanos.

La advertencia a los violadores de que algún día y en cualquier lugar pueden ser obligados a rendir cuenta de sus actos puede ser un medio eficaz para prevenir, mediante la disuasión, las violaciones a los derechos humanos.

8.- El quiebre de las democracias y el subsecuente proceso de violaciones de los derechos humanos, ha dejado en evidencia sistemas jurídico institucionales con severas fallas e insuficiencias en materia de protección eficiente a los derechos humanos, cuando se trata de aplicarlos en condiciones en que los controles que normalmente operan en democracia dejan de funcionar.

El sistemático perfeccionamiento de las legislaciones internas, para hacer efectivos y mejor proteger los derechos y libertades, es obligación de los Estados, como lo impone la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 2º), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 2.2.), las Convenciones contra la Tortura, tanto la de las Naciones Unidas como la Interamericana (Arts. 2.1. y 6º respectivamente) y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (Art. III).

9.- Las débiles reacciones de las sociedades nacionales ante los atropellos a los derechos humanos, cometidos durante los regímenes autoritarios demuestra la inexistencia en esas sociedades de una conciencia suficientemente firme respecto del deber imperioso de respetar los derechos humanos.

El fortalecimiento de una cultura verdaderamente respetuosa de

los derechos humanos debe constituir un objetivo prioritario de los Estados.

Cualquiera sea la profundidad de las reformas que se emprendan en el campo normativo e institucional, no otorgarán por sí solas suficiente seguridad de respeto efectivo de los derechos humanos. Tal seguridad solo podrá alcanzarse en una sociedad que posea una cultura inspirada en el reconocimiento irrestricto de los derechos fundamentales del ser humano.

La mejor garantía que puede procurarse para no repetir las dolorosas experiencias del pasado consiste en contar con pueblos en los cuales cada mujer y cada hombre tengan cabal conciencia de sus propios derechos y de los correlativos derechos de los demás, y una resuelta vocación de solidaridad y de protagonismo en su afirmación y defensa.