

DERECHOS HUMANOS. EL CASO PINOCHET. FORO.

Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Centro de Investigaciones Penales y Criminológicas. CENIPEC. U.L.A. y Centro Iberoamericano de Estudios Provinciales y Locales. C.I.E.PRO.L.Mérida, Diciembre 1998.

Ponencia : “Los Derechos Humanos como derechos materializables”.

Ponente :Prof. Mireya Bolaños González.*

Hablar de los derechos humanos significa construir un discurso sobre una parte de la historia de la humanidad, significa hablar del hombre como ser humano, es disertar a cerca de su propia esencia desnudando limpiamente su alma. El caso que ocupa hoy nuestra atención y que pretende llamarnos a la reflexión en este foro, el caso del General Augusto Pinochet Ugarte, es un caso que no puede menos que catalogarse como el paradigma a partir del cual no sólo América Latina sino el mundo entero deben comenzar a replantearse las formas de concepción jurídico-políticas sobre las que descansan sus ordenamientos normativos, dejando atrás valientemente modelos conservadores que nacieron en un momento históricamente determinado como formas jurídicas no sólo vigentes sino además válidas y eficaces, pues respondían a las necesidades de las sociedades que los implementaban, pero que con el devenir y el curso de la historia han resultado en no pocas ocasiones un broquel para ocultar y fomentar la clandestinidad de crímenes de lesa humanidad.

Las características de los hechos delictivos que se le imputan a Pinochet permiten encuadrarlos dentro de la jurisdicción internacional y su estudio y análisis corresponde al llamado Derecho Internacional Penal, es decir, al ordenamiento jurídico suscrito por la comunidad internacional en aras a la protección de sus nacionales frente a los crímenes de guerra, contra la paz y la humanidad. Se entienden por delitos contra la humanidad: “el asesinato, el exterminio, la sumisión a esclavitud, la deportación, y cualquier otro acto inhumano cometido contra cualquier población civil, antes o durante la guerra, o bien las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, cuando estos actos o persecuciones, tanto si han constituido como si no una violación del derecho interno del país donde han sido perpetrados, han sido cometidos después de cualquier crimen de la competencia del tribunal, o en relación con ese crimen”. Artículo 6 Estatuto del Tribunal de Nüremberg.(1945)

* Profesora de Derecho Penal General y Derecho Penal Especial. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. U.L.A. Investigadora del Centro de Investigaciones Penales y Criminológicas “Hector Febres Cordero” de la Universidad de los Andes. Mérida-Venezuela.

DERECHOS HUMANOS. EL CASO PINOCHET. FORO.

Así mismo, cabe destacar que la Comisión de Derecho Internacional de la O.N.U. considera como delitos contra la humanidad la violación sistemática o masiva de los derechos del hombre.

NORMATIVA INTERNACIONAL DE INTERÉS AL CASO EN CUESTIÓN.

.- Los Principios de Nüremberg : En fecha 13 de Febrero de 1946 la Asamblea General de la O.N.U. toma conocimiento de la definición de los crímenes de guerra, contra la paz y contra la humanidad. El 11 de Diciembre del mismo año confirma los principios de Derecho Internacional reconocidos por el Tribunal de Nüremberg dándole así carácter universal a las sentencias de dicho tribunal. Estas normas son ratificadas por España el 12 de Agosto de 1949.

.- La Convención de Ginebra suscrita el 12 de Agosto de 1949. Normativa vigente tanto en España como en Chile dispone: constituyen delitos contra la humanidad :“en cualquier tiempo y en cualquier lugar a) atentar contra la vida y la integridad corporal, en especial el asesinato en todas sus formas, las mutilaciones, b) la toma de rehenes, c) atentar contra la dignidad de las personas, en especial los tratos humillantes y degradantes...”

.- El Estatuto del Tribunal Internacional Penal para la ex-Yugoeslavia dispone que el principio “Non bis in idem” no obsta para que un tribunal juzgue a una persona que ya ha sido juzgada por el mismo hecho en otro Estado, si en ése Estado, el hecho es considerado de derecho común, es decir, como un delito contra la humanidad.

.- Convenio contra la prevención y represión del Genocidio por el tribunal Internacional de Justicia de la Haya. Este convenio establece que los principios en los que está basado son principios reconocidos por las naciones civilizadas como obligatorias para los estados, incluso al margen de todo vínculo convencional. El genocidio está conceptualizado en este cuerpo normativo como la: “destrucción deliberada de la vida física de seres humanos tomados individualmente en razón de su pertenencia a una colectividad humana cualquiera en tanto que tal. Para ser calificados como genocidio los crímenes cometidos contra un cierto número de individuos, deben apuntar a su colectivo o a ellos mismos en tanto que miembros o engranajes de su colectivo”.

.- Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. 1966

DERECHOS HUMANOS. EL CASO PINOCHET. FORO.

.- La Declaración Universal de Derecho humanos 1948

.- La Convención contra la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. 1987

ASPECTOS JURÍDICOS DE RELEVANTE INTERÉS PARA EL DERECHO PENAL SUSTANTIVO EN EL CASO EN CUESTIÓN.

Tal como se señaló anteriormente los crímenes contra la humanidad son objeto de estudio del Derecho Internacional Penal el cual se rige entre otros, por los siguientes principios :

.- **DESCONOCE LA PRESCRIPCIÓN** : Este principio está consagrado en la asamblea General de la O.N.U. sobre desaparición forzada de personas.(1992) Convenio del Consejo de Europa sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes contra la humanidad.(1974). Resolución 291 de la Asamblea General de la O.N.U. sobre la no aplicación de la prescripción a estos delitos. Código Penal Español. Artículo 131.

.- **DESCONOCE LA EXCEPCIÓN DE OBEDIENCIA DEBIDA** : reconocido en el Artículo 8 del Estatuto del Tribunal Internacional de Nüremberg. Resolución 95 de la Asamblea General de la O.N.U.(1946). Artículo 2.3 del Convenio de las Naciones Unidas contra la Tortura. Artículo 7.3 del estatuto del tribunal Internacional para la ex-Yugoeslavia. Artículo 6 de la Declaración de la Asamblea General de la O.N.U. sobre protección de las personas contra las desapariciones forzadas.

.- **IMPONE LA OBLIGACIÓN DE EXTRADICIÓN** : Artículo 9 de la Declaración de la asamblea General de la O.N.U sobre la extradición de individuos culpables de crímenes de guerra y contra la humanidad (1973).

.- **ES DE COMPETENCIA UNIVERSAL** El artículo 6 del convenio contra el genocidio (crimen contra la humanidad) establece la competencia prioritaria del tribunal del lugar donde se ha cometido el delito pero en modo alguno excluye la competencia de otros estados.

.- **NO ESTÁ AMPARADO POR NINGUNA LEY DE ANMISTÍA.** Sin embargo es importante resaltar en este aspecto que el General Augusto Pinochet Ugarte en el año 1990, antes de abandonar el poder, hace suscribir una Ley en la

DERECHOS HUMANOS. EL CASO PINOCHET. FORO.

cual todos los delitos cometidos en su gobierno por las fuerzas militares o represivas del Estado están protegidos por una ley de Amnistía.

NORMATIVA SOBRE LA QUE SE FUNDAMENTA JURÍDICAMENTE LA POSIBILIDAD DE EXTRADICIÓN DEL GENERAL PINOCHET : El más importante cuerpo normativo que debe citarse en este sentido es El Tratado de Extradición y Asistencia Judicial que suscriben España y Chile en 1992 y en el cual se establece :

.- Art 1 : “Las partes se comprometen a coordinar sus esfuerzos en el plano interno o internacional para promover la plena vigencia de los principios y objetivos siguientes :

.- la libre determinación de los pueblos, la no intervención , la solución pacífica de las controversias, la igualdad jurídica de los estados, la cooperación internacional para el desarrollo y la lucha por la paz y la seguridad internacionales.

.- La defensa y respeto de los derechos humanos en el marco del estado de derecho, garantía de la dignidad y seguridad de los ciudadanos.

.- la firme condena de toda forma de violencia, autoritarismo e intolerancia

.- El respaldo a las acciones internacionales destinadas a erradicar el terrorismo”.

Art 3 : “Darán lugar a extradición, también conforme al presente tratado, los delitos incluidos en convenios multilaterales en los que ambos países sean partes”.

Tal y como se desprende de lo anteriormente expuesto, los delitos por los cuales se juzga al General Pinochet (genocidio, terrorismo y torturas) entre los cuales se incluyen las desapariciones, secuestros, muertes y demás actos contra la vida, dignidad y libertad de más de tres mil personas, durante el período comprendido entre 1973 y 1990, constituyen delitos de lesa humanidad, cuya persecución y enjuiciamiento están desprovistos de territorio específico. En este caso ha sido España, en la persona del juez Baltazar Garzón quien ha tomado la iniciativa de enjuiciar al General Pinochet y aunque esta denodada acción haya sido

seguida por países como Francia, Italia, Suecia y Bélgica, quienes también iniciaron acciones

DERECHOS HUMANOS. EL CASO PINOCHET. FORO.

legales en contra del general, corresponden a España los méritos de haber despertado en la comunidad internacional la necesidad de un diálogo franco y abierto sobre la efectiva protección de los derechos humanos, enmarcado todo ello en sendas decisiones jurídicas de carácter histórico que no pueden menos que cambiar de manera esperanzadora el panorama jurídico mundial. La normativa internacional a la que se ha hecho referencia pone de manifiesto la posibilidad real de extraditar y enjuiciar al general Pinochet, una vez que la decisión de la cámara de Lores del Supremo Tribunal Británico, con fecha 25 de Noviembre pasado, ha señalado que el General Pinochet no goza de inmunidad parlamentaria alguna, pues conforme a la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas suscrita en 1961, según lo establece el artículo 14, sólo gozan de esta prerrogativa Embajadores, Nuncios, Jefes de Misión, enviados, ministros, internuncios o encargado de negocios, y en ninguna de estas categorías se encontraba el General Pinochet al momento de hacer efectiva su detención. Actualmente la vigencia de los derechos humanos no permite inmunidad en actos de soberanía que excluya de persecución por crímenes de guerra a los altos funcionarios del gobierno. Esta decisión no contiene desde el punto de vista material, sino la concreción o materialización misma de los derechos Humanos no sólo de todas aquellas personas que directamente vivieron a través de su propio dolor y sufrimiento las torturas y humillaciones propias de un sistema que desconoce abiertamente la dignidad y el respeto por los seres humanos, sino también de quienes padecieron el horror de la desesperación por la desaparición de familiares, amigos o allegados y de todos aquellos que creemos en la justicia como un verdadero derecho humano y en la función de impartir justicia como la posibilidad de ver realizado ese derecho humano, porque como bien lo señala Rainer Huhle del centro de derechos humanos de Nüremberg la justicia no es solamente una cuestión del castigo de los criminales de guerra y de derechos humanos, es también el reconocimiento del sufrimiento de las víctimas y de sus familiares y para los afectados, en muchos casos, este reconocimiento es una parte esencial de su proceso de rehabilitación

Tanto la iniciativa del Juez Español Baltazar Garzón, como el fallo de la cámara de los lores están diciéndole abiertamente a la comunidad internacional que sí es cierto que existen derechos universales del hombre, que ningún gobierno puede pisotear impunemente, bien sea en tiempos de paz o en tiempos de guerra en contra de sus propios nacionales o en contra de los nacionales de otros Estados. En este mismo sentido, al decir de Fernández Carrasquilla : los derechos humanos en cuanto principios jurídicos positivos supranacionales están

llamados a permear todas las normas, instituciones, interpretaciones, decisiones y gestiones del derecho nacional. Lo que se haga por desarrollarlos nunca es

DERECHOS HUMANOS. EL CASO PINOCHET. FORO.

demasiado, lo que se haga por salvarlos nunca es desproporcionado, es así como lo ha entendido tanto el supremo tribunal británico como el juez Garzón y de esta manera, con la testarudez de la evidencia de los hechos nos han demostrado mediante sus acciones y decisiones judiciales que la justicia sí es un valor posible, nos están diciendo que los derechos humanos no son letra muerta, que los derechos humanos existen y que su materialización es posible sin quebrantar en nada el estado de Derecho, sin violentar la normativa jurídica internacional, sino por el contrario dándoles abiertamente un sentido material.

Finalmente considero pertinente manifestar ante este auditorium que si existe alguna razón por la cual me haya sentido fuertemente motivada a apoyar la idea de este foro y a participar en él, esa idea no es otra que la de hacerles saber a Ustedes, nuestros estudiantes de derecho, que hoy, en la puertas del siglo XXI, los derechos humanos no se conforman con estar plasmados en un trozo de papel, que no son un sueño por alcanzar, que están allí delante de nuestros ojos, convertidos en una realidad palpable que nos invita a levantar la mirada para reconocerlos a través de honorables actos de valentía.

Muchas Gracias.

DERECHOS HUMANOS. EL CASO PINOCHET. FORO.

Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Centro de Investigaciones Penales y Criminológicas. CENIPEC. U.L.A. y Centro Iberoamericano de Estudios Provinciales y Locales. C.I.E.PRO.L. Mérida, Diciembre 1998.

Ponencia : “Terrorismo y Crímenes de Estado”

Ponente :Dr. José F. Martínez Rincones *

I.- La función del Estado Moderno debe orientarse hacia :

- a.- Garantizar la materialización de los Derecho Humanos.
- b.- Operar efectivamente bajo el control de la Sociedad Civil.
- c.- Control Internacional de los Derecho Humanos (O.N.G. y Sector Oficial)

Si estas funciones se cumplen verdaderamente, entonces :

- a.- La Sociedad política funciona para el hombre y no para el Estado.
- b.- El acceso al bienestar social se facilita.
- c.- La Sociedad Civil se transforma en el control del Estado y se pueden minimizar los abusos de poder.

II.- La función dislocada del Estado.

- a.- El Estado condiciona a la sociedad civil a los intereses de poder.
- b.- Las clases Sociales funcionan a partir de las relaciones de poder político.
- c.- El proceso de materialización de los Derechos Humanos se considera antiestatal o de bajo interés estatal.
- d.- El bienestar social es considerado como un problema político.
- e.- Los aparatos de seguridad el Estado son considerados como fundamentales para el Estado.

*Director del Centro de Investigaciones Penales y Criminológicas “Hector Febres Cordero” Cenipec. U.L.A.
Director del Consejo Jurídico Asesor de la Universidad de los Andes.

III.- Terrorismo de Estado.

a.- El Estado aplica sus ventajas instrumentales violentas con los aparatos de seguridad para :

a.a.- Garantizar el modelo de Estado que interesa al propio Estado como aparato de control.

a.b.- El Estado violenta todos los derechos humanos y constitucionales.

a.c.- A partir de la violación de los Derechos Humanos se estructura el poder político.

a.d.- El Estado parte de la violencia como método para mantener en el poder a los grupos sociales y clases dominantes que actúan sin control de la sociedad civil.

IV .- Caso chileno. Modelo de Terrorismo de Estado.

a.- El Estado opera como aparato de terror.

b.- El Estado crea un sistema jurídico que permitía regular a su favor el terror (violencia institucional) para controlar a la sociedad civil y a los grupos opositores.

c.- El Estado al tener legitimada su práctica terrorista crea sus redes interestatales.

c.a.- Caso Operación Cóndor : Chile, Argentina, Bolivia, Paraguay, Uruguay, Brasil, Estados Unidos. Objetivo : Control y eliminación del movimiento revolucionario en el cono sur utilizando mecanismos violentos contra las personas a partir del abuso del poder político manejado por el Estado.

Perspectivas : La experiencia Pinochet. 1998 Juez Baltazar Garzón. Creación de un tribunal Internacional Antiterrorista.

DERECHOS HUMANOS. EL CASO PINOCHET. FORO.

Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Centro de Investigaciones Penales y Criminológicas. CENIPEC. U.L.A. y Centro Iberoamericano de Estudios Provinciales y Locales. C.I.E.PRO.L. Mérida, Diciembre 1998.

Ponencia : “Necesidad de la creación de un Tribunal Penal Internacional”

Ponente : Br. Francisco Ferreira de Abreu.*

En 1949, Jaques Bernard Herzog, Ex- sustituto del Procurador General Francés ante el Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, en un artículo publicado en Chile, afirmaba : “los hombres de la era atómica deben comprender que no tienen más alternativa que la de perecer por la fuerza o la de organizarse por el derecho”.

Esta afirmación ha cobrado una vigencia tal con los hechos actuales, tomando en cuenta el papel de los hombres de hoy, tendiente a asegurar la convivencia de la Comunidad Internacional en un clima de paz, garante de un digno futuro para la existencia humana.

Si en aquél momento se planteó la necesidad de organizarse por el derecho, ahora más que nunca, ante el momento histórico al cual asistimos, la idea de Herzog se hace ineludible en el sentido de promover la creación de un Tribunal Penal Internacional de carácter permanente.

Un Tribunal Penal Internacional se emparenta con la esperanza de un hemisferio donde la verdadera paz y el respeto a los derechos humanos no constituyan una utopía, sentimiento que está latente debido a las acciones emprendidas por la justicia española y la inglesa ; las primeras, en la persona del juez Baltazar Garzón, primero en solicitar la extradición del ex-dictador el General Augusto Pinochet, bajo la acusación de haber cometido los delitos de genocidio y terrorismo internacional durante la vigencia de su gobierno en el marco de las operaciones del denominado “Plan Cóndor”; y las segundas con la decisión de la Cámara de los Lores dictada el 25 del mes de Noviembre pasado, referente a la negación de la inmunidad soberana al “ex-jefe de estado”, abriendo la puerta de la extradición del General Pinochet para su juzgamiento en España, dictamen éste cuya base tiene su origen en uno de los principios defendidos en Nüremberg : **La Responsabilidad Personal de los individuos por sus acciones, sean éstos presidentes, funcionarios o miembros de las fuerzas armadas y policiales.**

DERECHOS HUMANOS. EL CASO PINOCHET. FORO.

* Estudiante del Quinto año de Derecho. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad de los Andes.

Tales hechos, de inmensas connotaciones jurídicas y Políticas responden a un clima de sensibilización sobre los derechos humanos, donde juega un papel primordial la Justicia como un derecho fundamental de todo ser humano, derecho éste que hoy día ha adquirido una mayor importancia ante el advenimiento del nuevo milenio donde la promoción y materialización del mismo se hace imprescindible e ineludible ante realidades y fenómenos como la globalización y el resurgir de los nacionalismos.

No es casual el planteamiento hecho por el maestro Juan Fernández Carrasquilla “que no se puede marchar al ideal de la realización de los derechos humanos internacionales como valores ideales y progresivamente realizables, de carácter obligatorio en el actual orden mundial, con el sólo respeto, sino que se requiere de una actitud activa y combativa dirigida a remover cualquier obstáculo que se oponga a su realización y progreso” (Fernández Carrasquilla, 1998:36) *

La justicia española en el caso Pinochet, ha invocado también algunos principios desarrollados en el proceso de Nüremberg, el cual constituye el antecedente inmediato conjuntamente con la constitución de tribunales como el creado por la O.N.U. para regular la situación en la ex-Yugoeslavia, de un orden penal internacional, no obstante debemos tomar en cuenta que la necesidad de un orden regulador de lo punitivo tiene su origen en el mundo antiguo cuya referencia es el tratado de extradición acordado entre Ramses II y Hattuil III.

El proceso de como antecedente inmediato en el juzgamiento en los crímenes de guerra, independientemente de las críticas, trajo el renacer de una nueva época: la del Derecho Humanitario Internacional, partiendo de la definición de categorías de crímenes de derecho Internacional, entre las que se encuentran la de crímenes contra la humanidad o las violaciones de derechos humanos, que desde entonces se han definido en numerosos tratados y convenciones internacionales cuyo objetivo es la consecución de otro derecho como lo es el de la Justicia, dejando este histórico proceso un legado en lo relativo a la responsabilidad penal internacional, a saber :

1.- La definición de los crímenes contra la humanidad, con independencia de situaciones de guerra donde los avances no se hicieron esperar. Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) y la Convención contra el Genocidio (1966).

2.- La extensión del principio de la responsabilidad individual, fundamental para el derecho penal, al ámbito de los “crímenes de lesa humanidad”, incluyendo el principio de la persecución penal y finalmente.

* Fernández Carrasquilla Juan. Principios y normas rectoras del Derecho Penal. Edit. Leyer. Bogotá. 1998.

DERECHOS HUMANOS. EL CASO PINOCHET. FORO.

3.- La creación de instancias adecuadas para sancionar a nivel internacional de manera independiente y legalmente válida estos crímenes, en caso de que los sistemas nacionales fallaren con esta obligación. Siendo, lógicamente, una jurisdicción penal internacional, parte de estas previsiones, por lo menos como última ratio.

Es en este último elemento donde se ve la posibilidad de la realización del derecho a la justicia, a través de la triple instancia del Derecho Penal: Nacional, Universal y Las llamadas Cortes Penales Internacionales.

La instancia nacional refiere que cada Estado es responsable por el respeto a los derechos humanos en su territorio y del castigo de los culpables por la violación de aquellos. La ineficacia del estado nacional en el castigo de los culpables por las violaciones de los derechos humanos, es evidente si tenemos presente que la mayoría de las violaciones son cometidas por agentes del mismo estado y más aún si se cometen bajo las ordenes y coordinación del jefe de estado.

Es así como surge la instancia universal de aplicación ante el incumplimiento de los estados nacionales en sancionar los crímenes cometidos en el ámbito de su jurisdicción por sus propios agentes, lo cual abre la posibilidad de que otros estados como España asuman esa tarea, especialmente si se trata de crímenes contra la humanidad.

Sin embargo, ciertas reticencias de algunos estados y representantes de éstos como es el caso del Canciller Chileno Inzursa, hacen latente la necesidad de las cortes penales Internacionales de gran relevancia en el logro de la justicia como contraparte de la impunidad en el orden internacional.

Ante todo este planteamiento saltan a la vista las siguientes interrogantes :

.- Resulta eficaz un sistema normativo de carácter internacional a través del cual se busca la protección de los derechos humanos sin un mecanismo que haga posible la efectividad de las consecuencias que acarrea la violación de dicha normativa ?

.- Cómo puede materializarse el derecho a la justicia sin los mecanismos procesales adecuados ?

.- Tenemos nosotros el deber de promover activamente la creación del Tribunal Penal Internacional y de esta forma concretar el derecho a la justicia ?

DERECHOS HUMANOS. EL CASO PINOCHET. FORO.

De conformidad con mi criterio resulta evidente la necesidad de crear un Tribunal Penal Internacional, y en ese sentido lo ha entendido la Comunidad Internacional, lo cual queda demostrado con la suscripción del estatuto para la creación de un tribunal Penal Internacional que tuvo lugar en Roma en Julio pasado; idea ésta apoyada también por Inglaterra quien en fecha 30 del mes de Noviembre pasado rubricó dicho estatuto en las Naciones Unidas texto en el cual se establece que el Tribunal Penal Internacional tendrá potestad para juzgar los delitos de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra.

Para concluir debo señalar que el tribunal penal Internacional se perfila como un bastión tendiente a preservar la paz y el orden democráticos en un sistema de derecho respetuoso de la condición humana, en contraposición a los regímenes de corte antidemocrático, caracterizados por convertir al Derecho Penal en un instrumento de terror en un ambiente donde la dignidad humana es desplazada por los fines de un Estado quebrantador del pluralismo humano.

Muchas Gracias.

