



**CONTRA LA  
IMPUNIDAD**  
encuentro regional

24, 25, 26, 27 Septiembre 1987  
Santiago - Chile

Agrupación de Familias  
de Víctimas Desaparecidas de Chile  
FEDIVAM  
Comando en Jefe de Servicios Sociales  
SIMPL  
CORPEL  
PROF  
FASAC  
CISEL  
Departamento de Servicios Sociales  
de la Federación de Colegios Profesionales

Argentina  
Brasil  
Paraguay  
Uruguay  
Chile



# ENCUENTRO REGIONAL CONTRA LA IMPUNIDAD

SANTIAGO - CHILE - 1987

# Indice

Presentación . . . . .	5
Convocatoria . . . . .	7
Temario . . . . .	8
Discurso pronunciado por la Agrupación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos . . . . .	9
Leyes de Impunidad: Aspectos jurídicos, análisis de sus consecuencias para el caso de los Detenidos-Desaparecidos . . . . .	13
Las leyes de impunidad bajo el aspecto moral . . . . .	21
La justicia ante las violaciones de los Derechos Humanos . . . . .	29
Leyes de Impunidad . . . . .	43
Declaración final . . . . .	55
Votos y resoluciones del Encuentro Regional contra la Impunidad . . . . .	59
Nómina de participantes en el Encuentro Regional contra la Impunidad . . . . .	61
Resoluciones y conclusiones del Encuentro Nacional en Uruguay: “América Latina: nuevos regímenes y estrategias de impunidad . . . . .	65

---

---

## Presentación

Entre los días 24 al 28 de septiembre de 1987 se realizó en Santiago de Chile el “Encuentro Regional contra la Impunidad y por la Democracia en Chile y Paraguay” convocado por la Federación Latinoamericana de Asociaciones de Familiares de Detenidos-Desaparecidos (FEDEFAM).

Entregamos a las organizaciones y personas comprometidas en la lucha por la Justicia, y por el término de las dictaduras en América Latina las ponencias y resoluciones que se dieron en dicho encuentro.

La experiencia de Argentina y Uruguay nos hace reafirmar que no es posible consolidar un régimen democrático sino es sobre la base del esclarecimiento de cada una de las violaciones de derechos humanos y que sean juzgados los responsables materiales e intelectuales de la aplicación de estos métodos, basados en la Doctrina de Seguridad Nacional, para que nunca más la humanidad tenga que conocer atrocidades como las vividas por nuestros pueblos.

Fedefam

Santiago, octubre de 1987.



---

# Convocatoria

---

La realidad de los detenidos desaparecidos en América Latina persiste en el tiempo como una realidad que siempre emerge con toda su expresión dolorosa, de incertidumbre y de violencia, y a la cual pareciera que muchos aceptan acostumbrarse, otros prefieren ignorarla o silenciarla y otros incluso tolerarla, no entendiéndolo que todas esas conductas se contradicen con los principios de la Verdad y la Justicia que toda sociedad debe asumir, por complejo y difícil que resulte adoptar una actitud en consecuencia.

Particularmente en América del Sur, la práctica de la desaparición forzada se ha utilizado como un método represivo, que ha significado la eliminación física del ámbito social de miles de personas cuyo destino se desconoce, a los cuales además se los sometió durante largos períodos de cautiverio a intensos y crueles actos de tortura, contando siempre estos graves hechos con absoluta impunidad del poder militar imperante.

En el desarrollo del problema desde que se produce la desaparición de la persona por acción de los agentes represivos del Estado, sean estos policiales o militares, hemos podido comprobar como los mecanismos del Estado se ponen en movimiento para impedir toda posibilidad de garantizar la vida, la integridad física, o la libertad de los detenidos. Así el gobierno respectivo niega la detención, el Poder Judicial rechaza los recursos de

amparo o Habeas Corpus, porque el gobierno negó la detención, a pesar de todas las pruebas que demuestran lo contrario, la prensa sometida a censura calla el hecho y toda posibilidad de investigación se entorpece de una u otra manera por el poder del régimen imperante.

En ese contexto de círculo completo de impunidad, pasa el tiempo y sigue pasando el tiempo, y con grandes esfuerzos se logra avanzar. Alguna investigación judicial o algún reportaje en la prensa que ya ha logrado más espacios de libertad, permiten en parte el esclarecimiento de los hechos. Para quienes conocen el problema, se confirman los antecedentes respecto de quienes son los responsables. Para los que no lo conocen mayormente, se produce una sorpresa general e incluso se emiten grandes declaraciones condenatorias del hecho exigiendo justicia, pero que después se olvidan con singular rapidez. Sigue pasando el tiempo, y entonces el solo transcurso del mismo se convierte en suficiente respuesta para la vida de miles de seres humanos respecto de los cuales nada se sabe. ¡No importa que pasó con ellos! Lo que importa es que ya pasó el tiempo. ¡No importa que decenas de torturadores, secuestradores y asesinos circulan por la ciudad con curriculum de criminales y su prepotencia sin tener que dar cuenta a nadie de sus actos! ¡Tampoco importa la justicia!



Extensos y dramáticos discursos a la sociedad toda pretenden explicar y dar por superado el problema a partir de un punto central: la impunidad criminal. No importa la verdad, no importa la justicia. Los responsables de actos criminales de ayer, de hoy y de quizás el futuro necesitan tranquilidad para tolerar la democracia. Por cierto tampoco importan las consecuencias morales ni sociales del problema.

Así aunque resulte paradójico, democracias nacientes y dictaduras históricas, a partir de fundamentos distintos comparten en común haber legislado para hacer realidad la impunidad criminal. Leyes de Amnistía, leyes de Obediencia debida, leyes de Caducidad de la Acción Punitiva del Estado, constituyen el contexto legal que hace efectivo el planteamiento político, moral y social de cómo enfrentar los

graves hechos de violaciones a los Derechos Humanos en sus respectivos países, particularmente el de los detenidos desaparecidos.

Para enfrentar precisamente la realidad de la impunidad legal en los países del Cono Sur de nuestra América Latina, es que convocamos a este Encuentro en contra de las leyes de impunidad, con el objeto de que personas y organismos de naturaleza jurídica, sindical, moral, política, social o de derechos humanos a los cuales asiste una real preocupación por uno de los problemas que necesariamente debe ser abordado con decisión, analicen y den inicio a un gran debate regional que conduzca a la adopción de medidas eficaces destinadas a lograr verdad y justicia en todos los casos que así se requiera.

## Temario

### 1. Leyes de Impunidad

Aspectos jurídicos, análisis de sus consecuencias para el caso de detenidos-desaparecidos.

### 2. Leyes de Impunidad

Aspectos morales, análisis de la validez de las instancias morales para enfrentar el problema de la impunidad criminal.

### 3. Leyes de Impunidad

Aspectos sociales y políticos, análisis de

los efectos en la sociedad de la existencia de sectores en la misma desprotegidos de la ley, y de otros amparados en un contexto legal de impunidad.

### 4. Leyes de Impunidad

Aspectos de legislación internacional. Análisis de la eficacia de los tribunales e instrumentos internacionales actualmente vigentes para enfrentar la impunidad criminal de crímenes de lesa humanidad. Necesidad de una Convención Internacional sobre el problema de los detenidos-desaparecidos.

---

# Discurso pronunciado en el Acto Inaugural el día 24 de septiembre en el Teatro Carlos Cariola por la Agrupación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos de Chile

---

*La Agrupación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos, inaugura con este acto solemne el “Encuentro Regional Contra la Impunidad y por la Democracia en Paraguay y Chile”.*

*Abrimos sus puertas, convocado por las siguientes organizaciones: Comisión Chilena de Derechos Humanos, Servicio de Paz y Justicia (SERPAJ), Fundación de Ayuda Social de las Iglesias Cristianas (FASIC), Protección a la Infancia Dañada por los Estados de Emergencia (PIDEE), Comité por los Derechos del Pueblo (CODEPU), Comisión Pro-Derechos Juveniles (CODEJU), Departamento de Derechos Humanos de los Colegios Profesionales.*

*En mención especial, queremos agradecer el apoyo fraterno y la ayuda solidaria de la Vicaría de la Solidaridad.*

*Deseamos, en esta ocasión, resaltar el profundo significado que para nosotros, como Agrupación y como chilenos, reviste la realización, en nuestro país, de este importante evento internacional. Más aún, si somos capaces de llevarlo a cabo en condiciones de ausencia de libertad y justicia.*

*Entendemos entonces que la presencia de las delegaciones hermanas, representan un respaldo y compromiso solidario, con el conjunto de las luchas que nuestro pueblo impulsa por liberarse definitivamente de las cadenas que le oprimen, por ya más de catorce larguísimos años.*

*Vuestra presencia, estimadas compañeras y compañeros de Argentina, Bolivia, El Salvador, Perú y Uruguay es y la entendemos también, como la expresión sentida y solidaria de los pueblos del continente, que aspiran a que Chile logre sumarse, lo más pronto posible.*



a los que han iniciado el andar por el camino que conduce hacia una sociedad verdaderamente democrática, sociedad en la que los derechos humanos puedan ser efectivamente una realidad para todos.

Este desafío, del cual somos los principales responsables y protagonistas, se halla indisolublemente ligado a los intereses democráticos y populares de América Latina y, en particular, a los países del Cono Sur. Pues, mientras persistan regímenes como el de Pinochet en Chile o el de Stroessner en Paraguay, no sólo se dificultan y entran las posibilidades del reencuentro con la Verdad y la Justicia en Argentina, Bolivia, Brasil, y Uruguay, sino porque además permiten dar aliento a los que, en estos países, aspiran a hacer retroceder la historia.

Valoramos este Encuentro y su realización en Chile porque nos permite, al interior de nuestro país, hacer conciencia una vez más de la realidad de tantos y tantos chilenos patriotas detenidos y desaparecidos. Porque nos permite hacer conciencia, una vez más, que detrás de la detención y desaparición de tantos hombres, mujeres, ancianos, niños y jóvenes de nuestra Patria, actuó una poderosa organización criminal —que aún opera— que planificó el desaparecimiento de disidentes políticos.

Valoramos este Encuentro porque nos permite denunciar, una vez más, que la práctica de la desaparición forzada es un método terrorista de Estado, aún vigente, aplicado no sólo en Chile. Que nuestra denuncia no tiene sólo el aval de nosotros los familiares de las víctimas. Que la desaparición forzada de personas es fruto de la acción de los agentes del Estado, sean éstos policiales o militares. Que nuestra denuncia abarca y es avalada por vuestras propias y dramáticas experiencias. Que nuestro drama se debe a la existencia de gobiernos impuestos por el imperio de la fuerza y al servicio de mezquinos intereses de grupos y transnacionales. A la existencia de gobiernos como el de Pinochet, que niega las detenciones. Que nuestra denuncia se extiende y abarca la complicidad abierta de Poderes Judiciales corruptos y obsecuentes, que rechazan los recursos de amparo o habeas corpus, acogiendo las negativas a pesar de todas las pruebas que demuestran lo contrario.

Valoramos este Encuentro, porque nos permite hablar abierta y derechamente de la impunidad. Impunidad consciente o no, transada o aceptada, estimamos que no surge con la puesta en marcha de una frondosa legislación, aunque ésta haya emergido en democracias nacientes o en pleno período de dictadura como es el caso nuestro. La impunidad hecha sus raíces, desde el mismo momento en que se



*instauran las dictaduras en el continente. La legislación de impunidad surge, en definitiva, cuando se la ha hecho imposible a las dictaduras, por la movilización y lucha popular, seguir aplicando a su amañó este antihumano método represivo. Esa es, por lo menos, nuestra experiencia. Ahora bien, la impunidad —en condiciones de recuperación democrática y una legislación ad hoc— es la experiencia que esperamos asimilar con la participación de tan significativos y fieles representantes de las organizaciones hermanas que nos visitan. Para que en nuestro país no ocurra lo mismo.*

*Por otra parte, como lo señaláramos en nuestra Convocatoria, pareciera ser paradójico que:*

*“democracias nacientes y dictaduras históricas, a partir de fundamentos distintos, comparten en común haber legislado para hacer realidad la impunidad criminal”.*

*Allí están las leyes como las de Amnistía, de Obediencia Debida, de Caducidad de la Acción Punitiva del Estado. ¿Qué podemos decir al respecto? Que para nosotros sí que parece claro que tal legislación, más allá de las fronteras de cada país, del Estado en las que se han promulgado, tienen, más allá de cualquier consideración menor, la misma impronta. Diferente lápiz pero la misma tinta. Tienen un origen común. Tienen en común la sociedad dominante que caracteriza la realidad política, económica y social de esta parte del mundo. Tienen en común la ausencia real de Justicia. En ellas se anida la peligrosa indiferencia por la Verdad y ello, es de extraordinaria trascendencia, porque significa ni más ni menos, que en algunos lugares, la enfermedad aún no se bate en retirada y en otros, se mantienen los gérmenes de un mal del cual necesitamos curarnos definitivamente. Porque, como tantas veces lo hemos dicho —y en esta ocasión reiteramos—, el problema y drama de los miles de desaparecidos no es ni puede ser cuestión sólo de sus familiares y de unos pocos. Porque como tantas veces también se ha repetido, el problema de los derechos humanos no es problema sólo de Agrupaciones Especiales o de instituciones cuyo quehacer central dice relación con esta temática.*

*No es tampoco ni siquiera incumbencia única, de un pueblo o país determinado.*

*El problema de los Derechos Humanos. El problema de los detenidos-desaparecidos es nacional por su contenido, pero profundamente internacional por su extensión y raíces.*

*De allí que hoy —y desde esta tribuna— demandemos, una vez más,*

*en el caso de Chile, un compromiso claro e inequívoco de todas las organizaciones políticas democráticas, de todas las organizaciones sociales, de las personalidades e instituciones en general; un compromiso con la plataforma de la Agrupación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos y FEDEFAM.*

*De allí que hoy —y desde esta tribuna— reiteremos nuestro compromiso y solidaridad internacionalista, con la causa de las organizaciones hermanas que nos visitan. De allí que hoy hagamos un llamamiento, a toda América y a nuestros pueblos, para obtener con sus concursos y respaldo una **Convención Internacional sobre el problema de los detenidos-desaparecidos que tipifique el desaparecimiento forzado de personas como crimen de lesa humanidad.***

*En definitiva, estimadas compañeras y compañeros, deseo terminar estas palabras de inauguración, del Encuentro Regional contra la Impunidad, retomando las frases finales de nuestra Convocatoria en la que indicamos que nos hemos reunido:*

*“Para enfrentar precisamente la realidad de la impunidad legal en los países del Cono Sur de nuestra América Latina es que convocamos a este Encuentro en contra de las Leyes de Impunidad, con el objeto de que personas y organismos de naturaleza jurídica, sindical, moral, política, social o de derechos humanos, a los cuales asiste una real preocupación por uno de los problemas que necesariamente debe ser abordado con decisión, analicen y den inicio a un gran debate regional que conduzca a la adopción de medidas eficaces, destinadas a lograr Verdad y Justicia en todos los casos que así se requiera”.*

*Porque sin Verdad y Justicia no será posible echar las bases sólidas y firmes para una sociedad auténticamente democrática, damos por oficialmente inaugurado este Encuentro Regional contra la Impunidad.*

**¡LUCHANDO UNIDOS ENCONTREMOS LA VERDAD!**



---

# “Leyes de Impunidad: Aspectos jurídicos, análisis de sus consecuencias para el caso de los Detenidos-Desaparecidos”

---

*Andrés Aylwin Azócar*  
*Abogado*

Quiero agradecerles a Uds. que me hayan distinguido al invitarme a hacer esta exposición.

Yo sé perfectamente que esta Asamblea corresponde a una inquietud o temor muy profundo, que se nota en importantes sectores de la población, especialmente en los familiares de las personas ofendidas. Ellos temen que crímenes tan monstruosos, como los que nos ha tocado vivir en nuestra sociedad pudieran, en definitiva, quedar en la impunidad más absoluta.

Yo entiendo el temor de Uds. que es también nuestro temor como abogados, pues por distintas razones o consideraciones, a lo largo de estos años, pienso que nos hemos unido en una gran lucha común.

El temor proviene, en primer término de leyes que ya se han dictado en nuestro país. Concretamente, dentro de nosotros, el Decreto Ley 2.191, dictado en el año 1978, que estableció una amnistía en los términos amplios que después explicaremos.

El temor a la impunidad nace, también,

de la solución que se ha encontrado a este tipo de problemas, en otras naciones que han vuelto a la Democracia. Soluciones que muchas veces han resultado bastante distante de lo que fueron las expectativas, las esperanzas de las personas afectadas por este tipo de crímenes.

Muchas otras realidades inciden en el temor de una posible impunidad. Los Códigos Penales de todos los países del mundo, establecen la prescripción, y éste es un gobierno dictatorial que lleva ya 14 años, y los peores crímenes indudablemente, se cometieron en los primeros tiempos, entonces uno puede preguntarse ¿cuando volvamos a la democracia, bastará con hacer valer el artículo 100 y siguientes del Código Penal, que establecen prescripciones de 5 ó 10, o cuando más de 15 años? En esta forma podría pensarse que la mayor parte de los hechos delictuales, aún los más aberrantes, podrían estar prescritos.

Nos corresponde referirnos al aspecto jurídico del problema, y ya de por sí, Uds. pensarán que estamos frente a algo árido,



tal vez frío.

Sin embargo, el derecho no es ajeno al dolor y por ello pensamos, que es imposible analizar este problema, aún desde el punto de vista estrictamente jurídico, sin tener en consideración la magnitud de los crímenes cometidos durante este tiempo y la extrema maldad que han revelado casi todos estos delitos.

Cualesquiera que sean estos crímenes, han revelado una especial crueldad, sean esos asesinatos masivos —que se cometieron en los primeros días, con el pretexto de supuestas fugas de presos políticos en el desierto, en el campo, en tantas otras partes—, sea después esa dramática realidad del desaparecimiento de cerca de un millar de personas de nuestra sociedad, eliminación fría y despiadada de seres humanas, en que se arresta a una persona, se niega su detención, en que después nada funciona para ubicarlas, la Institucionalidad se lava las manos, crimen que implica los peores sufrimientos para la familia del desaparecido ya que es peor que la muerte misma; es la muerte de todos los días, es imaginarse los peores dolores, los peores sufrimientos.

Pues bien, la extrema gravedad de estas situaciones, tan ajenas a nuestra tradición, conmueven al Derecho y no es posible contentarnos con respuestas meramente formalistas. La ley está hecha para el hombre y no el hombre para la ley. Y por ello, un mínimo sentido de racionalidad y equidad repugna con que hechos reveladores de tanta crueldad pudieran quedar al margen de la verdad y la justicia sin grave daño para los afectados y para la comunidad nacional en su conjunto.

Adentrándome un poco más en el problema, quisiera hacer una reflexión, a lo mejor un poco extraña. Cuando en el año 1973, 1974 ó 1975, un grupo de militares o de civiles asesinaba fríamente a

personas seguramente ellos contaban con su impunidad, es decir, cometían el delito no sólo por maldad sino también porque tenían la convicción que nunca serían sancionados. Y, desgraciadamente, el tiempo fue confirmando esa conciencia de impunidad. Los Servicios de Investigaciones nada hacían por el esclarecimiento de los hechos, por el contrario, entorpecían las investigaciones. Por su parte, los Organismos Gubernamentales encubrían los delitos, encontrándoles explicaciones absurdas: que los desaparecidos se fueron al extranjero falsificando pasaportes; que murieron en Argentina en la lucha clandestina. Llegados estos asuntos a los Tribunales, éstos tampoco nada hicieron, salvo diligencias de mero trámite, y recién en 1984 el Ministro don Carlos Cerda hace un intento serio para establecer crímenes tan graves y despreciables.

A propósito de esta conciencia de impunidad por parte de los hechores y esta complicidad en ella por parte de la Institucionalidad quisiera hacer un recuerdo triste:

En diciembre del año 1973, patrociné varios recursos de amparo de campesinos desaparecidos en la Zona de Paine, no es exageración, fundos pequeños donde habían 10 ó 12 trabajadores o 10 ó 12 hombres, no quedó ninguno. Esa es la realidad. Este asunto se llevó hasta la Corte de Apelaciones y Corte Suprema y como no había testigos del apresamiento de estas personas, fueron los propios familiares, las propias madres, las propias mujeres al Tribunal, porque eran los únicos testigos de este crimen, que todavía no conocíamos en su exacta magnitud. Los alegatos naturalmente fueron impresionantes, más que por las palabras de un abogado, por la presencia de todas aquellas mujeres que llegaron, incluso muchas con sus niños. Una media hora



después de terminados los alegatos, me llamó uno de los Ministros que habían escuchado nuestras alegaciones para hablar conmigo, porque, según me dijo, ellos no entendían exactamente que quería yo con mi alegato, le dije: ¡tan sencillo!: las fueron a detener en el mes de octubre, otros a principios de noviembre; otros a fines de septiembre; son más de 40 personas; hemos ido a la Comisaría, al Estadio Nacional, a Investigaciones, hemos ido a Cuarteles, hemos ido a la Morgue, hemos ido a todas partes y en ninguna parte los encontramos; los detuvo personal uniformado, pedimos que se disponga su libertad, que los ubiquen donde están, que los Tribunales hagan algo para defender a estas personas; y él me dijo: —palabras textuales que normalmente no me gusta contar, porque me da un poco de vergüenza— “pero colega, si nosotros pensamos que todas estas personas deben estar muertas”. Esto prueba, hasta qué punto había una dramática complicidad o pasividad, incluso en el Poder Judicial, para aceptar lo que estaban haciendo estas hordas delictuales, naturalmente con todo el apoyo de la institucionalidad. Es decir, a todos los niveles, los hechores contaban con la impunidad.

Y yo traigo hoy aquí estos recuerdos y me refiero al clima de impunidad con que actuaron, y con que a veces siguen actuando, los ejecutores de los peores actos de terrorismo de Estado porque, a mi juicio, esa conciencia de impunidad con que siempre actuaban los hechores conecta dramáticamente el momento de consumación de los crímenes más aberrantes con el tema que hoy les preocupa a Uds., la posibilidad que esa impunidad se concrete.

Y la pregunta es entonces: ¿Es cierto, es verdad, que los delincuentes tenían razón,

cuando pensaron que siempre para ellos había impunidad? ¿Es cierto que vivimos en una comunidad débil y enferma, incapaz de sancionar a los criminales que actuaron bajo el amparo de la dictadura? ¿O por el contrario, nuestra sociedad es capaz de mirar críticamente su pasado y sancionar a los culpables que siempre contaron y gozaron de la impunidad? Esta es, indudablemente, uno de los grandes desafíos que afronta nuestra sociedad para el futuro.

Yo veo que en el temario que ustedes quieren analizar separadamente el aspecto jurídico, el aspecto moral, el derecho internacional y los aspectos político-sociales de este problema.

Personalmente, pienso que es una división en alguna medida artificial, pero la entiendo como una forma de trabajo metodológico o como una forma pedagógica de analizar el problema. Porque, por ejemplo, si vemos este problema de la impunidad desde el punto de vista moral, desde el punto de vista de los principios, desde el punto de vista de la gravedad de los delitos cometidos en Chile, si vemos este asunto desde el punto de vista del predominio de los valores éticos y morales en una sociedad, qué duda cabe, que nuestro Padre Aldunate nos va a decir, qué delitos tan graves no se pueden dejar de sancionar. Pues bien, si efectivamente es cierto que la solución legal para un conflicto no coincide en términos absolutos con el “deber ser moral” no es menos cierto que en el ámbito del Derecho debe primar el “deber ser jurídico” y ésta no es precisamente la imposición mecánica del texto de una ley sino que es, en definitiva, el “deber ser” que brota del conjunto de la legislación, globalidad que siempre está orientada hacia el triunfo de la vida, de la verdad, de los valores fundamentales. Y en esta forma, yo pienso que si se



resuelven adecuadamente los problemas jurídicos, nunca debiera haber una diferencia significativa entre la solución jurídica y la solución moral de un conflicto.

Como abogado —yo creo que todos los abogados aquí presentes, estamos de acuerdo en ello— jamás aceptaremos que haya un abismo entre derecho y moral y si lo hubiera, tal vez habríamos ejercido o elegido otra profesión.

Por su parte el Derecho Internacional no es tampoco algo ajeno al derecho nacional en materia de Derechos Humanos, la legislación internacional en parte está incorporada a la legislación chilena de tal manera que no podemos hablar aquí de un derecho para Chile, y de un derecho teórico para el resto del mundo. Hay normas de derechos y concretamente las Convenciones de Ginebra —a las cuales se referirá fundamentalmente Hernán Montealegre— que pasan a ser normas internas de nuestro propio derecho, de tal manera que analizar jurídicamente el problema de las posibles Impunidades, hay que hacerlo considerando necesariamente, también, las normas del derecho humanitario, que entre otras cosas, prohíben absolutamente a las naciones renunciar a sancionar hechos gravísimos contra los derechos fundamentales del hombre.

No dudamos que tal vez la solución política del problema pudiera ser la más distante del “deber ser” jurídico o moral. Y ello porque toda dictadura antes de abandonar el poder quiere dejar ciertas soluciones “abrochadas” e imponer ciertas condiciones para tolerar el tránsito a la Democracia. Sin embargo, yo tampoco acepto que pueda existir un abismo entre moral, derecho y política. Y en todo caso, aunque es cierto que existen fuerzas materiales que tratan de imponer solucio-

nes pragmáticas también existen fuerzas morales que luchan por imponer la justicia y la verdad. Y si bien se piensa este Encuentro de Uds. es precisamente una expresión de este tipo de movilización de orden moral.

Porque si se observa nuestra realidad actual cuando se habla de “soluciones políticas”, existe una palabra que siempre se emplea, es la “estabilidad” de la sociedad futura. Pero ustedes lo saben perfectamente, que esa estabilidad no sólo dependerá de lo que digan o impongan los militares, sino que va a depender también y muy especialmente de que se imponga la verdad y triunfe la justicia.

De acuerdo con lo dicho, si afrontamos el problema sólo en Derecho, en Derecho con mayúscula, en Derecho como ciencia de la justicia, no nos cabe duda que la solución del problema planteado es fácil. Frente a ese derecho “ciencia”, frente a ese derecho que es la elaboración de la inteligencia de muchos hombres en el transcurso de millares de años, para llegar a lo que se considera un ordenamiento jurídico ideal; si se ve el problema así, afrontado desde el ángulo del “Derecho” no nos cabe duda que la Impunidad es insostenible frente a crímenes tan graves como los que Uds. conocen y que en parte hemos diseñado.

Y es por ello que pensamos que nuestro tema lo debemos entender fundamentalmente referido al valor que pueden tener las leyes que establecen Impunidad.

Y tratándose de nosotros, concretamente, al valor que tenga el Decreto Ley 2.191 del año 1978 que estableció una amnistía en términos bastante amplios.

Dejamos claro sí, que cuando entremos al estudio de esta Ley y la objetemos, los argumentos de nuestra objeción regirán no sólo para esta ley, sino para cualquiera otra de este tipo, que se dicte en el futuro.



Creemos necesario, especialmente para que los delegados extranjeros la conozcan, transcribir el art. 1° del Decreto Ley 2.191 sobre amnistía. Dice: "Concédese amnistía a todas las personas que en calidad de autores, cómplices o encubridores hayan incurrido en hechos delictuosos, durante la vigencia del Estado de Sitio, comprendida entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978, siempre que no se encuentren actualmente sometidas a proceso o condenadas".

Para analizar brevemente esta ley de amnistía queremos referirnos a ella sobre dos bases diferentes. En primer término, analizarla aceptando su validez para demostrar que aún en esta hipótesis jamás debió dársele la extensión que le han dado, muy a menudo, los Tribunales. Posteriormente, deseamos dar los argumentos por los cuales esta ley de amnistía carece, a nuestro juicio, de validez, por ser inconstitucional, por atentar contra la legislación internacional y por tener un origen espúreo e inmoral.

Pongámonos en la primera hipótesis: que la ley fuera válida. Aún en tal evento habría que dejar en claro lo siguiente: la expresada ley no hace desaparecer los "delitos" sino que exclusivamente beneficia a determinadas "personas", concretamente los "responsables" de hechos delictuales, sean como "autores", "cómplices" o "encubridores". Sin embargo, este carácter "subjetivo" de la amnistía (que en el texto de la ley es claro) ha sido desconocido por nuestros Tribunales en el proceso tramitado por el Ministro Sr. Cerda y en otros procesos.

Pero en este aspecto de la extensión o interpretación del expresado Decreto Ley 2.191 queremos ir más lejos. Partimos de la base, es decir, aceptamos que la voluntad del legislador —es decir la voluntad de las "cinco" personas que aquí

en Chile han estado haciendo las leyes— fue producir la impunidad más absoluta frente a los crímenes políticos cometidos contra la disidencia. Sin embargo, la voluntad del legislador carece absolutamente de importancia para interpretar la ley —y esto aunque sea un tema técnico lo trato brevemente— porque para la generalidad de los jurisperitos o autores, siempre en interpretación de la ley, lo que importa, no es la voluntad del legislador, sino la voluntad de la ley misma.

Porque la ley se independiza del legislador y pasa a tener su propia vida que surge del texto de ella, acompañado de la globalidad de la legislación. En esta forma, esta interpretación que brota de la legislación en su conjunto permite realizar la justicia en cada caso determinado, entendiendo esta justicia como el triunfo de los valores éticos imperante en la conciencia moral de la sociedad; valores que por lo demás se encuentran generalmente expresados en las propias Constituciones Políticas y desde luego, para este tipo de situaciones, en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

Este tipo de interpretación casi nunca la han hecho nuestros Tribunales en materia de Derechos Humanos, pero este tipo de interpretación tendrán que hacerla los nuevos tribunales y los nuevos jueces, que necesariamente tendrán que haber en Chile para que algún día pueda haber justicia.

Hablando de este tipo de interpretación sistemática de la ley, nosotros podemos hacer algunas reflexiones o algunas preguntas muy generales, como por ejemplo: ¿Puede en una sociedad como la nuestra, donde la Constitución Política asegura el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de las personas, negarse, sin embargo, los tribunales a



investigar lo que ha pasado con un millar de personas detenidas-desaparecidas y con centenares de personas asesinadas?

¿Puede beneficiarse tan fácilmente con la Amnistía, a los que asesinaron fríamente a centenares de personas bajo el cargo de supuestas fugas, en un ordenamiento jurídico donde la Constitución —la de 1980, aclaremos— establece que el terrorismo es contrario a los Derechos Humanos y no procederá con respecto a estos delitos, ni la Amnistía ni el Indulto?

Yo digo ¿qué expresión más clara de terrorismo que lo hecho con los campesinos de Lonquén? ¿Qué expresión más clara de terrorismo que la forma en que fueron eliminadas las personas asesinadas en Calama o en otros sectores del Norte? ¿Qué forma más evidente de terrorismo que la forma como fueron asesinados un grupo de dirigentes sindicales de San Antonio —cuyo aniversario se recordaba justamente hace muy pocos días— fríamente eliminados sin haber ninguna razón? La Constitución establece que el terrorismo no puede ser jamás amnistiado. Seamos entonces consecuente e interpretemos la ley en el conjunto de ella, globalidad de la cual siempre —insisto— surge el predominio del bien y la vida sobre la muerte y la barbarie y que, por lo mismo, impone la sanción y no la impunidad de los crímenes monstruosos que hemos sufrido.

Por ello, por ejemplo, jurídica y moralmente no hay ningún tribunal que pueda negarse a que se siga investigando lo que ha pasado con un millar de personas desaparecidas. No es el derecho algo que esté al margen de la razón y el sentido común. Y sobre esto un gran procesalista escribió hace ya mucho tiempo: "El peligro está en considerar el juicio a sí mismo, de tal manera que no tenga el Juez otro oficio que el de conocer si un

delito ha sido cometido y el de establecer su gravedad, expresada en una cierta dosis de sufrimiento al infringir al culpable, —esto dice— no es más que fariseísmo penal". Comprobado el delito y su gravedad es un medio, no un fin, el fin del proceso penal es la lucha contra el mal y es el triunfo del bien. Y por ello, tratándose de los "detenidos-desaparecidos", aún aceptando que, en definitiva no haya "penas", nadie puede privar a sus familiares de su derecho natural de seguir contando con Tribunales de Justicia que sigan velando por encontrar a estas personas, ojalá vivas, pero, si no están vivas, saber dónde murieron, cuándo murieron y tener derecho a enterrarlas. Por ello, las sentencias judiciales que han decretado sobreseimiento definitivo en estos asuntos constituyen una evidente aberración.

Debemos entrar pues, a continuación, a objetar la validez del Decreto Ley 2.191 y esto rige o regirá, para cualquier otra ley de amnistía o de impunidad. Y aunque no pensaba hacerlo, voy a prescindir aquí de la parte más importante de la objeción que es todo lo relacionado con el Derecho Humanitario, y concretamente con las Convenciones de Ginebra, porque ese aspecto lo va a desarrollar inextenso Hernán Montealegre. No obstante eso yo quería por lo menos esbozarlo.

¿Por qué otra razón, fuera de esta legislación Internacional, objetamos la ley de amnistía?

En primer término la Amnistía nos parece nula y así deberá declararlo la futura institucionalidad democrática, porque aparece dictada por personas directamente beneficiadas con la amnistía. Y para citar un solo caso, yo les señalo a Uds. que en el proceso del Ministro don Carlos Cerda, fue encargado reo el General Leigh, y el General Leigh constituía el



25% del poder legislativo que dictó esta ley de amnistía.

Yo creo que hay algo todavía más grave, y tal vez más difícil de explicar. Esta amnistía para mí es nula, porque es producto de una institucionalidad comprometida material y moralmente en los hechos delictuales amnistiadados. Ya no se trata de personas individuales, es la institucionalidad toda la que está comprometida en estos hechos.

La forma como la Institucionalidad ha estado comprometida materialmente en los hechos ha quedado demostrada claramente en el proceso tramitado por el Ministro don Carlos Cerda donde se ha establecido la existencia de un "Comando Conjunto", constituido con representantes de todas las FF.AA. y de Seguridad, y a cargo de un impresionante operativo de represión ideológica y eliminación de disidentes.

La institucionalidad aparece igualmente comprometida en la no investigación adecuada de los hechos delictuales y, más que ello, muchas veces en el encubrimiento de estos hechos. Porque ¿qué encubrimiento más evidente, por ejemplo, que la falsificación de la supuesta documentación con que muchos detenidos-desaparecidos habrían traspasado las fronteras para dirigirse al Extranjero, documentos acompañados en un Proceso por el propio Ministerio del Interior? Los ejemplos son por cientos.

Pero la Institucionalidad aparece no sólo comprometida materialmente, aparece también comprometida por toda una concepción ideológica que es transmitida por el Estado, que es enseñada en la Academia de Guerra, que es predicada por los ideólogos del régimen, según la cual, aquí vivimos en una guerra permanente en que unos son los buenos y otros los malos, en que unos tienen derecho a expresarse y

otros no tienen derecho a expresarse, en que unos tienen derecho a votar y otros no tienen ni siquiera ese derecho. Concepción que supone que algunos chilenos en vez de compatriotas son enemigos de su propia patria y que en consecuencia, no tendrían ni siquiera el derecho a vivir.

Digamos en síntesis, esta amnistía es producto de una institucionalidad comprometida materialmente en los hechos delictuales, pero también comprometida ideológicamente en ellos, en cuanto ha elaborado una concepción paranoica de la sociedad, que supone que algunos chilenos por su manera de pensar, por su manera de creer, no tiene ni siquiera el derecho a vivir.

No es amnistía, también, y por lo mismo deberá ser declarada nula, en cuanto no descansa ella en lo que podemos llamar el fundamento ético más indispensable de una amnistía. La amnistía se dicta al final de un período conflictivo y es una norma de humanidad, de unidad, de perdón para todos, de reconciliación de un país. Aquí esta ley —y no tengo tiempo para referirme con más detalle a esto— es una ley hecha sólo para amnistiar a los que verdaderamente cometieron los crímenes más horribles, o sea, a los crímenes de terrorismo de Estado y no beneficia prácticamente a nadie de la disidencia. Entonces jurídicamente, no es tampoco una ley de amnistía.

Conforme ya lo dije, excluyo todo lo relacionado con el derecho internacional. Dejo los problemas de la prescripción para alguna consulta y termino diciendo lo siguiente: Podríamos expresar como una apretada síntesis:

a) la gravedad de los delitos cometidos que nuestra patria repugna con dictación de leyes de amnistía o cualquier otra forma de impunidad; y

b) con respecto a la ley de amnistía



dictada, oportunamente deberá establecerse su ilegitimidad, sea por disponerlo así un Congreso Nacional elegido por el pueblo, sea por resolverlo un Poder Judicial constituido por personas realmente comprometidas con la justicia y con los derechos humanos.

Termino haciendo una reflexión que creo, por lo demás, he hecho en el transcurso de mi intervención:

Quienes creen ver en un gran perdón, en un gran olvido, la base de una tranquilidad para el mañana, debieran meditar mucho y tal vez debieran reflexionar sobre lo que significaría una sociedad futura edificada sobre el auto-engaño y sobre la denegación de justicia con respecto a los que han sido más afectados por los crímenes cometidos durante estos años. Y en este aspecto, vuelvo a citar al penalista Francesco Carrara que hace ya 180 años atrás escribía: "Cuando el delito ha turbado en tantos aspectos la tranquilidad de espíritu de los ciudadanos, se puede solamente con la pena amenazada al culpable por la autoridad, tener la esperanza de volver a conducir aquellos espíritus agitados, a la quietud. Sin el sistema penal las ciudades serían un

continuo teatro de luchas y guerras sin límites, inacabables. He aquí —dice— como la tranquilidad está —para mi modo de ver— en el verdadero y gran fin de la pena”.

En esta forma pensamos, la justicia que debe hacerse frente a crímenes tan horribles como los vividos, la vemos no sólo como una respuesta de nuestra sociedad, a las familias de las víctimas, que sí merecen una respuesta, pero lo veo yo también, como una gran respuesta que la sociedad tiene que darse a sí misma.

Porque en definitiva los derechos humanos nada se saca con consagrarlos teóricamente, si frente a las graves violaciones no existe sanción. En definitiva tenemos la convicción, que si se quiere esa tranquilidad que se espera, debe haber sanción para este tipo de hechos delictuales tan graves. En esa sanción, insisto, habrá entonces una respuesta a muchas personas que han sufrido mucho, pero habrá sí, también, una respuesta que la sociedad se de a sí misma, en el sentido de expresar claramente, que nunca más en la historia de la patria podrán volver a repetirse hechos tan dolorosos como los que hemos vivido y sufrido.

---

# Las Leyes de Impunidad bajo el aspecto moral

---

*P. José Aldunate, s.j.*

Nos referimos a las mismas leyes de impunidad de que venimos hablando en este Encuentro, llámese Amnistía, Punto Final, Pacificación, Obediencia Debida, etc., pero ya no desde un punto de vista jurídico sino moral. Ya no se trata de la juridicidad de las leyes, de su conformidad o disconformidad con el derecho internacional o con las normas jurídicas fundamentales. El punto de vista moral va más allá: se trata de ver si esas leyes son morales, si comprometen la conciencia individual de los hombres, la conciencia colectiva de la nación, o si son más bien destructivas de la humanidad y no deben ser obedecidas.

Hablaremos de justicia y bien común porque estos son los fundamentos morales de la vida de una nación a cuyo servicio tienen que estar las leyes. Y por bien común entendemos el bien solidario de todos. La nación es como un edificio que para crecer necesita muchos materiales, pero la forma, la dimensión humana la ha de dar la orientación moral del conjunto. Las leyes son material también necesarios, pero han de sujetarse a un juicio moral. Las leyes pueden ser inmorales y destructivas.

Portanto, para que una ley sea moral, debe ser justa y servir al bien común.

Con estos criterios, aboquémonos a las

leyes de impunidad.

Las consideraremos en primer lugar en términos generales; luego examinaremos las formas concretas de estas leyes que se han dado o que podrían darse entre nosotros.

## Las Leyes de Impunidad en términos generales

Las leyes, dijimos han de servir a la Justicia y la Justicia exige esencialmente reparación del daño causado. No basta que el ladrón o el asesino digan "lo siento mucho" o "no lo voy a hacer más"; para restablecer el orden de la Justicia el uno tiene que devolver lo robado o pagar su equivalente, y el otro debe, en todo lo que pueda compensar los daños causados. Imposible será para éste devolver la vida, pero deberá indemnizar en lo posible. Estas indemnizaciones tienen una dimensión ética-simbólica. Más que una compensación material, significa una reparación personal. Se ha ofendido el derecho de una persona y por tanto su dignidad personal. El ladrón ha invadido una esfera personal, la del dueño. El asesino no solamente ha quitado un bien, el de la vida, sino que ha destruido una persona y ha conculcado derechos muy personales de



los familiares. La reparación material que el infractor entrega es un signo del reconocimiento que hace de su culpa y de los derechos conculcados.

Pero el acto injusto no es solamente una violación de los derechos personales, sino también de los derechos de la comunidad.

La convivencia comunitaria se sustenta con vínculos de respeto y justicia y el infractor atenta contra el bien común de la sociedad y contra su dignidad y vida. Este es el sentido de la pena o del castigo que la sociedad impone. Restablece, como se dice, el orden de la justicia ofendida. Con esto consolida nuevamente la conciencia en la justicia, la seguridad ciudadana y la paz social y previene la comisión de un nuevo delito. Esta reparación pública adquiere un valor adicional cuando se acompaña del reconocimiento de parte del culpable de su delito.

Las leyes, por lo tanto, que sirven la justicia y el bien común han de exigir reparación e imponer penas por los delitos cometidos. ¿Qué sentido puede entonces tener una ley de impunidad? Ante todo ¿Qué se entiende por una ley de impunidad?

Es una ley de excepción que exime precisamente de la obligación natural de reparar y cumplir una pena. Para que sea válida, esta ley debe inspirarse en principios superiores de justicia y bien común.

Nos preguntamos entonces ¿Es esto posible? ¿Pueden darse principios superiores de justicia y bien común que eximan de estas obligaciones?

A veces establece una cierta contraposición entre justicia y el bien común y se afirma que el bien común, o más específicamente, la paz social exige cierto sacrificio en lo referente a la justicia. La paz social o la reconciliación. En aras de estos bienes habría que sacrificar cierta exigencia de la justicia. O bien se establece una

jerarquía en que se privilegia la paz social: ésta es un fin, y la justicia sería un medio. Bajo esta concepción se oculta a veces una suposición: la justicia es asunto individual: relación entre personas; la paz social es una condición colectiva que debe primar.

Nosotros sostenemos más bien que la justicia y la paz se condicionan mutuamente, que ambas son valores inter-personales y sociales (o colectivos) y que no se trata de contraponerlos sino de construirlos conjuntamente.

Nos preguntamos pues, si la paz social o una "justicia mayor" podría en determinadas situaciones justificar una ley de impunidad.

Sin duda se producen situaciones complejas y confusas en que podría haber lugar a amnistías o puntos finales. No podemos negar esto en principio. Es tal vez lo que sucedió en España, en que había que dejar de lado viejos agravios anteriores al franquismo para reconstruir una España democrática, después de la muerte del dictador. Todo está en examinar si en esta o aquella situación se dan o no se dan las condiciones que hacen imperativo dispensar de toda penalidad.

¿Cuáles serían estas condiciones?

Indicaremos algunas en términos generales. Deberán siempre conjugarse con las situaciones reales:

1. La dilucidación de las responsabilidades deberá ser de tal dificultad, llevando a conclusiones de tal confusión, que ya no sea posible hacer justicia ni menos contribuir a una paz social.

2. Puede haber transcurrido tanto tiempo que el intento de restablecer relaciones de justicia ya no tenga oportunidad, ni aún tal vez sentido, redundando por el contrario en inseguridad para la convivencia.

3. Podría darse una renuncia tácita de

sus derechos de parte de las víctimas, en vista de una paz social y por tanto la aceptación de una ley de pacificación o Punto Final.

4. De ninguna manera puede ser una justificación de una ley de impunidad la amenaza proveniente de las Fuerzas Armadas, de no aceptar juicios ni castigos. Esas amenazas son una violencia más, inflingida a la autoridad —a la sociedad organizada en último término—. De esa violencia sólo podrá resaltar una ley indebidamente presionada que deberá reformarse en la primera oportunidad.

#### Leyes concretas de impunidad y ante todo la Ley de Amnistía de abril de 1978

El 19 de abril de 1978, el Gobierno militar decretó una Amnistía general de carácter muy insólito, sin precedentes en nuestra historia como se expresó el propio Mercurio (editorial 23 abril). El decreto ley 2.191 favorecía a dos tipos de "delincuentes":

—Los no procesados ni condenados que hayan incurrido en ciertos tipos de delitos a partir del 11 de septiembre.

—Los condenados por tribunales militares con posterioridad al 11 de septiembre de 1973.

Lo insólito y desmedido de esta ley no está en la segunda, sino en la primera disposición. El artículo 1 la explica:

"Concédese amnistía a todas las personas que, en calidad de autores, cómplices, o encubridores, hayan incurrido en hechos delictuosos durante la vigencia de la situación de Estado de Sitio, comprendido entre el 11 de septiembre de 1973 al 10 de marzo de 1978, siempre que no se encuentre actualmente sometido a proceso o condenados".

El artículo 3 exceptúa ciertos hechos delictuosos (parricidio, infanticidio, robo,

una serie de delitos económicos...) pero quedan cubiertos por la amnistía otros de particular gravedad, como el secuestro, las lesiones corporales y toda forma de tortura, la violación de domicilio, el trato indebido a prisioneros, la falsificación de instrumentos públicos y privados, el homicidio y el asesinato.

Cualquiera pues que hubiera cometido, cualquier homicidio dentro del plazo de esos cuatro años y medio, puede quedar tranquilo. Su crimen queda cubierto por la amnistía.

Es claro que con esta legislación tan excepcional se ha querido conferir impunidad a los innumerables delitos cometidos por la DINA y otros agentes de seguridad, particularmente respecto al crimen de los desaparecidos.

El decreto ha sido configurado en orden a obtener este propósito.

Por algo hizo el Ministro Secretario del Gobierno, en ese entonces, un "llamado" a los órganos de comunicación social a "evitar toda publicación en torno... a circunstancias que conduzcan a la identificación de las persons beneficiadas por la amnistía" (Merc. 22 de abril).

En ese entonces, en un estudio, se declaraba que esta amnistía era esencialmente inmoral y escandalosa. Las razones que daba eran las siguientes:

1. La enormidad de los delitos protagonizados por la DINA y otros servicios de seguridad, un conjunto criminal nunca visto en Chile, al menos en su existencia como nación independiente. Decretar una amnistía global y sin discernimiento es faltar gravemente a la obligación esencial de todo Gobierno de hacer justicia, y por tanto es incurrir en el reato de complicidad (encubrimiento) con el delito.

2. El carácter de los delitos tan particularmente lesivos para las personas (secues-



tros, torturas, asesinatos, desaparecimientos) y tan crueles para familiares y amigos. El atropello a los familiares —al menos éste— como se ha explicado, es un delito permanente mientras no se satisface su exigencia de verdad y justicia. Decretar amnistía es una burla para los deudos y una provocación para todos los que amamos la justicia. No hará sino atizar la indignación, el odio y tal vez la venganza.

3. Podrían concebirse circunstancias históricas en que el bien común, la unidad y la paz impusieran como necesaria una amnistía extensiva aún a delitos comunes. Se darían siempre que fuera imposible discernir las culpabilidades o fuera contraproducente intentarlo por cuanto se daría lugar a mayores injusticias. Pero estas circunstancias no se dan en nuestro caso, tratándose de delitos muy específicos y bien individualizables por sus autores, víctimas y circunstancias.

4. Nominalmente, el gobierno militar no tiene la autoridad moral para decretar esta amnistía, que vendría a ser una auto-amnistía. Es decir, el gobierno mismo está bajo las más serias y fundadas sospechas de ser el autor principal de los delitos que pretende cubrir con la amnistía. Por esto merece calificarse este gesto como un abuso legal descarado y escandaloso.

5. A lo anterior, debemos añadir la hipocresía con que se presenta este gesto, incorporado a la amnistía de presos políticos para poder revestirse de los atributos de un "imperativo ético" y de una "inspiración cristiana y humanitaria" (decreto y declaración respectivamente del Ministro Secretario del Gobierno).

6. Sólo aparece como defendible esta medida en el presupuesto que se identificara la seguridad y bien común de la nación con la defensa a cualquier precio, del presente gobierno militar, amenazado

por el descrédito y condenación que merecen sus propios actos. Pero esta posición es totalitaria e inmoral (es la ideología de la seguridad nacional).

## Reflexión Teológica

Quisiera complementar esta reflexión puramente ética con una reflexión que usa categorías cristianas. Responde también a ciertos postulados eclesiales que se han proclamado, pero que si no se entienden bien —pueden prestarse a graves confusiones.

La paz y la reconciliación son metas cristianas, bienes finales a los que nos lleva la salvación que nos trajo Cristo. Pero no siempre nos recordamos, los hombres de Iglesia, que los caminos que nos han de llevar a estas metas no son necesariamente y siempre pacificantes y reconciliadores. Hay que crear las condiciones para que pueda haber paz y reconciliación, y estas condiciones pueden exigir el conflicto. Donde hay explotadores y explotados, hay que terminar con esta situación para que pueda darse una auténtica reconciliación. De lo contrario, la reconciliación sería una hipocresía. No pueden el tirano carcelero y su víctima darse las manos a través de los barrotes de la jaula. Mientras el usurpador siga dominando, mientras el torturador se mantiene en su puesto, mientras los desaparecidos sigan igualmente desaparecidos no se dan las condiciones de la paz. Hablar de paz y reconciliación para esta etapa es hacerle el juego a los abusadores y violentistas. Hablar de paz y reconciliación para esta etapa es constituirse uno mismo injusto y tirano.

Pues bien, un análisis de la situación nos muestra que en Chile no están dadas las condiciones de una amnistía global, de una reconciliación sin más.

La paz y la reconciliación se mantendrán

siempre como metas del empeño cristiano. Pero, en nombre de estos ideales, de esta utopía cristiana, imponer el silencio sobre los derechos inculcados y el olvido de las rectificaciones debidas, es, en el mejor de los casos, vivir fuera de la historia, fuera del plan de salvación de Cristo que opera en la historia. En rigor, empero, es algo peor: es constituirse cómplice del mal que opera también en la historia.

### Las Leyes de Impunidad en el Futuro

No hemos de mirar solamente atrás, a esa ley de amnistía, el D.L. 2.191, una auto-amnistía inmoral e inválida. Hemos de prevenirnos frente a futuras legislaciones por la impunidad. Los ejemplos de Argentina, Brasil y Uruguay nos previenen con mucha claridad de lo que se intentará hacer en Chile.

En Chile, es muy previsible que el gobierno militar y sus colaboradores, sobre todo en la eventualidad de dejar sus cargos, procuren asegurar legalmente su impunidad.

Han procurado hacerlo, por diversos artificios, todos estos años. Cuando el Ministro Carlos Cerda, investigando precisamente la situación de 10 desaparecidos del año 1976, fue llegando a resultados y encargó reos a 40 individuos, de los que 38 pertenecían a las FF.AA., la Corte Suprema dio una nueva interpretación a la Ley de Amnistía que volvía vana la investigación: la amnistía cubría objetivamente los delitos. Otro artificio, usado en las querellas por torturas contra la C.N.I., fue alegar la incompetencia de los tribunales civiles y remitir las causas a los tribunales militares. En estos tribunales queda prácticamente asegurada una nueva medida de impunidad, si no la impunidad total.

¿Qué medidas tomarán los responsables de los desaparecimientos y otros delitos contra los Derechos Humanos para asegurar su impunidad?

Usarán como hasta ahora, y según su nueva interpretación, la ley de amnistía de 1978 que hemos comentado. Seguirán defendiéndose tras el fuero militar. Pero es posible que busquen también asegurar por otros medios legales —mientras el poder legislativo está en sus manos— su propia impunidad.

O bien podrán concertar con fuerzas de oposición o presionar para que las nuevas autoridades dicten sus leyes de Punto Final, de Pacificación o simplemente acuerden concertaciones innominadas que libren a los culpables de polvo y paja.

¿Qué dice la moral sobre leyes tales como el Punto Final?

Una ley ha de ser juzgada en todo su contexto histórico y no soy competente para hacerlo en el caso de Argentina.

Hay situaciones bien diferentes. Por de pronto, en Argentina se juzgaron y se condenaron a los grandes Jefes de Estado y responsables principales de la represión. Quisiera con todo comentar algunas de las razones que se dieron a favor del Punto Final y que podrán repetirse aquí para alguna medida semejante.

a) Una Ley de Punto Final o —como decimos aquí: Borrón y cuenta nueva podrá favorecer la pacificación.

Respondo: en absoluto. Por una parte, deja intocadas situaciones absolutamente intolerables: desaparecimientos, asesinatos efectuados por organismos policiales, y por otra, tampoco se pacificarán los militares. Sólo la justicia con sus sanciones los pondrán en su sitio. Cualquiera debilidad frente a una indebida presión que puedan ejercer, los dejarán más soberbios y más insubordinados. Si no me equivoco esto es precisamente lo que sucedió en



Argentina con el motín de Campo de Mayo que fue después del otorgamiento del Punto Final.

b) Podrá ayudar a la conversión personal y colectiva.

Normalmente la sanción hace ver la enormidad del delito... tiene una clara función medicinal ética. El hombre es soberbio y le cuesta reconocer su pecado. La ideología y la disciplina embrutecedora del sistema ha pervertido muchas mentalidades en nuestras Fuerzas Armadas. Para recuperarlos a la humanidad, necesitaremos el apoyo de una justicia medicinal.

Y la institución militar deberá limpiarse. ¿Y cómo se va a limpiar, si un Punto Final emparejará a los rectos con los torcidos, a los criminales con los sanos?

c) Se dice que un Punto Final sería un acto de generosidad y perdón. Diríamos que más bien es un atropello contra las víctimas pues las mantiene victimadas; es debilidad y tolerancia frente a los criminales. Si los que ponen Punto Final son los victimarios, simplemente rehusan poner fin a su crimen; los únicos que tendrían derecho a suscribir un Punto Final, serían las víctimas.

La víctima puede perdonar y el perdón es siempre liberador. Libera a la víctima de esa servidumbre que muchas veces queda frente al violento. La servidumbre del odio, del deseo de venganza, servidumbre que a veces roe las entrañas.

Pero el perdón no es indiferencia o tolerancia ante el crimen. El perdón es amor a la persona... a pesar de todo se ama la persona hasta el punto de querer destruir en él al criminal y volverlo persona. Para esto el criminal ha de conocer y reconocer la verdad de su crimen; para esto, normalmente ha de percibir la sanción. Pero no se busca la sanción por la sanción. No se busca la venganza; sino se busca el castigo medicinal para recuperar al hom-

bre.

Entonces hay perdón. Y el triunfo de la víctima sobre su verdugo es poderlo perdonar.

Y este perdón desarma al verdugo y lo pone frente a su víctima. Y la pena mayor que puede sufrir el criminal es la pena que produce la conciencia de su crimen. Pero es una pena medicinal que lo purifica y lo libera. No lo lleva a la desesperación, ni al suicidio, porque sabe que alguien lo ama y lo reconoce como persona a pesar de su culpa.

Una ley de Punto Final no ayuda al perdón. Más bien impide que el perdón pueda florecer.

### El peligro de una política oportunista

Chile está en un punto crucial. Ha de poner fin al régimen militar —la misma Constitución lo tiene previsto para 1989— pero el camino está lleno de escollos.

No vamos a examinar toda esta situación, solamente queremos situar nuestra problemática: la de las leyes de impunidad, en este contexto.

Los militares —algunos o muchos— no quieren irse... al menos quieren quedarse en este Consejo de Seguridad para controlar la situación.

Razones... pueden ser varias, pero es el miedo al juicio por sus fechorías y al castigo.

Tentación de los amantes de la democracia: asegurarles a los militares que quedaran impunes. Es aquella táctica de "al Ejército que se retira, puente de plata".

La justificación sería una racionalidad política.

Pero examinemos esta política: —Es una política oportunista a corto plazo... Una política que tendrá siempre encima a los militares, impidiendo cons-

truir una verdadera democracia.

—Es una política separada de la moral, que no se da cuenta que nada por una democracia debe construirse sobre la base de la injusticia.

Es cierto que pueden haber reiteradas tácticas y no siempre se pueden desde el comienzo exigir todos los derechos. Pero entonces hay que ser muy consciente de la estrategia para que no todo quede en

tácticas, perdiéndose la visión de nuestras grandes metas.

Hoy por hoy estimo que un pacto de impunidad que impongan los militares y que acepten los partidos democráticos, constituiría una gran inmoralidad. Sería simplemente mantener la inmoralidad objetiva que hemos vivido estos catorce años.



---

# La justicia ante las violaciones de los Derechos Humanos

---

Andrés Domínguez Vial

Una opinión vulgar, pero casi espontáneamente y asumida por todos, confunde las violaciones de los derechos humanos con los delitos comunes.

La única diferencia entre una y otra agresión, residiría en la gravedad, la espectacularidad y la evidente incidencia en los asuntos políticos que tienen las violaciones a los derechos humanos.

Esa aproximación al tema está presente en las experiencias de varios países latinoamericanos que, transitando hacia la democracia desde regímenes dictatoriales de seguridad nacional, se debaten en conflictivas discusiones sobre jurisdicciones, competencias, leyes aplicables y responsabilidades imputables a las personas que son acusadas de diversas conductas delictivas, las que son calificadas de violaciones a los derechos humanos.

Reducido el problema de las violaciones a los derechos humanos a un asunto de justicia penal, la situación se torna extremadamente conflictiva por sus evidentes repercusiones sobre la vida y la libertad de un gran número de militares, en circunstancias que éstos mantienen incólume el control instrumental de la fuerza armada, y por lo mismo, la posibilidad de defenderse con ella de esos procesos.

Al mismo tiempo, el alegato sobre el

contexto político en el cual se produjeron esos hechos —apreciado naturalmente en términos subjetivos a la espera que más tarde la historia le otorgue la objetividad que hoy es imposible— crea alrededor de las conductas imputadas, una atmósfera de ambigüedad, conforme a la cual no es posible evaluarlas con los solos criterios de derecho penal.

Es así como algunos sostienen la tesis oficial de la "guerra civil" o del peligro de ella, para justificar una situación de excepción política de tal gravedad que debiera conducir a un juicio moderado sobre las ejecuciones, desapariciones de detenidos, torturas y diversas formas de persecución masivas —como los campos de concentración y el exilio— sosteniendo la validez del decreto ley de amnistía para los responsables de esos verdaderos crímenes contra la humanidad.

De ese modo dividen el tiempo, entre la emergencia iniciada el 11 de septiembre de 1973 y concluida el 11 de marzo de 1978, y lo que sigue a esa fecha, que debe ser objeto de una justicia penal cabal.

Otros, recordando las normas del propio derecho humanitario y la ninguna justificación que puede prestarse a esos crímenes desde el punto de vista de las normas de los derechos humanos o las que rigen los conflictos bélicos, argumentan sobre la

necesidad e incluso exigencia moral, de someter a proceso a todos los que participaron en tan atroces acontecimientos.

Finalmente surgen los "políticos realistas" de dos extremos. Unos que argumentan que no es posible juzgar a los integrantes de las Fuerzas Armadas, si se desea que éstos cedan al menos parte del poder que hoy detentan, pues es evidente que ellos no entrarían en concepciones si esto implica que deberán correr el riesgo de sufrir la prisión a raíz de ello. Los otros sostienen que no habrá nunca democracia con estas Fuerzas Armadas y que por ello, una forma de obtener su reformulación consiste primero en hacerlos culpables de todos los crímenes y causarles una derrota moral de tal envergadura, que los obligue a someterse a un juicio de limpieza y purificación, para luego reconstruirlas con nuevas orientaciones.

La experiencia latinoamericana se debate, por su parte, entre el maximalismo, que exige que todos los delitos impunes sean objeto de procesos judiciales —lo que sólo en virtud de su cantidad resulta imposible— y el "borrón y cuenta nueva", que asegura la venganza privada ante la denegación de la justicia, realimentándose el círculo de la violencia que se quiere superar.

Sin embargo, ante los términos en que se ha planteado el conflicto, no parece haber solución racional, y los bandos pugnan en una discusión fundada en la fuerza, que del mismo modo que se prolonga en el tiempo, se radicaliza y se transforma en el "talón de Aquiles" de la renaciente democracia donde ella se inició en el obstáculo para que se abra paso a ella.

En estas circunstancias los "políticos realistas" con entusiasmo y en aras de garantizar la estabilidad de "la democra-

cia", proponen soluciones de "punto final" o también leyes de amnistía, que exceptúen la obligación de verdad y justicia para su aplicación, forzando un perdón global e indiscriminado, mientras, en el otro extremo, se inicia la querrela moralista, que acusa en masa a los políticos de negociar la muerte, la tortura, los que acusa en masa a los políticos de negociar la muerte, la tortura, los desaparecidos, creando una dinámica de aislamiento, que transforma la demanda de justicia, en un reclamo perturbador, mediante el cual se distrae a la opinión pública de los apremiantes problemas de la cesantía, el hambre, los derechos de los trabajadores, etc. Es decir, se termina oponiendo la exigencia de verdad y justicia y los intereses del pueblo.

Sin duda que esta discusión equivocada tiene otras formas de ser enfrentada, a condición que se comience por establecer los conceptos, principios y métodos que le son propios a la materia en debate, y no se intente dar una solución meramente penal a un asunto que supera ese estrecho margen por su propia identidad.

Para ello es fundamental definir la naturaleza propia al universo de los derechos humanos y extraer de sus elementos inherentes las conclusiones que permitan definir bien el problema de la justicia sobre las violaciones a esos derechos.

### **Estatus Jurídico de los Derechos Humanos en el Derecho Internacional.**

En términos simples, los derechos humanos se refieren a las relaciones jurídicas entre las personas y el pueblo por una parte y el Estado por otra.

En el orden jurídico internacional, los Estados deben estar "capacitados" para cumplir con sus obligaciones en orden a



buscar el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos sin distinción alguna, de modo que si un Estado viola sistemáticamente esa obligación, puede ser expulsado de las Naciones Unidas. (artículos 1, 4, y 6 de la Carta de las Naciones Unidas).

Para definir esas obligaciones de los Estados respecto de sus nacionales y de su pueblo —soberanos originarios del poder— se ha establecido la Carta Internacional de Derechos Humanos y los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Los derechos humanos forman parte, por lo tanto, de un derecho supra nacional, que obliga por igual a todos los Estados, lo que conduce al establecimiento de un límite al poder estatal, tanto en materia legislativa, como también respecto a su conducta política posible.

El artículo 29 de la Declaración Universal fija el límite de la autonomía legislativa, indicando que la ley nacional sólo puede limitar el ejercicio y disfrute de las libertades en sólo dos direcciones complementarias: con el fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de las otras personas o para satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática. De este modo, si la ley nacional trasgrede esos límites, se transforma en violatoria de los derechos humanos.

Por ello el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fija la obligación de cada Estado de dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en dicho Pacto. (artículo 2.2).

De igual manera, el orden internacio-

nal establece un límite de acción política a los poderes del Estado, indicando que estos no pueden emprender actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos humanos o a su limitación en mayor medida que la prevista. (artículo 30 de la D.U.D.H. y 5 del P.I.D.C. y P.).

De lo dicho se desprende que el Sistema Jurídico de los Derechos Humanos constituye la Carta Fundamental, que condiciona el régimen de derecho que un Estado puede darse y que estos derechos rigen las relaciones entre dos tipos de sujetos jurídicos que sirven de fundamento al Estado Nación: las personas y el pueblo —depositarios de la soberanía originaria del Régimen Democrático Constitucional y del Estado que surge del ejercicio de dicha soberanía constituyente.

Una genial definición de esta realidad originaria del Estado la entrega el artículo 1º de la Declaración Universal, al señalar, primero, su fundamento de origen —“todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”— luego el fundamento de contenido de la conducta política que permite edificar un Estado que exprese auténticamente a los seres humanos —“y, dotados como están de razón y de conciencia”— para terminar definiendo el bien común buscado —“deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.

Desde la calidad original, anterior al Estado, mediante la razón y la conciencia, se alcanza la construcción de un orden regido por relaciones fraternales.

### ¿QUE ES UNA VIOLACION DE DERECHOS HUMANOS?

De lo dicho se desprende que una violación de derechos humanos consiste en el rompimiento de las relaciones fraternales, en virtud de conductas del Estado que

hacen ultraje a la razón y la conciencia, destruyendo la libertad e igualdad de los seres humanos en dignidad y derechos.

Una violación de Derechos Humanos es por definición, entonces, una conducta del Estado que atropella los derechos contenidos en la Carta Internacional de los Derechos Humanos.

Los agentes del Estado actúan investidos de esa calidad, haciendo uso del poder del Estado y no de la simple fuerza propia.

La gravedad e importancia de una violación de derechos humanos radica, por lo tanto, en el hecho que quién recibió un mandato social o asumió por la Fuerza el ejercicio de una magistratura, se apropia de ese poder y lo usa en contra del fundamento por el cual se le ha dotado de cierta fuerza, para agredir a la dignidad de las personas.

Es la máxima perversión del orden, en virtud del cual todos aceptan una autoridad y la imposición de límites a su libertad, y dada la magnitud de ese atentado y el hecho que él se realice desde las funciones públicas destinadas a la protección del ciudadano, la agresión deja a la víctima en una indefensión, y por ende, el temor, el miedo o incluso terror, se apodera de ella, produciendo un conjunto de otras consecuencias psico sociales, que se traducen en graves daños para la integridad psicológica de quién la sufre directamente, y a la salud mental del conjunto de la población.

La descomposición moral que implica esa situación, según sea la extensión de tiempo en que ella permanezca, se traduce en una ampliación de los límites de tolerancia social a la barbarie, creando condiciones objetivas favorables a la reproducción de esas conductas límites. Por otra parte, en ese clima, los mecanismos de comunicación social se empobrecen y las personas tienden al aislamiento

defensivo, mientras que los grupos ven debilitados sus lazos, dinámicas internas y el espíritu de cuerpo, desarrollándose dinámicas de desconfianza, prejuicio, descalificaciones, etc.

Como es natural, siendo el Estado el sujeto violador de los derechos humanos, las repercusiones de esas agresiones alcanzan a la totalidad social e involucran el conjunto de su realidad y a todas las personas.

Es el Estado el hechor, el delincuente y de allí que en Nuremberg o en Tokyo (en 1945 y 1946) se juzgó a quienes en representación del Estado o actuando a su nombre habían cometido los crímenes contra la paz, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad.

Por lo mismo, junto con perseguir esos crímenes, la Justicia Internacional hizo efectiva la responsabilidad política del Estado Alemán y del Estado Japonés, privándolos durante un tiempo, de toda posibilidad de ejercer ciertos derechos de soberanía nacional y algunas de cuyas sanciones perduran hasta hoy.

Entre las medidas tomadas sobre el Estado Alemán y el Estado del Japón, se encontraron: la intervención del gobierno nacional por un período corto, la supervisión de sus relaciones exteriores y la prohibición de organizar fuerzas armadas por un tiempo y luego la imposición de límites permanentes al rearme de los nuevos ejércitos.

Finalmente, se incorporaron a sus regímenes institucionales una serie de normas y mecanismos destinados a asegurar el respeto, protección y promoción de los derechos humanos.

En el artículo 34 de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, se reconoce explícitamente estas normas, señalándose que "cuando alguien en ejercicio de una función pública que le



fuere confiada, violare los deberes que la función le imponga con respecto a un tercero, la responsabilidad recae, en principio, sobre el Estado o el órgano a cuyo servicio se encuentre”.

Ahora bien, el Estado actúa a través de tres mecanismos principales: la dictación de la ley, la acción política de sus poderes, y el ejercicio de la magistratura judicial.

La violación de los derechos humanos puede producirse entonces ya sea a través de la ley o como efecto de conductas institucionales concretas, o incluso, mediante la combinación de ambos mecanismos.

El rompimiento de las obligaciones en esta materia puede por ello enfrentarse en, al menos, tres niveles: el institucional, el de la conducta activa del organismo estatal y sus agentes, y el de los resultados obtenidos mediante esos dos mecanismos.

Así, por ejemplo, una norma constitucional crea condiciones de privación de libertad equivalentes a la aplicación de apremios ilegítimos (art. 24 transitorio de la Constitución); el poder ejecutivo organiza un servicio público destinado a usar esa prerrogativa constitucional como la consecuencia señalada (CNI); los agentes de esa corporación, aprovechando esa condicionante, practican más allá del apremio ilegítimo, la tortura sobre las personas que sufren la privación de libertad; y mediante esa secuencia, se persigue neutralizar las organizaciones sociales que reclaman por el acceso al derecho a un nivel de vida digno, produciéndose una distribución del ingreso extremadamente desigual, que en los hechos confiere mayor poder a una minoría sobre una mayoría que sufre —a través de la cesantía, el hambre y la miseria— la privación de la mayor parte de sus derechos fundamentales.

Como puede apreciarse las violaciones

de derechos humanos no son habitualmente conductas simples, aisladas y puntuales. Se trata normalmente de prácticas de dominación política, de naturaleza compleja, que involucran diversos niveles de decisión política —legislativos y administrativos— y otros de ejecución burocrática. La violación es el conjunto que comprende desde la suspensión de la garantía y protección de un derecho, las políticas que se desarrollan en el espacio abierto por esa suspensión, los mecanismos administrativo-burocrático e incluso presupuestario público, para implementar esas políticas, hasta los gestos específicos de los funcionarios en el cumplimiento de esas políticas. Pero también forman parte de esa violación sistemática, los efectos sobre otros derechos humanos que son violentados a consecuencias de esa práctica estatal.

Normalmente, bajo dictaduras, no existen otros tipos de violaciones a los derechos humanos que estas prácticas intencionadas del Estado. En cambio, en las democracias es habitual que las infracciones a los derechos humanos sean lo que habitualmente se denominan “excesos” o “abusos de poder”, pero la dictadura es por definición el exceso y el abuso de poder constituido en orden y deber ser.

De allí surge la complejidad de las violaciones de derechos humanos en una dictadura y la envergadura que adquiere la palabra “JUSTICIA” frente a esas agresiones.

Siguiendo el ejemplo expuesto, volvemos a interrogarnos ¿cómo se ha hecho justicia ante una práctica estatal de violación de los derechos humanos?

¿Puede entonces reducirse el problema de la Justicia, en el caso expuesto, a la acción penal contra el torturador?

Si así fuera, la Justicia se transformaría

en un rito de purificación de un Estado que institucionalmente facilita la violación masiva de los derechos humanos de la población.

Nada sería más fácil para la clase social que se beneficia con los efectos económicos-sociales de las prácticas violatorias de los derechos humanos, que proceder a ese rito de purificación, que reduce a la Justicia a expedientes en contra de funcionarios públicos, habitualmente menores, quienes han realizado los actos de barbarie que las políticas de Estado han promovido.

En el caso chileno ello haría recaer el peso de la responsabilidad sobre las violaciones de derechos humanos, en los oficiales y suboficiales de menor graduación, mientras que las autoridades de Gobierno que legislaron, crearon los servicios públicos, seleccionaron el personal y lo entrenaron, dotaron de recursos y aprobaron los planes de represión, alentando y justificando mediante encendidos y belicosos discursos, la realización práctica de dichas políticas, habitualmente nunca conocieron a un ejecutado, un desaparecido o un torturado.

El creador de la disposición vigésimo-cuarta transitoria fue un civil y los grupos que impusieron la política económica que suponía la violación sistemática de derechos humanos para que se desarrollara, son grupos civiles de poder económico. Sin embargo la penalización de los delincuentes inmediatos, les permite liberarse de sus responsabilidades como autores de las violaciones de los derechos humanos.

No sería extraño encontrar entre los "políticos realistas", muchos de estos civiles que promovieron las políticas cuya realización significó la violación directa de los derechos humanos o su facilitación.

## ¿Cómo se alcanza la Justicia ante violaciones de derechos humanos?

En un régimen constitucional democrático los mecanismos de Justicia son muchos y variados.

En primer término el régimen del Estado de Derecho contempla una serie de mecanismos primitivos sobre la posibilidad de que la ley pueda violar los derechos humanos.

El procedimiento de elaboración legislativa normalmente establece mecanismos de control de su constitucionalidad y se señala la preeminencia de las normas relativas a los derechos fundamentales que la Constitución establece sobre cualquier ley particular que pueda afectarlos, incluyéndose también prohibiciones constitucionales sobre la posibilidad legislativa de afectarlos. (arts. 19 y 79 de la Ley Fundamental de la República Federal Alemana).

También se ha establecido un conjunto de Recursos Constitucionales que comprende desde el Habeas Corpus, la impugnación de las leyes inconstitucionales, la impugnación de las sentencias judiciales que aplican incorrectamente la ley desde este punto de vista (casación), la impugnación de los actos administrativos inconstitucionales o ilegales (Recurso contencioso), hasta el Recurso de Protección.

Además, en estos regímenes, se han establecido recursos cuasi jurisdiccionales, tales como el ombudman o el defensor del pueblo.

Finalmente, por supuesto, existe el recurso al derecho a la justicia ordinaria que permite establecer tanto la responsabilidad penal como civil de los involucrados —personas y organismos— en las violaciones de derechos humanos.

Por supuesto que en estos regímenes, y no es la más pequeña forma de justicia



ante las violaciones de derechos humanos, existe la sanción política que los mecanismos democráticos permiten, mediante la pérdida de la legitimidad y apoyo ciudadano que sufren las personas, movimientos o partidos políticos y sociales, que se ven involucrados en una gestión de Gobierno estatal responsable de dichas transgresiones. Incluso, en estos sistemas se ha establecido el juicio político parlamentario, al que pueden verse sometidas todas las autoridades del Estado.

Pero las experiencias que aquí nos ocupan no son esas, sino las que surgen de las dictaduras de Seguridad Nacional, en las cuales las violaciones a los derechos humanos fueron y son masivas, sistemáticas e institucionalizadas, frente a una población inerme e indefensa, sin acceso a mecanismos reales de protección, produciéndose por medio de ellos la construcción de un orden estructuralmente injusto en lo económico y social y un daño a la cultura, la salud mental y social y a las capacidades de desarrollo de la libre determinación, de incalculables proporciones.

Es el conjunto del Estado el transgresor de los derechos humanos y es toda su estructura y funcionamiento la comprometida en ello.

La Justicia tiene aquí una enorme tarea que realizar. Ella debe reparar desde la estructura institucional del Estado hasta la estructura económica y social plagada de injusticias extremas, que impiden a muchos el acceso a los derechos fundamentales, pasando naturalmente, por la sanción de los crímenes contra la humanidad que sirvieron de instrumentos de dominación para realizar esos resultados.

La Justicia se resiste a ser enclaustrada en el polvoriento y burocrático expediente judicial penal del caso a caso. Ello es en la práctica una forma farisea de denegar la justicia, de consolidar sus efectos, de salvar

las estructuras básicas de la Dictadura.

Pero, además, ello es técnicamente imposible por la enorme cantidad de casos y porque debido al tiempo transcurrido, la aplicación de las normas penales vigentes, pueden permitir la aplicación de la prescripción penal a muchos casos que no tuvieron nunca la posibilidad de ser esclarecidos por una auténtica justicia penal.

Finalmente, si como se ha constatado fehacientemente, la Dictadura ha sido posible en gran medida a la obsecuencia de los tribunales de Justicia y no resulta aventurado sostener que los detenidos desaparecidos y los torturados, no sólo han sido víctimas de sus captores, sino de la denegación del habeas corpus por las Cortes, se concluye que el "caso a caso penal" no es viable sin una reforma judicial que manteniendo el Tribunal, remueva a los jueces comprometidos en ese abandono de sus deberes.

Por ello, si bien está fuera de dudas que deberá existir el procesamiento judicial de los responsables de las prácticas violatorias de los derechos humanos, ello no sólo supone un adecuado concepto y tipificación de dichas prácticas, una comparencia en justicia de los responsables políticos de gobierno y no sólo los hechos directos e inmediatos, sino un restablecimiento de auténticos Tribunales de Justicia, dotados de efectivos y eficientes organismos auxiliares y, más allá aún, que la Justicia se extienda al conjunto de la institucionalidad estatal y, por supuesto, a los efectos económicos y sociales de esas formas de dominación política.

### Las Tareas de la Justicia

a. La primera gran tarea de la Justicia consistirá en restablecer el estado democrático constitucional de derecho, devolviendo al Estado su capacidad para



impedir la reproducción de las violaciones a los derechos humanos y los mecanismos de prevención para que ellas no se puedan producir en la democracia, al mismo tiempo que orientará sus instituciones a la realización de esos derechos fundamentales en términos positivos.

Hacer Justicia en este plano, consiste entonces, en el esfuerzo por desmontar la dictadura del sistema institucional, devolver al pueblo el derecho efectivo a la libre determinación y disolver o reformar los aparatos y organismos del Estado que sustentaron las violaciones masivas de los derechos humanos.

Se trata de un proceso complejo que deberá iniciarse por los segmentos del Estado que mayor participación les ha cabido en las violaciones de los derechos humanos y al hacerlo, se comienza por el establecimiento de la verdad de lo ocurrido y la creación de mecanismos democráticos de gestión de esa tarea.

Es, sin duda, ésta, la acción más trascendental de la Justicia y ella sirve de hilo conductor de las otras, pues mientras se desmonta la dictadura, se proporciona los materiales que permitirán la objetividad en los otros procesos y los mecanismos de resolución democráticos para los conflictos que emergerán en esos mismos desarrollos.

Por otra lado, la profundidad de este proceso sirve de elemento moderador de los otros, pues es evidente que, a mayor transformación estructural del Estado, sus organismos y procedimientos, menos se tenderá a sobrecargar de elementos simbólicos compensatorios los otros procesos de la Justicia, como es el caso de la sanción a los culpables.

Al restituirse la seguridad jurídica a las personas, se crea un clima de paz política, que devuelve a todos la serenidad que permite enfrentar tan doloroso y dramáti-

co proceso por la verdad y la justicia en las situaciones concretas, alejando todo espíritu de venganza o revancha, que pone todo su énfasis en el castigo ejemplar, duro e implacable.

La construcción democrática del nuevo orden quita a este tema el monopolio de la atención pública y permite, por lo mismo, un mayor equilibrio en las decisiones y un mayor respeto por la intimidad de las víctimas, las que han sido objeto de escandalosos exhibicionismos en algunos países latinoamericanos, por parte de los medios de comunicación, en especial los medios que antes callaron todo.

Este primer proceso de Justicia, que seguramente toma un tiempo relativamente largo, no debe entenderse como la condición que posterga el inicio de los procesos judiciales. En efecto, si bien comprende una serie de desarrollos complejos y que ocupan tiempo, el debe facilitar —otorgando la prioridad que la urgencia de estas situaciones plantea— un conjunto de condiciones inmediatas para iniciar la búsqueda de la verdad y la justicia desde el mismo comienzo de la transición a la democracia.

Conforme a los principios y normas de los derechos humanos, el restablecimiento del estado democrático constitucional de derecho debe ceñirse, al menos, a los siguientes principios orientadores.

**El sujeto del proceso de transición a la Democracia es el pueblo, cuya voluntad es la base de la autoridad del poder público.**

Será el conjunto del pueblo quien directamente o por medio de representantes libremente escogidos ejercerá el derecho a su libre determinación, estableciendo libremente su condición política y proveyendo asimismo, a su desarrollo económico, social y cultural.

**El contenido del ejercicio de la soberanía popular es la plena realización de los**



derechos que se derivan de la dignidad inherentes a la persona humana, en los términos en que éstos se encuentran definidos en los instrumentos internacionales.

Ello supone la garantía y protección real de los derechos humanos y la derogación de toda forma de discriminación en su reconocimiento, goce y disfrute. Sólo estará prohibida toda propaganda en favor de la guerra y toda la apología del odio nacional, racial o religioso, o la incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia que ello pueda implicar.

El principio jurídico-institucional que guiará la derogación de la Dictadura será aquel, según el cual, el valor de toda norma legal vigente, como así mismo la fuente inspiradora del orden jurídico que el pueblo chileno se dé democráticamente, por los medios que él mismo establezca, debe encontrarse en su adecuación al contenido de la Declaración Universal de Derechos Humanos y a los Pactos, Convenciones, Tratados y Acuerdos Internacionales referentes a estos derechos que han sido ratificados por el Estado de Chile hasta el presente o lo sean en el futuro.

El Estado Democrático Constitucional de Derecho que se aspira a construir, pasando por el desmantelamiento del régimen Dictatorial, es aquel régimen jurídico que se funda en la universalidad e imparcialidad de la ley, generada en la voluntad del pueblo libremente expresada en forma directa o a través de sus representantes democráticamente escogidos, que da origen a un sistema institucional y un orden social que distribuye adecuadamente el ejercicio del poder, sujeto a control y fiscalización tanto entre los poderes públicos distintos e independientes, como por las personas directamente o a través de las asociaciones políticas y sociales que libremente formen, designándose a los gobernantes y legisla-

dores por medio del sufragio universal, libre, secreto, igual, personal e informado, en elecciones periódicas, democráticamente supervisadas.

El devolver al Estado su calidad de justo es la primera y gran tarea de la Justicia, sin ella no sólo no habrá acceso a la verdad y la justicia, sino además las violaciones a los derechos humanos volverán a reproducirse, pues ellas son el efecto natural y espontáneo del Estado Dictatorial.

De lo dicho se desprende que, el proceso de la Justicia sobre las violaciones a los derechos humanos, se inicia con el comienzo del proceso de democratización del Estado y que ésta es la condición necesaria e indispensable a todas sus otras tareas.

Tal como la experiencia lo ha probado en el caso chileno, no basta que el Gobierno sostenga que está interesado en aclarar un crimen contra los derechos humanos, pida la nominación de un Ministro en Visita y declare su voluntad de lograrlo en formales e impresionantes declaraciones de sus autoridades máximas. El hecho probado experimentalmente demuestra que no se llegó a nada, en ninguno de esos casos. Por ello, es legítimo afirmar que sin democracia no habrá Justicia, pues es la injusticia del orden establecido la que protege al criminal y le permite reincidir en las mismas conductas.

Por otra parte, siguiendo el ejemplo propuesto, el funcionario que aplica la disposición vigésimocuarta transitoria o la ley antiterrorista, cumpliendo la ley, viola necesariamente, los derechos humanos. De allí que, aplicando las normas que en esta materia obligan al Estado chileno, se derogarán de inmediato esas leyes y los mecanismos que han generado se disolverán, pero ello sólo puede ser el resultado de la soberanía popular en cuanto creadora

del proceso de democratización.

Tal como ya se advirtió, la mera acción penal en contra de los directamente involucrados en las violaciones de los derechos humanos, se traduce en un "rito de purificaciones" de la estructura fundamental de la dictadura y sus consecuencias sobre los derechos económicos y sociales. De ese modo se libran los principales responsables de esas prácticas de Estado de carácter bárbaro y terrorista y sólo se sanciona a quienes ejecutaron las decisiones de quienes permanecen impunes.

b. La segunda gran tarea de la Justicia debe ser la búsqueda de la verdad y la determinación de las responsabilidades penales ante las violaciones específicas a los Derechos Humanos.

El país necesita que se acepte y reconozca la verdad sobre tantos hechos horribles vividos en estos años.

El reencuentro de los chilenos comienza en el acto moral, personal y colectivo de aceptación de la realidad vivida, para que sea posible devolver a cada uno lo que le pertenece, es decir, esos jirones de vida que hoy se ocultan en el subconsciente colectivo y que destruye por dentro a todos.

Durante estos años se ha negado sistemáticamente la verdad. La política de terrorismo de Estado ha, literalmente, aplastado a los chilenos, en cuanto personas y como pueblo. La destrucción de las conciencias en la soledad del miedo, ha sido acompañada de la muerte de las relaciones sociales de carácter libre y creador, reduciéndolas a meros instrumentos utilitarios para intereses individuales de carácter funcional, lo que se ha traducido en la disolución de las organizaciones sociales de creación y transforma-

ción de la realidad.

Al diezmarse las capas dirigentes, al romper el espíritu de cuerpo, y al condenar de palabra y obra los sueños de felicidad que inspiran esos proyectos de sociedad, se ha hecho imposible la verdad, no sólo sobre los crímenes, sino también sobre la vida real.

Por ello, hoy no existe la verdad de todos. Cada uno desde un pequeño rincón individual o del pequeño grupito de confianza, ha intentado afirmar una verdad funcional a la supervivencia, la que por su propia naturaleza, necesita ser impermeable a la verdad de los otros. Por ello, todos sufren, en su fuero interno, ese sentimiento de miseria moral que nace de la defensa a la verdad de los otros.

Entre "amigos y enemigos" no hay verdad, pues esta es reemplazada por el combate, el emplazamiento y el desafío, a los que siempre se acompaña con el prejuicio y la descalificación anticipada.

"En algo estaría metido" "El se arriesgó demasiado", "Es difícil saber la verdad", "Quién dice que no te están engañando", éstas y otras frases permiten defenderse de la denuncia.

Quien sufre la persecución recibe un "estigma", pues aunque sea compadecido, se transforma en un peligro de contagio, en un vehículo que conduce hasta la puerta de su hogar la banda o el servicio de seguridad.

Se reproduce entonces alrededor del perseguido el aislamiento de la cárcel secreta, pero ahora en medio de todos.

El niño siente la condena social a sus padres que han sido perseguidos. El resto de la familia, si tiende una mano, también reprocha a quien se arriesgó tanto y en definitiva no fue prudente.

La ausencia estructural de la verdad transforma al pueblo en masa indefensa y disponible a la manipulación de la



ideología dominante, y de este modo, todos son contagiados por sus anti valores.

De allí la importancia de la verdad.

Ella devolverá a la víctima la dignidad social que le arrebaron y su familia será reintegrada en la sociedad, liberándose del estigma y reivindicando la justicia del proceder de los suyos.

La verdad superará el temor, el miedo al diálogo y a la discrepancia, permitiendo devolver a todos la serenidad que abre paso a soluciones justas, humanas e inspiradas sólo en el bien común.

Por ello, la sola verdad es ya la mitad de la justicia, por lo que es una condición necesaria para devolver la paz.

La determinación de las responsabilidades penales permite liberar a los inocentes de la culpa que hoy se asigna tan colectivamente tanto a las Fuerzas Armadas, como a los miembros de los servicios policiales y Carabineros.

Para ello se requiere de un sistema judicial y de procedimientos que garanticen al mismo tiempo el derecho a la justicia y la eficacia en el cometido.

El derecho a la justicia no es realizable si el Poder Judicial no tiene como propósito central la protección y cautela de los derechos humanos y subordina este contenido a otros criterios.

El artículo N° 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que "Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra estos que violan sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley".

Por su parte, el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece:

"Toda persona puede recurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos.

Asimismo, debe disponer de un proce-

dimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente".

Las normas internacionales de los derechos humanos son exigibles a cualquier instancia estatal, por sobre toda restricción legal nacional, y el Poder Judicial está obligado a ello.

La ineficacia de los Recursos de Amparo y de Protección, las deformaciones al derecho al justo proceso, la aceptación mecánica de leyes de contenido antagónico o restrictivo de las normas sobre derechos humanos, el rompimiento de la unidad del poder judicial ante el desarrollo desmesurado de la jurisdicción militar guiada por propósitos distintos y hasta contrarios a la vigencia efectiva del carácter prioritario de los derechos humanos, permiten afirmar que el contenido fundamental del Poder Judicial no ha sido la protección y cautela de los derechos humanos durante este tiempo.

Ello se ha expresado, además, en la negativa del Poder Judicial a dar valor legal a los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.

Particularmente grave ha resultado esto último, ante la institucionalización de los estados de excepción constitucional, que perpetúa indefinidamente la anormalidad jurídica, y que profundiza la autolimitación de sus obligaciones en materia de derechos humanos por parte del poder judicial, en flagrante contradicción con las normas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Las violaciones a los derechos humanos sólo podrán ser objeto de la justicia penal, si primero se restituye el estado de derecho y se incorporan a las normas vigentes, en plenitud, las orientaciones jurídicas que se deducen del sistema de los instrumentos



internacionales de los derechos humanos y que obligan al Estado de Chile.

Lo dicho significa, primero, que no trata de establecer la responsabilidad penal sobre cada conducta típica antijurídica y culpable por separado, como si se trataran de crímenes o simples delitos aislados.

Lo que debe juzgarse penalmente son "prácticas violatorias de derechos humanos", que se traducen en complejas articulaciones delictuales, pues una violación de derechos humanos no es un delito común con repercusión política, sino un crimen político con repercusión penal.

Cada una de esas prácticas tiene autores intelectuales, instigadores, que con premeditación y alevosía, han utilizado los mecanismos de Gobierno y el poder del Estado, para impulsar políticas sistemáticas e institucionales de crimen organizado.

De allí que, sin perjuicio que cada víctima de cualquier afrenta a sus libertades y derechos fundamentales, pueda acudir privadamente a la justicia exigiendo su derecho, el propio poder democrático, heredero y continuador del mismo Estado que ejerció la Dictadura, debe presentar los requerimientos en contra de quienes sean responsables de las principales prácticas violatorias de los derechos humanos, que asumen la calidad de verdaderos crímenes contra la humanidad.

Las ejecuciones sin proceso o por procesos fantoches; las desapariciones forzadas de detenidos; las ejecuciones en "supuestos enfrentamientos" o mediante actos terroristas, tales como los secuestros; la tortura sistemática y los exilios masivos, deben ser objeto de un procedimiento judicial, que permite establecer la responsabilidad penal.

En ausencia del estado de derecho, no puede oponerse como defensa la prescripción penal o la mal llamada ley de amnis-

tía, pues el fundamento jurídico de ambos mecanismos, supone ese régimen de derecho que los hace posible.

Los procedimientos judiciales deberían emprenderse ante Tribunales regulares, es decir, el mismo sistema judicial chileno excluido de él los jueces que abiertamente han prevaricado, es capaz de impulsar el proceso penal.

En estos tribunales se velará estrictamente por la rigurosa aplicación de las normas específicas al Derecho a la justicia, que se disponen en los instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos.

El artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece un sistema de normas relativas al derecho a la justicia.

"Todas las personas son iguales ante los Tribunales y Cortes de Justicia".

En Chile ello no se cumple, pues por una parte la doble jurisdicción —la Civil y la Militar— y por otra los privilegios concedidos a ciertas categorías de personas rompen esa igualdad. Pero más allá aún, la negación del derecho a defensa de los opositores víctimas de medidas propias a los estados de excepción, configura el principio de discriminación más abierto en materia del derecho a la justicia.

El derecho al debido proceso, es decir, a ser oído públicamente y con las debidas garantías, por un Tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, no existe en materia de estados de excepción, y en los otros casos, las deficiencias en el contenido, autonomía y control democrático del poder judicial, no permiten asegurar ese derecho.

La presunción de inocencia de los acusados mientras no se pruebe su culpabilidad es violentada por el hecho que se apliquen leyes destinadas a proteger la democracia, en defensa de instituciones



que no lo son, de modo que conductas coherentes con el ejercicio de los derechos humanos, son transformadas en delito o simplemente se aplican criterios tales como el de "peligro de", "reputación de", etc.

Tal como ya se ha dicho, las responsabilidades penales corresponden a los dirigentes de Gobierno o agentes policiales y de seguridad que se vinculan a las prácticas

señaladas y no a las Fuerzas Armadas como tales. De allí que si bien —según los antecedentes— hay uniformados involucrados en esos crímenes, la responsabilidad penal la contrajeron desde las funciones de Gobierno o las policiales y no desde las tareas propias a su institución.

Santiago, 8 de mayo de 1987.

---

# Leyes de Impunidad

---

*Hernán Montealegre  
Abogado*

Aspectos de legislación internacional. Análisis de la eficacia de tribunales e instrumentos internacionales actualmente vigentes para enfrentar la impunidad criminal de crímenes de lesa humanidad. Necesidad de una Convención Internacional sobre el problema de los Detenidos Desaparecidos.

---

Me han pedido que haga una exposición acerca del problema de la impunidad en el caso de los Detenidos Desaparecidos desde el punto de vista de la legislación internacional. Evidentemente que el problema que vamos a tratar en sí, es una cuestión extraordinariamente emotiva, la cual no quisiera tratar desde otros puntos de vista: desde el punto de vista moral como ya se ha hecho, desde el punto de vista, incluso psicológico, desde el punto de vista político; hay tantos aspectos desde el cual plantear el problema. Es evidente que yo también siento cada uno de esos problemas como una cosa viva; sin embargo, tengo en este momento la responsabilidad ante Uds. de enfocar el problema estrictamente desde un solo punto de vista; ese punto de vista al cual yo me voy a limitar, es el Derecho Internacional.

Me parece que ha sido una espléndida idea de parte de los organizadores, el separar la perspectiva internacional jurídica como una perspectiva propia, porque en realidad es una visión peculiar, particular con sus normas propias que hay que conocer y tener muy claro.

Sobre esta materia, quisiera adelantar y decir que, muchas veces se escuchan muchos errores, y se mezclan cuestiones jurídicas internas con aspectos internacionales, o se mezclan aspectos morales con aspectos de derecho internacional, o se toma la cuestión de los Derechos Humanos desde el punto de vista jurídico, como una materia demasiado genérica y vaga en la cual cabe todo. Para el jurista, en cambio, el principio de interpretación de las leyes, es un principio estricto, y tiene que someterse rigurosamente a cómo la ley es, y desde ese punto de vista yo me voy a someter y les voy a exponer a Uds. de la manera más estricta, tal como es el derecho vigente hoy día.

Vinculado naturalmente a lo que nos interesa llegar, cual es, el de la penalidad o impunidad el día de hoy, a la luz de la legislación internacional del problema de desaparición forzada de personas. Esta cuestión hay que enmarcarla, en la perspectiva del adelanto revolucionario que ha tenido el derecho internacional, a contar del presente siglo. Este adelanto consiste en lo siguiente:



Hasta años atrás, el derecho internacional era un derecho que regulaba exclusivamente las relaciones entre los Estados. El derecho se dividía en un Tiempo de Paz y un derecho de Tiempo de Guerra. Y como digo, reflexionaba acerca de las relaciones inter-estatales. Esto significaba que el sujeto propio del derecho internacional eran los Estados y exclusivamente los Estados.

La gran revolución, la marcha cualitativamente nueva y moderna, extraordinariamente fecunda en el derecho internacional público, consiste en la introducción de un nuevo sujeto, como sujeto propio del derecho internacional público. Este nuevo sujeto que se introduce, junto a los Estados, es la persona humana, el individuo particular.

Sería muy abundante lo que tendría que explicar, para que percibiéramos bien, en qué medida es esto verdaderamente revolucionario en la concepción del derecho internacional tradicional, pero partamos de esa premisa —que lo es— y veamos qué proyección tiene:

El hecho de que la persona humana ha pasado a ser sujeto propio de normas internacionales.

Aquí, para partir voy a hacer la distinción fundamental, sin la cual, nada entenderíamos en esta materia de Derechos Humanos y para lo que nos interesa de impunidad, a la luz de la legislación internacional de éste delito del desaparecimiento.

Hay dos vertientes, dos líneas claramente divididas, a través de las cuales, la persona humana, el individuo particular ha pasado a ser sujeto del derecho internacional, y todo está en no mezclar estos dos aspectos que son nítidamente diferentes, y que consisten en lo siguiente: la persona humana por una parte ha pasado a ser sujeto de obligaciones internaciona-

les; ése es todo un campo del derecho internacional, totalmente distinto del otro campo, en el cual la persona humana ha pasado a ser sujeto de derechos internacionales.

En esta distinción primaria que les hago de la persona como sujeto de obligaciones internacionales y de la persona como sujeto de derechos internacionales, está toda la clave para que entendamos con precisión el ámbito de aplicación y a qué es lo que se refieren las cuestiones, entre otras, fundamentales de los Derechos Humanos.

Toda la tratativa relativa a los Derechos Humanos, todos los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, todo el problema respecto a los Derechos Humanos, se refiere única y exclusivamente a la visión de la persona humana como sujeto de derechos internacionales; no como sujeto de obligaciones internacionales.

En cambio toda la tratativa distinta de crímenes de guerra, delitos contra la paz, delitos contra la humanidad, infracciones a los Convenios de Ginebra, todo ésto es un campo enteramente distinto, que se refiere a la persona humana como sujeto de obligaciones internacionales.

¿Por qué es tan importante esto? Porque lo que nos interesa es auscultar, en qué medida hoy, la legislación internacional absorbe desde el punto de vista penal, el problema del desaparecimiento.

No trato —como ya implica de lo que he dicho— de este problema desde el punto de vista del derecho interno, me estoy limitando al punto de vista del derecho internacional.

Veamos brevemente el esquema, del punto de vista de la persona como sujetos de derechos internacionales. Allí, lo que tenemos que hacer —como lo expreso— es examinar cuáles son los tratados de Derechos Humanos.



Normalmente se cree que la fuente originaria, primaria y más importante de los Derechos Humanos, es la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

En realidad, la Declaración Universal que es de 1948, no es la primera fuente internacional, en materia de Derechos Humanos. Esto es muy importante. La primera fuente en materia de Derechos Humanos, que reconoce derechos a las personas singulares, es la Carta de las Naciones Unidas. Esto tiene muchas implicancias, sobre las cuales, no es del caso entrar ahora —en realidad esta materia que estoy tratando, la podría tratar en meses de discurso, o la podría resumir en media hora, y lo estoy tratando de hacer en estos segundos.

La Carta de las Naciones Unidas, ¿por qué importa mucho que consagre los Derechos Humanos? Porque la Carta de las N.U., es el fundamento de todo el derecho tradicional internacional público moderno. Ella marca el hito, que cambia el derecho tradicional por el derecho nuevo. La Carta de las N.U., en ella, que es un instrumento de seguridad colectiva, se incluye ya la noción de los Derechos Humanos.

Esto es sumamente importante, porque sitúa la problemática de los Derechos Humanos en un doble contexto: tanto en lo que se refiere al problema de la dignidad de la persona humana, como en lo que se refiere al problema de la paz.

La Carta de las Naciones Unidas, es un instrumento de seguridad colectiva. Ese es el sentido de la Carta, es evitar las guerras futuras y, —miren qué interesante— que en ese instrumento, que lo que persigue es evitar las guerras y los conflictos, están ya consagrados los Derechos Humanos.

Esto quiere decir que los Derechos Humanos, la violación sistemática de ellos, incide no solamente en un problema de violación de la dignidad de la persona,

sino que en un problema de amenaza a la seguridad, tanto interna como internacional.

La explicación de por qué están vinculados los derechos humanos, también a un tema de seguridad, la vamos a encontrar explícitamente expuesta, posteriormente, precisamente en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que es el segundo documento de fuente de los Derechos Humanos.

Esta Declaración Universal, yo no vacilaría, en declararla el instrumento más peculiar, más original que existe desde el punto de vista jurídico. No solamente porque en ella se consagran derechos nuevos de la persona, sino porque es el único instrumento que existe, jurídico, que reconoce a las personas un derecho a rebelarse, y a recurrir en última instancia a un uso de la fuerza para poner en vigor los derechos que la Carta consagra. No existe ningún instrumento jurídico que tenga esa característica. Al revés, los instrumentos jurídicos son justamente la antítesis de permitir a las personas el derecho de recurrir a la fuerza. El derecho interno naturalmente reserva el monopolio de la fuerza a los Estados. Y no conozco ningún documento internacional que diga que el derecho a rebelarse sea jurídicamente lícito. No hay un derecho interno ni un instrumento internacional que reconozca eso. El único instrumento jurídico que lo reconoce, es la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Esa es una de las notas propias y típicas de ese instrumento.

¿Y por qué ésto está vinculado a lo que dije antes; de que la Carta de las Naciones Unidas vincula la temática de Derechos Humanos, no sólo al problema de la dignidad de la persona, sino al problema de la seguridad? La respuesta la da la Declaración: la violación sistemática de Derechos Humanos, impele a las personas



a rebelarse para exigir sus derechos.

Por lo tanto, al provocar la violación de Derechos Humanos, como respuesta una resistencia y rebelión de parte de los sujetos afectados, se crea automáticamente un problema de seguridad interna y como consecuencia de seguridad regional y seguridad internacional.

La violación de los Derechos Humanos, por eso ha sido vista por los organismos internacionales, no sólo como una cuestión que afecta a una persona particular, sino que afecta a la seguridad nacional e incluso regional. Así bajo ese prisma, se han visto multitud de situaciones de violación de Derechos Humanos, tanto en los órganos de las Naciones Unidas, como también en los órganos interamericanos, como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Ahí está pues la vinculación entre Derechos Humanos y paz; Derechos Humanos y seguridad.

Ese es el segundo instrumento sumamente peculiar que ya muestra esta naturaleza muy propia y característica que tienen los Derechos Humanos, que no tienen otros Derechos, porque no existen otros derechos para los cuales se esté reconociendo internacionalmente un derecho a rebelarse, si son violados. Son éstos solamente, por lo tanto, estos tienen una peculiaridad muy propia, cuyo análisis naturalmente —como digo— excedería mucho de la exposición que voy a hacerles en este momento.

Vamos ahora a una tercera fuente de Derechos Humanos. Hemos mencionado en primer lugar la Carta de las Naciones Unidas; en segundo lugar, la Declaración Universal, en tercer lugar están los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, tanto los de Derechos Civiles y Políticos, como los de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Es una cuestión sumamente importante

esta visión integral que existe sobre los Derechos Humanos. Nunca se puede hablar de un derecho humano aisladamente; siempre está vinculado al contexto de las otras cuatro categorías. No hablamos nunca del derecho a pensar libremente, si eso no nos lleva a una mejoría de los derechos económicos, sociales y culturales; ni tampoco hablamos de un derecho al trabajo, desde el punto de vista de los Derechos Humanos si eso no lleva igualmente a la persona a una progresión, por ejemplo: de su derecho a la libertad, a la asociación, a la participación, a la participación en la vida pública, etc. Son los Derechos Humanos una visión integral de la persona humana. ¿Y por qué? Porque el hombre es visto como un todo.

Las categorías que lo definen son: civiles, políticas, económicas, sociales y culturales. Esa es la visión, por llamarla así, antropológica y propia, característica, que tienen los Derechos Humanos.

Es la visión —que se podría denominar si tomamos en el buen sentido de la palabra— ideológica de los Derechos Humanos. Si queremos contemplar al hombre y a la sociedad a la luz de la doctrina de los Derechos Humanos, hay que contemplarlos a través de estas cinco categorías.

Ya la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su Artículo 2º dice muy tajantemente: "la persona humana es sujeto de todos los derechos que en esta Declaración se consagran", y todos los derechos que están allí consagrados son de las cinco categorías que yo les he expresado. Por lo tanto, no concebimos nunca la persona humana, si la estamos concibiendo a la luz de los Derechos Humanos, si no hacemos concurrir estas cinco categorías en ella.

No voy a entrar tampoco, a analizar, pero sí voy a dejar reparado el hecho que



es lamentable que existan dos Pactos Internacionales, separados. Uno para los Derechos Civiles y Políticos y otro para los Económicos, Sociales y Culturales. La verdad es que debiera ser un solo Pacto que integre armónicamente las 5 categorías, tal como lo hace la Declaración Universal. La Declaración Universal integra las 5 categorías.

Estos dos Pactos, aunque significan un adelanto en lo que se refiere al vigor jurídico de los Derechos Humanos, implican un atraso en el sentido de que separan las dos categorías.

Después de estos dos Pactos, mencionemos ahora una última fuente en materia de Derechos Humanos.

Los Pactos Regionales —los que he mencionado son universales— pero existen Pactos Regionales tanto en Europa como en nuestro continente americano, más bien dicho en América Latina; porque Estados Unidos no es parte de la Convención Interamericana de los Derechos Humanos, son parte solamente Estados Latinoamericanos. Y está en vigencia la Convención por la suscripción que han hecho los países latinoamericanos. EE.UU. no ha suscrito nunca la Convención Interamericana de Derechos Humanos, ni ha suscrito ningún Pacto de Derechos Humanos y ni siquiera ha suscrito el Pacto de Genocidio. Es una cuestión verdaderamente sorprendente, y lo digo porque se trata de un país, que en un momento determinado, con un presidente que todos conocemos, quiso llevar adelante una política de Derechos Humanos y sin embargo, se trataba de un país, que como digo, ni siquiera ha suscrito la Convención del Genocidio.

Pero estos Pactos Regionales, tienen un adelanto por sobre los Pactos Internacionales. Este adelanto consiste en los órganos que protegen la vigencia de los derechos

regionales que se consagran. Estos órganos son 2: la Comisión y el Tribunal. Hay una Comisión Europea y una Corte Europea de Derechos Humanos, como hay Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y hay una Corte Interamericana de Derechos Humanos. Tener ya, para el ámbito de los Derechos Humanos una Comisión y una Corte, como Uds. comprenderán, significa un paso adelante muy importante en materia de reconocimiento internacional de los Derechos Humanos. Porque, quiere decir que esta persona, de la que yo he hablado, que es sujeto de Derechos Humanos, está concretamente protegida por dos órganos, que son la Comisión Interamericana en el caso de América Latina y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Pero aquí viene ahora lo importante, para este tema que nos interesa en esta ocasión. Ni la Comisión ni la Corte Interamericana, tienen lo que específicamente hay que denominar "jurisdicción criminal". No tienen jurisdicción penal. La función de la Comisión y de la Corte que les dan las Cartas constitutivas de ellas —el Pacto de San José de Costa Rica—, no son atributos de tipo penal. Cuando un caso va a la Comisión o va a la Corte, si se trata por ejemplo, de una persona que está ilegalmente detenida, ¿qué facultades tiene la Corte? Solamente ordenar que se deje en libertad a la persona, o pedir que se le reparen los daños, pero no tiene la facultad de imponer penas al infractor. Esta facultad no existe en este ámbito de Derechos Internacionales.

Otra cuestión, es lo que ocurre en el derecho interno —que yo en este momento no toco— me estoy refiriendo al ámbito internacional. Esto tiene una consecuencia muy importante. A saber, que las violaciones de los DD.HH., por sí mismas, no constituyen crímenes internacionales, no



constituyen delitos internacionales en cuanto tal.

¿Quién es el sujeto que está obligado a respetar los DD.HH. de acuerdo a las Convenciones Internacionales de DD.HH.? El sujeto propio obligado son los Estados, no los particulares. No hay ninguna persona particular que esté obligada por los tratados internacionales, a respetar por sí, los Derechos Humanos. Otra cosa es que la persona internamente o internacionalmente esté obligada a respetar la vida, o que internamente se cometa un delito de homicidio, pero el delito propiamente tal de violar los DD.HH., no existe. No existe ni nacional ni internacionalmente.

Vuelvo al punto que quiero aclarar bien, acerca de quién es el sujeto propio obligado a respetar los DD.HH. Como lo he dicho, son los Estados, no los particulares. Los particulares, al revés, son los sujetos propios amparados por los Tratados de DD.HH. y por eso he dicho, que en este campo de los DD.HH., de lo que se trata es de la persona humana como sujeto de derechos internacionales. Tiene derechos internacionales frente a su propio Estado. Derechos que la comunidad internacional se obliga a que el Estado respete y el Estado se obliga ante la comunidad internacional a respetar esos derechos. Eso significa que el Estado acepta una limitación de su soberanía y es por primera vez que se ingresa al ámbito de que un Estado acepte limitar su soberanía, que es lo que cambia revolucionariamente el derecho moderno del derecho tradicional internacional.

Tradicionalmente, el Estado es absolutamente soberano; modernamente no lo es, porque está obligado ante la comunidad internacional a respetar los DD.HH. y si no los respeta, la comunidad internacional tiene el derecho de actuar, no de inter-

venir. Por eso es que es un error hablar de que los Estados "intervienen" en otro Estado, cuando se preocupan de la cuestión de Derechos Humanos. No hay intervención alguna, la intervención es un acto ilícito internacional. Ningún Estado puede intervenir en las cuestiones de otro Estado. Pero resulta que preocuparse del problema de violación de Derechos Humanos en otro Estado, no es un acto de intervención; es una actuación internacional legítima consagrada por los Pactos Internacionales de DD.HH. y aceptada por todos los Estados. No es pues un acto de intervención, es una actuación legítima.

Ese es otro error que se comete y que se dice —para poner un ejemplo— o la famosa Constitución de 1980, donde en el único momento que se utiliza la palabra Derechos Humanos, es en el Artículo 9º, para decir que el terrorismo es esencialmente contrario a los DD.HH. Ese es un error jurídico garrafal, salvo que se estén refiriendo únicamente al terrorismo de estado. Porque el único sujeto que puede violar los DD.HH. es el Estado. A los únicos que se puede acusar de violaciones de los DD.HH. es a los agentes públicos. Ese es el sistema positivo vigente en este momento. Una persona particular podrá cometer un homicidio, podrá cometer lesiones contra otra persona, pero no viola la Carta de los Derechos Humanos. Eso solamente lo pueden hacer los Estados, porque además, ellos son los únicos que pueden ser acusados ante los órganos internacionales, tanto ante la Comisión como ante la Corte. Yo no podría acusar a ningún particular en estos órganos de violar los DD.HH., rechazarían de inmediato la demanda, porque sujeto activo es el órgano oficial. Y eso en realidad tiene una explicación muy racional y que consiste que las personas particulares están



estrechamente controladas de los actos ilícitos que cometen. El sistema penal interno controla a las personas. Hay leyes penales que castigan perfectamente a las personas particulares. En cambio, el que se escapa normalmente de las leyes penales internas, son los Estados y ahí nace la filosofía de los Derechos Humanos, donde la comunidad internacional dice: este sujeto que se escapa normalmente de las sanciones internas, vamos a traerlo aquí, al examen internacional y nosotros, entes tan soberanos como él, vamos a supervigilar su conducta en esta materia propia. Y entonces el Estado que no es examinado internamente, pasa a ser supervigilado internacionalmente, precisamente a través del sistema de los Derechos Humanos. Esta es la explicación de por qué son ellos los sujetos de éstos Tratados y no las personas particulares. Porque esas otras ya están controladas y es al otro al que hay que controlar.

Pero mi conclusión para los efectos de este Encuentro es la siguiente: por la vía del reconocimiento de los derechos de las personas particulares, que es el ámbito de los DD.HH., no llegamos a tipificar un delito internacional, un crimen internacional. Estos crímenes internacionales, se tipifican por la otra vía, por lo que yo llamé la persona humana como sujeto de obligaciones internacionales. El individuo también es sujeto internacional ahora, pero, como sujeto de obligaciones e incluso las obligaciones internacionales de la persona nacieron en alguna medida, antes que sus derechos internacionales.

¿En qué ámbito están definidas las obligaciones internacionales de la persona? Fundamentalmente en cuatro cuestiones:

- en materia de crímenes de guerra.
- en materia de crímenes contra la paz.
- en materia de delitos contra la

humanidad.

—en materia de infracciones graves a los Convenios de Ginebra.

Aquí resulta que los instrumentos internacionales a los que me voy a referir, que son muy distintos de los que me referí antes al hablar de los DD.HH., sí conciben dos cosas: primero que cualquiera pueden violar los Tratados, a que me voy a referir ahora, y en segundo lugar; que la violación de esos Tratados es de naturaleza criminal, es un delito internacional. Los crímenes de guerra de acuerdo a las Convenciones de Guerra de La Haya, de 1914, quien viola esos Tratados, comete crímenes internacionales de naturaleza penal internacional. Lo mismo ocurre con los delitos que se juzgaron en el Tribunal Internacional de Nuremberg, donde fueron 3 tipos de delitos: Los crímenes de guerra ya nombrados, los delitos contra la paz y los delitos contra la humanidad. Las infracciones graves a los Convenios de Ginebra es una categoría distinta al del Tribunal de Nuremberg, porque el Tribunal de Nuremberg es de 1946 y los Convenios de Ginebra son de 1949.

¿Cuándo se cometen entonces, violaciones a los Tratados desde esta otra perspectiva? Ahí sí que entramos en el ámbito penal, criminal, y por lo tanto, la pregunta que hay que hacerse es ¿el delito de desaparición de personas, se puede enmarcar hoy día en el ámbito de esta temática, que he llamado la de las obligaciones internacionales de la persona? Me refiero al derecho penal vigente en este momento.

Es cierto que se quiere desarrollar una Convención Internacional que prohíba la desaparición forzada, pero esa Convención Internacional, e incluso la Convención Internacional Contra la Tortura, no declara que la tortura sea un delito inter-



nacional; no es un crimen internacional, porque se debe castigar internamente, así es que en ese delito de desaparición forzada de personas; mientras no se diga expresamente en el texto, que estamos sancionando y hablando de un crimen internacional, no lo será y en ese sentido, la Comisión se quedará corta de sancionar lo que verdaderamente quiere sancionar. Y me interesa decirlo, justamente, porque lo que importa recoger es el impulso extraordinario que viene del derecho internacional existente y vigente. Hoy día en cambio, hay una especie de freno, de recatamiento en la comunidad internacional de crear convenciones sobre esta cuestión, pero no darles el calificativo que tradicionalmente tienen, y que es mucho más fuerte que las Convenciones nuevas que están saliendo, porque tradicionalmente tienen la categoría específica de crímenes, que así se denominan y así se denominaron en 1946 en Nuremberg y así se denominaron el 49 en las convenciones de Ginebra.

Pienso que el delito de desaparición de personas, se puede perfectamente enmarcar en este contexto de que he hablado de la persona como sujeto de obligaciones internacionales.

Hay aquí un primer problema que tengo que soslayar y que surge inmediatamente y que es el siguiente:

La verdad de las cosas, es que en alguna medida, los DD.HH., está más protegidos en tiempos de guerra que en tiempos de paz. Es así internacionalmente y en el derecho positivo, porque el que viola una Convención; el gobierno que viola una convención de Derechos Humanos en tiempos de paz, no comete un crimen internacional. Pero, si en tiempo de guerra bra, comete un crimen internacional, una cuestión de naturaleza delictiva y criminal.

Es muy importante para nosotros.

después de la experiencia que hemos vivido en Chile, adentrarnos profundamente en esta temática de los convenios de Ginebra. Es sumamente importante.

Algunos piensan que si hablamos de los Convenios de Ginebra, vamos a reconocer que en Chile existió un conflicto armado. Los Convenios de Ginebra ciertamente, y los crímenes de guerra de lo otros que yo he mencionado, se aplican en situaciones de conflictos armados. Pero el problema del conflicto armado hay que entender bien el concepto que implica. En primer lugar no se trata de una guerra civil. El conflicto armado de acuerdo a los Convenios de Ginebra es de 2 clases: el conflicto armado de carácter internacional y el conflicto armado de carácter interno.

El conflicto armado de carácter interno es un choque de hostilidades entre dos partes; una de las cuales es gubernamental y la otra es opositora, pero no necesita tener el nivel de una insurrección. Un conflicto armado internamente tiene una evolución muy clara en las nociones del derecho internacional. Hay categorías que hay que distinguir. Una cosa es una rebelión, otra cosa es una insurrección y otra cosa es una guerra civil. Son tres categorías nítidamente discernibles.

La rebelión es un instante en que un grupo opositor a un gobierno establecido recurre a la fuerza para derrocar el gobierno, pero ese grupo opositor no está arraigado, no posee ninguna parte del territorio nacional, sino que está puntualmente actuando en distintas partes del país. Ese es un estado de rebelión.

Cuando esa situación, asciende a un evento en que ese grupo rebelde ya no solamente se opone por la fuerza en distintos puntos del país al gobierno, sino que es capaz de llegar a controlar un pedazo de territorio, y por ejemplo, de pronto ese grupo, para el caso chileno



controla una provincia, hemos subido la escala de la rebelión a la insurrección, que es claramente distinta. La insurrección, los insurrectos, como es el caso de El Salvador, ocupan una parte de territorio. Hay que tener cuidado con el término "insurrecto" porque puede implicarse a una de las partes como yendo contra el derecho interno. En cambio, en la noción de conflicto interior no se califica a ninguno de los dos como ilícito frente al derecho, sino que los dos se denominan exactamente igual y así en los Convenios de Ginebra, se les llama a las dos "partes contendientes". Ahí no se habla de gobierno ni de opositor, se habla de partes contendientes.

Pero, en fin, por último, cuando la insurrección que controla una provincia llega y asciende al grado tal de controlar prácticamente la mitad de un país, hasta tal punto que no se sabe quién manda en ese país —como en un momento llegó a darse claramente en el caso de Nicaragua— donde la insurrección nicaraguense llegó a un punto en que tomó tal parte del país, que no se sabía si mandaba el gobierno de Somoza o si mandaban los grupos insurrectos. En ese momento se llega a una guerra civil y entonces las dos partes, y eso es lo esencial de la guerra civil en ese instante, lo que caracteriza la guerra civil y es lo más interesante, es que en ella las dos partes tienen igual derecho a recurrir a la fuerza.

Yo estoy hablando en este momento de lo que es el conflicto interno, donde hablamos de partes contendientes. ¿Por qué nos interesa y digo que es tan importante para nosotros traer a colación la cuestión y los Convenios de Ginebra a la situación chilena? Porque aquí en este país se ha hablado de que ha existido y se ha aplicado una doctrina que se denomina de la seguridad nacional y resulta que este

país se declaró, desde septiembre de 1973, en Estado de Guerra, y ese Estado de Guerra continuó vigente hasta muchos años después con un nombre distinto, pero con todos los nombres que iba tomando el Estado de Guerra, la situación que concebían era la misma. Ellos hablaban de Estado de Sitio en grado de defensa interna, etc., usaban una serie de grados, pero en el fondo implicaban o querían implicar que había un conflicto interno y que ese conflicto era, en el fondo, lo que justificaba que funcionaran los tribunales militares de tiempo de guerra.

No pueden funcionar los tribunales militares de tiempo de guerra si no hay un conflicto interno. El Código de Justicia Militar lo dice. ¿Cuándo entran a funcionar los tribunales militares en tiempo de guerra? Cuando las fuerzas gubernamentales tienen que repeler fuerzas armadas y rebeldes organizadas. Es decir, el Código de Justicia Militar chileno concibe una situación de enfrentamiento, para que puedan funcionar los tribunales militares de tiempo de guerra. Y de allí, que durante todo ese período se aplicaron las más drásticas sanciones, y los más brutales delitos, como el de traición y espionaje, porque se decía que se estaba en "guerra" y con eso se justificaba ante la comunidad internacional el por qué funcionaban tribunales militares de tiempo de guerra en Chile.

Naturalmente yo asumo mi opinión personal y es que en Chile nunca ha habido un conflicto armado interno; se trató de un asalto de una parte en contra de la otra. Esa es mi idea personal; pero el hecho es que se interrogó al gobierno chileno en los distintos foros internacionales. ¿Por qué están vigentes los tribunales de tiempo de guerra en Chile? ¿Quiere decir que en Chile hay un conflicto



interno? El gobierno tuvo que contestar que sí: hay un conflicto interno y por eso tenemos que poner en funcionamiento los tribunales militares de tiempo de guerra. Entonces, si hay un conflicto interno, quiere decir que se aplica el Art. 3-Común de los Convenios de Ginebra que, justamente entra en aplicación, cuando hay conflictos de carácter interno.

Entonces, hay que cobrar la palabra. Si aquí nos han hecho vivir años aplicándonos las leyes de guerra militares, es evidente que también se nos debió haber aplicado las leyes militares internacionales. Es evidente, no se puede, el derecho es indivisible, aquí entraron en vigor esas leyes, esos Convenios de Ginebra, desde el punto de vista jurídico entraron en vigor, cuando aquí se declaró el tiempo de guerra y cuando funcionaron los tribunales militares de tiempo de guerra.

Ahora bien, y con eso voy derecho a la conclusión que me interesa de este Encuentro: las infracciones a los Convenios de Ginebra, constituyen crímenes internacionales, delitos internacionales.

¿Cuáles son las infracciones a los Convenios de Ginebra? Son cuatro o cinco:

1. el quitar arbitrariamente de la vida a una persona,
2. el juzgarlo irregularmente sin las garantías esenciales que da un país civilizado,
3. la toma de rehenes,
4. la tortura.

Cuando esas cosas acontecen en una situación donde está vigente la Convención de Ginebra —en este caso el Art. 3— (Las Convenciones de Ginebra tienen muchos artículos, pero hay uno de ellos, el tercero, que aparece en todos los Convenios de Ginebra; en los 4, y por eso se le llama el Artículo 3-Común a los Convenios de Ginebra), se está cometiendo un

delito internacional, se está no solamente violando una ley interna, sino una ley internacional.

Y con eso, paso al problema inmediatamente de la Amnistía. Aquí se dictó en el año 1978 una Ley de Amnistía. ¿Cuál es el significado de una Ley de Amnistía? Es una facultad que tiene un estado, reconocida internacionalmente incluso en los documentos internacionales de Derechos Humanos. Pero qué es lo que el Estado puede amnistiar. La Amnistía consiste en borrarle el carácter penal a un hecho determinado que tuvo un carácter penal. Pero un Estado solamente puede amnistiar aquellos delitos que dependen de él, que están subordinados a la soberanía estatal. Concretamente, los delitos que están tipificados en el Código Penal, en el Código de Justicia Militar, en la Ley de Seguridad del Estado y en cualquier otra ley penal especial, esos delitos pueden ser perfectamente amnistiados. Un homicidio puede ser amnistiado, un tormento puede ser amnistiado, lesiones pueden ser amnistiadas, porque el Estado tiene la soberanía sobre su derecho interno.

Pero, ¿qué ocurre cuando el carácter penal de ese hecho, viene dado no por la ley interna, sino por la ley internacional? Es obvio que el Estado no tiene soberanía frente a la ley internacional. Ahí la única soberana es la comunidad internacional. En derecho las cosas se deshacen como se hacen; y yo no puedo amnistiar un delito que la comunidad internacional califica como tal y al cual yo concurrí al firmar el Tratado. Chile es parte de los Convenios de Ginebra de 1949 —prácticamente todo los Estados del mundo— y yo no podría decir de buenas a primeras: señor, fíjese que todas estas infracciones a los Convenios de Ginebra; yo, Estado de Chile, los amnistió. No señor, la situación es totalmente diferente. Ahí ya no existe el



derecho a amnistiar, existe todo lo contrario, existe la obligación internacional de castigar. Los Convenios de Ginebra obligan a los Estados a castigar las infracciones graves. Y si una persona particular comete también infracciones graves —y esto lo entronca con lo que hablaba antes de la persona como sujeto de derechos y la persona como sujeto de obligaciones— debe ser castigada. Aquí hay dos partes: una gubernamental y la otra no gubernamental, que se enfrentan.

Uno se hace la pregunta: la parte gubernamental tiene la obligación naturalmente ante la comunidad internacional de respetar las leyes de la guerra, pero la parte no gubernamental, los insurrectos; ¿tienen la obligación de respetar las leyes de la guerra? Sí, la tienen de acuerdo a los Convenios de Ginebra, aunque sean individuos particulares. Y ahí está entonces, el individuo particular como sujeto de obligaciones internacionales. No puede un conflicto interno, desde luego de parte del gobierno, pero también de parte de los insurrectos, desarrollarse al margen de los Convenios de Ginebra, porque se estarían cometiendo infracciones graves a esos Convenios.

Pero en esta situación entonces, hemos llegado a patentizar que si se atenta contra la vida o se tortura estando en vigencia el artículo 3-Común a los Convenios de Ginebra, se ha incurrido en un crimen internacional.

Ahora bien, el caso de los desaparecimientos, es evidente que se trata de la concurrencia de una multitud —por llamarlas así— de violaciones a los derechos humanos. Allí se atenta contra la vida, se atenta contra la integridad personal, se atenta contra la integridad psíquica, se atenta contra el derecho al debido proceso, etc. Hay una cantidad de bienes jurídicos vulnerados en el caso del

desaparecimiento. Pero cada vez que se esté afectando uno de los bienes jurídicos protegidos por los Convenios de Ginebra, se estará incurriendo en el campo de la criminalidad internacional.

El delito de desaparecimiento de personas es un delito extraordinariamente complejo, —como lo he dicho— afecta una cantidad muy grande de bienes jurídicos.

Creo que una correcta definición del delito, para abarcarlo completamente, más o menos debe tener en cuenta —y una Convención Internacional debiera de tener en cuenta— los distintos aspectos que se violan al cometerse este delito de desaparecimiento, que van mucho más allá de un mero atentado contra la vida de una persona, porque en realidad en el delito del desaparecimiento hay muchos aspectos.

Desde luego las violaciones que mencioné; en segundo lugar, está el intento expreso y específico y propio de ese delito; de borrar todo antecedente que pudiera llegar a probar la comisión del delito. Esa es una cuestión propia del delito de desaparecimiento que debe incluirse en su tipificación.

Otro aspecto de la tipificación es la ineficacia absoluta de la actuación gubernamental y de los tribunales de justicia, que se produce en el delito de desaparecimiento. Otro aspecto propio del delito es el daño específico que se hace a la familia del desaparecido.

Es evidente que en el desaparecimiento no solamente se está cometiendo un crimen contra el desaparecido, se está específicamente cometiendo un crimen contra la familia, al mantenerla en la ignorancia absoluta del destino de la persona, ése es un elemento propio del delito y hay que hacer concurrir todos estos elementos para definirlo con propiedad y



ver la gravedad tremenda que tiene y lo específico y propio que tiene, a diferencia de otros delitos que se han tipificado hasta este momento, como son los delitos contra la humanidad u otros crímenes de guerra y, naturalmente, también habría que agregar, el elemento de terror que se siembra en los partidarios de la persona desaparecida, a ser sujetos del mismo fin que el desaparecido. Todos estos elementos hay que hacerlos concurrir.

Yo expreso que en este delito estamos ante una cuestión de tal trascendencia, que sin lugar a dudas, cabe más que en otros casos, llamarlo un crimen contra la humanidad y tal vez podríamos encontrar posteriormente una expresión más propia y específica para calificarlo.

Las Convenciones que se desarrollan hasta este momento a nivel internacional, desgraciadamente no llegan a esto que he expresado; a calificar estas situaciones de crímenes internacionales. Y por la vía de los derechos humanos no se llega a su calificación de crimen internacional. Por eso es, que yo quiero terminar con esto, expresando lo que mi tesis es: que a la luz de esta otra vía, de la persona como sujeto de obligaciones internacionales, sí llegamos perfecta y legítimamente a la luz del derecho internacional vigente hoy día, a calificar esta situación de desaparecimiento de personas, estricta, jurídica y rigurosamente como un crimen internacional.

---

# Declaración final

---

Las Delegaciones participantes en el "Encuentro contra la Impunidad", realizado en Santiago de Chile, entre los días 24 al 27 de septiembre del año en curso, trabajó en torno a cuatro temáticas relativas al problema de la impunidad criminal que se presenta actualmente en países del Cono Sur de nuestra América, concluyendo:

I. En relación con los aspectos jurídicos del problema reconocemos en la actualidad, en esta área regional, que la "tipología de la impunidad" se asegura mediante la perpetuación del régimen que generó las violaciones a los Derechos Humanos, o se genera a través de la dictación de normas absolutorias de la responsabilidad criminal en el siguiente régimen democrático o bien dictadas en el mismo cometió tales violaciones.

Por ello concluimos que necesariamente la democracia real debe basarse en una justicia auténtica, y que son requisitos para ello:

- a) Erradicar la doctrina de la seguridad nacional en todas las áreas del quehacer de la sociedad, incluido el ámbito judicial.
- b) Reestructuración de los poderes judiciales, entre otros aspectos rechazar la competencia de la justicia militar,

en el juzgamiento de delitos comunes.

- c) Depuración en las FF.AA. de los militares involucrados en los actos de violación de derechos humanos, y desmantelamiento de los aparatos represivos.
- d) Juzgamiento y sanción de quienes tienen responsabilidad criminal en los casos de desaparición forzada.

Para conseguir lo anterior estimamos necesario impulsar:

- a) La incorporación en las legislaciones de cada país del tipo penal de la desaparición forzada, y los demás tipos penales referidos a crímenes de lesa humanidad.
- b) Generar una sólida conciencia nacional del significado de las leyes de impunidad, implementando una intensa labor educativa en materia de Derechos Humanos.
- c) Exigir a los partidos políticos, organismos sindicales y demás organizaciones sociales, la incorporación de esta temática dentro de sus demandas reivindicativas y programas de gobierno.
- d) Ante la eventual dictación de leyes de impunidad, convocar a plebiscito o



referéndum, y luchar por su derogación en los países en que estas leyes hayan sido ya dictadas.

- e) Generar fórmulas de reparación social de los daños provocados a las familias de las víctimas de la desaparición forzada de personas.

## II. En relación con los aspectos morales del problema de la impunidad, consideramos que:

- a) La impunidad de los responsables de la opresión y represión de los pueblos del Cono Sur, que se basaron y se basan en la doctrina de la seguridad nacional, producen daños morales y sico-sociales que alteran el funcionamiento de toda la sociedad

Se produce un deterioro moral y sico-social que se traduce en una suerte de complicidad participatoria silenciosa con los crímenes de las dictaduras.

- b) Se modifican las conductas, formas de comunicación, se desarrollan los prejuicios, la desconfianza y el temor, siendo afectada toda la escala de valores, el respeto al sentido de justicia y solidaridad.

Reviste particular gravedad el caso las violaciones a los Derechos Humanos de los niños como una inhumana represión quitándoles su legítima identidad y familia.

Por todas las consecuencias éticas-morales que tiene la impunidad de quienes detentaron y detentan el poder para la represión del pueblo, la consideramos inmoral por lo que se ce exigencia irrenunciable el enjuiciamiento y castigo a los culpables de tan aberrantes crímenes.

## III. En relación con los aspectos sociales y políticos del problema de la impuni-

dad consideramos que:

- a) América Latina vive dolorosamente la penetración norteamericana, en algunos países bajo la forma de dictaduras, en otros bajo la de democracias formales o tutelares.

- b) El instrumento de esta dominación, surge de la implementación de la doctrina de la seguridad nacional, con su sostén insustituible: el terrorismo de estado.

- c) El papel protagónico que le corresponde al pueblo latinoamericano es recomponer sociedades que han padecido años de dictaduras, que se ensañaron brutalmente frente a las válidas reivindicaciones de sus pueblos.

- c) Las violaciones a los Derechos Humanos son problemas políticos estructurales, son atentados del Estado en contra de los pueblos y en consecuencia es el responsable directo y visible de esas violaciones.

- d) En las democracias formales surgidas en el Cono Sur, no hubo voluntad política de investigar y sancionar los delitos cometidos por las dictaduras que las precedieron.

- e) La impunidad de que gozaron los agentes represivos en períodos de dictaduras, se mantienen en democracias informales llegando hoy esa impunidad hasta absolverlos de todo castigo por los crímenes de lesa humanidad cometidos. De ahí que concluimos:

—La necesidad de comprometer a los partidos políticos, a las Iglesias, a los sindicatos en este derecho irrenunciable a la justicia.

—No permitir que se dicten leyes de Punto Final, Obediencia Debida o cualquiera de similar naturaleza.

Educar a nuestros pueblos sobre el contenido de los Derechos Humanos y sociales haciéndolo extensible a las plataformas de los partidos políticos.

- Los problemas de Derechos Humanos deben aparecer como fundamento y contenido de un proyecto político nacional, destacándose que por derecho humano, no sólo debe entenderse a las víctimas de la represión, sino también a los derechos sociales, económicos, políticos y culturales.
- Recomendamos al salir de una dictadura rechazar toda negociación en relación a los Derechos Humanos y anular toda la legislación interna que altere las garantías individuales.

IV. En relación a los aspectos de legislación internacional relativos al problema de impunidad, se consideró que:

- a) Los responsables de la práctica de la desaparición forzada y otros crímenes que violan los Derechos Humanos, como consecuencia de la aplicación de la doctrina de la seguridad nacional, gozan de la impunidad en el ámbito de sus respecti-

vos países y que en la actualidad se extiende al ámbito internacional.

- b) Que si bien existen mecanismos y principios como los que se sustentan en la Carta de Constitución de Naciones Unidas y la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, junto a otras Convenciones y Pactos Internacionales, que norman los Derechos Humanos, civiles, económicos, políticos y culturales, éstos no tienen aplicación en los regímenes dictatoriales.

Se concluyó que:

- No existe un documento jurídico internacional que permita enfrentar la práctica de la desaparición forzada y de ahí la necesidad de lograr una Convención que permita enfrentar de manera eficaz esta práctica represiva implementada a nivel continental.
- Existe la necesidad de un organismo que garantice la aplicación práctica de todos los instrumentos legales, Convenciones, Pactos Internacionales ya existentes, desde el punto de vista de los particulares frente al Estado.

Santiago, 27 de septiembre de 1987.



---

# Votos y resoluciones del Encuentro contra la Impunidad

---

El Encuentro "Contra la Impunidad", se pronunció sobre situaciones concretas en distintos países y aprobó varias resoluciones.

## Chile

- Pedido de libertad de todos los presos políticos.
- Aparecimiento y libertad de los 5 jóvenes detenidos-desaparecidos entre el 7 y 11 del presente mes.
- Voto de solidaridad con los presos que están en huelga de hambre desde hace 30 días.
- Apoyo a los jóvenes universitarios en su lucha por mantener la Universidad autónoma y libre.
- Solidaridad con la joven universitaria herida el jueves 24 del presente mes.
- Apoyo y felicitación a la labor de la Agrupación de Familiares de Detenidos Desaparecidos organizados en Santiago, Chillán, Concepción, Valparaíso, Linares, Temuco, Parral.
- Se solidariza con las madres de estudiantes universitarios en ayuno.
- Solidaridad con los trabajadores chilenos que convocan al Paro Nacional para el 7 de octubre.

## Bolivia

- Apoyo a los familiares de detenidos desaparecidos bolivianos en el Juicio de Responsabilidades contra el ex dictador Luis García Meza y otros.
- Otorgar un voto de apoyo a todos los países, instituciones y personas que promueven leyes contra la desaparición forzada de personas.

## Perú

- Solicitar al Dr. Alan García la sanción a los culpables del asesinato de los 300 presos políticos el año 1986.
- Apoyo al Proyecto de Ley contra el Delito de Función aprobado en la Cámara de Senadores y pedir que lo apruebe la Cámara de Diputados.

## Argentina

- Exigir que el gobierno argentino agilice la investigación y los procesos legales para la reintegración de los niños secuestrados y nacidos en cautiverio a sus legítimas familias.
- Pedir la libertad de los presos políticos que aún quedan de la dictadura y los nuevos del periodo democrático.

## Uruguay

- Expresar la solidaridad con los familiares de detenidos desaparecidos y el pueblo uruguayo que exigen el referéndum para decir NO a la Ley de Impunidad.

## Honduras y Costa Rica

- Expresar la solidaridad a los familiares de los dos hondureños y dos costarricen-

ses desaparecidos en Honduras y pedir que la Corte Interamericana de Derechos Humanos haga justicia ejemplar.

## Resolución general

- Pidiendo la libertad de los presos políticos de Perú, Ecuador, Paraguay, Honduras, El Salvador, Guatemala.

Santiago de Chile, 27 de septiembre 1987.



---

# Nómina de participantes en el Encuentro Regional contra la Impunidad

---

## ARGENTINA

- Abuelas de Plaza de Mayo: María de Ignace.
- Comisión de Familiares de Detenidos y Desaparecidos por Razones Políticas: Susana Míguez.
- Presidenta Honoraria de FEDEFAM: Elida de Galletti.
- Segunda Vocal de FEDEFAM: Reina Díaz.

## BOLIVIA

- Asociación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos y Mártires por la Liberación Nacional (ASOFAMD): Cristina de Quiroga Santa Cruz y Miguel Angel Virrueta.
- Secretaria Ejecutiva de FEDEFAM: Loyola Guzmán.

## CHILE

- Presidenta de FEDEFAM: Pamela Pereira.
- Agrupación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos.
- Agrupación de Familiares de Ejecutados-Políticos.
- Agrupación de Familiares de Presos Políticos.
- Agrupación de Padres de Estudiantes Universitarios.
- Asociación de Profesionales y Técnicos Audio-Visuales.
- Asociación de Trabajadores de PIDEE.
- Centro Alternativa al Desarrollo (CEAL).
- Colegio de Antropólogos.
- Colegio de Arquitectos.
- Colegio de Asistentes Sociales (Regional Santiago).
- Colegio de Enfermeras.
- Colegio de Profesores – Consejo Directivo Nacional.
- Colegio de Psicólogos.
- Comando Unido de Pobladores.

- Comisión Anti-represiva CODEPU.
- Comisión Chilena de Derechos Humanos.
- Comisión Contra la Pena de Muerte.
- Comisión de Derechos Humanos Juveniles (CODEJU).
- Comisión Juvenil de CODEPU.
- Comisión de Derechos Humanos del Colegio de Abogados.
- Comité de Defensa de los Derechos del Pueblo (CODEPU).
- Comités de Bases de Derechos Humanos.
- Comité por la Vida.
- Comité Pro Retorno de Exiliados.
- Comprando Juntos.
- Confederación de Trabajadores del Alimento (CONTALCH).
- Departamento de Derechos Humanos de la Federación de Colegios Profesionales.
- Fundación de Ayuda Social a las Iglesias Cristianas (FASIC).
- Fundación a la Protección a la Infancia Dañada por los Estados de Emergencia (PIDEE).
- Izquierda Unida.
- MENCH 83 (Movimiento de Emancipación de la Mujer Chilena). (MENCH 83).
- Movimiento Contra la Tortura Sebastián Acevedo
- Organización de Militares Democráticos de Latinoamérica (OMIDELAC).
- Partido Comunista.
- Partido Izquierda Cristiana.
- Partido Socialista de Chile.
- Partido Socialista Salvador Allende.
- Periodista Marcela Otero.
- Quercum.
- Servicio Paz y Justicia (SERPAJ).
- Sindicato Chilectra N° 2 Metropolitano.
- Sindicato de Trabajadores de Casas Particulares.
- Vicaría de la Solidaridad.

## **EL SALVADOR**

- Comité de Madres y Familiares de Presos, Desaparecidos y Asesinados Políticos de El Salvador, "Monseñor Oscar Arnulfo Romero".
- Secretaria de Finanzas: Alicia de García.

## **GRAN BRETAÑA**

- Chile Comitee for Human Rights.



## PERU

- Comité de Familiares de Desaparecidos Refugiados en Lima (COFADER).
- Tercera Vocal de FEDEFAM: Zenaida Fernández.
- Asociación de Defensa de la Vida (ADEVI).

## URUGUAY

- Madres y Familiares de Desaparecidos Uruguayos: Luisa Cuesta y Oscar Urtazun.
- Acción Sindical Uruguaya.
- Asociación de Maestros.
- Comisión por el Reencuentro de los Uruguayos.
- Federación de Estudiantes Universitarios (FEU).
- Federación Unificadora de Cooperadores de Viviendas por Ayuda Mutua (FUCVAM).
- GRUPO DE Apoyo a FEDEFAM.
- Izquierda Democrática Independiente.
- Movimiento de Liberación Nacional (TUPAMAROS).
- Movimiento Revolucionario Oriental.
- Servicio de Rehabilitación Social (SERSOC).
- Sindicato Médico del Uruguay.

---

# Encuentro Nacional

## “América Latina: nuevos regímenes y estrategias de impunidad”

---

### Conclusiones

---

En el 2º Encuentro Nacional: “América Latina: nuevos regímenes y estrategias de impunidad. En solidaridad con Chile y Paraguay”, reunido los días 29 y 30 de agosto en la ciudad de Montevideo, luego de analizar la impunidad que gozan quienes cometieron delitos contra la vida y libertad en los estados que han retornado a la democracia, expresa que:

—Se ha comprobado la obstaculización de las investigaciones y juzgamiento de estos delitos ya sea por la negativa oficial de otorgar recursos y facultades a las comisiones investigadoras o trabando el ejercicio de las potestades del Poder Judicial, o sancionando leyes de impunidad (Ley de Caducidad en Uruguay y leyes de Punto Final y de Obediencia Debida en Argentina).

—Se habla en pasado de la Desaparición Forzada cuando en realidad es un delito que se está cometiendo día a día hasta la efectiva aparición de la persona.

Por otra parte la no realización de la justicia y la prescindencia de la adopción de normas preventivas, prácticas y jurídicas, constituyen un peligro flagrante de que estos hechos se repitan.

Incrementan ese peligro el que no se

haya modificado la Ley Orgánico Militar); que los ascensos militares se efectúen con prescindencia de las denuncias formuladas sobre violaciones de DDHH por parte de los postulantes, y que se le otorguen por vía presupuestal los mismos privilegios a los ministerios del Interior y de Defensa que gozaban durante la dictadura.

Las FFAA y de seguridad siguen recibiendo la misma instrucción en base a la Doctrina de la Seguridad Nacional.

El apoyo popular al Referéndum busca precisamente revertir esta situación derogando la ley de caducidad para posibilitar el juzgamiento de los culpables, demostrando por medio de la movilización cual es el camino para una auténtica consolidación democrática y de plena vigencia de la Justicia.

En síntesis: en casi 3 años el gobierno democrático no ha resuelto el problema de los crímenes cometidos por la dictadura:

- no ha informado al pueblo sobre la verdad de lo acontecido.
- se ha negado a investigar
- ha entorpecido la justicia
- aprueba la ley de impunidad
- no respeta la independencia de poderes
- asciende a militares implicados



- mantiene el presupuesto de las FFAA tal como si estuviéramos en dictadura
- continúa permitiendo que la oficialidad se instruya en los postulados de la Doctrina de la Seguridad Nacional (DSN)
- no adopta normas legislativas ni prácticas para prevenir la desaparición forzada y otras violaciones a los DDHH.

Esto hace que tanto el aparato del crimen como sus autores directos queden impunes, mientras somete a la población a la indefensión.

Sólo una educación del pueblo respecto a sus derechos, sólo su pertinaz exigencia a que el gobierno abandone sus postulados económicos, sociales, culturales, represivos de la DSN, sólo una intensa movilización, son la posibilidad preventiva que nos queda.

Nuestra situación es de alarma igual que la de nuestros hermanos latinoamericanos, con ellos debemos coordinar la lucha y así paso a paso construir un efectivo NUNCA MAS.

## Resoluciones

El encuentro nacional "Nuevos Regímenes y Estrategias de Impunidad" resuelve:

I. Luego de analizar el proyecto de ley sobre delitos de lesa humanidad presentado por el Colegio de Abogados, impulsar la sanción legislativa del mismo.

II. Ante la sistemática violación a los Derechos Humanos que soporta el pueblo paraguayo bajo la dictadura imperante en el país hermano:

1. expresar su apoyo y solidaridad con las organizaciones políticas y sociales del pueblo paraguayo en lucha por la vigencia plena de sus libertades democráticas y del respeto a los DDHH que hacen al ejercicio de su soberanía popular y nacional.

2. solicitar a las comisiones de los DDHH de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos, respectivamente, a modificar el carácter

"confidencial" del caso paraguayo por el de debate abierto y público, como corresponde a la gravedad y urgencia de la situación. Además, destacar delegaciones de estos máximos organismos internacionales que se trasladen al Paraguay para verificar las flagrantes violaciones de los DDHH que enfrenta el pueblo paraguayo.

3. promover permanente y activa solidaridad de FEDEFAM con el pueblo paraguayo, programando encuentros e intercambios de integración con las organizaciones populares del Paraguay.

III. Su combativa solidaridad con la lucha del pueblo chileno, rechaza categóricamente los intentos del régimen de aplicar la pena de muerte a 15 luchadores por la democracia y exige la inmediata libertad de todos los presos políticos.

**NO A LA PENA DE MUERTE!!!**

Informaciones directas recibidas de Asunción, comunican que la 5ª Asamblea de la Civilidad realizada en la capital por las organizaciones políticas y sociales en lucha por sus conquistas democráticas, ha sido violentamente reprimida por las fuerzas policiales y parapoliciales, el día viernes 28 de agosto.

Como consecuencia de estos procedimientos, numerosos manifestantes han sufrido lesiones físicas de consideración y se encuentran detenidas las siguientes personas:

En la comisaría policial N° 12  
Dos hermanas Javier  
Ligia Centurión (hija)  
Beatriz Romero

En la Guardia de Seguridad:

Gabriel Rodas  
Gustavo Nitze  
Rubén Vera  
Inzaurrealde

Denunciamos una vez más estos hechos ante la opinión pública nacional e internacional.

Expresamos nuestra solidaridad con los militantes presos, exigiendo la inmediata puesta en libertad de los mismos y la renovación de la orden de clausura del periódico "El Pueblo".

Montevideo, 30 de agosto de 1987



# ***Fedefam***

---

Federación Latinoamericana de Asociaciones de Familiares de Detenidos-Desaparecidos.  
Apartado Postal 2444 - Carmelitas 1010 A - Teléfono: 5611174.  
Caracas - Venezuela