



**Consejo Económico  
y Social**

Distr.  
GENERAL

E/CN.4/2006/52  
23 de enero de 2006

Original: ESPAÑOL

---

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS  
62º período de sesiones  
Tema 11 *d*) del programa provisional

**LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, EN PARTICULAR  
LAS CUESTIONES RELACIONADAS CON LA INDEPENDENCIA  
DEL PODER JUDICIAL, LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA,  
LA IMPUNIDAD**

**Informe del Relator Especial sobre la independencia  
de los magistrados y abogados, Leandro Despouy**

## **Resumen**

El presente informe describe las actividades llevadas a cabo por el Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados durante 2005; para tener un panorama completo de todas sus actividades se requiere tomar en consideración los otros cuatro informes que el Relator presenta a la Comisión de Derechos Humanos en su 62º período de sesiones, así como el informe sobre la situación de los detenidos en Guantánamo elaborado conjuntamente con el Relator Especial sobre el derecho a la salud, el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, la Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias y la Presidenta-Relatora del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria.

Se examinan temas vinculados a la administración de justicia y el derecho a la verdad, el poder judicial y la justicia en períodos de transición y el Tribunal Especial Iraquí. En cuanto al derecho a la verdad, este informe lo aborda en tanto derecho autónomo y en su calidad de medio para la realización del derecho a la información, a la identidad, a la posibilidad de realizar el duelo y en particular el derecho a la justicia; señala asimismo su dimensión individual y colectiva y analiza los distintos actores y procedimientos habilitados para su realización. En este sentido, trata la cuestión de la legitimación activa para exigir el cumplimiento de este derecho, así como la interacción entre tribunales judiciales y las comisiones de la verdad. Finalmente, pasa revista a experiencias nacionales (Argentina, Chile, España y Timor-Leste, entre otras) y muestra lo que tienen en común y las enseñanzas que de ellas se desprenden.

Con relación a la justicia en períodos de transición, se expone una categorización no taxativa de las distintas situaciones más frecuentes en la actualidad. Se destaca el papel central de la justicia como columna vertebral de los procesos de construcción o reconstrucción institucional de un país. Resalta, sobre todo, la necesidad de que las medidas que se aplican en un proceso de revisión judicial se implementen de conformidad con los Principios básicos sobre la independencia de la judicatura.

El Tribunal Especial Iraquí ha sido objeto de análisis y especial preocupación por parte del Relator Especial, quien reitera sus reservas con respecto a su legitimidad, a las limitaciones de su competencia personal y temporal, así como a la transgresión de principios y estándares internacionales de derechos humanos. Señala que las notorias deficiencias que presenta hasta hoy el proceso hacen aconsejable implementarlo a través de un tribunal internacional que cuente con la cooperación de Naciones Unidas.

Las conclusiones y recomendaciones ponen de manifiesto el peso creciente del derecho a la verdad y de la justicia en transición. La comunidad internacional está llamada a cumplir un papel fundamental tanto para su realización, en el primer caso, como para la puesta en marcha de las actividades de cooperación que se requieren durante los procesos de transición. La justicia, en este contexto, no es sólo el objetivo a alcanzar para la vigencia del Estado de derecho, sino también el medio para consolidar la estabilidad institucional.

## ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN.....	1 - 2	4
I. MANDATO Y MÉTODOS DE TRABAJO.....	3 - 5	4
II. ACTIVIDADES EMPRENDIDAS EN 2005 .....	6 - 13	5
III. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y DERECHO A LA VERDAD .....	14 - 39	7
IV. PODER JUDICIAL Y JUSTICIA EN PERÍODOS DE TRANSICIÓN.....	40 - 55	15
V. TRIBUNAL ESPECIAL IRAQUÍ.....	56 - 58	19
VI. LA LUCHA CONTRA EL TERRORISMO Y SU IMPACTO SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS: INFORME SOBRE LA SITUACIÓN DE LOS DETENIDOS DE GUANTÁNAMO ...	59	20
VII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	60 - 77	20
<i>Apéndice</i> <sup>*</sup> : Cooperación con distintas organizaciones y actividades de promoción.....		24

---

<sup>\*</sup> El apéndice se distribuye únicamente en el idioma en que se presentó.

## INTRODUCCIÓN

1. Éste es el 12º informe presentado a la Comisión de Derechos Humanos desde que ésta estableció el mandato del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, y el tercero presentado por el actual Relator Especial. En su primer informe (E/CN.4/2004/60), el Relator Especial presentó un panorama de la labor realizada y la prevista y precisiones sobre el alcance de su mandato y métodos de trabajo. En su segundo informe (E/CN.4/2005/60) invitó a reflexionar sobre las consecuencias para los derechos humanos, de las medidas adoptadas por algunos Estados para combatir el terrorismo o hacer frente a situaciones de emergencia (estado de excepción) y anticipó su interés por estudiar los desafíos de la Justicia luego de un conflicto o una crisis institucional.

2. Este informe aborda principalmente el derecho a la verdad en tanto derecho autónomo, así como la administración de justicia en contextos de transición, y reitera observaciones acerca del desempeño del Tribunal Especial Iraquí. Las limitaciones editoriales han obligado al Relator Especial a dejar el examen de otras e importantes cuestiones para un futuro informe. No obstante, ha abordado durante el año una gran variedad de temas por conducto de llamamientos urgentes, cartas de transmisión de denuncias y comunicados de prensa, en el contexto de misiones a países y con motivo de encuentros internacionales. La Comisión encontrará materia de reflexión sobre éstos y demás temas en los distintos informes que el Relator Especial le presenta, contenido en el presente documento y en sus anexos E/CN.4/2006/52/Add.1 a 5. En informes ulteriores el Relator Especial tiene el propósito de abordar, entre otras, cuestiones relevantes relacionadas con el acceso a la justicia, las presiones y amenazas a abogados, jueces y fiscales y la justicia juvenil. Asimismo profundizará el análisis de las normas y principios que garantizan la protección de los derechos humanos en las situaciones de crisis o estados de excepción.

## I. MANDATO Y MÉTODOS DE TRABAJO

3. El mandato del Relator Especial se encuadra en la labor de la Comisión para proteger a las personas detenidas o encarceladas. Habiendo constatado la frecuencia de las agresiones contra magistrados, abogados y auxiliares de Justicia, la Comisión comprobó la existencia de una relación entre el menoscabo de las garantías que deben ampararlos y la gravedad y frecuencia de las violaciones de los derechos humanos en algunos Estados.

4. El mandato comprende los aspectos estructurales y funcionales del poder judicial y las disfunciones que, en contextos extremadamente diversos, pueden afectar a los derechos humanos y a la administración de justicia en situaciones ordinarias o excepcionales o en períodos de conflicto o de transición. El mandato abarca la justicia civil y la militar, las jurisdicciones ordinarias y las excepcionales, así como las novedades relacionadas con la Corte Penal Internacional. Más recientemente, como consecuencia de múltiples resoluciones de la Comisión, el mandato se extendió a otros temas, como el derecho a la verdad en el contexto de la lucha contra la impunidad (resolución 2005/66, de 20 de abril de 2005) y la justicia de transición (resolución 2005/70, de 20 de abril de 2005). Como la justicia es una de las bases del sistema democrático y el Estado de derecho, la independencia de los magistrados y los abogados no se puede examinar sin prestar atención al contexto institucional más amplio y a los diversos factores que pueden influir en el funcionamiento del poder judicial. Por lo tanto, es natural que

la Comisión haya pedido que se tengan en cuenta la labor y la experiencia pertinentes de los demás procedimientos y mecanismos de la Comisión y de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, así como de todo el sistema de las Naciones Unidas, y los siguientes aspectos concretos: a) la sensibilización de los magistrados y los abogados respecto de los principios de Derechos Humanos; la impunidad; la integridad del sistema judicial; b) las cuestiones "transversales", como las relativas a la infancia, la mujer y las cuestiones de género, las personas con discapacidades, las personas pertenecientes a minorías nacionales, étnicas, religiosas y/o lingüísticas o en situación de extrema pobreza; y, por último, c) los problemas que plantea el terrorismo en relación con la administración de justicia.

5. La amplitud del mandato obliga a realizar elecciones y establecer prioridades.

No obstante, el Relator Especial se ocupa con la misma dedicación de las tareas siguientes:

a) determinar, investigar, registrar y evaluar cualquier quebrantamiento de la independencia; b) registrar los progresos realizados en la protección y el fortalecimiento de dicha independencia; c) analizar las cuestiones de principio y formular recomendaciones encaminadas a fortalecer la independencia de la magistratura y la abogacía, así como a consolidar los correspondientes principios e instrumentos internacionales, sin por ello perder de vista que no puede existir un modelo universal; d) promover los servicios de asesoramiento o la asistencia técnica y proporcionar orientación a los Estados interesados; y e) fomentar las actividades encaminadas, en general, a reforzar la independencia de la magistratura y la abogacía. En el presente documento se precisan los métodos de trabajo aplicados para llevar a cabo esas tareas.

## **II. ACTIVIDADES EMPRENDIDAS EN 2005**

### **1. Asamblea General**

6. De conformidad con la resolución 2005/33 de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril de 2005, el Relator Especial participó del 60º período de sesiones de la Asamblea General de Naciones Unidas, del 26 al 28 de noviembre, en Nueva York, donde informó acerca de sus actividades durante 2005. En ocasión de esta visita, el Relator Especial mantuvo reuniones con la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, representantes de las misiones permanentes del Ecuador y los Países Bajos y con oficiales de alto nivel de los Estados Unidos de América, el Centre for Constitutional Rights y otras organizaciones no gubernamentales.

### **2. Consultas**

7. Con ocasión de sus distintas visitas a Ginebra durante el año, el Relator Especial celebró consultas con los representantes de las misiones permanentes de Cuba, Venezuela, Guatemala, los Estados Unidos de América, Kazajstán, Hungría y Rusia; así como con diversas organizaciones no gubernamentales y organismos y programas de las Naciones Unidas. Del 20 al 24 de junio, realizó consultas con funcionarios de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos para preparar la misión de seguimiento al Ecuador -que se efectuó del 11 al 15 de julio- y las misiones a Tayikistán y Kirguistán -que se realizaron del 19 al 30 de septiembre-, respondiendo a una invitación de los respectivos Gobiernos.

### **3. Misiones y visitas**

8. Atendiendo a sendas invitaciones oficiales, el Relator Especial viajó al Ecuador en tres oportunidades en 2005: primero, realizó su misión, del 13 al 17 de marzo de 2005; luego efectuó una visita de seguimiento a sus recomendaciones del 11 al 15 de julio de 2004 (véanse documentos E/CN.4/2005/60/Add.4 y E/CN.4/2006/52/Add.2) y, el 30 de noviembre, participó como invitado especial en la ceremonia de instalación de la flamante Corte Suprema de Justicia. También por invitación de los respectivos gobiernos, visitó Kirguistán y Tayikistán del 19 al 30 de septiembre (véanse documentos E/CN.4/2006/52/Add.3 y 4).

9. El Relator Especial quiere dar las gracias a los gobiernos que lo recibieron, así como a los que le hicieron llegar otras tantas invitaciones, y lamenta que las limitaciones presupuestarias de las Naciones Unidas le hayan impedido concretarlas inmediatamente. No obstante, espera poder realizar varias de esas visitas en 2006.

10. Con respecto a la decisión de 25 de junio de 2004, formulada por los responsables de los procedimientos especiales de la Comisión para que junto a otros expertos visitaran a las personas detenidas, encarceladas o procesadas por delitos de terrorismo u otras presuntas violaciones en el Afganistán, el Irak, la base militar de Guantánamo y otros lugares (véase párr. 59 *infra*). En el documento E/CN.4/2006/120 se exponen las secuencias del diálogo establecido con las autoridades de los Estados Unidos de América y las verificaciones y conclusiones a las que han arribado los expertos.

### **4. Llamamientos urgentes, cartas de transmisión de denuncias a los gobiernos y comunicados de prensa**

11. En el documento E/CN.4/2006/52/Add.1 figura un resumen de las denuncias transmitidas a varios gobiernos y las respuestas recibidas, junto con estadísticas sobre los años 2004 y 2005. A modo indicativo, el número de comunicaciones realizadas entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 2005 fue:

Llamamientos urgentes: 69

Cartas de transmisión de denuncias: 16

Comunicados de prensa: 13

Respuestas recibidas: 40

### **5. Cooperación con distintas organizaciones y actividades de promoción**

12. Estas actividades figuran en el apéndice del presente documento.

### **6. Servicios de asesoramiento y asistencia técnica**

13. El 19 de mayo, el Relator Especial se reunió en Ginebra con la Alta Comisionada y el Presidente de la Unión Internacional de Magistrados para elaborar un proyecto de cooperación en miras a la asistencia técnica que presta la Oficina del Alto Comisionado. Tal como surge del informe presentado sobre las misiones realizadas al Ecuador, a Tayikistán y Kirguistán, el

Relator Especial recomienda vivamente intensificar tareas de asistencia técnica en materia de justicia en dichos países, y en general en los países que atraviesan un período de transición o de crisis institucional.

### **III. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y DERECHO A LA VERDAD**

#### **1. Antecedentes**

14. Por su importancia, cabe destacar la resolución 2005/66, titulada "El derecho a la Verdad", en la cual la Comisión de Derechos Humanos reseña los principales antecedentes que registra el derecho internacional humanitario en esta materia y recuerda el Conjunto de principios para la lucha contra la impunidad<sup>1</sup>. Subraya el derecho que asiste a las víctimas de violaciones manifiestas de los Derechos Humanos y a sus familiares de conocer la verdad sobre lo acaecido, en particular la identidad de los autores, las causas, los hechos y las circunstancias en que ocurrieron. Señala, además "la necesidad imperativa" de que dicho derecho se encuentre contemplado en el sistema jurídico interno de cada Estado. Finalmente, la resolución pide a la Oficina del Alto Comisionado que prepare un estudio sobre el derecho a la verdad e invita a los relatores especiales y otros mecanismos de la Comisión a tener en cuenta esta cuestión. Sobre la base de esta solicitud, el Relator Especial destina esta sección de su informe al derecho a la verdad. Como lo hace en el contexto del estudio general encomendado a la Oficina del Alto Comisionado, sólo se tratan aquí los aspectos más directamente vinculados a su mandato.

15. El derecho a la verdad aparece claramente identificado en las normas del derecho internacional humanitario (en particular, las referidas a la obligación de los Estados de buscar a las personas que hubiesen desaparecido en el marco de un conflicto armado), y más tarde se cristalizó en los artículos 32 y 33 del Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados. Una evolución similar se ha producido, aunque más recientemente, en el campo del derecho internacional de los derechos humanos, donde este derecho autónomo aparece asociado a otros derechos humanos fundamentales como es el acceso a la información, el derecho a la identidad (en el caso de los niños), y en particular el derecho a la Justicia.

16. Cabe precisar que esta evolución operada en ambas ramas del derecho internacional público ha sido complementaria y en ningún caso antagónica, al extremo de que una jurisprudencia que evoluciona en el plano nacional<sup>2</sup> e internacional<sup>3</sup>, identifica el derecho a la

---

<sup>1</sup> El Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos a través de la lucha contra la impunidad fue elaborado por el Sr. Louis Joinet (E/CN.4/Sub.2/1997/20), y actualizado por la Sra. Diane Orentlicher (E/CN.4/2005/102/Add.1).

<sup>2</sup> Ver sentencia de la Corte Suprema Argentina. Causa N° 17768 de 14 de junio de 2005.

<sup>3</sup> En su decisión relativa a los casos Nos. 1/1988, 2/1988 y 3/1988, de 23 de noviembre de 1989, el Comité contra la Tortura ha señalado que la obligación estatal de investigar, procesar y castigar a los autores de graves violaciones de los derechos humanos es indelegable, sea su fuente de origen convencional o consuetudinaria. En el nivel internacional se utiliza con mayor frecuencia la expresión "derecho inalienable" o "imprescriptible" (principios primero y tercero de

verdad como una norma internacional de *jus cogens*. Tal fue la conclusión a la que, ya en 1995, llegó el Relator Especial cuando se desempeñaba en este mismo carácter con respecto a la protección de los derechos humanos bajo los estados de excepción. Tras una reunión de expertos sobre "Los derechos no expuestos a suspensión en situaciones de emergencia y circunstancias excepcionales", la Comisión de Derechos Humanos tuvo a su consideración el octavo informe anual del Relator Especial, donde se volcaban las conclusiones de dicha reunión. Allí se exponían los fundamentos que confieren al derecho a la verdad su carácter intangible e inderogable, se señalaba la evolución jurisprudencial operada y se afirmaba que "las opiniones de los relatores especiales ponen de manifiesto la existencia de una norma de derecho internacional consuetudinario"<sup>4</sup>.

## **2. Relación entre el derecho a la verdad y el derecho a la justicia**

17. Sin desatender los múltiples aspectos que reúne el derecho a la verdad, por razones tanto editoriales como vinculadas específicamente al mandato del Relator Especial, el derecho a la verdad será abordado en tanto derecho autónomo y en su calidad de medio para la realización de otro derecho humano fundamental, como es el derecho a la justicia. En la concreción del derecho a la verdad, el derecho a la justicia ocupa un lugar preeminente, puesto que garantiza el conocimiento de lo acontecido a través de la acción del poder judicial, que tiene a su cargo la investigación, la valoración de elementos de prueba y el enjuiciamiento de los responsables. A su vez, el derecho a la justicia implica el derecho a un recurso efectivo, lo que se traduce en la posibilidad de hacer valer los derechos ante un tribunal imparcial, independiente y establecido por ley, asegurando al mismo tiempo que los culpables sean enjuiciados y castigados en el marco de un proceso justo, y culmine con una adecuada reparación a las víctimas. Así, desde el punto de vista del derecho a la justicia, la verdad es a la vez un requisito para determinar responsabilidades y el primer paso del proceso de reparación. La instancia judicial, debidamente substanciada, es el medio para alcanzar los altos valores de la verdad y la justicia. En esta perspectiva, la administración de justicia con independencia e imparcialidad constituye un instrumento de gran importancia para satisfacer el derecho a la verdad.

18. Si se acepta que, en el nivel nacional, los elementos esenciales del derecho a la justicia abarcan los anteriormente reseñados, cabe mencionar que la jurisprudencia internacional ha definido con precisión los requisitos de cada uno de sus componentes. Así, por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos extendió la obligación del Estado al imperativo de "remover todos los obstáculos fácticos y jurídicos que puedan dificultar el esclarecimiento judicial exhaustivo de las violaciones"<sup>5</sup>. Esta obligación de investigar hace que, frente a violaciones graves de los derechos humanos, "sean inaceptables las disposiciones de amnistía, las reglas de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad" y que

---

Joinet y segundo de Orentlicher). Esta terminología también se verifica a nivel nacional, donde el derecho a la verdad es considerado un "bien colectivo inalienable" (Tribunal Constitucional de Perú, expediente 2488-2002-HC/TC de 18 de marzo de 2004, numeral 8); "el derecho inalienable de cada persona a conocer la verdad" (Justicia Federal Argentina, Causa N° 6681).

<sup>4</sup> Ver documento E/CN.4/Sub.2/1995/20, anexo I, párrs. 39 y 40.

<sup>5</sup> Sentencia de las masacres de Maripirán en Colombia, del 17 de septiembre de 2005.



"ninguna ley o disposición de derecho interno pueda ser invocada para incumplir esta obligación". Esta jurisprudencia es importante porque cristaliza pronunciamientos anteriores que se fueron estructurando en forma progresiva en torno a las desapariciones forzadas de personas, pero que, tal como lo prueba esta sentencia, hoy se aplica a otras violaciones graves de los Derechos Humanos, como son las ejecuciones sumarias. Igualmente, el Comité de Derechos Humanos hace referencia a las "desapariciones forzadas y otros atentados contra el derecho a la vida". Asimismo, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos en varias sentencias ha establecido que una investigación efectiva, independiente e imparcial debe llevarse a cabo en toda circunstancia<sup>6</sup>. Por su parte la Corte Europea ha manifestado que aquellos que hubieren sufrido torturas u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes tienen derecho "a un recurso y una investigación eficaces, así como a ser informados de los resultados".

19. El carácter imperativo de estos principios se fundamenta en la continuidad jurídica del Estado, que hace que las obligaciones de éstos se extiendan a los gobiernos ulteriores, aunque no hayan sido responsables de esas violaciones<sup>7</sup>. Teniendo en cuenta la gravedad, la obligación del Estado "de investigar de manera adecuada y sancionar, en su caso, a los responsables, debe cumplirse diligentemente para evitar la impunidad y que este tipo de hechos vuelvan a repetirse"<sup>8</sup>. De esta manera, la reparación de las víctimas no debe ser percibida como un acto meramente indemnizatorio y de carácter individual. La proyección social que le confiere la obligación del Estado de evitar su repetición, prueba una vez más el carácter de orden público de las violaciones de los derechos humanos y la legitimidad de la sociedad para reaccionar frente a ellas. Esto evidencia la vinculación consustancial entre el derecho a la verdad y el derecho a la justicia, y las dificultades para que aquél se realice sin el ejercicio efectivo de este último. El derecho a reparación difícilmente puede realizarse completamente sin ese componente vital que es el derecho a conocer la verdad.

20. Las facetas que vinculan el derecho a la verdad con el derecho a la justicia son múltiples y, en muchos casos inocultables, como lo manifiesta, por ejemplo, la decisión del Comité de Derechos Humanos al declarar en 1983 que "el hecho de no informar a una madre sobre la situación de una hija adulta desaparecida después de haber sido detenida -por personal militar uruguayo en la Embajada venezolana en Montevideo-, no sólo viola sus derechos sino que constituye un acto de tortura psicológica"<sup>9</sup>. En el caso en cuestión, la no realización del derecho a la verdad a través de la justicia, puesto que se negaron sucesivos recursos de "hábeas corpus", entrañó una nueva violación, la tortura, cuyo cese o reparación también exigía la acción de la justicia.

---

<sup>6</sup> Asunto *Amnesty International c. el Sudán*, comunicaciones Nos. 48/90, 50/91, 52/91, 89/83 (1999), párr. 54. Ver también los Principios y directrices sobre el derecho a un juicio justo y a la asistencia jurídica en África, Principio C [Unión Africana, documento DOC/OS (XXX) 247].

<sup>7</sup> Caso *Corte Interamericana Velázquez/Rodríguez*.

<sup>8</sup> *Ibíd.*

<sup>9</sup> Caso *Quinteros c. el Uruguay*, N° 107/1981.

21. Los Estados tienen la obligación positiva de arbitrar mecanismos judiciales y extrajudiciales para el conocimiento de la verdad. Esa obligación trasciende los imperativos estrictos del Estado de derecho, para situarse también en el plano ético y moral de toda sociedad, en la medida en que el conocimiento de la verdad es, además de un derecho, el único camino que permitirá restaurar la dignidad de quienes han sido víctimas. Además de injusto, sería inmoral que sean quienes perpetraron las más cruentas violaciones de los Derechos Humanos quienes certifiquen la veracidad de los hechos, sin participación de las víctimas. El Principio 6 del Conjunto actualizado fundamenta en la dignidad de las víctimas y sus familias la orientación de las investigaciones que lleven a cabo las comisiones de la verdad, cuyo objeto debe ser, en particular, el de garantizar el reconocimiento de partes de la verdad que anteriormente se negaban. Muchos acuerdos de paz prevén que las comisiones de la verdad deben establecer las violaciones de derechos cometidas por el Estado, así como por grupos armados y otros agentes no estatales.

22. Estos avances de índole cultural confieren sustento jurídico a la afirmación: "Cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes y de las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante violaciones masivas o sistemáticas, a la perpetración de estos crímenes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad proporciona una salvaguardia fundamental contra la repetición de tales violaciones" (Principio 2). Asimismo: "El conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio y, por ello, se deben adoptar medidas encaminadas a preservar del olvido la memoria colectiva" (Principio 3). De esta forma, el derecho a la verdad implica algo más que el derecho a la justicia, puesto que incluye el deber de memoria por parte del Estado. Esto último ratifica la dimensión social o colectiva del derecho a la verdad y al mismo tiempo confiere carácter imprescriptible al derecho de las víctimas y sus familiares a conocer "las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima" (Principio 4).

23. Aunque es habitual que el derecho a la verdad sea caracterizado como "derecho a saber" o "a ser informado", como lo hace la resolución 2005/66 de la Comisión, resulta necesario precisar sus componentes distintivos. Si bien las libertades de opinión, expresión e información son con frecuencia el medio a través del cual se realiza el derecho a la verdad, sobre todo en aquellos países del *common law* donde existe una larga tradición de respeto a la libertad de expresión y la de información, la circunstancia de que éstas puedan ser objeto de ciertas restricciones, aun en situaciones ordinarias, establece notorias diferencias. Sería ilógico aceptar que por razones de orden público un Estado pueda suspender derechos o garantías -entre ellos, el derecho a la verdad- que pongan en juego derechos intangibles como el derecho a la vida o a la integridad física y moral de las personas. Sin duda, las diferencias entre ambos se acentúan a medida que ingresamos en situaciones donde la naturaleza de los crímenes y los derechos afectados transfieren al derecho a la verdad la condición de derecho intangible y a la obligación el carácter de *jus cogens*.

24. En efecto, las libertades de opinión, expresión e información, tal como están contempladas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 19), aceptan la posibilidad de introducir determinadas restricciones a su ejercicio, por razones de seguridad nacional, de orden público, y otras, incluso en situaciones ordinarias. Por el contrario, el derecho a la verdad conserva, como hemos visto, su intangibilidad aun en situaciones excepcionales, cuando el

derecho protegido o subyacente es también un derecho intangible o inderogable. El artículo 20 del proyecto de convención internacional contra las desapariciones forzadas establece que el derecho a un recurso judicial rápido y efectivo "no podrá ser suspendido o limitado bajo ninguna circunstancia".

25. La jurisprudencia ha establecido que, en situaciones de emergencia, la inderogabilidad de ciertos derechos comprende también a las garantías imprescindibles para asegurar su ejercicio. En este caso, el derecho a la verdad resulta asimilable a la garantía del hábeas corpus o la del Amparo, por ejemplo, cuya negación podría afectar derechos intangibles no susceptibles de suspensión como los derechos a la vida y a la integridad física y moral, entre otros.

26. Es importante proyectar este razonamiento a situaciones concretas en que, invocando la reconciliación nacional, se adoptan medidas (amnistías, por ejemplo) que inhiben la posibilidad de ejercer el derecho a la verdad a través de la justicia, supuestamente para consolidar la paz y la estabilidad institucional. Sin embargo, si en situaciones excepcionales el derecho a la verdad es de naturaleza intangible, con más razón todavía reviste tal carácter cuando la emergencia desaparece y el país se encuentra en un proceso de transición.

#### **4. ¿Cómo se ejerce el derecho a la verdad?**

27. Además de señalar la dimensión individual y colectiva del derecho a la verdad, es muy importante determinar los actores y procedimientos habilitados para su realización; es decir, establecer quiénes gozan de legitimación para actuar ante la justicia, y cuáles son los otros procedimientos que pueden aplicarse para lograr ese resultado. Nos referimos en particular a las comisiones de investigación, de ordinario conocidas como comisiones para la verdad. En este sentido, suele afirmarse que el derecho a la verdad es la expresión colectiva del derecho a saber, y que distinguir entre una verdad global y una verdad individual permite obtener un conocimiento completo de lo que ocurrió, y discernir entre casos particulares de violaciones y la propia lógica de la represión.

#### **5. ¿Quiénes pueden ejercer el derecho a la verdad?**

28. Es lugar común afirmar que tanto las víctimas como sus allegados tienen derecho a ejercer la acción penal. Al respecto, tanto el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos han señalado que también los familiares y dependientes del desaparecido son víctimas<sup>10</sup>. Lo cierto es que a nivel nacional e internacional se registra un fenómeno de creciente apertura hacia actores que en el pasado no estaban habilitados a interponer reclamos. El fundamento de esta ampliación es que las violaciones graves a los derechos humanos son transgresiones al orden público que afectan a toda la sociedad, por lo que cualquiera de sus integrantes tiene derecho a accionar. El reciente proyecto de convención sobre desapariciones forzadas acoge esta evolución, extendiendo la noción de víctima a toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada. Confiere además a *cualquier persona con un interés legítimo* el

---

<sup>10</sup> Informe del Grupo de Trabajo (documento E/CN.4/1990/13), párr. 339; e informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos - 1978 (OEA/Ser.L/II.47, doc. 13, rev. 1), 29 de junio de 1979, pág. 23.

derecho a conocer la verdad sobre los autores y las circunstancias de la desaparición forzada, los progresos y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida. El proyecto prevé también la obligación de establecer un recurso efectivo para obtener esa información, y estipula que una vez constituido el comité que prevé la convención, puedan presentar un recurso ante él familiares, allegados y representantes legales, y cualquier persona con un interés legítimo<sup>11</sup>.

29. El antiguo Principio 19 del Conjunto de Principios actualizado (antiguo Principio 18) señala que la facultad de presentarse en procesos penales como parte civil "*debe extenderse a organizaciones no gubernamentales*", mientras que en la reciente revisión de dichos principios se agrega que "los Estados partes deben garantizar un amplio *ius standi* en el proceso penal a todo lesionado y a toda persona u *organización no gubernamental* con un interés legítimo". En el plano regional, el artículo 44 de la Convención Americana dispone que cualquier persona, grupo de personas o *entidad no gubernamental* legalmente reconocidos pueden presentar a la Comisión peticiones aunque no sean víctimas.

30. Es creciente el número de países que reconocen la posibilidad de que partes con un "interés legítimo" participen como acusación particular en causas penales en las que no son víctimas. Éste es, por ejemplo, el caso de Francia, España, Portugal, Guatemala o Bélgica. Siempre en el contexto nacional pero en otro sentido, el derecho a la verdad se consolida en su dimensión colectiva cuando se identifica con el derecho a la memoria que asiste a toda sociedad. Así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional del Perú ha señalado que "La Nación tiene el derecho de conocer la verdad sobre los hechos o acontecimientos injustos y dolorosos provocados por las múltiples formas de violencia estatal y no estatal" y que "*la violación del derecho a la verdad no es sólo una cuestión que afecta a las víctimas y a sus familiares, sino a todo el pueblo peruano*"<sup>12</sup>. Por su lado, la Corte Constitucional de Colombia ha señalado que existen hechos punibles respecto de los cuales el interés de las víctimas y de los perjudicados en conocer la verdad y establecer responsabilidades se proyecta en la sociedad, y que "en presencia de hechos punibles que impliquen graves atentados contra los Derechos Humanos y el derecho internacional humanitario y una grave puesta en peligro de la paz colectiva, (...) debe admitirse la participación de la sociedad -a través de un actor social popular-, como parte civil en el proceso penal"<sup>13</sup>.

31. Tal como lo confirma el estudio realizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, la experiencia de muchos otros países, como por ejemplo Camboya, Chile, Timor-Leste, Burundi, y más recientemente Marruecos, muestran hasta qué punto la lucha por la verdad se potencia con el transcurso del tiempo. La Argentina, Chile y España ejemplifican esta aseveración. En Chile, la experiencia de la Comisión Rettig primero, y de la Comisión sobre la tortura, que concluyó sus tareas en 2004, abrieron los cauces para

---

<sup>11</sup> Documento E/CN.4/2005/WG.22/WP.1/Rev.4.

<sup>12</sup> Tribunal Constitucional del Perú, expediente 2488-2002-HC/TC de 18 de marzo de 2004, numeral 8.

<sup>13</sup> Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia, T-249/03, de 20 de enero de 2003, numeral 16.2.

conocer la verdad sobre lo acontecido durante la dictadura de Pinochet (1973-1990) y sólo una vez terminada la investigación se definían los cursos de acción a seguir.

32. La Argentina, luego de una larga y cruenta dictadura (1976-1983), inició un proceso de transición en el que la lucha contra la impunidad fue uno de los rasgos más sobresalientes, pues abarcó: a) la derogación de una ley de autoamnistía que impedía el juzgamiento de los autores de graves violaciones de los Derechos Humanos<sup>14</sup>; b) el establecimiento de una comisión de la verdad, la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP), que aportó datos fundamentales para la posterior labor de la justicia; y c) la condena por parte de la justicia civil a los máximos responsables militares del gobierno *de facto*. Con posterioridad, dos leyes de amnistía<sup>15</sup> limitaron el alcance de la persecución penal, y el 7 de octubre de 1989 y el 30 diciembre de 1990 se indultó a los militares que habían sido condenados y a muchos otros que estaban siendo juzgados por hechos igualmente graves. No obstante, durante los años anteriores se produjeron avances notables en materia de recuperación de niños desaparecidos, secuestrados con sus padres o nacidos en cautiverio, lo que implicó el juzgamiento de muchos de los responsables de la represión, debido a que ni esas leyes ni el indulto exoneraban de responsabilidad por la sustracción de menores y la sustitución de su estado civil. Otro progreso importante fue la consagración del derecho a la identidad según la formulación del artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño, lo que permitió la recuperación de un gran número de niños y sustentó un avance científico mayúsculo a través de las pruebas de ADN.

33. Ante los obstáculos al juzgamiento que implicaron ambas leyes y el indulto, familiares y víctimas recurrieron a los organismos internacionales, que declararon la incompatibilidad de las amnistías y los indultos con los tratados internacionales de derechos humanos, y solicitaron a los sucesivos gobiernos argentinos que los dejaran sin efecto, pues impedían el esclarecimiento de los hechos y la individualización de los responsables. Ello suscitó la adopción de una serie de medidas nacionales que abrieron el cauce a procesos que si bien se llevaban a cabo en sede penal, carecían de finalidad punitiva<sup>16</sup>. Generalmente conocidos como "juicios por la verdad", estos procesos fueron muy importantes porque permitieron la institución de una centena de casos y la identificación -sólo en un proceso- de 35 personas desaparecidas; y lo siguen siendo actualmente, como prueba en las causas penales que se están reabriendo. Pero el empeño de los organismos de derechos humanos no cesó, y el 17 de abril de 1998 el Congreso Nacional derogó las Leyes de Punto Final y de Obediencia Debida. Éstas sólo perdieron vigencia para el futuro, por lo que, el 3 de septiembre de 2003, la Ley N° 25779 las declaró nulas. Más tarde, el 14 de junio de 2005, la Corte Suprema confirmó su nulidad e inconstitucionalidad, invocando entre otras causales la violación de tratados internacionales que consagran la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad y confieren a la obligación de juzgar este tipo de crímenes el carácter de una norma de *jus cogens*.

---

<sup>14</sup> Ley N° 23040 del 29 de diciembre de 1983 derogando la Ley N° 22924, de septiembre de 1983.

<sup>15</sup> Ley N° 23492 de Punto Final, de noviembre de 1986, y Ley N° 23521 de Obediencia Debida, de junio de 1987.

<sup>16</sup> Cámara Federal Argentina, causa 761 de 4 de marzo de 1996.

34. España presenta particularidades propias, ya que se trata de un país que consolidó su democracia a través de un pacto nacional fundado en una amnistía general que soslayó los dos aspectos que acabamos de reseñar: justicia y verdad. Sin embargo, no resulta sorprendente que, más allá de los logros notorios del proceso conocido como *Transición*, 30 años después de la muerte del general Franco muchos sectores de la sociedad española reclamen conocer aspectos fundamentales de ese tramo de la historia nacional. Tratándose de un país que ha desempeñado un rol muy importante en la lucha contra la impunidad en el mundo, y cuyos jueces han creado precedentes de gran notoriedad, como en el caso Pinochet, el Relator Especial aguarda con interés las medidas que habrá de proponer la comisión interministerial establecida en 2004 y presidida por la Vicepresidenta del Gobierno, para el estudio de la situación de las víctimas de la Guerra Civil y del franquismo. Las reivindicaciones se centran en conocer la suerte corrida por miles de personas desaparecidas y restablecer el honor de quienes fueron ajusticiados por tribunales de excepción mediante procesos sumarísimos y privados de las más elementales garantías.

## **6. Interacción entre tribunales y comisiones de la verdad**

35. La obligación de los Estados de garantizar el derecho a la verdad incluye la de garantizar el funcionamiento independiente y eficaz del Poder Judicial para su concreción. En ese sentido, la resolución 2005/66 de la Comisión de Derechos Humanos, además de alentar a los Estados a establecer esos mecanismos judiciales específicos cuando proceda, promueve el establecimiento de comisiones de la verdad que *complementen el sistema judicial*.

36. La experiencia de los Estados muestra la importancia de esta complementariedad y las distintas modalidades en que se puede implementar. Ilustramos con dos ejemplos: encomendar a una comisión que establezca los hechos, la metodología represiva aplicada, y prevenir la desaparición de pruebas; a posteriori, los tribunales deben emprender las acciones legales pertinentes. El funcionamiento de la CONADEP en la Argentina constituye un ejemplo al respecto. Otro ejemplo es que la comisión y el sistema judicial trabajen en cooperación, en forma simultánea y se asistan mutuamente en la atención de los casos según su gravedad. Esta complementariedad es imprescindible cuando los tribunales pudieran verse desbordados si tuviesen que conocer la totalidad de las violaciones ocurridas en el pasado, tal la metodología implementada en Timor-Leste. El estudio realizado por la Oficina del Alto Comisionado ilustra las múltiples experiencias en este campo y su rica diversidad<sup>17</sup>.

37. No obstante lo señalado, cabe precisar que tanto los textos internacionales como la jurisprudencia predominante dejan bien en claro que la instauración de comisiones no debe impedir el funcionamiento de la Justicia convencional<sup>18</sup>, y que persiste la obligación estatal de llevar ante la Justicia a los responsables de las violaciones a los derechos humanos<sup>19</sup>. En la

---

<sup>17</sup> Documento E/CN.4/2006/91.

<sup>18</sup> Informe acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos), elaborado por el Sr. L. Joinet (E/CN.4/Sub.2/1997/20), parr. 7, y Principio 8 del Conjunto de Principios actualizado (nota 1 *supra*).

<sup>19</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 28/92, casos Nos. 10.147, 10.181, 10.240, 10.262, 10.309 y 10.311 (Argentina), 2 de octubre de 1992,

práctica, las experiencias nacionales de las dos últimas décadas demuestran que en muchos casos las comisiones han recomendado que se iniciaran investigaciones o acciones legales sobre los hechos detallados en sus informes, y habitualmente entregan a la fiscalía o a la judicatura las pruebas recogidas.

38. Para preservar la independencia del poder judicial, es necesario articular las acciones desarrolladas por los tribunales y las comisiones de la verdad. Éstas últimas deben estar orgánicamente al margen del Poder Judicial, que debe desplegar su actividad sin impedimentos, para juzgar y sancionar a los responsables de violaciones a los derechos humanos. La obligación estatal de garantizar un recurso efectivo -como lo exige el artículo 2 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos- implica también que el poder judicial debe actuar con independencia de las comisiones de la verdad (normalmente establecidas en el ámbito del poder legislativo o del ejecutivo). El Comité de Derechos Humanos ha establecido que los recursos de carácter administrativo y disciplinario no pueden considerarse efectivos y adecuados, ni siquiera en estados de excepción. Asimismo, el Comité contra la Tortura ha señalado que la obligación estatal convencional, consuetudinaria e indelegable de investigar, procesar y castigar a los autores de graves violaciones a los derechos humanos se realiza a través de los tribunales, y compele a la Justicia a actuar a veces con independencia de lo establecido por una determinada comisión, y otras veces aprovechando sus hallazgos<sup>20</sup>.

39. Lo anterior acredita que las comisiones de la verdad deben ser concebidas como una herramienta complementaria a la acción de los tribunales y aun cuando una acción judicial inmediata resultara imposible, dicha circunstancia no debe ser excluida, puesto que con el tiempo las condiciones pueden cambiar y los informes de las Comisiones podrían adquirir un valor jurídico decisivo.

#### **IV. PODER JUDICIAL Y JUSTICIA EN PERÍODOS DE TRANSICIÓN**

##### **1. Antecedentes**

40. En su anterior informe, el Relator Especial abordó las cuestiones de la lucha contra la impunidad, la recomposición del poder judicial y la indemnización a las víctimas de violaciones a los derechos humanos, en particular el caso de los exiliados, y señaló su interés por profundizar en el futuro sobre esta importante cuestión.

41. En el estudio del Secretario General sobre el Estado de derecho y la Justicia en transición en las sociedades que sufren o han sufrido un conflicto<sup>21</sup>, presentado al Consejo de Seguridad

---

párr. 52; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe 36/96, caso N° 10.843 (Chile), 15 de octubre de 1996, párr. 77; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe 136/99, caso N° 10.488 *Ignacio Ellacuría S. J. y otros* (El Salvador), párr. 230.

<sup>20</sup> Comité contra la Tortura, decisión relativa a los casos Nos. 1/1988, 2/1988 y 3/1988, del 23 de noviembre de 1989.

<sup>21</sup> Documento S/2004/616.

el 25 de agosto de 2004, el Secretario General destacó la ímproba tarea que supone para las Naciones Unidas ofrecer y consolidar un cuadro institucional en el que el poder judicial cuente con las herramientas adecuadas para desempeñarse en el contexto de las cada vez más frecuentes operaciones de consolidación de la paz, que hoy en día, en forma sistemática, incluyen programas destinados a la administración de Justicia.

42. La resolución 2005/70 de la Comisión de Derechos Humanos puso el acento en la problemática de la justicia de transición y pidió a los distintos componentes del sistema, en particular a quienes se desempeñasen en la esfera de los derechos humanos, que cooperasen en esta materia. En virtud de ello, el presente informe pretende aportar elementos de análisis para que la comunidad internacional, y en particular las Naciones Unidas, puedan dar respuestas adecuadas a las necesidades de cooperación que se plantean en este tipo de situaciones y que abarcan a un número considerable de Estados.

43. La noción de justicia en transición es muy amplia, se sitúa en distintos contextos e instituciones, por lo que se requieren ciertas consideraciones metodológicas que ofrezcan un cuadro más preciso y concreto de análisis.

44. Sin pretender hacer una tipología taxativa, la experiencia de las dos últimas décadas demuestra que las situaciones que con mayor frecuencia se registran en la actualidad podrían ser agrupadas en, al menos, tres categorías: a) Estados que cuentan o han contado con un sistema institucional estructurado sobre la base de la división de poderes y que, por distintas vicisitudes históricas, se han visto seriamente afectados, como sucedió en países de América Latina durante la década de 1970, cuando dictaduras militares y gobiernos autoritarios concentraron en el Ejecutivo el manejo absoluto del Estado; en estos casos, la cuestión de la justicia fue uno de los elementos fundamentales para la reconstrucción institucional; b) Estados con un problema similar aunque no idéntico, que salen de una situación de autoritarismo pero proceden de un modelo institucional en el que la división de poderes nunca estuvo claramente practicada y el poder judicial fue más bien un apéndice del poder político; los informes del Relator Especial referidos a sus misiones a antiguas repúblicas soviéticas de Asia central ejemplifican este tipo de transición; c) países en los que el Estado es casi inexistente o ha sido en gran parte destruido como consecuencia de un conflicto armado internacional o de una guerra civil; la situación en el Afganistán y Somalia podría ilustrar esta última tipología. La identificación de estas categorías no implica desconocer que, en determinados contextos, factores de origen étnico, religioso o tribal tengan fuerte incidencia en la administración de la justicia y operen como una circunstancia diferencial o agravante, conformando, en algunos casos, una categoría específica.

45. En todas las categorías señaladas, se plantea el problema de hacer frente a las secuelas del pasado y los gobiernos se enfrentan al grave dilema de definir cuánto se puede avanzar en el juzgamiento del pasado sin el riesgo de comprometer el futuro. Sin embargo, cada una de las categorías presenta un desarrollo distinto. En la primera de ellas es donde más se ha profundizado en la problemática del derecho a la verdad, la lucha contra la impunidad, sanción y reparación de las víctimas, en paralelo a la reconstrucción institucional. Por el contrario, en la segunda categoría resulta evidente que, sin dejar de estar presentes, estas preocupaciones aparecen desdibujadas y los esfuerzos se concentran en el diseño de una nueva arquitectura del poder judicial que responda a criterios de independencia tanto en su estructura (en particular, su elección) como en su funcionamiento, lo que incluye el desmantelamiento del arsenal represivo que contiene su normativa. Debido a la fisonomía particular de esta categoría, se pone el acento



en la conformación de un perfil profesional e independiente de todos los actores que participan en el engranaje de la Justicia. En la tercera categoría, más que reconvertir el Poder Judicial, de lo que se trata es de crearlo o reconstruirlo totalmente. El Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en el Afganistán señalaba que, después del desmantelamiento del poder de los talibanes, si bien el objetivo era construir un sistema judicial laico y debidamente institucionalizado, la transición planteaba además la necesidad de establecer una estrategia provisional de administración de justicia, teniendo en cuenta al mismo tiempo la tradición.

46. Los estudios que está realizando Naciones Unidas, en particular la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, sobre las mejores prácticas derivadas de la experiencia y de los conocimientos adquiridos por un número importante de Estados y por las Naciones Unidas en el marco de las operaciones de paz, recogen muy valiosas enseñanzas de un amplio espectro de situaciones que pueden servir de oportuna referencia para encarar futuros desafíos. Las experiencias de Angola, Timor-Leste y Congo ejemplifican este doble desafío de aplicar las lecciones aprendidas y al mismo tiempo extraer las que se presenten en el futuro.

47. Vale subrayar que más allá de la diversidad de situaciones, estos procesos de transición tienen en común el rol central y protagonista de la Justicia como columna vertebral de la construcción o reconstrucción institucional de un país. La conformación de un Estado de derecho con una base democrática es la precondition para construir una paz duradera que evite el retorno a la situación en que se produjeron los abusos.

48. Para el Relator Especial, no configuran una categoría específica aquellas situaciones en las que las reformas de la Justicia, aunque impliquen modificaciones estructurales importantes, se llevan a cabo a través de los mecanismos institucionales previstos con esa finalidad en el propio marco legal. En este sentido, la respuesta a la crisis judicial en el Ecuador podría encuadrarse en este caso, ya que la elección de una nueva Corte Suprema independiente fue el resultado de la puesta en marcha de los mecanismos regulares de la institucionalidad democrática, aun cuando la crisis implicó el reemplazo de un presidente constitucional<sup>22</sup>.

49. Resulta superfluo aclarar que el hecho de que un país no encuadre estrictamente en ninguna de las tres categorías mencionadas, no implica que la Justicia funcione adecuadamente. En muchísimos casos, las anomalías en el funcionamiento judicial pueden darse -y, de hecho, se dan- en períodos de normalidad. Si examinamos las categorías mencionadas, lo hacemos con el objetivo de diseñar pautas para hacer frente a las distintas circunstancias que se presenten y dar respuesta a las necesidades que planteen las reformas a emprender, más allá de la notoria diversidad que puedan presentar. Éstas deben, en todos los casos, sustentarse en las bases axiológicas de la justicia que dan fundamento al sistema judicial que las expresa.

## **2. Problemática detectada en torno al Poder Judicial**

50. Una particularidad común a todos los procesos de transición es la necesidad de recuperar la confianza de la ciudadanía en la Justicia, lo cual tiene una relación directa con la integridad de la administración de justicia. Ello adquiere particular significación cuando amplios sectores del

---

<sup>22</sup> Documento E/CN.4/2006/52/Add. 2.

Poder Judicial estuvieron directamente implicados en el proceso anterior o bien dejaron de ejercer sus obligaciones por temor a represalias. No es posible una aproximación monolítica a los procesos de renovación institucional, y conviene conocer las necesidades específicas y los recursos con los que se cuenta, pero sí es posible apuntar determinados principios y líneas directrices que persiguen un triple objetivo: por un lado, sacar del sistema judicial a los jueces y auxiliares de Justicia identificados con el proceso anterior. Por otro lado, proteger a los jueces de posibles arbitrariedades o medidas drásticas e indiscriminadas. Y finalmente, garantizar que los jueces formen un cuerpo homogéneo, de probada integridad y de conducta notoriamente irreproachable.

51. El Conjunto de principios actualizados para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad<sup>23</sup> establece ciertas restricciones al principio de inamovilidad de los jueces cuando éstos hayan sido nombrados ilegítimamente o hayan obtenido sus facultades jurisdiccionales mediante un acto de adhesión, y prevé que podrán ser destituidos en virtud de la ley en aplicación del principio del paralelismo de las formas. Al mismo tiempo, deberá proporcionárseles una oportunidad para impugnar su destitución siguiendo procedimientos que atiendan los criterios de independencia e imparcialidad, con miras a solicitar su reincorporación.

### **3. Bases legales y jurisprudenciales**

52. Cuando se inicia un proceso de paz, la implementación de medidas administrativas tendientes a establecer responsabilidades debe prestar especial atención al Poder Judicial, y analizar la conducta de sus miembros con respecto a los estándares de derechos humanos, su eventual historial de corrupción, la formación y la competencia profesionales y la actitud con respecto al proceso de paz. En ocasiones, y en beneficio de la lucha contra la impunidad, es preciso limitar y restringir determinadas reglas de derecho vinculadas a la prescripción de los delitos, a la obediencia debida, al derecho de asilo y a la propia inamovilidad de los jueces<sup>24</sup>.

53. Los textos que resaltan la conveniencia de expulsar de la función pública a los funcionarios implicados en graves violaciones a los derechos humanos, lo hacen desde un ángulo preventivo y con el propósito de evitar su repetición. De allí que, de conformidad a los reseñados Principios, "los funcionarios públicos y empleados que están personalmente involucrados en violaciones masivas de los derechos humanos, especialmente aquellos relacionados con el poder militar, con los servicios de seguridad e inteligencia, con la policía, o con el Poder Judicial, no deben continuar ejerciendo en instituciones estatales" (Principio 36 del Conjunto de Principios actualizado). Todo ello ha sido confirmado por la jurisprudencia, y el Comité de Derechos Humanos ha señalado, con respecto a la Argentina y Bolivia, por ejemplo, que dichos países deberían respetar este principio. En este mismo sentido se expresó la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Velásquez-Rodríguez*.

---

<sup>23</sup> Documento E/CN.4/2005/102/Add.1.

<sup>24</sup> Documento E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, párrs. 40 y 32.

#### 4. Renovación judicial

54. Los procesos de renovación judicial pueden instrumentarse a través de diversos cauces, pero en todos los casos, deben respetarse los Principios básicos sobre la independencia de la judicatura. Entre las medidas a tomar dentro de las dos grandes categorías operativas (**revisión y reasignación**), la más aconsejable a juicio del Relator Especial es la **revisión**. La principal diferencia entre ambas es que mientras la "reasignación" supone la destitución en bloque del personal afectado y la obligación de volver a competir por el puesto, la "revisión" implica emprender un análisis individualizado y la garantía de que un órgano superior conozca los recursos de apelación que se interpongan, satisfaciéndose así el Principio 20, según el cual "las decisiones que se adopten en los procedimientos disciplinarios, de suspensión o de separación del cargo, estarán sujetas a una revisión independiente". El Relator Especial enfatiza que en el supuesto de que la situación fuera tan grave que no cupiera más que la reasignación, es aconsejable llevarla a cabo estableciendo un mecanismo independiente constituido por personas competentes de reconocida autoridad moral y, de ser posible, con el apoyo de una institución internacional que supervise el proceso.

55. En segundo lugar, las distintas medidas aplicables en un proceso de revisión, es decir, la expulsión, la suspensión temporal, el descenso de categoría, la reubicación geográfica, y la pérdida de beneficios o méritos, deben implementarse con apego a, entre otros, los Principios 17 a 20, relativos a la disciplina, suspensión y remoción. El primero de ellos prevé que toda alegación en contra de un juez referente a su capacidad profesional debe procesarse expedita y siguiendo el cauce apropiado. A continuación se afirma que los jueces deben ser suspendidos o removidos de sus puestos sólo por razones de incapacidad o comportamiento que los torne inhábiles para desempeñar sus tareas, y toda medida disciplinaria, suspensión y remoción debe ser establecida de acuerdo con los estándares relativos a la conducta judicial y recurrible. En este contexto, toda acción debe enmarcarse en la premisa general establecida en el Principio 17, que deposita en el Estado la obligación de respetar la independencia judicial, teniendo en cuenta que el objetivo central de los principios es preservar la independencia de la judicatura, ofreciendo pautas sectoriales para garantizarla.

#### V. TRIBUNAL ESPECIAL IRAQUÍ

56. Este tema ha sido objeto de análisis y de especial preocupación por parte del Relator Especial desde el 10 de diciembre de 2003, cuando se adoptó el Estatuto del Tribunal Especial Iraquí (TEI) y durante todo su desarrollo. Ya en sus informes a la Comisión y a la Asamblea General en 2005 tuvo oportunidad de expresar sus reservas con respecto a la legitimidad del Tribunal, al limitado alcance de su competencia temporal y personal<sup>25</sup> así como a la transgresión de principios y estándares internacionales de derechos humanos. Pero más allá de estas serias objeciones de contenido jurídico, a las que habría que agregar la posibilidad de que se aplique la pena de muerte, el Relator Especial ha observado las pésimas condiciones en que tiene lugar el proceso y en particular, la inseguridad reinante en el país que a su vez ha impactado sobre su desarrollo.

---

<sup>25</sup> Según estas competencias, el TEI está constreñido a enjuiciar únicamente a iraquíes por actos cometidos con anterioridad al 1º de mayo de 2003.

57. El nivel de violencia es tal que uno de los jueces y otros cinco candidatos a esa magistratura fueron asesinados. Lo mismo aconteció con uno de los abogados defensores de Saddam Hussein al día siguiente de iniciado el proceso; el 8 de noviembre de 2005 fue asesinado otro defensor y, en el mismo atentado, un tercero quedó herido. Las demandas para trasladar el juicio fuera del Irak se han incrementado. Las protestas de los abogados no iraquíes aumentaron; afirmaban no disponer de tiempo para formular sus alegatos. Todo ello llevó a principios de diciembre de 2005 a la suspensión momentánea del proceso, a la retirada y vuelta del equipo de defensa, a la ausencia del principal acusado y a la posibilidad de que se continuara el proceso a puertas cerradas.

58. Si bien existe consenso para que Saddam Hussein sea enjuiciado por las atrocidades cometidas, se requiere una institución que esté en condiciones materiales de hacerlo, que respete los estándares internacionales de derechos humanos y ofrezca las garantías de seguridad necesarias, que, manifiestamente no se dan en este caso. La experiencia de los distintos tribunales internacionales establecidos por las Naciones Unidas indica que existen alternativas al TEI y aun en su propio seno, para que el proceso al ex dictador y a sus colaboradores pueda ser un valioso ejemplo de lucha contra la impunidad. Ello, en la medida en que se respeten las reglas del debido proceso y la Humanidad perciba que se trata de un verdadero acto de justicia y no del veredicto de los vencedores sobre los vencidos.

## **VI. LA LUCHA CONTRA EL TERRORISMO Y SU IMPACTO SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS: INFORME SOBRE LA SITUACIÓN DE LOS DETENIDOS DE GUANTÁNAMO**

59. Con respeto a las actividades desarrolladas por el Relator Especial conjuntamente con el Relator Especial sobre el derecho a la salud, el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, la Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias y la Presidenta-Relatora del Grupo de Trabajo sobre la detención arbitraria, en cumplimiento de la decisión adoptada en junio de 2004, reiterada en junio de 2005, por el conjunto de los procedimientos especiales de la Comisión, de que se llevara a cabo una visita a los centros de detención de Estados Unidos de América en Guantánamo y de la Coalición en el Irak y el Afganistán, se remite al informe especial preparado por los cuatro expertos, distribuido en el documento E/CN.4/2006/120.

## **VII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

### **Conclusiones**

60. **El derecho a conocer la verdad emergió en el derecho internacional como una respuesta ante el traumático impacto de sucesos de profunda significación social, como son los conflictos armados o las graves violaciones de los derechos humanos. A partir de ahí evolucionó en distintas vertientes, pero su reconocimiento siempre estuvo vinculado a "serias violaciones de los derechos humanos", "serias violaciones y crímenes del derecho internacional", o "violaciones masivas y sistemáticas" de los derechos humanos. En todo caso, el carácter aberrante de los crímenes a que alude, hace que este derecho trascienda a las víctimas (dimensión individual) y se proyecte a toda la sociedad (dimensión colectiva).**

En última instancia, el principal fundamento de la reconstrucción del pasado es evitar su repetición en el futuro.

61. Este derecho, de raigambre convencional y consuetudinaria, presenta la particularidad de ser un derecho autónomo y al mismo tiempo el medio a través del cual pueden realizarse otros derechos: a la información, a la identidad, a la posibilidad de realizar el duelo y, en particular, el derecho a la justicia. Con este último, la complementariedad es total, porque la verdad es componente de la justicia y la justicia tiene el deber de establecer la verdad, tanto para que se realice el derecho a la verdad como para que se concrete el derecho a la justicia.

62. La entidad de los sucesos que presuponen este derecho y el carácter fundamental de los derechos afectados, como son el derecho a la vida, a la integridad física o moral, etc., determinan su naturaleza inalienable y la condición de inderogable e imprescriptible que lo identifican.

63. La obligación positiva de los Estados de habilitar los canales de la justicia, encuentra sustento en el derecho de toda persona a un recurso efectivo ante un tribunal imparcial e independiente, establecido por la ley. Dicha obligación se extiende incluso a los gobiernos ulteriores aunque no hayan sido responsables de esas violaciones, y cuando se trata de delitos graves conforme al derecho internacional (desaparición forzada, crímenes contra la humanidad, etc.) ninguna ley o disposición de derecho interno puede ser invocada para incumplirla. De allí que ante este tipo de crímenes, las leyes de amnistía sólo son compatibles con el derecho internacional en la medida en que los Estados, previamente, hayan hecho efectivo el derecho a la Justicia y no afecten el derecho de las víctimas a reparación<sup>26</sup>. Esto último refuerza el argumento de que las amnistías nacionales no pueden oponerse a la competencia de los organismos instituidos para juzgar los crímenes contra el derecho internacional.

64. La búsqueda de la verdad, sea a través de comisiones de investigación o de procesos judiciales, aun cuando éstos carezcan de pretensión punitiva, ha significado una gran innovación y desempeñado un papel muy importante para la realización del derecho a la verdad. Como se acredita en el Informe, este último no sólo se realiza a través de la acción de la Justicia sino también mediante el establecimiento de las llamadas Comisiones de la Verdad y otros mecanismos que, en la mayoría de los casos, han complementado y sustentado la acción de la Justicia.

65. La experiencia de las últimas décadas (y tal como lo ilustra el estudio realizado por la Oficina de del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos) en la lucha por la verdad, demuestran hasta qué punto este derecho se fortalece con el transcurso del tiempo. Los ejemplos analizados ponen de relieve que en la mayoría de los casos son razones de orden político, de naturaleza coyuntural, las que pueden retrasar su concreción. Además, resulta cada día más difícil imaginar una sociedad que se vea privada de conocer aspectos trascendentales de su propia historia.

---

<sup>26</sup> Principio 24 del Conjunto de Principios actualizado.

66. El carácter inexorable del conocimiento de la verdad nos permite afirmar, desde una perspectiva histórica, que verdad, justicia y reparación son componentes fundamentales para una sociedad democrática, y que, lejos de debilitarla, la nutren y la consolidan. Sus fuentes legales, sociológicas e históricas transforman el derecho a la verdad en una de las principales conquistas del movimiento de los derechos humanos en el siglo XX.

67. Las actividades de cooperación en el ámbito general de lo que se denomina "justicia de transición" constituyen uno de los más importantes desafíos que enfrenta la comunidad internacional, teniendo en cuenta el gran número de países que atraviesan por ese estado y las nocivas consecuencias que entrañaría la restauración del proceso anterior.

68. Si bien se trata de situaciones de una gran diversidad, presentan en común la circunstancia de que en todos los casos la consolidación de la Justicia tiene un rol decisivo en la reconstrucción y en la estabilidad institucional.

69. El Relator Especial saluda la decisión de la Asamblea General de crear una Comisión de Consolidación de la Paz para asistir a los países que salen de situaciones de conflicto y contribuir a su recuperación y reconstrucción.

#### **Recomendaciones**

70. Teniendo en cuenta la entidad que ha adquirido el derecho a la verdad, sería importante que el Consejo de Derechos Humanos le diera un tratamiento específico, profundizase su análisis y desarrollase su potencial como herramienta para combatir la impunidad. El proceso penal, ante crímenes de semejante gravedad, actúa como un mecanismo de reafirmación de valores fundamentales ya que más allá de su finalidad retributiva, tiene un enorme contenido pedagógico para la ciudadanía.

71. El Relator Especial invita al Consejo de Derechos Humanos a propiciar la pronta adopción y ratificación de la Convención Internacional sobre Desaparición Forzada de Personas y la puesta en práctica del Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos a través de la lucha contra la impunidad. Igualmente solicita al Secretario General que en las operaciones de mantenimiento de la paz y demás actividades que desarrolla la Organización se tenga en cuenta el derecho a la verdad, y que los distintos procedimientos especiales de las Naciones Unidas lo hagan también dentro de sus respectivos mandatos.

72. En el nivel nacional, el Relator Especial recomienda que se establezcan mecanismos oficiales de cooperación entre comisiones de la verdad y los tribunales, previo a su funcionamiento. Debería existir un acuerdo que prevea cómo compartir los medios de prueba, el valor que se da en sede judicial a los testimonios autoinculpatorios pronunciados ante las comisiones y, entre otros aspectos, cómo articular los programas comunes de protección de testigos.

73. El Relator Especial requiere a los Estados y los organismos internacionales que amplíen la legitimidad procesal del derecho a la verdad a todas aquellas personas u organizaciones que tengan un interés legítimo.

74. Con respecto a la problemática específica de los jueces y auxiliares de la justicia, la cooperación internacional debería incorporar en forma decisiva el aporte de las organizaciones internacionales de jueces y magistrados que cuentan con una vasta experiencia en esta materia y han demostrado una gran disponibilidad y efectividad en las tareas que se les ha encomendado. Quizá ha llegado el momento de que las tareas de asesoramiento a la justicia queden en manos de quienes provienen de ella, y las organizaciones internacionales cumplan el noble cometido de facilitar su concreción.
75. El Consejo de Derechos Humanos debería examinar este tema desde la multiplicidad de aspectos que presenta y articular la actividad de los numerosos actores concernidos.
76. La experiencia del Ecuador muestra los efectos positivos que puede tener, especialmente en un contexto de crisis, una oportuna y adecuada articulación entre las actividades de los Relatores Especiales y la labor de la Oficina del Alto Comisionado, así como de otros actores internacionales interesados en promover la consolidación de las instituciones y la gobernabilidad. En este caso, la incorporación de jueces de otros países en la veeduría internacional que se realizó durante el proceso de elección de la Corte Suprema ecuatoriana tuvo un valor decisivo.
77. Las notorias deficiencias que presenta el proceso a Saddam Hussein y sus principales colaboradores y las condiciones de inseguridad en que se lleva a cabo hacen aconsejable su implementación a través de un tribunal internacional que cuente con la cooperación de Naciones Unidas.

## **Apéndice**

### **COOPERACIÓN CON DISTINTAS ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES DE PROMOCIÓN**

Del 28 de febrero al 2 de marzo, el Relator Especial participó en Ginebra en un seminario de expertos organizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre "La democracia y el Estado de derecho". El 3 de marzo, expuso sobre las cuestiones vinculadas al acceso a la Justicia en el marco del seminario "Extrema pobreza y derechos humanos" organizado en São Paulo (Brasil) por The Nippon Foundation. El 20 de mayo, participó como expositor e invitado especial en el encuentro "La justicia, fuerza de la democracia" en el contexto de la celebración del 20º aniversario de la Asociación de Magistrados Europeos por la Democracia y las Libertades en Roma. El 30 de junio, inauguró la práctica de una presentación en la Cancillería argentina, dirigida al ámbito académico y demás profesionales del derecho, en la cual participaron el Presidente de la Unión Internacional de Magistrados, ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, decanos de facultades de Derecho y presidentes de las principales asociaciones de abogados y magistrados de la Argentina. El 2 de julio, expuso sobre el tema "La protección de los derechos humanos y el papel de la justicia durante los estados de excepción" en el marco del Seminario Regional sobre el Control Parlamentario del Sector de la Seguridad en América Latina, organizado en Montevideo por la Unión Interparlamentaria, que contó con la participación de personalidades políticas y académicas de América Latina. El 8 de septiembre participó en Buenos Aires de la sesión académica sobre "Las Naciones Unidas y los desafíos del Siglo XXI" organizado por el Consejo Argentino de Relaciones Internacionales, donde expuso acerca del "Rol de las Naciones Unidas en el período de consolidación de la paz". Del 12 al 13 de septiembre, en Buenos Aires, participó en el "Seminario sobre independencia del poder judicial de la nación: Estatuto del Juez - Horizontalismo", organizado por la Asociación Civil Justicia Democrática, y expuso sobre "Independencia y poder". El 8 de octubre, en el marco de las XVI Jornadas Científicas de la Magistratura Argentina, organizadas en la ciudad de Bariloche (Argentina) por la Federación Argentina de la Magistratura y el Colegio de Magistrados y Funcionarios de la Provincia de Río Negro, disertó en el panel sobre "Justicia y derechos humanos". El 17 y el 18 de octubre participó del seminario sobre "Derecho a la verdad" organizado por la Oficina del Alto Comisionado, en Ginebra. El 21 de noviembre, en Montevideo, presentó a la 48ª Reunión Anual de la Unión Internacional de Magistrados los informes elevados al 61º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos.

-----