

Reflexiones sobre la impunidad de los crímenes de lesa humanidad

Guatemala, noviembre 1996

1. Reflexiones sobre algunas justificaciones de la impunidad:

Aunque casi nunca se esgrimen argumentos explícitos en favor de la impunidad, sí es frecuente que se planteen situaciones y se hagan propuestas fundadas en argumentos que, en último término, tratan de justificar la impunidad como consecuencia supuesta de la priorización de otros valores que estarían por encima del ejercicio de la justicia.

La coyuntura más frecuente en que se suelen presentar esos argumentos es justamente la de negociaciones de paz, luego de un conflicto armado interno. Se suele argüir que la paz y la convivencia tienen un precio y que uno de los componentes de éste es el **sacrificio de la justicia** frente a los casos de delitos o crímenes que de alguna manera estuvieron relacionados con el conflicto.

Dicha coyuntura se presta para confundir las acciones de guerra, en cierto modo *legítimas* dentro del contexto de guerra, y las violaciones al Derecho Internacional Humanitario. También es frecuente que se utilice una cierta simetría en la estipulación de amnistías e indultos: si se aplica el "perdón u olvido" hacia un lado - se dice- se debe aplicar también hacia el otro lado.

Hoy en día hay mayor conciencia sobre la distinción que debe hacerse entre las acciones violentas que son "tolerables" dentro de una situación de guerra, y aquellas que no pueden serlo de ninguna manera porque violan principios que miran a la salvaguarda fundamental del ser humano. No hay, sin embargo, la misma conciencia sobre la lógica elemental del *perdón y olvido*. La aplicación más frecuente de leyes de *amnistía* o de *indulto* en América Latina se descomponen en la contradictoria e ilegítima figura del **perdonarse a sí mismo**.

Si la "amnistía" consiste en **olvidar** una ofensa, y el "indulto" en **perdonar** una ofensa, la decisión que les da valor tiene que provenir del ofendido; de la víctima de esa ofensa. Si proviene del ofensor o victimario, salta a la vista su invalidez radical.

Dentro de esta lógica elemental, jamás un gobierno puede amnistiar o indultar a sus propios agentes por delitos o crímenes perpetrados contra la población civil. Tampoco los grupos insurgentes pueden lógicamente indultar o amnistiar a quienes violaron los principios del Derecho Internacional Humanitario en el desarrollo del conflicto.

Dentro de la matriz fundamental de "justificación" del principio según el cual es válido "perdonarse a sí mismo", se ha echado mano del lenguaje cristiano del perdón y de la reconciliación para reforzar dicha "justificación".

Se acude al valor cristiano de la **reconciliación** para llamar a la sociedad a que olvide el pasado; a que supere sentimientos de revancha o de venganza y a que solo se fije en un futuro mejor que podría comenzar si se olvidara ese pasado. En el texto mismo de varias leyes de amnistía, emitidas por gobiernos latinoamericanos en el contexto de transición de dictaduras militares, están explícitas consideraciones como éstas.

Ciertamente el **perdón** y la **reconciliación** son valores evangélicos que no pueden ser negados, pero tampoco pueden ser impuestos; al imponerlos se desnaturalizan.

La reconciliación cristiana no puede considerarse como indiferencia, ingenuidad, cobardía, fuga de la realidad, carencia de convicciones o falta de conciencia de su dignidad. Por el contrario, es un acto de valentía que busca superar situaciones límite de ruptura; un acto que está animado por una gran confianza en la capacidad de cambio del otro. Pero es un gesto que no admite, ni ser trivializado, ni ser institucionalizado.

En el ámbito de las relaciones interpersonales, la reconciliación constituye una acción espontánea, gratuita, libre, creadora y riesgosa. Todas estas características son las que le dan su verdadero valor humano y evangélico.

Sin embargo, cuando se ha tratado de trasladar la reconciliación, desde su ámbito propio de las relaciones interpersonales, al ámbito de las relaciones jurídico/políticas, se ha desnaturalizado y se ha pervertido.

Lo característico de las relaciones jurídico/políticas es el tratar de regular las conductas colectivas mediante la construcción de estructuras que protejan, de manera estable, los derechos de todos. En ese intento hay necesariamente que sacrificar la espontaneidad, la creatividad, la gratuidad, la riesgosa en las

relaciones.

Por ello, la reconciliación, trasladada irresponsablemente del ámbito de las relaciones interpersonales al ámbito de lo jurídico político, puede alcanzar su máxima perversión, y pasar de ser un acto creador de fraternidad, a ser un acto encubridor del crimen y destructor de las estructuras protectoras de la dignidad humana.

La tradición teológica cristiana, en sus esfuerzos por adaptar el perdón y la reconciliación al ámbito de lo masivo, cuando la Iglesia pasó de ser una iglesia de minorías, en los primeros siglos, a una iglesia de masas en los tiempos de las invasiones bárbaras en Europa, formuló ciertas condiciones mínimas que trataran de salvaguardar en algo la autenticidad del valor cristiano de la reconciliación y del perdón. Esas condiciones son también iluminadoras en todos los intentos de proyectar social, jurídica o políticamente el valor cristiano del perdón:

1. El esclarecimiento o la conciencia de la culpabilidad ("examen de conciencia);
2. El arrepentimiento del mal que se hizo, condenando explícitamente ese mal en sí mismo ("contrición");
3. La decisión de un cambio de conducta hacia el futuro ("propósito de enmienda");
4. La dimensión social de la confesión de la culpa, ante la comunidad o sus representantes ("confesión oral");
5. La reparación del mal que se hizo ("satisfacción").

Hay allí una gran sabiduría, sobre todo cuando se toma conciencia de la dimensión social que tienen los crímenes que afectan la dignidad y seguridad fundamental del ser humano. Por ello los crímenes deben ser **socialmente ilegítimos**, y esto solo es posible mediante sanciones sociales explícitas y concretas que queden grabadas en la memoria social. No hay otra manera de ilegitimarlos socialmente.

Finalmente quiero aludir a una última barrera que suele erigirse en defensa de la impunidad, cuando han sido eludidos todos los argumentos racionales. Se trata de una concepción de la "soberanía nacional" que lleva a veces a los Estados a eximirse de acatar los principios del Derechos Internacional y a proclamar frente a ellos una autonomía.

Detrás de tal actitud hay una concepción de la misma legitimidad del Estado totalmente inaceptable. El primer principio legitimante de un Estado de Derecho es el constituirse como estructura garante de los derechos fundamentales de todos los asociados. En otros términos: el constituirse como **estructura garante de la**

humanidad de sus asociados. Pero ya el hecho de ser humanos crea vínculos naturales de solidaridad de especie que a nadie le es permitido desconocer.

En el concepto de **comunidad internacional** ha recibido cierta expresión jurídica esa solidaridad de la especie; por ello todas las elaboraciones jurídicas de la ONU y de los demás órganos de la comunidad internacional, miran a la salvaguarda del ser humano y tienen primacía reconocida sobre el Derecho interno de los Estados.

La "soberanía" comienza, pues, en otro nivel. Para lo que mira a la salvaguarda del ser humano y de sus derechos fundamentales, no puede alegarse ningún derecho de "soberanía". Por eso la comunidad internacional ha regulado lo referente a los Crímenes de Lesa Humanidad, y entre las normas protectoras se encuentran la prohibición de amnistías e indultos para los victimarios, así como la imprescriptibilidad de la acción penal y la jurisdicción universal.

2. Reflexiones sobre los efectos sociales de la impunidad:

La impunidad deja intactas las estructuras que hicieron posibles los crímenes, lo que equivale a facilitar el camino para que se continúen perpetrando. Si bien en coyunturas especiales, como puede serlo una negociación de paz que ponga fin a un conflicto interno, pueden ser modificadas esas estructuras, queda de todos modos una sensación de legitimación de las conductas criminales, que en el ámbito psicosocial facilita también el camino para que los crímenes se repitan, al no darse una estigmatización social de los mismos.

La impunidad estimula también la búsqueda de justicia privada, al dejar sin resarcimiento las ofensas, heridas y traumas sufridos por las víctimas.

La impunidad también le quita fuerza social a las leyes que tipifican y sancionan los crímenes e ilegítima el Estado de Derecho, sobre todo cuando hace caso omiso de las costosas elaboraciones del Derecho Internacional de los Derechos Humanos por parte de la Comunidad Internacional.

La impunidad destruye la confianza en el sistema de justicia y constituye una nueva afrenta para las víctimas, para sus familias y para todos los que comparten moralmente los efectos de los crímenes.

Pero por encima de todo, la impunidad condiciona a la sociedad frente al futuro,

haciendo que sea moldeada fundamentalmente de acuerdo a los principios, a la ideología, al modelo de ordenamiento social querido por los victimarios.

En general los crímenes tienen unos efectos psicosociales muy profundos, que no son fáciles de percibir. Las mismas víctimas, en su gran mayoría, no son conscientes del efecto que los crímenes tienen en sus opciones políticas, ideológicas, éticas y aún estéticas y religiosas, y en la misma opción profesional para el futuro, pues estos efectos actúan principalmente en niveles inconscientes. Podríamos expresar esos efectos en una frase simbólica, puesta en boca de las víctimas y de sus familiares, allegados y amigos: "**nunca transitaremos por los mismos caminos por donde transitaron los desaparecidos, los asesinados, los torturados y los prisioneros**". Es el precio necesario que hay que pagar al instinto de conservación, pero que se oculta tras multitud de opciones aparentemente sin relación alguna con los crímenes o con su impunidad y que, desde ese nivel casi imperceptible, moldea y determina la sociedad del futuro, a la medida señalada por los victimarios.

Este me parece que es el efecto más grave y profundo de la impunidad. Para contrarrestar efectos tan hondos y tan graves, la sociedad necesita de una deslegitimación profunda de los mismos crímenes y de los mecanismos que los facilitaron; necesita estigmatizarlos y exorcizarlos y esto, desafortunadamente, no se logrará de ninguna manera sin una **sanción social** muy firme; sin una defensa muy explícita del Estado de Derecho.

La sanción no es suficiente, sin embargo, pero sí es un elemento clave. Mucho más para la mentalidad práctica de los sectores populares cuyo ejercicio consciente se desarrolla en terrenos muy concretos que giran alrededor de la supervivencia y mucho menos alrededor de abstracciones y simbolizaciones, como puede ocurrir con quienes han tenido una formación intelectual más prolongada.

La sanción es, en definitiva, lo que ilegítima **realmente** y no **aparentemente** los crímenes, sentando una base real para contrarrestar las secuelas dejadas en el inconsciente.

Es claro que la sanción sola, desligada de acciones de reparación psíquica y social y de procesos de reconstrucción del tejido social destruido, puede cargar el acento sobre el aspecto vindicativo de la justicia y promover revanchismos y retaliaciones.

3. Componentes de la lucha contra la impunidad:

La lucha contra la impunidad tiene tres frentes profundamente interrelacionados: **Verdad, Justicia y Reparación.**

La VERDAD constituye un derecho inalienable de toda sociedad, que se complementa con el deber de salvaguardar la MEMORIA, que incumbe al Estado. Toda sociedad tiene derecho a conocer la verdad sobre los acontecimientos del pasado y sobre las circunstancias y razones que llevaron a la perpetración de crímenes que la han afectado. También las familias de las víctimas tienen derecho a conocer la suerte corrida por éstas.

En coyunturas de reconducción de regímenes violadores de los derechos humanos fundamentales, se ha encomendado la tarea de recuperación de la verdad a las **Comisiones de Verdad.** No podemos ignorar, sin embargo, algunos obstáculos que esas comisiones han encontrado en su tarea:

* El primer obstáculo es el **miedo**, que ha llevado a identificar la Verdad con lo **oculto** y lo **prohibido**, con aquello sobre lo cual **no se habla**, a no ser **corriendo riesgos excesivos.** Es necesario tener en cuenta los procesos de superación del miedo, para poder rescatar la verdad, y esos procesos son prolongados.

* Otro obstáculo es la **limitación de tiempo** con que suelen contar dichas comisiones.

* El **mandato** de las Comisiones de Verdad suele tener otros limitantes graves: no cobijan todos los crímenes; prohíben, a veces, referirse a los victimarios; cobijan períodos muy restringidos.

* En algunas comisiones no se ha asegurado una adecuada imparcialidad de sus componentes, pues predominan figuras políticas más que expertos en derechos humanos.

La JUSTICIA constituye quizás el derecho más eludido en los procesos de reconducción de regímenes violadores de los derechos humanos fundamentales. En la mayoría de los casos conocidos, la justicia se ha evadido a través de leyes de amnistía o de indulto, aún en abierta violación de principios explícitos del Derecho Internacional y por encima de condenas explícitas de organismos

intergubernamentales.

Pero aún en los casos en que se ha logrado articular de alguna manera el esfuerzo por esclarecer la verdad con los mecanismos de administración de justicia de cada país, se han presentado otros obstáculos:

* En la mayoría de los países, el sistema judicial y, sobre todo, el **poder judicial** que debe aplicar la justicia, es el mismo que estuvo durante años articulado a los regímenes represivos y violadores de los derechos humanos y que tienen las más altas responsabilidades en la impunidad reinante. Por ello es necesario contemplar cambios significativos en el poder judicial para que la justicia pueda funcionar en dichas coyunturas.

* En la mayoría de los países, la misma legislación interna ignora los principios que la comunidad internacional ha elaborado, a través de prolongados y costosos procesos, para darle un tratamiento justo a los crímenes de lesa humanidad. La mayoría de los países no han incorporado siquiera la tipificación del crimen de lesa humanidad, como tampoco los principios de imprescriptibilidad, jurisdicción universal, la no vigencia de eximente de responsabilidad por "obediencia debida", la no amnistiabilidad, etc.

* Ante estos vacíos, tampoco la comunidad internacional ha concretado la existencia de un tribunal penal internacional, postulado por varios tratados internacionales de vieja data.

La REPARACION es otro derecho bastante olvidado. Donde tiene alguna vigencia, o donde se le ha prestado alguna atención en coyunturas de reconducción de regímenes violadores de los derechos humanos fundamentales, casi se ha reducido a una indemnización material o económica. No hay casi conciencia de la necesidad de **reparación moral**.

La falta de conciencia sobre los efectos psíquicos y sociales de los crímenes, la mayoría de los cuales permanecen a niveles inconscientes, se refleja también en la falta de importancia que se le da a la reparación moral y social.

La reparación implica: **restitución** de los derechos y bienes negados o destruidos; **indemnización** por los bienes no restituibles o daños causados; **readaptación** de la víctima a su medio y estado normal, y **reparación moral** de la dignidad humana de las víctimas.

Los crímenes causaron, la mayoría de las veces, daños profundos en las comunidades; en la relación de las personas y comunidades con el Estado; en las posibilidades de expresión y relación; en los derechos y libertades de conciencia y de opción ideológica y política, daños todos que deben ser reparados. Si no son reparados mediante prolongados y profundos procesos de reconstrucción del tejido social y de la conciencia moral, la sociedad continuará predominantemente determinada por la voluntad de los victimarios.

Pero quizás una de las dimensiones más olvidadas en la lucha contra la impunidad es la INTEGRALIDAD DE ESTAS TRES DIMENSIONES: VERDAD, JUSTICIA Y REPARACION.

La triste experiencia de América Latina y de otras regiones del mundo, creo que nos ha dicho en lenguajes muy claros, que cuando no se abordan integralmente los tres campos de lucha, el resultado, casi ineludible, es el afianzamiento definitivo de la impunidad.

Cuando la tensión social acumulada por años de un régimen violatorio de los derechos humanos fundamentales, encuentra una válvula de distensión, a través de medidas que concentren en un solo campo una "supuesta superación de la impunidad", ésta termina afianzándose y frustrando la oportunidad histórica de enfrentar las graves consecuencias sociales de la impunidad.

4. Las lecciones que nos dejan las experiencias latinoamericanas:

* En la mayoría de las experiencias, no se trabajó antes por un marco constitucional y legal de reconocimiento de los principios universales para el juzgamiento de responsables de crímenes de lesa humanidad.

* Las Comisiones de Esclarecimiento o de Verdad, en ocasiones han tenido mandatos demasiado restringidos en el tiempo, o en los tipos de violaciones que deben investigar, o en los aspectos que deben ser investigados (por ejemplo, ignorar a los victimarios), o en los hechos (limitándose a los que hayan causado mayor conmoción nacional), o en la articulación con el trabajo de la justicia.

Algunas han sido cuestionadas por sus componentes, porque quizás no aseguran

suficiente imparcialidad, dados sus compromisos políticos nacionales o internacionales.

* En la mayoría de las experiencias, la articulación entre Verdad y Justicia no ha sido desarrollada o lo ha sido muy débilmente. Se ha contado con el mismo poder judicial responsable de la impunidad o que ha legitimado o tolerado los regímenes violatorios de los derechos humanos. Tampoco la comunidad internacional ha hecho valer el derecho internacional, como en los casos de la antigua Yugoslavia o de Ruanda. La Justicia es el gran vacío o la gran debilidad de las experiencias latinoamericanas. Solo en Bolivia se pudo culminar con éxito el juicio a García Meza, dentro de los parámetros del derecho penal interno, pero es un caso excepcional. Permanecen impunes Banzer y otros dictadores. Los juicios de Argentina a las Juntas Militares, culminaron en el indulto.

* Las experiencias de Reparación son, quizás, las más pobres. Donde las ha habido, se reducen a la indemnización monetaria. Solo algunos elementos del Informe Verdad y Reconciliación de Chile van un poco más allá.

5. Una propuesta, entre otras, en Colombia:

En 1992, luego de la realización de la sesión del Tribunal Permanente de los Pueblos sobre la Impunidad de Crímenes de Lesa Humanidad en América Latina (1989-1991), la sección colombiana de la Liga Internacional por los Derechos y la Liberación de los Pueblos, elaboró una propuesta para la superación de la impunidad, cuyos grandes rasgos resumo:

Se concebía en 4 fases principales, así:

* Primera fase: remoción de obstáculos constitucionales y legales para que se apliquen las normas del Derecho Internacional relativas a los crímenes de Lesa Humanidad.

Encontramos que 7 artículos de la Constitución Nacional estaban en abierta contradicción con principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Era necesario, además, tipificar en el Código Penal los Crímenes de Lesa Humanidad, pues no estaban tipificados y asegurar un marco legal que articulara el trabajo de una eventual Comisión de Esclarecimiento con el trabajo de las instancias judiciales y con medidas tendientes a la reparación.

Consideramos que abordar un proceso de superación de la impunidad en un terreno jurídico "adverso" era comenzar en falso.

* Segunda fase: labor de la Comisión de Esclarecimiento, en la cual se proponía articular componentes de entidades nacionales e internacionales, gubernamentales y no gubernamentales.

Se pensó en un período suficientemente largo, dado el volumen de casos, y en la garantía de publicidad del trabajo de la Comisión, a través de espacios reservados periódicamente en los medios masivos de comunicación.

* Tercera fase: consistiría fundamentalmente en la acción de la justicia, a través de los mecanismos previstos en una ley específica. En esta fase se supone que se aplicarían los principios del Derecho Internacional, asegurados en la primera fase.

Se hacía énfasis, en esta fase, en una Veeduría de los procesos por parte de delegados de las Naciones Unidas y del Defensor del Pueblo.

* Cuarta fase: acciones de reparación a la sociedad, a las víctimas y a sus familiares. Dichas acciones estarían contempladas de antemano en las reformas legales de la primera fase, pero se aplicarían como consecuencia de las acciones judiciales. Se haría mucho énfasis en medidas de reparación moral a la sociedad y a las víctimas: recuperación de restos y sepulturas dignas; monumentos; publicaciones; difusión de los resultados de la Comisión de Esclarecimiento; conmemoraciones; espacios en los medios masivos a cargo de organizaciones no gubernamentales de derechos humanos, etc.

Javier Giraldo M. S.J.

Ciudad de Guatemala, noviembre 20 de 1996

Taller Internacional sobre Metodología para una Comisión de la Verdad en Guatemala

