

NELSA CURBELO

Coordinadora General
ECUADOR

PABLO FREDERICK

Coordinador Adjunto
ARGENTINA

DOMINGO NAMUNCURA

Coordinador Adjunto
CHILE



SERPAJ - AL
I N F O R M A

Nº 32, Agosto 1993

**45a Sesión de la Subcomisión de
Derechos Humanos de la ONU**

PRIMER INFORME SOBRE IMPUNIDAD

Culminó el 27 de agosto la 45a Sesión de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías (Subcomisión) de las Naciones Unidas.

En la reunión anual de este organismo de 26 expertos, se dieron importantes pasos respecto del estudio que dos de ellos realizan sobre la Impunidad. Se decidió, entre otras cosas, realizar el estudio en dos partes, la primera relativa a derechos civiles y políticos, y la segunda a derechos económicos sociales y culturales. Importante participación de las ONG en apoyo al trabajo de los expertos, la que ha ido creciendo conforme a la trascendencia que el tema va adquiriendo en el ámbito internacional y que se tradujo, en el marco de la Subcomisión, en un documento de comentarios críticos sobre dicho informe.

En este número resumiremos el primer estudio de los expertos y en el próximo los aportes de las ONG.

Como hemos venido informando periódicamente, la impunidad es considerada hoy como un tema del orden del día en las reuniones de la Comisión y Subcomisión de Derechos Humanos. Desde 1991, cuando la Subcomisión encomendó a los expertos Guissé y Joinet realizar un documento de trabajo con miras a seguir con un estudio posterior, el tratamiento del tema ha ido avanzando, al igual que la relación entre los expertos y las ONG, quienes aportan determinantes datos y análisis para conseguir que la impunidad, entre otras cosas, sea considerada una violación a los derechos humanos en sí misma.

En esta sesión, la Subcomisión recibió el primer informe provisional sobre la impunidad (E/CN.4/Sub.2/1993/6), el que fue presentado anteriormente a las ONG, las que durante varios días elaboraron una propuesta con algunas críticas y nuevas ideas que enriquezcan el trabajo, la que fue entregada a los expertos al final de las sesiones y una vez aprobada la resolución que autoriza la continuación del estudio en su primera faceta, la de los derechos civiles y políticos.

LAS VÍCTIMAS Y LA SOCIEDAD

El estudio de los expertos se limita, por ahora, a la impunidad respecto de violaciones de derechos civiles y políticos y sólo a situaciones de violaciones graves y masivas que presentan carácter sistemático. En una primera parte el estudio analiza la problemática de la lucha contra impunidad en lo que se refiere a las víctimas y a

la "sociedad civil".

Comienza analizando a las víctimas como fuente de derecho, y reconoce como tal a los tribunales de opinión (como el Tribunal de los Pueblos contra la impunidad en América Latina) los que buscan tanto el "efecto declarativo" de los instrumentos internacionales "simplemente concertados" como provocando el reconocimiento de ciertos Estados de situaciones violatorias y del reconocimiento a normas que muchas veces no han ratificado. Otra fuente reconocida son las instancias internacionales, como la CIDH (en sus resoluciones respecto de la impunidad en Argentina y Uruguay), las que han presentado soluciones innovadoras. Una tercera fuente reconocida es la evolución de la capacidad de las víctimas para organizarse y reconoce el papel fundamental de las ONG en la lucha contra la impunidad, especialmente las de familiares, como FEDEFAM. Agrega que el papel de estas organizaciones no se limita a ejercer presión, sino que constituyen un refuerzo para resistir las presiones en favor de la impunidad.

Más adelante el estudio reconoce mecanismos de impunidad de hecho en los diferentes tipos de régimen de justicia y en las varias etapas del proceso judicial. Reconoce en éstas las etapas de las actuaciones, la investigación, en la etapa del juicio y en la ejecución de la pena. Todo esto bajo un régimen de justicia ordinaria y en la que se pueden encontrar mecanismos de impunidad como la no investigación, la intimidación, la corrupción o la reclusión en lugares de lujo.

En cuanto a los regímenes de justicia de excepción, el estudio menciona a los tribunales militares como factores de impunidad.

Más adelante se identifican mecanismos legales de impunidad como la amnistía, el indulto y el indulto amnistiante, las que a veces se intentan mostrar como medidas de clemencia que, al buscar un "equilibrio" entre opresor y oprimido opositor, no hace más que disfrazar la impunidad buscada para los opresores. También son medidas legales de impunidad, según el estudio, la prescripción, las circunstancias atenuantes, como la obediencia debida a la que los autores no descartan como tal pero sí como eximente que es el verdadero objetivo de esa medida.

EL ESTADO Y SU RESPONSABILIDAD

La segunda parte del informe analiza al estado y la lucha contra la impunidad. Comienza por la toma de conciencia de los estados y de su responsabilidad en esta lucha y de los avances producidos a partir de actividades de la ONU y del fin de la guerra fría. "Hasta hace poco, la lucha contra la impunidad la llevaban a cabo fundamentalmente ONG", reconoce el estudio. Hoy la Conferencia Mundial de Derechos Humanos declaró que "ve con preocupación la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos y apoya los esfuerzos de la Comisión y Subcomisión por examinar todos los aspectos de la cuestión.

Puntualiza, a continuación, las normas de Derecho Internacio-

nal que obligan a los Estados a luchar contra la impunidad como a) la Declaración Universal de Derechos Humanos (arts.7 y 8), b) el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art.2), c) la Convención contra la Tortura (arts. 4 y 5), d) la Convención contra el Genocidio (arts. VI, VIII), e) Convención contra el Apartheid (art.V), f) Convención contra la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y los de lesa humanidad (párrafo 1), g) Declaración contra la protección de todas las personas contra las Desapariciones Forzadas (preámbulo, arts. 4, 6, 14, 17), h) los 4 Convenios de Ginebra y sus Protocolos I y II (arts. 1-común-, 49 a 52 en el I, 50 a 53 en el II, 129 a 132 en el III y 146 a 149 en el IV y arts. 85 y 86 del Protocolo I) y i) Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad (Parte II, art. 21).

El estudio marca, más adelante, las contradicciones entre la necesidad de hacer justicia, los imperativos de la memoria colectiva y las limitaciones políticas de la reconciliación.

Respecto de la necesidad de justicia se considera al poder judicial nacional responder a esa necesidad y sólo cuando este falla apelar a un tribunal internacional. En este sentido se considera que, sobre la base del principio del "paralelismo de las formas" pueden derogarse las leyes de impunidad y eliminar las jurisdicciones de excepción, como dice el documento final de Viena "los gobiernos deben derogar la legislación que favorezca la impunidad (...)". "Podría derogarse por decreto, por lo menos para los textos sin aprobación parlamentaria o por

un parlamento no elegido popularmente", recomiendan los expertos. Una segunda medida sería reemplazar a los jueces que se opongan a tomar estas medidas, para lo que se proponen posibilidades que no transgredan los principios de inamovilidad e independencia de la judicatura.

Igualmente importante se considera el papel de las comisiones nacionales de investigación y determinación de la verdad.

Un Tribunal Penal Internacional Permanente es visto como ideal por los autores aunque plantean como posible, en un plazo razonable, la creación de tribunales ad-hoc, como el que creó el Consejo de Seguridad el 25 de mayo de 1993 para la ex Yugoslavia. Al respecto el informe recomienda elaborar normas de procedimiento para hacer frente a la acusación de "Tribunal de excepción" para estos tribunales, junto a una larga reflexión respecto de su aplicación.

Sobre la memoria colectiva el estudio recomienda "hacer todo lo posible para que pueda administrarse justicia, habida cuenta de la extrema gravedad de las violaciones", "impedir que se vuelvan a cometer crímenes de lesa humanidad", "luchar contra el revisionismo", que niega los hechos ocurridos o los relativiza, a través de la preservación de archivos y ficheros de policías políticas así como organizar el acceso a ellos.

Los procesos de reconciliación son considerados en medio de una variedad de opciones entre las exigencias de hacer justicia y las aspiraciones a soluciones políticas. Se reconoce que la cuestión se plantea tanto en los

procesos de democratización como en los de pacificación, cuando la amnistía es fundamento de acuerdos de paz. A pesar de ello, los autores imponen dos afirmaciones: 1) ningún interés superior, ni siquiera la reconciliación nacional, puede legitimarse la "impunidad absoluta" y 2) nunca se han dado las condiciones de una política firme y generalizada que permita garantizar el castigo de todos los autores de violaciones. De aquí, los autores, se preguntan si no cabría aceptar una cierta "impunidad relativa" en determinadas circunstancias y, en ese caso "cual sería el núcleo irreducible de derechos que nunca podrían suspenderse, sin desvirtuar la lucha contra la impunidad?". El estudio plantea en la práctica dos cuestiones: la amnistía y la depuración.

Sobre la primera se dan dos tesis: una sobre el carácter incompatible entre prescripción y amnistía ya que la amnistía socava el principio de "administrar justicia", la que sólo sería aceptable en casos de un proceso terminado y ejecutada la pena definitiva porque se habría administrado justicia, y la otra sobre el derecho a ser oído, garantizado en la Convención Americana de Derechos Humanos en su art. 8. "En otras palabras, mientras no se haya administrado justicia, la amnistía es incompatible con la lucha contra la impunidad", aclaran los expertos.

El estudio llega a dos conclusiones en las que demuestran que no puede suspenderse en forma absoluta (ni en estado de excepción ni en períodos ordinarios) ningún derecho garantizado en el párrafo 1 del

artículo 8 de la Convención Americana que garantiza a su vez el derecho a ser oído.

Una tercera conclusión tiene que ver con la depuración -especialmente de las FFAA y seguridad, para lo que se recomienda ver la experiencia salvadoreña de los acuerdos de paz- y proponen los autores que en el informe final se tome muy en cuenta la experiencia europea posterior a la 2a Guerra Mundial para analizar la depuración en sus diferentes niveles.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

En cualquier proceso de "conciliación" hay que identificar un "núcleo irreducible" de derechos que deben estar siempre presentes. El debate podría centrarse en seis principios rectores:

- I Tener como objetivo único la paz civil, con miras a proteger la seguridad de los más desposeídos. La injusticia social está en los orígenes de los disturbios que engendran la impunidad.
- II Liberar de inmediato a los presos de opinión (no una amnistía porque no han cometido delito, como si lo

hizo quien los detuvo).

- III No debe alentarse la impunidad. Los instigadores y los responsables de alto nivel deben ser llevados a la justicia y juzgados.
- IV Debe crearse una Comisión que determine la verdad.
- V Debe juzgarse a todos los autores, o cuando menos someterlos a medidas de depuración.
- VI Adoptar las siguientes medidas en favor de las víctimas: a) indemnización por perjuicios sufridos, b) reintegración en el empleo de los despedidos por motivos políticos, c) derecho a regresar y a reinserirse los exiliados.

Los autores identifican algunos objetivos complementarios en la lucha contra la impunidad: a) juzgar a los autores de violaciones graves, b) garantizar a las víctimas el derecho a saber y a obtener una reparación, c) prevenirse, en especial mediante archivos, contra el olvido y el revisionismo y d) tener en cuenta la reconciliación pero sin tomar medidas que la hagan cómplice de la impunidad. Finalmente los expertos proponen, entre otras medidas 1) relacionar su trabajo con el informe del experto Van Boven

sobre reparación 2) prever la elaboración de un informe específico respecto a la impunidad de violaciones a derechos económicos y sociales 3) intensificar la función de las ONG en la estrategia de la lucha contra la impunidad 4) delimitar el alcance de la obediencia debida, a fin de limitar sus efectos 5) investigar medios y recursos para superar obstáculos que crea el juicio en rebeldía ante un posible Tribunal Internacional 6) deberían elaborarse principios rectores para la reconciliación nacional que incluyan el núcleo intangible y 7) elaborar un programa de acción para optimizar la aplicación de las disposiciones de los convenios de Ginebra que permiten luchar contra la impunidad.

Termina el informe preliminar con una referencia a la esperanza que significa en la lucha contra la impunidad la sentencia de la Corte Suprema de Bolivia en el Juicio de Responsabilidades e) que, según cita hecha en el informe del No 26 de la Carta Informativa de SERPAJ AL, la decisión es un precedente importante para el fortalecimiento de la democracia y una advertencia para los autores de golpes de estado en América latina.

CARTA INFORMATIVA

es editada por
SERPAJ - AL
subsede Argentina.
Piedras 730
(1070) Capital Federal
Tel. y Fax: (00541) 3615745

JOANNA SWANGER
SOLIDARIDAD
910 W 26TH ST. 302
78705 AUSTIN TX
EEU

IMPRESO
VIA AEREA

CORREG-CENTRAL
ARGENTINO

SWANGER JO 787058016 11/13 10/06/93
SWANGER JOANNA GYPSY
MOVED LEFT NO ADDRESS
UNABLE TO FORWARD
RETURN TO SENDER