TESIS PUCP

Pontificia Universidad Católica del Perú

Facultad de Derecho

TESIS

EL DERECHO A LA VERDAD COMO NORMA JURÍDICA EN EL SISTEMA INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

GRADUANDO:

AGUSTÍN GRÁNDEZ MARIÑO

ASESOR:

PROFESOR JOSÉ ANTONIO BURNEO LABRÍN

LIMA, 2012

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN 6

CAPÍTULO I: ORIGEN, EVOLUCIÓN Y DESARROLLO DEL DERECHO A LA VERDAD: 1986-2001 15

1.1 La experiencia argentina y el origen del Derecho a la Verdad 16

1.1.1. 1976-1983: el gobierno de las Juntas Militares y las Desaparición Forzada de Personas 16

1.1.2. La conformación de la CONADEP 24

1.1.3. Los juicios a las Juntas Militares 28

1.1.4. Las leyes de Punto Final y Obediencia Debida 36

1.1.5. El combate de la impunidad y las primeras reflexiones en búsqueda de la verdad en torno a los desaparecidos 45

1.1.6. Los Juicios por la Verdad 49

1.1.7. Conclusiones de la experiencia argentina 51

1.2 Evolución y desarrollo del Derecho a la Verdad en el ámbito internacional 55

1.2.1. Las primeras resoluciones e informes de las Naciones Unidas 55

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

1.2.2. La sentencia del caso Velásquez Rodríguez y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 67

1.2.3. El Derecho a la Verdad en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 72

1.2.4. La creación de Comisiones de la Verdad 74

1.2.5. Conclusiones de la evolución y desarrollo del Derecho a la Verdad en el ámbito internacional 87

1.3 Conclusiones generales del primer capítulo 91

CAPÍTULO II: EL CONCEPTO DE DERECHO A LA VERDAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y EN EL DERECHO NACIONAL 94

A. PRIMERA PARTE: EL CONCEPTO DE DERECHO A LA VERDAD SEGÚN EL DERECHO INTERNACIONAL 98

2.1 El Derecho Internacional Humanitario y su aproximación al Derecho a la Verdad 98

2.1.1. Los Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo Adicional I 99

2.1.2. Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario 101

2.1.3. Conclusiones del DIH y su aproximación al Derecho a la Verdad 104

2.2 El Derecho la Verdad en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos 106

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

2.2.1. La Organización de las Naciones Unidas y el Derecho a la Verdad 106

2.2.2. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos y el Derecho a la Verdad 123

2.2.3. El Sistema Europeo de Derechos Humanos y el Sistema Africano de Derechos Humanos y de los pueblos y su aproximación al Derecho a la Verdad 135

2.2.4. Conclusiones del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la definición del Derecho a la Verdad 137

B. SEGUNDA PARTE: EL CONCEPTO DE DERECHO A LA VERDAD SEGÚN EL DERECHO COMPARADO 145

2.3 El Derecho a la Verdad en el derecho comparado 145

2.3.1. Marco legal 145

2.3.2. Jurisprudencia 149

2.3.3. Comisiones de la Verdad 156

2.3.4. Conclusiones del derecho comparado 161

2.4 El Derecho a la Verdad en el Perú 163

2.4.1. La sentencia del Tribunal Constitucional en el caso Villegas Namuche 163

2.4.2. Sentencia del Tribunal Constitucional por la demanda de Inconstitucionalidad contra el Decreto Legislativo Nº 109 168

2.4.3. La Comisión de la Verdad y Reconciliación 169

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

2.4.4. Conclusiones del Derecho a la Verdad en el Perú 170

2.5 Conclusiones generales del segundo capítulo 171

CAPÍTULO III: EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO A LA VERDAD 176

3.1 El Derecho Internacional y la construcción de una costumbre internacional del Derecho a la Verdad 177

3.1.1. En el Derecho Internacional Humanitario 181

3.1.2. En las Naciones Unidas 188

3.1.3. En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos 197

3.1.4. En el Sistema Europeo de Derechos Humanos y en el Sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos 206

3.1.5. Conclusiones 208

3.2 Indicadores de la existencia de una costumbre internacional en el derecho comparado 214

3.2.1. Jurisprudencia 214

3.2.2. Normas jurídica nacionales 226

3.2.3. Comisiones de la Verdad 229

3.2.4. Conclusiones 237

3.3 Conclusiones generales del tercer capítulo 240

CONCLUSIONES GENERALES DE LA TESIS 245

BIBLIOGRAFÍA 255

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

INTRODUCCIÓN

El Derecho a la Verdad viene siendo desarrollado en la práctica internacional y en la discusión doctrinal hace poco más de 30 años. En este periodo puede constatarse la progresiva aceptación e incorporación que este derecho ha tenido a nivel internacional y nacional, según se aprecia en diversos documentos internacionales y en la jurisprudencia nacional e internacional. Así, cabe resaltar la importancia que se otorga al Derecho a la Verdad en temas como la lucha contra la impunidad, la Justicia Transicional, la problemática de la desaparición forzada de personas, entre otros.

Distintas experiencias en el ámbito de América Latina, como las de Perú, Argentina, Chile o El Salvador -y sus respectivas Comisiones de la Verdad- permiten reconocer la importancia del Derecho a la Verdad y sus dos dimensiones, individual y colectiva. El Derecho a la Verdad contribuye como medio para alcanzar justicia respecto de las víctimas directas y supone el inicio de procesos sociales en búsqueda de la paz social, el combate de la impunidad y el respeto irrestricto de los derechos humanos en Latinoamérica.

Sin embargo, el Derecho a la Verdad, como tal, no tiene una Convención o Tratado internacional que lo recoja o incorpore expresamente como parte del catálogo de derechos reconocidos por el Derecho Internacional de los

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Derechos Humanos. Pese a ello, como señalamos antes, la expresión Derecho a la Verdad se encuentra en diversos documentos internacionales y nacionales, así como en jurisprudencia tanto internacional como nacional. Esto nos genera la pregunta siguiente: ¿nos encontramos frente a una norma jurídica internacional consuetudinaria o el Derecho a la Verdad debe ser visto como una costumbre jurídica en construcción?

Estas características particulares y la condición de ser un derecho en permanente construcción y desarrollo, hacen del Derecho a la Verdad una materia rica para el análisis y la investigación.

Esta Tesis de Licenciatura abordará el tema del Derecho a la Verdad, restringiéndolo al ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Nuestro objetivo se dirige a establecer si nos encontramos frente a una norma jurídica internacional o si nos encontramos frente una costumbre jurídica en construcción. A efecto de establecer la naturaleza de la norma jurídica del Derecho a la Verdad, consideramos necesario analizar previamente dos cuestiones fundamentales íntimamente vinculadas: el origen histórico del Derecho a la Verdad y la definición de éste.

En términos de la lógica de nuestra investigación, como punto de partida fue preciso contar con una definición preliminar de Derecho a la Verdad. Recogimos, para tal fin, la definición que sobre el particular aporta Louis Joinet:

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> *"Toda sociedad tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos y las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante la violación masiva y sistemática de los derechos humanos, a la perpetración de crímenes aberrantes. El ejercicio pleno del derecho a la verdad es esencial para evitar que en el futuro se repitan tales actos. (…)*
>
> *Independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las familias de las víctimas tienen derecho a conocer la suerte que corrieron sus parientes."*[1]

Para complementar esta noción preliminar y esbozar un concepto de Derecho a la Verdad integral, que recoja lo trabajado en los últimos años en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el trabajo apuntó a establecer el origen histórico de este derecho. El estudio del origen histórico permitió conocer la evolución del derecho, esto es, recoger los distintos conceptos que se han trabajado hasta el momento sobre el Derecho a la Verdad.

Establecer el origen ayudó además a resolver problemas jurídicos que plantea la definición de este derecho. Nos referimos al carácter autónomo o dependiente del Derecho a la Verdad respecto de otros derechos, en especial el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el derecho a la información. Asimismo fue cuestión de análisis el objeto y la finalidad de este derecho.

[1] Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1. 2 de octubre de 1997. p. 10.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Respecto a la cuestión de la autonomía del Derecho a la Verdad el análisis planteado tuvo como objeto elucidar si se trataba de un derecho autónomo o era más bien un derecho derivado del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y del derecho a la información. La interrogante respecto a la autonomía ha sido formulada por diversos autores, como Juan E. Mendez, quien señala: *"El derecho a la verdad es parte, entonces de un más amplio derecho a la justicia que tienen las víctimas de este tipo de crímenes."*[2]. Es así que, junto al establecimiento de la definición y el origen, se buscó contar con los elementos suficientes para establecer de manera clara si el Derecho a la Verdad tiene un carácter autónomo.

Respecto al tema del objeto y finalidad de este derecho señalamos de manera preliminar, con cargo a realizar un mayor desarrollo al respecto en este trabajo, que el Derecho a la Verdad surge a partir de una problemática determinada: la de las desapariciones forzadas de personas. La pregunta que nos realizamos fue, por ello, si el Derecho a la Verdad era un derecho que se encuentra circunscrito al tema de desaparecidos o, más bien, si era un derecho más amplio que trascendía a la problemática antes mencionada.

Resolver las cuestiones del origen histórico y del objeto o finalidad del derecho nos permitió abordar la cuestión de la naturaleza jurídica de la norma. Determinar si es que el Derecho a la Verdad es una norma jurídica internacional, pasó por establecer si el carácter normativo nace a partir de

[2] MENDEZ, Juan E. *DERECHO A LA VERDAD FRENTE A GRAVES VIOALCIONES A LOS DERECHOS HUMANOS*. En: www.aprodeh.org.pe/sem_verdad/documentos/Juan_E_Mendez.doc

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

algún convenio internacional o si surge a partir de la costumbre internacional. En uno de los trabajos más completos que sobre el particular se han realizado, Carlota Millones señaló:

> *"Las resoluciones que han permitido la emergencia y desarrollo del derecho a la verdad constituyen precedentes de una práctica de reconocimiento de este derecho. Sin embargo, y no obstante la progresiva consolidación de una opinio iuris institucionalizada sobre el derecho a la verdad, debido a que no se haya contenido en un instrumento convencional jurídicamente vinculante, su origen corresponde al de una norma de soft law."*[3](Subrayado nuestro)

Millones concluye que en el caso del Derecho a la Verdad debido al reconocimiento progresivo de este derecho en ordenamientos internos nacionales y la existencia de *"precedentes que han avalado la opinio iuris institucionalizada, estamos en condiciones de afirmar la existencia de una costumbre in status nascendi, la misma que puede cristalizar en corto tiempo."*[4](Subrayado nuestro)

Como señalamos antes, el trabajo de Millones es uno de los más completos en el tema del Derecho a la Verdad. Sin embargo, habida cuenta del tiempo transcurrido desde la publicación de su investigación, considerábamos que algunas de sus conclusiones debían ser sujetas a revisión, máxime si ella

[3] MILLONES PONCE, Carlota Elvira. *El derecho a la verdad: ¿algo más que soft law?*. Lima: Tesis de Licenciatura, 2004, pp. 131.
[4] MILLONES PONCE, Carlota Elvira. *El derecho a la verdad: ¿algo más que soft law?*. Lima: Tesis de Licenciatura, 2004, pp. 132.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

misma nos advierte que la norma consuetudinaria se *"puede cristalizar en poco tiempo".*

Habiendo establecido los temas que la presente investigación aborda, es importante señalar las hipótesis que guiaron la investigación.

Frente a la primera de las cuestiones, el origen histórico del Derecho a la Verdad, sostenemos la hipótesis según la cual la problemática de la desaparición forzada de personas es el hecho o coyuntura que da origen al Derecho a la Verdad. Creemos así que a partir de experiencias como la de Argentina se ejemplifica el origen de este derecho. En el caso argentino se impulsa este derecho al promulgarse las "Leyes de Perdón" (Punto Final y Obediencia Debida), promulgadas entre los años 1986 y 1987, que bloqueaban las acciones judiciales emprendidas hasta ese momento; se trata entonces de conocer la suerte de miles de personas detenidas en condición de desaparecidas[5]. Así es que, como medio para saber el destino de los desaparecidos, toda vez que no era posible la sanción penal, idearon en Argentina los denominados "Juicios por la Verdad". Ante la imposibilidad de la actuación judicial penal aparece el Derecho a la Verdad que, al despenalizar su objeto, escapa a este bloqueo al centrar su pretensión no en la búsqueda de justicia penal, sino en la búsqueda de la verdad respecto al destino final de las victimas de desapariciones forzadas durante el régimen militar. Sostenemos, entonces, que la problemática de la desaparición forzada de personas, por las características propias del delito y los derechos que vulnera, generó la

[5] 8 960 personas según el informe final de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas en Argentina.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

necesidad de crear un nuevo derecho que pudiera tutelar el derecho de las víctimas, sus familiares y la sociedad a esclarecer los hechos e identificar a los responsables de la violación de derecho humanos.

Con respecto a la dimensión de la autonomía del Derecho a la Verdad, nuestra hipótesis apunta a reconocer el Derecho a la Verdad como un derecho autónomo. Autonomía que se fundamenta en su origen histórico y en la evolución y desarrollo que ha tenido este derecho en el derecho internacional. Sostenemos asimismo que en lo que respecta al objeto y finalidad del Derecho a la Verdad, si bien en su origen se encontraba circunscrito a la temática de la desaparición forzada de personas, en la actualidad tiene un objeto y finalidad amplios, lo que implica que puede ser aplicable para diversas vulneraciones a los derechos humanos.

Por último, respecto a la naturaleza de la norma jurídica del Derecho a la Verdad, sostenemos que se trata de una norma jurídica internacional. Norma jurídica que se instituye a través de una costumbre jurídica internacional. La constatación de esta costumbre se da a partir de reconocer en primer lugar una práctica internacional uniforme, general y continua, sustentada en el Derecho Internacional Humanitario, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho nacional comparado. Se trata además de una práctica jurídica internacional que posee *opinio iuris*, la misma que se constata, interalia, a través del Derecho Internacional Humanitario y la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de 2007.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

El trabajo se dividió en tres capítulos. En el primer capítulo se desarrolla el tema del origen histórico, evolución y desarrollo del Derecho a la Verdad. Para analizar este tema se hizo una revisión de la experiencia Argentina a partir de los años 80 realizando un análisis del juicio contra las Juntas Militares, las Leyes de Punto Final (1986) y Obediencia Debida (1987) y los Juicios por la Verdad. Sumado a esto, se analizó la jurisprudencia internacional y los informes y estudios de los organismos de Derechos Humanos de las Naciones Unidas vinculados al Derecho a la Verdad entre los años 1983 a 2001. El período seleccionado estuvo determinado a partir de dos hechos fundamentales en el análisis del origen histórico del Derecho a la Verdad: el primero el fin de la dictadura militar en Argentina (1983); y el segundo, la conformación de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación en Perú, hecho que permite apreciar la consolidación de las experiencias de Comisiones de la Verdad.

El segundo capítulo se abocó a establecer una definición del Derecho a la Verdad. Se analizó primero las nociones vinculadas al Derecho a la Verdad a partir de lo que el Derecho Internacional Humanitario formula sobre el particular. Luego se revisó el desarrollo del Derecho a la Verdad en el Derecho Internacional de Derechos Humanos analizando los distintos documentos que se han presentado sobre este derecho por parte de los órganos de derechos humanos de las Naciones Unidas, así como la jurisprudencia internacional vinculada al tema. Posteriormente analizamos el derecho comparado, análisis que incluyó Comisiones de la Verdad. Se estudió el concepto de Derecho a la

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Verdad que se ha formulado en el sistema jurídico peruano y en la Comisión de la Verdad y Reconciliación. Todo esto permitió cerrar el capítulo con una definición integral del Derecho a la Verdad que estableció el objeto y finalidad del derecho y el carácter autónomo de éste respecto de figuras como el derecho a la información y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

En el tercero de los capítulos se hizo un análisis de distintos instrumentos del Derecho Internacional que nos permitieron reconocer una práctica jurídica internacional en torno al Derecho a la Verdad. Esta revisión incluyó tanto al Derecho Internacional Humanitario como al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. El análisis realizado también permitió identificar la *opinio iuris* de la práctica internacional, la que se determinó a partir del DIH y la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las Desapariciones Forzadas. Asimismo se presentan indicadores del derecho comparado que permiten apreciar una aplicación en ordenamientos nacionales de la norma jurídica consuetudinaria del Derecho a la Verdad.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

CAPÍTULO I

ORIGEN, EVOLUCIÓN Y DESARROLLO DEL DERECHO A LA VERDAD: 1986-2001

El presente capítulo aborda la cuestión del origen histórico del Derecho a la Verdad. El objetivo del presente capítulo apunta, más que a determinar un año concreto en el que este derecho surge, a identificar el proceso histórico que trae consigo las primeras reflexiones acerca de la existencia de este derecho, constatando además la consolidación de este derecho en el ámbito nacional e internacional.

El numeral “1.1.” comienza con el estudio de la experiencia argentina vinculada a este derecho, lo que no implica que se consideré que el origen histórico de esta figura se circunscriba íntegramente al desarrollo jurídico argentino. Sin embargo, el caso argentino constituye un caso emblemático para identificar el proceso de reflexión en torno al Derecho a la Verdad que tiene como consecuencia la consolidación de un nuevo derecho.

El numeral “1.2.” continua con el análisis de la evolución histórica del Derecho a la Verdad en el ámbito internacional, en el que se analiza tanto lo trabajado en el ámbito de Naciones Unidas, Corte Interamericana de Derechos Humanos y Comisión Interamericana de Derechos Humanos, así como en las distintas

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

experiencias de Comisiones de la Verdad. Por último, en el numeral “1.3.”, se establecen las conclusiones acerca del origen histórico del Derecho a la Verdad.

1.1. La experiencia argentina y el origen del Derecho a la Verdad

El caso de Argentina nos permite situarnos dentro de la problemática y reflexiones que se desarrollaron en distintos países en torno al Derecho a la Verdad. El caso argentino aporta elementos particulares para entender el origen histórico del Derecho a la Verdad.

Con el objetivo de rastrear el origen histórico del Derecho a la Verdad se analizó un periodo de triste recordación en la historia Argentina, como lo es la época de las Juntas Militares. No pretendimos hacer un análisis histórico exhaustivo de esta época pero sí se apuntó a identificar la problemática ante la cual surge las primeras reflexiones sobre el Derecho a la Verdad, analizando además los años sucesivos a esta dictadura militar para constatar la consolidación de este derecho en el ordenamiento jurídico argentino.

1.1.1. 1976-1983: el gobierno de las Juntas Militares y la Desaparición Forzada de Personas

Tras el golpe militar de estado del 24 de marzo de 1976 asumió el poder la Junta de Comandantes en Jefe, integrada por el general Rafael Videla, el almirante Emilio Eduardo Massera y el brigadier Orlando Ramón Agosti. Esta

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Junta de Comandantes en Jefe estableció los instrumentos legales del denominado "Proceso de Reorganización Nacional" y designó al general Rafael Videla como presidente de la Nación.[6]0

La asunción al poder del general Videla dio inicio a una de las etapas más oscuras de la historia argentina y latinoamericana. En este periodo se produjo una sistemática violación a los derechos fundamentales, que fue desarrollada como una política institucional de control y represión. Tal como señala Luis Alberto Romero *"la represión fue, en suma una acción sistemática realizada desde el Estado."*[7] Ejecuciones clandestinas, tortura, desaparición forzada de personas, dentro de un sistema articulado de control caracterizaron a este periodo.

Al inicio de la dictadura de las Juntas Militares, estos hechos eran desconocidos por la gran mayoría de la sociedad Argentina. Sin embargo, en un contexto en el que crecía el número de denuncias de violación de derechos humanos y en el que en el ámbito internacional se comenzaba a tomar conocimiento de los que acontecía en la dictadura militar argentina, el gobierno militar recibió la solicitud de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) para realizar un Informe País de Argentina. La CIDH manifestó su interés en realizar una observación *in loco* que consideraba como el medio más

[6] ROMERO, Luís Alberto. *Breve historia contemporánea de la Argentina*. Buenos Aires: FCE, 2001, p. 207.
[7] *Ídem*. p. 208

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

idóneo para "*establecer con la mayor precisión y objetividad la situación de los derechos humanos en un determinado país y momento histórico*"[8].

Frente a esta solicitud, el gobierno militar extendió una invitación a la CIDH, la cual designó una Comisión Especial para realizar la observación *in loco* que se desarrolló entre el 6 y 20 de septiembre de 1979. La Comisión Especial trazó una línea de trabajo que incluyó reuniones con autoridades públicas como: el General Videla en su calidad de presidente de la República, los miembros de la Junta Militar de Gobierno, el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, el Jefe de la Policía Federal, entre otros. Asimismo, se entrevistaron con otros individuos y representantes de la sociedad argentina, ex-presidentes, representantes de entidades religiosas, organismos de derechos humanos, representantes de organizaciones políticas, asociaciones profesionales organizaciones gremiales y sindicales, sectores empresariales, entre otros. La Comisión Especial realizó además la investigación de ciertos casos, visitó los centros de detención y recepcionó denuncias de personas que consideraran que alguno de los derechos que le reconoce la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre no había sido respetado. Es así que en el transcurso de la investigación la Comisión recibió 5580 denuncias, de las cuales 4153 eran nuevas, 1261 eran casos ya registrados y 166 eran casos no vinculados a violaciones a derechos humanos[9].

[8] Informe sobre la situación de los Derechos humanos en Argentina 1980. OEA/Ser.L/V/II.49.doc 19, 11 de abril de 1980. Antecedentes

[9] Informe sobre la situación de los Derechos humanos en Argentina 1980. OEA/Ser.L/V/II.49.doc 19, 11 de abril de 1980. Antecedentes.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Los resultados del trabajo de la Comisión Especial, fueron hechos públicos en abril de 1980, a través del informe país que emitió la CIDH. El mencionado informe estableció una clara responsabilidad de las autoridades argentinas en la vulneración de derechos fundamentales, en sus conclusiones el informe señaló lo siguiente:

> *"A la luz de los antecedentes y consideraciones expuestos en el presente informe, la Comisión ha llegado a la conclusión de que, por acción u omisión de las autoridades públicas y sus agentes, en la República Argentina se cometieron durante el periodo al que se contrae este informe -1975 a 1979- numerosas y graves violaciones de fundamentales derechos humanos reconocidos en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre."*[10]

El informe a su vez detalla que derechos fueron vulnerados y cuál es la responsabilidad del Estado en cada una de estas vulneraciones. Es así que se señala que existieron vulneraciones a los siguientes derechos:

- Derechos a la vida: indica que personas pertenecientes o vinculadas a organismos de seguridad dieron muerte a numerosas personas luego de haber sido detenidas. Apunta también a señalar la problemática de los desaparecidos y como mucho de estos habrían sido asesinados.[11]

[10] Informe sobre la situación de los Derechos humanos en Argentina 1980. OEA/Ser.L/V/II.49.doc 19, 11 de abril de 1980. Conclusiones y Recomendaciones.
[11] *Ídem.*

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

- Derecho a la libertad personal: detenciones indiscriminadas carentes de criterio de razonabilidad, detenciones que duraban plazos indeterminados.[12]

- Derecho a la seguridad e integridad personal: se realizaron de manera sistemática torturas y otros tratos crueles.[13]

- Derecho a la justicia y a un proceso regular: a través de la limitación del para el ejercicio de sus funciones, la falta de garantías en los procesos de los tribunales militares, la ineficacia de los recursos de garantías constitucionales, especialmente el de *Habeas Corpus*. Situaciones que generaban trabas para el ejercicio de la defensa legal de los detenidos, habiendo impedido la asistencia legal a estos arguyendo razones de seguridad y orden público y en algunos casos habiendo encarcelado o desaparecido a los abogados que se encargaban de este tipo de defensa.[14]

El informe país también formuló recomendaciones, en las cuales se señalaba la importancia de abrir las investigaciones por aquellas violaciones cometidas por agentes estatales e iniciar los procesos judiciales pertinentes para sancionar a estos agentes responsables de la muerte de ciudadanos.

Sobre el tema de los desaparecidos, la Comisión Especial formuló recomendaciones preliminares una vez culminada la observación *in loco* en la que se instó al Estado argentino a que se informe sobre la situación de las

[12]Informe sobre la situación de los Derechos humanos en Argentina 1980. OEA/Ser.L/V/II.49.doc 19, 11 de abril de 1980. Conclusiones y Recomendaciones.
[13] *Ídem.*
[14] *Ídem*

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

personas desaparecidas en operativos de gobierno, detallando en que circunstancias estas se produjeron; que aquellos desaparecidos que sean menores de edad o aquellos que nacieron durante el periodo de detención y se desconoce su ubicación sean entregados a sus familiares; y la adopción de medidas pertinentes afín de evitar que los procedimientos que llevaron a la desaparición de personas continúen[15]. Recomendaciones que se suscriben en el informe país, donde se vuelve a hacer énfasis en la importancia del cumplimiento de éstas y en la necesidad de informar adecuadamente de la situación de los desaparecidos.

El informe planteaba además *"crear un registro central de detenidos que permita a los familiares de éstos y a otros interesados conocer, en breve plazo, las detenciones practicadas; ordenar que esas detenciones sean llevadas a cabo por agentes debidamente identificados e impartir instrucciones a fin de que los detenidos sean trasladados sin demora a lugares específicamente destinados a este objeto"*[16]. Medida que apuntaba a evitar que nuevas situaciones de desaparición forzada de personas se produjeran.

Asimismo se recomendó, entre otras medidas: (i) la derogatoria del estado de sitio; (ii) la investigación de las denuncias por tortura; (iii) la instrucción a los agentes estatales sobre los derechos de los detenidos y el trato humanitario que estos debían de recibir; adoptar medidas para una adecuada garantía del derecho al debido proceso; (iv) la derogación de normas que supongan una

[15] Informe sobre la situación de los Derechos humanos en Argentina 1980. OEA/Ser.L/V/II.49.doc 19, 11 de abril de 1980. Conclusiones y Recomendaciones.
[16] *Ídem.*

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

limitación al derecho a la libre expresión e información; (v) y otras medidas concernientes a las libertades y derechos laborales, políticos y religiosos.[17]

A pesar de lo contundente del informe país emitido por la CIDH al momento de establecer la responsabilidad del gobierno argentino en la violación de derechos y la gravedad de estas violaciones, no hubo de parte del Estado una voluntad para rectificar esta conducta, sino simples amagues de investigación o discursos que intentaban apaciguar la creciente presión internacional. Primó siempre la impunidad de los delitos contra los derechos humanos.

Hacia el año 1981, el régimen militar pasaba por una situación de crisis interna fomentada por divisiones en las propias fuerzas armadas, una crisis económica y el creciente descontento ciudadano. La figura de autoridad del General Videla se había deteriorado, las pujas de poder entre diversas facciones de las Fuerzas Armadas habían generado que para 1978 se separaran las funciones de presidente de la Nación y de comandante en jefe del Ejército. Si bien Videla se pudo mantener como presidente hasta marzo de 1981 y nombrar como su remplazo a su más cercano colaborador, el general Roberto Eduardo Viola, la crisis dentro de las Fuerzas Armadas era evidente y la necesidad de una opción de una salida transición democrática se hacía imperativa. La presidencia de Viola fue efímera, asumió el cargo de presidente el 29 de marzo de 1981 y dejó este el 11 de diciembre de ese mismo año, cuando lo sucede Leopoldo Galtieri.[18]

[17] Informe sobre la situación de los Derechos humanos en Argentina 1980. OEA/Ser.L/V/II.49.doc 19, 11 de abril de 1980. Conclusiones y Recomendaciones.
[18] ROMERO, Luís Alberto. *Breve historia contemporánea de la Argentina*. Buenos Aires: FCE, 2001, p. 229.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Como señala Luis Alberto Romero: *"Desde 1980 los dirigentes del Proceso discutían la cuestión de la salida política. Les preocupaba la crisis económica, el aislamiento, la adversa opinión internacional (…), y sobre todo los enfrentamientos intestinos, que a la vez dificultaban los acuerdos necesarios para la salida buscada"*[19].

Luego de la derrota militar argentina en las Malvinas en junio de 1982, Galtieri se vio forzado a abandonar el cargo, sucediéndolo el general Reinaldo Bignone. La derrota militar en las Malvinas *"agudizó la crisis del régimen militar, planteada desde el descalabro financiero de 1981, e hizo públicos los conflictos hasta entonces disimulados"*[20]. Es así que el régimen militar se quedó sin ningún tipo de soporte social, Bignone no tuvo otra salida que el impulsar una vuelta a un régimen democrático y la convocatoria a elecciones, las cuales fueron convocadas para fines de 1983. En esta etapa el objetivo de los militares apuntaba a alcanzar acuerdos que les permitieran evitar futuros cuestionamientos o procesos judiciales frente a los ilícitos cometidos durante esta época. El rotundo fracaso que significo el gobierno militar les impidió contar con una mayor capacidad de negociación y alcanzar acuerdos concretos con los movimientos y partidos políticos. Las elecciones se realizaron sin mayores contratiempos y el 10 de diciembre de 1983 asume el poder Raúl Alfonsín, dando con esto fin a la dictadura militar.[21]

[19] ROMERO, Luís Alberto. *Breve historia contemporánea de la Argentina*. Buenos Aires: FCE, 2001, p. 229.
[20] *Ídem.* p. 235.
[21] *Ídem.* p. 236.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

1.1.2. La conformación de la CONADEP

El 15 de diciembre de 1983 a través del Decreto 187/83, Alfonsín, estableció la creación de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP). El Decreto 187/83 indicaba que *"con relación a la sociedad civil, debe satisfacerse ese interés legítimo de intervenir activamente en el esclarecimiento de los trágicos episodios en los que desaparecieron miles de personas (…)."*[22]. A partir de este "interés legítimo" el Decreto señalaba la necesidad de conformar una comisión nacional que determinara lo sucedido con las personas desaparecidas durante la época de las Juntas Militares.

El informe final de la CONADEP fue presentado en septiembre de 1984 con el título de "Nunca Más". La CONADEP investigó y documentó más de nueve mil casos de desapariciones, señalando que este número podría ser mayor. Algunas organizaciones defensoras de los derechos humanos señalan cifras de hasta 30 mil desaparecidos[23]. El informe final señala de manera categórica que:

> *"(…) desde el 24 de marzo de 1976* (las Fuerzas Armadas) *contaron con el poderío y la impunidad del Estado absoluto, secuestrando, torturando y asesinando a miles de seres humanos. (…)*
>
> *De la enorme documentación recogida por nosotros se infiere que los derechos humanos fueron violados de forma orgánica y estatal por la represión de las Fuerzas Armadas. Y no violados de manera*

[22] Decreto 187/83, 15/12/83, publicado 19/12/83
[23] ROMERO, Luís Alberto. *Breve historia contemporánea de la Argentina*. Buenos Aires: FCE, 2001, p. 210.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

esporádica sino sistemática, de manera siempre la misma, con similares secuestros e idénticos tormentos en toda la extensión del territorio. (…)

De este modo en nombre de la seguridad nacional miles y miles de seres humanos, generalmente jóvenes y hasta adolescentes, pasaron a integrar una categoría tétrica y fantasmal: la de los Desaparecidos" [24]

El informe final de la CONADEP estableció que estos hechos fueron realizados con total impunidad por las Fuerzas Armadas, no se trataba del simple encubrimiento de abusos de algunos oficiales o miembros de las FF.AA. Como ha sido señalado, se trataba de una actuación estatal que tenía como fin último el control y represión de la sociedad en todos sus ámbitos.

El informe era claro en señalar los objetivos que guiaron su investigación, en ese sentido indica que:

"(…) no estamos movidos por el resentimiento ni por el espíritu de venganza; sólo pedimos la verdad y la justicia, tal como por otra parte las han pedido las iglesias de distintas confesiones, entendiendo que no podrá haber reconciliación sino después del arrepentimiento de los culpables y de una justicia que se fundamente en la verdad. Porque, si no, debería echarse por tierra la trascendente misión que el poder judicial tiene en toda comunidad

[24] Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP). Prólogo

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

civilizada. Verdad y justicia, por otra parte, que permitirán vivir con honor a los hombres de las fuerzas armadas que son inocentes y que, de no procederse así, correrían el riesgo de ser ensuciados por una incriminación global e injusta. Verdad y justicia que permitirán a esas fuerzas considerarse como auténticas herederas de aquellos ejércitos que, con tanta heroicidad como pobreza, llevaron la libertad a medio continente."[25] (Subrayado nuestro)

El informe concluyó que hasta la fecha de presentación del mismo, se estimaba que 8 960 (ocho mil novecientas sesenta) personas continuaban en situación de desaparición forzada, cifra que se basaba en las denuncias recibidas por la CONADEP y en nóminas elaboradas por organismos nacionales e internacionales de Derechos Humanos.[26]

Asimismo concluyó que la metodología de la desaparición forzada de personas, si bien podía tener antecedentes anteriores a la asunción al poder de las Juntas Militares, fue durante el mandato de estas que esta práctica se implantó de manera generalizada. Práctica que comenzaba con el secuestro de la víctima por agentes de seguridad del Estado, su posterior traslado a centros clandestinos de detención, donde eran sujeto de torturas y otros malos tratos. La CONADEP comprobó además como muchos de estos detenidos habían sido asesinados y como se había ocultado su identidad escondiendo o mutilando o destruido los cuerpos[27].

[25]Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP). Prólogo
[26]Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP). Conclusiones
[27]Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP). Conclusiones

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

La investigación de la CONADEP estableció también que:

> *"(…) no solamente se persiguió a los miembros de organizaciones políticas que practicaban actos de terrorismo. Se cuentan por millares las víctimas que jamás tuvieron vinculación alguna con tales actividades y fueron sin embargo objeto de horrendos suplicios por su oposición a la dictadura militar, por su participación en luchas gremiales o estudiantiles, por tratarse de reconocidos intelectuales que cuestionaron el terrorismo de Estado o, simplemente, por ser familiares, amigos o estar incluidos en la agenda de alguien considerado subversivo."*[28]

Finalmente, la CONADEP presentó una serie de recomendaciones, entre las que se destacan:

- Remitir a la justicia la documentación recabada durante la investigación y que el Poder Judicial cumpla con agilizar los trámites investigativos de las denuncias que recibió la CONADEP.
- El dictado de normas a favor (asistencia económica, educativa y social) de los hijos y familiares de personas que fueron sujeto a desapariciones forzadas durante el período de las Juntas Militares.
- El establecimiento de normas que: declaren como crimen de lesa humanidad la desaparición forzada de personas; reconocimiento y adhesión a organizaciones nacionales e internacionales de Derechos Humanos;

[28]Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP). Conclusiones

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

enseñanza y difusión de los Derechos Humanos; fortalecimiento de la justicia civil; y la derogación de la legislación que sirvió como herramienta de la represión.[29]

1.1.3 Los juicios a la Juntas Militares

El informe de la CONADEP fue categórico en señalar la responsabilidad de las Fuerzas Armadas y el carácter sistemático e institucional bajo la cual las violaciones a los derechos humanos se produjeron. La contundencia de la información recabada y de los testimonios impulsó la necesidad de justicia para las víctimas y sanción a los responsables.

El gobierno de Alfonsín no limitó la búsqueda de justicia y de esclarecimiento de las violaciones a los derechos humanos a la creación de la CONADEP. Como medida complementaria a este fin, a través del Decreto Nº 158 (Decreto 158/83) del Poder Ejecutivo Nacional, estableció someter a juicio sumario ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas a los generales Jorge Videla, Emilio Eduardo Massera, Roberto Viola, Armando Lambruschini, Orlando Agosti, Omar Graffigna, Leopoldo Galtieri, Jorge Anaya y Basilio Lami Dozo. A los que se acusaba de los presuntos delitos de homicidio, privación ilegal de la libertad, tormentos y otros de los que resulten autores inmediatos o mediatos, instigadores o cómplices[30].

[29]Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP). Recomendaciones
[30] Sentencia Causa Nº 13/84, Poder Judicial de la Nación Argentina. Juicio a las Juntas Militares.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Sin embargo la actitud de la justicia militar fue contraria a la búsqueda de justicia que la administración de Alfonsín buscaba y su apoyo fue prácticamente nulo en el proceso contra los generales de la Junta Militar. La Justicia Militar se negó a investigar y procesar a las tres Juntas Militares que conformaron el denominado Proceso de Reorganización Nacional y por el contrario reafirmaron la posición "dura" de las Fuerzas Armadas que señalaba la corrección de lo actuado durante esta época. Es por esto que el Poder Ejecutivo decide trasladar la causa judicial a los tribunales civiles, los cuales iniciaron proceso contra los miembros de las Juntas militares.[31]

El 22 de abril de 1985 se dio inicio a las audiencias del Juicio Oral y Público a los ex miembros de las Juntas Militares que gobernaron Argentina durante la dictadura militar de 1976-1983. La labor de la Fiscalía fue de suma importancia en este proceso, ya que frente a la cantidad de ilícitos y ante la imposibilidad de responsabilizar por cada uno de estos delitos a los acusados (la defensa de estos podía alegar una imposibilidad material de ejercer su derecho de defensa) se decidió seleccionar los casos más representativos. Así lo señala Luis Moreno Ocampo, fiscal adjunto del Juicio a las Juntas Militares:

> *"Fue natural que la fiscalía propusiera y los jueces aceptaran que la fiscalía iba a investigar solo unos casos (…) Cuando le tomaron la indagatoria a los generales, los jueces les informaron que los estaban indagando por los crímenes cometidos durante la represión, que no sabían cuántos eran y que había una lista enorme en la*

[31] ROMERO, Luís Alberto. *Breve historia contemporánea de la Argentina*. Buenos Aires: FCE, 2001, p. 249.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

CONADEP, entonces las defensas plantearon (…) que de este modo no tenían derecho de defensa, cómo se iban a defender de una cuestión tan vaga, miles de personas que estaban mencionadas por la CONADEP.(…) Ahí surgió que la Fiscalía propuso que se iban a presentar los casos (…) teníamos que estar listos para presentar los casos individuales, esto era complicado porque la ley no nos permitía decir que seleccionábamos casos, lo que hicimos fue decir, hay 2000 casos, nosotros vamos a presentar estos que son cerca de 700, por los demás absuelvan (…) lo que hicimos fue seleccionar los casos más fuertes, los casos que respondían a los diferentes años, los casos que respondían a los diferentes zonas geográficas y los casos atribuibles a las diferentes armas"[32]

Fueron aproximadamente 700 (setecientos) los casos que fueron materia del proceso, casos que se encontraban documentados y reseñados en el informe presentado por la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas. El informe de la CONADEP no solo permitió individualizar a las víctimas, sino que además, permitió establecer de manera fehaciente el sistema que se empleó para cometer las violaciones a los derechos humanos. Se identificaron los centros de detención, los mecanismos y la logística empleadas para detener a las víctimas, el tratamiento recibida por estas en los centros de detención (alimentación higiene, traslados, etc.), identificando además a los represores y los esquemas represores utilizados. Hechos que establecían claramente el

[32] Entrevista a Luis Moreno Ocampo, fiscal adjunto del Juicio a las Juntas Militares, realizada por Memoria Abierta. En: El Juicio a las Juntas Militares http://www.memoriaabierta.org.ar/materiales/juicioalasjuntas/interior.php?tema=JUICIO_REFLEXIONES

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

organigrama militar bajo el que se desarrollaban las actividades de represión y vulneración de los derechos humanos.

La defensa de los acusados apuntaba e primera instancia a desconocer responsabilidad alguna en los hechos materia de denuncia. La posición de estos podía ser resumida de la siguiente manera: partían de la premisa que las Juntas Militares no tenía una injerencia directa sobre la ejecución de las directivas y normas para el combate de la subversión, que esta correspondía a cada uno de los Comandantes de las distintas armas. Manifestaban que la actuación de las Fuerzas Armadas se desarrolló en estricto cumplimiento de estas normativas, por lo cual todas las acciones que se realizaron durante este periodo eran totalmente legales y dentro del marco jurídico, razón por la cual nunca se realizaron detenciones ilegales o existieron centros clandestinos de detención. Señalaban desconocer cualquier situación o hecho vulneratorio de derechos humanos cometidos por agentes de las fuerzas armadas; y que de existir errores o excesos estos fueron debidamente investigados. Por último intentaban presentar un contexto en el que el combate de la subversión puso en jaque a las instituciones estatales y que fueron las Fuerzas Armadas las encargadas de luchar contra la subversión, guerra de la que al final resultaron victoriosos.[33]

A pesar de la defensa propuesta por los acusados, existían datos que contradecían sus argumentos. Estos contradicciones aparecieron a lo largo del proceso, en el cual se pudo establecer el aumento significativo del número de

[33]Sentencia Causa Nº 13/84, Poder Judicial de la Nación Argentina. Juicio a las Juntas Militares. (Antecedentes e indagatorias)

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

desapariciones de personas (señalados por la CONADEP). En total entre el 24 de marzo de 1976 y el 18 de agosto de 1982 se registraron 7936 privaciones ilegítimas de la libertad, teniendo éstas como rasgos en común, el haber sido realizadas por integrantes de las fuerzas armadas, policiales o de seguridad, a través de operativos que comprendían un número significativo de agentes fuertemente armados[34]. Estos operativos ilegales eran frecuentemente avisados a las autoridades de la zona en la que se producían, consignándose en algunos casos el apoyo de estas autoridades al accionar de estos agentes. Otro de los puntos en común, era que los mencionados operativos ocurrían en su gran mayoría de noche, eran realizados en los domicilios de las víctimas y en muchos casos se produjo el saqueo de las viviendas de las víctimas. La CONADEP registró que del total de desapariciones el 62% ocurrió durante la noche y el 38% restante de día. Por último se estableció que las víctimas eran introducidas en vehículos y se les impedía ver o comunicarse adoptándose medidas para ocultarlas a la vista del público.[35]

Respecto a los centros clandestinos de detención, en el proceso se logró establecer la existencia de éstos, además se constató que dichos centros funcionaban en dependencias del Ejército, la Armada, la Aeronáutica, la Policía y otros, los cuales se encontraban a cargo de agentes de seguridad estatales. El proceso también permitió establecer el destino de las víctimas de las detenciones ilegales. Es así que algunas de las víctimas luego de un período de detención fueron puestas en libertad, tomando los agentes estatales las

[34]Sentencia Causa Nº 13/84, Poder Judicial de la Nación Argentina. Juicio a las Juntas Militares. Considerando Segundo, Capítulo XI (Metodología de las desapariciones)
[35]Sentencia Causa Nº 13/84, Poder Judicial de la Nación Argentina. Juicio a las Juntas Militares. Considerando Segundo, Capítulo XI (Metodología de las desapariciones)

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

medidas correspondientes (vigilancia, coerción, amenazas, etc.) para evitar que las víctimas pudieran relatar lo que les había ocurrido. Otro grupo de víctimas, luego del período de detención, fue puesto a disposición del Poder Ejecutivo Nacional, obviando cualquier referencia o indicio de que hubieran estado en algún centro clandestino de detención. La gran proporción de víctimas, permanecieron con destino incierto, pasando a tener la condición de personas desaparecidas. A la fecha de la presentación del informe final de la CONADEP se habían registrado 8 960 (ocho mil novecientos sesenta) personas que continuaban en situación de desaparición forzosa.[36]

Otro punto central durante el proceso fue el de la respuesta de los diversos poderes y autoridades estatales frente a estos hechos. Se destaca la cantidad de recursos de *habeas corpus* presentados en esta época, solicitudes que fueron rechazadas ya que la respuesta por parte de las autoridades militares era la de desconocer que se hubieran producido detenciones. Ante la falta de atención de los recursos de *habeas corpus* se iniciaron numerosos procesos por el delito de privación de libertad, procesos que tampoco lograron alcanzar un resultado satisfactorio para los solicitantes[37]. Frente a la falta de atención de las denuncias en sede judicial, los familiares o allegados de las víctimas recurrían a gestiones ante otras autoridades. Llegaron incluso a recurrir a los generales Videla, Massera, Agosti, Viola y otros a través de entrevistas personales y cartas, poniendo en su conocimiento la situación de las víctimas

[36]Sentencia Causa Nº 13/84, Poder Judicial de la Nación Argentina. Juicio a las Juntas Militares. Considerando Segundo, Capítulo XV (Destino de las víctimas)
[37]Sentencia Causa Nº 13/84, Poder Judicial de la Nación Argentina. Juicio a las Juntas Militares. Considerando Segundo, Capítulo XVIII. (Hábeas Corpus)

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

de las detenciones ilegales. Sobre estas gestiones la sentencia contra las Juntas Militares señaló lo siguiente:

> *"Salvo algunos casos en que los nombrados mantuvieron entrevistas con el Ministro del Interior o con el Subsecretario del Interior, la gran mayoría de estas gestiones se canalizaron a través de una oficina del Ministerio mediante un trámite rutinario consistente en el asentamiento de los pedidos en fichas, y la contestación al reclamo a través de formularios preimpresos que contenían una respuesta negativa estándar a la que solo se agregaban los nombres del solicitante y del beneficiario."*[38]

Estos hechos revelaban que no existía ni de las autoridades judiciales ni de las gubernamentales una voluntad para atender a los familiares o allegados de las víctimas, primando un criterio de impunidad y encubridor de los hechos ilícitos. Se señaló además la falta de atención a la consulta que realizaron diversas organizaciones internacionales como la CIDH, la Comisión Internacional de Derechos Humanos, Amnistía Internacional y otros, respecto a la situación de los desaparecidos y las violaciones a los derechos humanos en Argentina. Solicitudes de información y recomendaciones, como las emitidas en el Informe sobre la situación de los Derechos humanos en Argentina 1980 de la CIDH, que no solo no fueron atendidas sino que se demostró un propósito deliberado

[38]Sentencia Causa Nº 13/84, Poder Judicial de la Nación Argentina. Juicio a las Juntas Militares. Considerando Segundo, Capítulo XIX. (Gestiones ante las autoridades)

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

de ocultar estos hechos, negando cualquier tipo de responsabilidad de agentes estatales.[39]

A pesar de todos los hechos descritos líneas arriba, la Fiscalía no logró convencer al tribunal de la existencia de un plan sistemático diseñado y ejecutado por las Juntas Militares para la represión ilegal. El tribunal consideró que a pesar que la Junta Militar ostentaba la facultad de Comando en Jefe de las Fuerzas Armadas, los Comandantes de cada una de las Armas mantuvieron una autonomía en sus funciones y actuaciones, por lo cual no existían los elementos suficientes para llegar a inferir que la Junta Militar era la encargada del diseño y le ejecución del plan de represión ilegal. El tribunal señala que cada uno de los Comandantes ejecutó de manera independiente las directivas que para el combate de la subversión se habían establecido y que eran anteriores a la asunción al poder por parte de la Junta Militar. Resultaba claro entonces, para el tribunal, que la Junta Militar no fue el órgano encargado del comando de las acciones de represión. Esto no significaba que el tribunal estuviera desconociendo la existencia de un plan sistemático para la represión ilegal, lo único que establecía era que el encargado de este plan no era la Junta Militar como órgano de gobierno, sino que la responsabilidad recaía en cada uno de los Comandantes de las Fuerzas Armadas.[40]

Luego de estudiado todos los hechos, documentos y testimonios el tribunal finalmente determinó que Jorge Videla recibiera cadena perpetua al ser

[39]Sentencia Causa Nº 13/84, Poder Judicial de la Nación Argentina. Juicio a las Juntas Militares. Considerando Segundo, Capítulo XIX. (Gestiones ante las autoridades)
[40]Sentencia Causa Nº 13/84, Poder Judicial de la Nación Argentina. Juicio a las Juntas Militares. Considerando segundo, Capítulo XX. (Plan sistemático)

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

encontrado responsable de 66 homicidios, 4 tormentos seguidos de muerte, 93 tormentos, 306 privaciones ilegales de la libertad y 26 robos. En el caso de Emilio Eduardo Massera, el tribunal lo condenó también a cadena perpetua al ser encontrado responsable de tres homicidios, 12 tormentos, 69 privaciones ilegales de la libertad y 7 robos; Orlando Ramón Agosti fue encontrado responsable de 8 tormentos y 3 robos y condenado por lo tanto a 4 años y 6 meses de presión; Roberto Eduardo Viola fue responsable de 11 tormentos, 86 privaciones ilegales a la libertad y 3 robos, se le impuso una pena de 17 años de prisión; Armando Lambruschini fue responsable de 35 privaciones ilegales de la libertad y 10 tormentos, recibiendo una condena de 8 años de prisión. Sobre los otros acusados como se indicó líneas arriba el Tribunal no pudo establecer responsabilidad alguna en los ilícitos, materia del proceso, y por lo tanto fueron absueltos[41].

Por último la sentencia señaló que en cumplimiento de su deber legal de denunciar correspondía investigar la responsabilidad de los oficiales de diferente graduación y comando que ejecutaron las ordenes de los ex comandantes ahora sentenciados.[42]

1.1.4. Las leyes de Punto Final y Obediencia Debida

La campaña presidencial de Alfonsín para las elecciones de 1983 en Argentina se caracterizó por criticar y condenar las acciones del régimen militar saliente,

[41]Sentencia Causa Nº 13/84, Poder Judicial de la Nación Argentina. Juicio a las Juntas Militares. Considerando Noveno.
[42]Sentencia Causa Nº 13/84, Poder Judicial de la Nación Argentina. Juicio a las Juntas Militares. Considerando Décimo Segundo.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

haciendo especial énfasis en la defensa de los derechos humanos, sin embargo como señala Luis Alberto Romero, esta posición presento ciertos matices una vez alcanzó el poder:

> *"Sin duda* [Alfonsín] *compartía los reclamos generalizados de justicia, pero se preocupaba también de encontrar la manera de subordinar las Fuerzas Armadas al poder civil (…) Para ello proponía algunas distinciones (…): separar el juicio a los culpables del juzgamiento a la institución (…) y poner límite a aquel juicio, deslindando responsabilidades y distinguiendo entre quienes dieron las órdenes que condujeron al genocidio, quienes se limitaron a cumplirlas y quienes se excedieron cometiendo delitos aberrantes"*[43]

La posición de Alfonsín apuntaba entonces a lograr un esclarecimiento y sanción por las violaciones de derechos humanos acontecidas en este periodo, pero que no significara enajenar a las Fuerzas Armadas como institución. Consideraba Alfonsín que si bien las Fuerzas Armadas ante el conjunto de la sociedad había recibido la condena generalizada e indignación por los hechos ocurridos durante la dictadura militar, entendía que una exitosa transición democrática debía incluir a las Fuerzas Armadas que formaban parte y seguirían formando parte del Estado. La estrategia del recientemente elegido gobierno apuntó, como señala Marcelo A. Sancinetti a: *"(…) que el régimen se juzgara a si mismo; es decir a autodepurarse."*[44]

[43]ROMERO, Luís Alberto. *Breve historia contemporánea de la Argentina*. Buenos Aires: FCE, 2001, p. 249.
[44] SANCINETTI, Marcelo A. *Derechos Humanos en la Argentina Post-Dictatorial*. Buenos Aires: Lerner Editores, 1988, p. 11.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

En ese sentido, la opción planteada fue la de iniciar procesos por los ilícitos cometidos en la dictadura militar, pero que éstos sólo comprendieran a las cúpulas que ejercieron el poder en esta época, con lo que se buscaba no atacar a la institución armada en su conjunto sino individualizar las culpas. Se esperaba además, que de parte de las propias Fuerzas Armadas se produjera una autocrítica que permitiera iniciar esta nueva etapa democrática con unas Fuerzas Armadas respetuosas y garantes de la recientemente recuperada democracia.

Esta opción fue la que se desarrolló a pesar de la evidente falta de autocrítica de parte de las Fuerzas Armadas que negaron cualquier posibilidad de juzgar a sus miembros. El juicio a las Juntas Militares se inició en 1985; la sentencia de este proceso se conoció ese mismo año y en ésta se determinó claramente la responsabilidad de los principales líderes y jefes militares del denominado Proceso de Restauración Nacional. En este proceso se estableció la inexistencia de algún tipo de justificación que intentará absolver de responsabilidad a los Comandantes de las Fuerzas Armadas y, más importante aún, introdujo un criterio claro de sujeción de las Fuerzas Armadas a la autoridad civil.[45]

Si bien la sentencia del Juicio a las Juntas Militares permitió condenar a aquellos que diseñaron el plan y la política de represión ilegal, quedaba aún pendiente una decisión sobre aquellos mandos medios y subordinados que ejecutaron estas órdenes y fueron los autores materiales. Además estaba la

[45]ROMERO, Luís Alberto. *Breve historia contemporánea de la Argentina*. Buenos Aires: FCE, 2001, p. 249-250.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

cuestión que el proceso sólo se desarrollo por unos cuantos casos y no por el total de ilícitos registrados durante esta época.

> *"La necesidad de un juicio rápido motivó, (…), que el fiscal redujera su acusación a unos 711 casos, supuestamente elegidos entre los más acreditables de otros de miles posibles; esto representa menos del 8% del total, si se tiene en cuenta que los casos registrados superan los 8 900(…). Así miles de casos de desaparición y muertes quedaron fuera del debate e infinidad de familiares habrán pasado a sentir que su dolor no era importante."*[46]

Ante esta realidad, la propuesta inicial planteado por Alfonsín no podía ser realizable tanto por la incapacidad de satisfacer en pleno a las Fuerzas Armadas como al reclamo de justicia de las víctimas de la dictadura Militar. La estrategia entonces se reconvirtió y apuntó a establecer lo que Marcelo A. Sancinetti denomina "estrategias de punto final", que no eran otra cosa que impedir nuevos procesamientos de personal de las Fuerzas Armadas. Al respecto Sancinetti señala:

> *"Poco después del origen de esa estrategia, el presidente resolvió hacer dictar, primeramente, unas llamadas "instrucciones" al fiscal general de las fuerzas armadas, que so pretexto de pretender el reagrupamiento de de las causas y su mayor celeridad, conducía a*

[46] SANCINETTI, Marcelo A. *Derechos Humanos en la Argentina Post-Dictatorial*. Buenos Aires: Lerner Editores, 1988, p. 16-17.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

una amnistía encubierta(…). Esta otra estrategia fue virtualmente anulada por nuevos avocamientos de distintos tribunales militares."[47]

Por lo tanto, resultaba evidente que Alfonsín había decidido privilegiar la relación con las Fuerzas Armadas y que había primado la idea que no era posible mantener un estado de sospecha general sobre las fuerzas armadas. Quedaba sin embargo establecer el mecanismo mediante el cual esta política sería aplicada. Finalmente, la emisión de las denominadas leyes de "Punto Final" y "Obediencia Debida" permitió concretar esta estrategia.[48]

La Ley 23.492, conocida como Ley de Punto Final, fue promulgada el 24 de diciembre de 1986. Establecía en su art. 1º la extinción de la acción penal contra todo miembro de las fuerzas armadas, de seguridad, policial y penitenciario que estuvieran imputados por participar, en cualquier grado de autoría, en ilícitos que pudieran haberse cometido en el marco de la represión ilegal del gobierno militar argentino. La ley establecía, sin embargo, ciertas condiciones para la aplicación del beneficio de la extinción penal, el primero era que se tratará de hechos producidos hasta el 10 de diciembre de 1983, cualquier hecho posterior no entraba dentro del supuesto de la norma. El segundo de los requisitos establecía que la extinción de la acción penal solo se produciría si el presunto imputado no fuera citado a prestar declaración indagatoria por el tribunal competente dentro de 60 días contados a partir de la

[47]SANCINETTI, Marcelo A. *Derechos Humanos en la Argentina Post-Dictatorial*. Buenos Aires: Lerner Editores, 1988, p. 56.
[48]ROMERO, Luís Alberto. *Breve historia contemporánea de la Argentina*. Buenos Aires: FCE, 2001, p. 251-252.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

publicación de la norma[49]. Como bien señala Marcelo Sancinetti, estábamos frente a una ley de amnistía sujeta a una condición negativa:

> *"La peculiaridad consiste, entonces, en que este proyecto de "Ley de Amnistía"-a diferencia de sus antecedentes argentinos- carece de efectos inmediatos, sino que "el perdón" queda diferido y sujeto a una condición negativa: a que en cierto plazo no sea citado a indagatoria el autor del hecho amnistiado (o no este rebelde, etc.)"*[50]

Con esta Ley de Punto Final el gobierno pretendía agotar por completo la posibilidad de iniciar acciones penales contra miembros de las fuerzas armadas responsables de la ejecución de la represión ilegal, calculando que el plazo de 60 días establecido en la ley haría imposible que se dieran inicios a nuevos procesos a partir de la fecha de publicación de la mencionada ley. Sin embargo, no pudo preveer que el Poder Judicial aceleraría el encausamiento de procesos contra miembros de las fuerzas armadas responsables de violaciones a derechos humanos. Esta situación se dio a pesar de presiones del propio gobierno hacia los fiscales federales para lograr un número menor de procesamientos.[51]

El hecho que los procesos contra miembros de las Fuerzas Armadas continuaran en una cantidad considerable generó que el gobierno buscara

[49] Ley 23492. Dispónese la extinción de acciones penales por presunta participación, en cualquier grado, en los delitos del artículo 10 de la Ley Nº 23.049 y por aquellos vinculado a la instauración de formas violentas de acción política. Excepciones. Promulgada el 24/12/1986.
[50] SANCINETTI, Marcelo A. *Derechos Humanos en la Argentina Post-Dictatorial*. Buenos Aires: Lerner Editores, 1988, p. 71
[51] *Ídem.* p. 90.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

replantear su estrategia de "punto final". Esto se concretó a partir de hechos que acontecieron en la Semana Santa de 1987 cuando un grupo de oficiales tomó el cuartel Campo de Mayo exigiendo una solución por parte del gobierno argentino de lo que ellos consideraban un acoso por parte del poder judicial. Si bien los militares amotinados no recibieron apoyo ni lograron adherir ningún tipo de simpatía por parte de la sociedad ni de los partidos políticos, Alfonsín tomó la decisión de negociar con estos y alcanzar un acuerdo. El acuerdo alcanzado se tradujo -si bien el gobierno argentino sostuvo que esta decisión ya había sido tomada con anterioridad- en la Ley de Obediencia Debida, como bien lo reseña Sancinetti:

> *"(…) la virtual continuación de un número demasiado alto de procesos condujo a los sucesos de de Semana Santa, y el gobierno a pesar de proclamar "el igualitario sometimiento de todos los ciudadanos -con o sin uniforme- a los dictados de la ley", exigió a sus legisladores que votaran una ley que imponía una determinada interpretación conclusiva de las circunstancias de hecho de todas las causas, y del derecho aplicable."*[52]

La Ley 23521, denominada Ley de Obediencia Debida, fue promulgada el 4 de junio de 1987. Establecía la presunción *iure et e iure* de no punibilidad para aquellos oficiales jefes, oficiales subalternos, suboficiales y personal de tropa de las Fuerzas Armadas, de seguridad, policiales y penitenciarias que hubieran

[52] SANCINETTI, Marcelo A. *Derechos Humanos en la Argentina Post-Dictatorial*. Buenos Aires: Lerner Editores, 1988, p. 90

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

cometido delitos tipificados en el art.10º inciso 1 de la Ley 23049[53]. Se consideraba de pleno derecho que las personas mencionadas obraron en estado de coerción bajo subordinación de la autoridad superior y en cumplimiento de órdenes, careciendo, por lo tanto, de cualquier posibilidad de inspección, oposición o resistencia respecto a estas órdenes, se configuraba, por lo tanto, una presunción de no punibilidad. La Ley establecía además que la mencionada presunción no operaba en los casos de oficiales con el cargo de comandantes en jefe, jefes de zona, jefe de sub-zona o jefe de fuerzas de seguridad que no pudieran demostrar que no contaban con capacidad decisoria o participación en la elaboración de órdenes. El otro supuesto en el que la presunción no era aplicable era en delitos de violación, sustracción, ocultación de menores o sustitución de su estado civil y apropiación extensiva de inmuebles.[54]

La Ley de Obediencia supuso que cualquier proceso que se encontrará en ese momento pendiente de investigación o de resolución fuera concluido al establecer una presunción de inimputabilidad para los procesados comprendidos en esta ley. Por lo tanto, significó una imposición a los jueces para que lejos de establecer en cada caso concreto la responsabilidad de los involucrados se partiera de una premisa universal en la que todos los ejecutores de las violaciones contra los derechos humanos actuaban bajo un supuesto de hecho de coerción, como bien señala Sancinetti:

[53] Este artículo establecía el inicio de proceso por los delitos cometidos desde el 24 de marzo de 1976 hasta el 26 de septiembre de 1983 en los operativos realizados con motivo de la represión del terrorismo.
[54] Ley 23521. Obediencia debida. Se fijan límites. Promulgada el 08/06/1987.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> *"Esta "presunción absoluta" significó imponerle a los jueces una única y determinada manera de establecer la situación de hecho de los delitos que se hallaban bajo su conocimiento, y una única y determinada manera, también de interpretar la ley aplicable."*[55]

Continuando con su análisis de la Ley de Obediencia Debida, Sancinetti afirma que:

> *"(…) la ley 23521 establece una interpretación inconstitucional del deber de obediencia que dice "delimitar", al admitir –tras suponer la existencia fáctica de una orden de servicio, la incapacidad decisoria, la ausencia de excesos, etc.- que un inferior pueda estar jurídicamente obligado a seguir la orden de torturar o matar por causas políticas."*[56]

Se desprende por lo tanto, según la tesis de Sancinetti, la abierta inconstitucionalidad de la referida ley por haber constituido una usurpación de funciones judiciales, al ser lo que él consideraba una sentencia dictada por el Congreso; porque inclusive como sentencia fue arbitraria, al haber el Congreso sentenciado sobre procesos que no conoció; y porque significaba establecer un alcance del deber de obediencia debida a futuro que el Congreso no estaba en la capacidad de establecer.[57]

[55] SANCINETTI, Marcelo A. *Derechos Humanos en la Argentina Post-Dictatorial*. Buenos Aires: Lerner Editores, 1988, p. 130.
[56] SANCINETTI, Marcelo A. *Derechos Humanos en la Argentina Post-Dictatorial*. Buenos Aires: Lerner Editores, 1988, p. 137
[57] *Ídem*. p 138

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

1.1.5. El combate contra la impunidad y las primeras reflexiones en búsqueda de la verdad en torno a los desaparecidos

Tras el retroceso en materia de derechos humanos que significó la promulgación de las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida el movimiento de derechos humanos en Argentina intentó combatir ambas leyes tanto desde el ámbito político como el jurídico. En este último, que para efectos del presente trabajo es el que más nos interesa, se formuló una acción de inconstitucionalidad contra la Ley 23521, Ley de Obediencia Debida, sin embargo, en un fallo por demás polémico de la Corte Suprema de Justicia se declaró infundada la demanda en junio de 1987.[58]

La sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en junio de 1987 declaró la constitucionalidad de la Ley 23521 a través de voto en mayoría, con el voto en contra del magistrado Jorge Antonio Bacqué[59]. Los Magistrados de la Corte Suprema consideraron que si era posible constatar la existencia de reparos por lo que se entendía una atribución ilegítima por parte del Congreso de competencias exclusivas del Poder Judicial. Sin embargo, consideraron que existía una coyuntura política particular que motivaba una norma de este tipo y que no podía obviarse los efectos que la anulación de la norma en cuestión podría acarrear, inclusive, el voto del magistrado Enrique Santiago Petracchi señala expresamente:

[58]SANCINETTI, Marcelo A. *Derechos Humanos en la Argentina Post-Dictatorial*. Buenos Aires: Lerner Editores, 1988, p. 138.
[59] *Ídem.* p. 138.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> *"(…) no obstante las graves deficiencias de que adolece la norma en estudio, esta Corte no puede desconocer que más allá de la letra de la ley, existe una clara decisión política del legislador, cuyo acierto o error no corresponde al Poder Judicial evaluar. (…) Esto es así, con mayor razón si se repara en que mediante la presente ley, los Poderes Ejecutivo y Legislativo han decidido, ante el grave conflicto de intereses que la sociedad argentina afronta en torno a este tema, conservar la paz social encauzando la voluntad popular en medidas que clausuren enfrentamientos, en procura de alcanzar como meta indispensable la unión de los argentinos."*[60]

Esta cita es fiel reflejo no sólo de la opinión de la Corte sino del discurso político que bloqueó, durante esos años, cualquier posibilidad de actuación judicial en búsqueda del esclarecimiento de los hechos y responsables de las violaciones de los derechos humanos durante la dictadura militar. Parecía en ese momento que a través de las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida se había alcanzado el "punto final" tan buscado por el gobierno y se consagraba la impunidad de los responsables.

Esta percepción sólo se acrecentó a partir del fin del mandato de Alfonsín y la elección de Carlos Saúl Menem como presidente de Argentina en julio de 1989. Hacia fines de 1990 se indultó a los Comandantes condenados en los Juicios a

[60]SANCINETTI, Marcelo A. *Derechos Humanos en la Argentina Post-Dictatorial*. Buenos Aires: Lerner Editores, 1988, p. 304.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

las Juntas Militares[61]. Bloqueada jurídicamente el ámbito de reclamación interna y con una política que había establecido la impunidad de los actos realizados durante la dictadura militar, el movimiento de derechos humanos debía de replantear su estrategia y buscar nuevos mecanismos para proteger la garantía a los derechos humanos en Argentina. Esta estrategia debía apuntar no sólo a juzgar a los responsables de las violaciones a los derechos fundamentales, sino que además tenía que corregir el olvido en el que habían caído los familiares y víctimas de las desapariciones forzadas ocurridas en la época de las Juntas Militares. Que hasta ese momento no habían podido encontrar la verdad sobre los hechos que condujeron a la desaparición de las personas y el destino final de estas.

En ese sentido, como bien reseña Patricia Tappatá de Valdez, hacia el año 1989 el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) lideró a las principales organizaciones de Derechos Humanos de Argentina e intensificó la labor que se venía realizando ante las instancias internacionales, principalmente ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.[62] Como se mencionó anteriormente, frente a la imposibilidad de recurrir al fuero interno, el ámbito internacional parecía el único espacio para la reivindicación de los derechos humanos vulnerados. Ya en 1980 la Comisión Interamericana a través de su Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Argentina, había jugado un papel fundamental para poner en conocimiento de la comunidad internacional los hechos que venían ocurriendo en Argentina. Este informe se

[61] TAPPATÁ de Valdez, Patricia. *El pasado, un tema central del presente*. En: *Verdad, Justicia y Reparación: Desafíos para la democracia y la convivencia social.* Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2005, p. 94.
[62] *Ídem.* p. 97

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

tradujo en un creciente aislamiento internacional contra el gobierno argentino, situación que contribuyó al acelerado deterioro de la dictadura militar.

> *"Los organismos de Derechos Humanos insistieron ante la CIDH para que revisara la conducta del gobierno argentino, quien al sancionar las leyes de Punto Final y Obediencia Debida violaba mandatos constitucionales e ignoraba la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad. En 1992, a través del dictamen Nº 28, la Comisión Interamericana estableció que el Gobierno había violado la Convención Americana de Derechos Humanos."*[63]

El Informe 28/92 de la CIDH, fue emitido a raíz que desde 1987 la Comisión recibió distintas peticiones contra el Estado argentino denunciando la promulgación de las Leyes 23 492 y 23 521 (Punto Final y Obediencia Debida). En total se abrieron 6 casos ante la Comisión vinculados a las peticiones recibidas contra el gobierno argentino. En noviembre de 1989 los peticionarios ampliaron su denuncia extendiéndola al recientemente promulgado Decreto Presidencial de Indulto Nº 1002 (promulgado el 7 de octubre de 1989), que establecía el fin de procesos para aquellos oficiales y agentes de seguridad estatales procesados por violaciones a los derechos humanos que no se hubieran visto beneficiadas por las dos leyes anteriormente mencionadas. La denuncia de los peticionarios apuntaba a señalar que las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida, así como el Decreto Nº 1002 violaban la Convención Americana de Derechos Humanos al restringir y cancelar los procesos iniciados

[63]TAPPATÁ de Valdez, Patricia. *El pasado, un tema central del presente*. En: *Verdad, Justicia y Reparación: Desafíos para la democracia y la convivencia social.* Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2005, p. 94.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

por las violaciones a los derechos humanos ocurridas durante en el gobierno militar.[64]

En su informe la CIDH reconoció la labor del gobierno argentino en la conformación de la CONADEP, resaltando la investigación recogida en su informe final y en el proceso a los jefes de las Juntas Militares, así como en las normas en beneficio de los familiares de los desaparecidos (reparaciones y pensiones). A pesar de ello la CIDH señala que esto no impide que las causas que han llegado ante ella contra el Estado Argentino sean sujetos de análisis. Una vez hecha esta salvedad la CIDH se pronunció sobre el fondo de las reclamaciones señalando en su informe, respecto a las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida y el Decreto Presidencial N' 1002 que vulneraban los derechos fundamentales a las garantías judiciales y el derecho a la protección judicial recogidos en la Convención Americana de Derechos Humanos. Por último, la CIDH concluye su informe recomendando al gobierno argentino la adopción de las medidas necesarias para esclarecer los hechos e individualizar a los responsables de las violaciones de derechos humanos ocurridas durante la dictadura militar.[65]

1.1.6. Los Juicios por la Verdad

Los Juicios por la Verdad en Argentina, se desarrollaron a partir del año 1998 en las Cortes Federales Argentinas. Este proceso consistió en el inicio de

[64]Informe 28/92. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. OEA/Ser.L/V/II.82 Doc.24. 2 de octubre de 1992. I. Introducción

[65] Informe 28/92. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. OEA/Ser.L/V/II.82 Doc.24. 2 de octubre de 1992. V. El fondo de la cuestión.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

procesos de investigación sin efectos penales, que tuvieron como objetivo aclarar las circunstancias y los hechos que generaron la desaparición y posterior muerte de miles de personas durante la dictadura militar en Argentina.[66]

No se trataban de causas penales, debido a que las Leyes de Punto Final, Obediencia Debida y el Decreto Presidencial Nº 1002 se encontraban vigentes dentro del sistema jurídico argentino. A pesar de los intentos por declarar la inconstitucionalidad de las mencionadas normas, la vía penal para juzgar a los responsables de los crímenes se encontraba bloqueada y fueron los Juicios por la Verdad la vía para evitar este bloqueo en el extremo relativo al Derecho a la Verdad.

Sobre los Juicios por la Verdad, Leopoldo Schiffrin, Juez de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, señala lo siguiente:

> *"(…) En el año 1996, después de tantos años de paralización de esos procesos* (contra los militares y agentes de seguridad por violaciones a los DDHH) *hubo al cumplirse 20 años del golpe militar un fuerte movimiento de opinión pública que llevó a que se buscase una salida, a través de los mismos tribunales, a esta parálisis investigativa, uno de los caminos utilizados fue el de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (…) declarara que aún cuando no fuera posible, por una razón específica de la legislación,*

[66] ABREGÚ, Martín. *La tutela judicial del Derecho a la Verdad en Argentina*. En: Revista IIDH.Vol. Nº 24. San José de Costa Rica: 1996, p. 15

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

perseguir penalmente los crímenes cometidos, por lo menos había que respetar el derecho de las víctimas a tener información sobre sus personas próximas que habían desaparecido. Entonces algunos Tribunales Federales, que eran los que tenían la competencia adecuada para hacer esta actuación comenzaron a realizar este tipo de prácticas (Juicios por la Verdad)*. Los Juicios por la Verdad fueron procedimientos de investigación sin efectos penales pero que fueron trayendo, aportando una enorme cantidad de datos y documentos que sino se hubieran perdido (…).*"[67]

Como vemos el sustento de estos procesos radicaba en el derecho de los familiares de personas desaparecidas a saber el destino final de sus familiares y al derecho de la sociedad a conocer estos mismo hechos no sólo con el fin de generar una memoria histórica sobre los mismos, sino el de evitar que situaciones similares vuelvan a ocurrir en un futuro. Los Juicios por la Verdad permitieron no sólo el esclarecimiento de hechos, sino que fueron la síntesis, hasta ese momento, del trabajo y el esfuerzo desplegado por las diversas organizaciones de la sociedad civil en la lucha contra la impunidad y las garantías de los derechos humanos.

1.1.7. Conclusiones de la experiencia argentina

i. El retorno a la democracia, la instalación de la CONADEP y el Juicio a las Juntas Militares, permitieron revelar las numerosas violaciones a los

[67] Entrevista realizada por APDH La Plata. En: http://www.youtube.com/watch?v=n3gEt5suUu0&feature=related

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

derechos humanos, que de manera institucional y sistemática, se cometieron en el periodo de las Juntas Militares que gobernaron Argentina entre 1976 y 1983.

ii. Dentro de la serie de violaciones a los derechos humanos acontecidas en la época (contra la libertad de expresión, secuestros, tortura, asesinatos entre otros), la figura de la desaparición forzada de personas fue la que representó el punto central en la cual se artículo las demandas de justicia.

iii. La importancia de investigar la desaparición forzada de personas, como señala la CONADEP, radica en que se trataba de una violación a los derechos que no solo afectaba a los individuos y las familias de estos, sino que suponía una amenaza para la sociedad en su conjunto. Tal como se indica en el informe final de la CONADEP: *"En cuanto a la sociedad, iba arraigándose la idea de la desprotección, el oscuro temor de que cualquiera, por inocente que fuese, pudiese caer en aquella infinita caza de brujas, apoderándose de unos el miedo sobrecogedor y de otros una tendencia consciente o inconsciente a justificar el horror."*[68]

iv. La CONADEP entendió que la investigación a realizar no debía apuntar sólo al posterior inicio de procesos judiciales contra las personas involucradas. Debía además, apuntar a una búsqueda Justicia y Verdad[69], es así que la investigación de la CONADEP buscó esclarecer las circunstancias, hechos y procesos que determinaron que el Estado de manera articulada e institucional se convirtiera en el principal violador de Derechos Humanos.

[68] Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP). Prólogo.
[69] *Ídem.* Prólogo

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

v. El proceso de búsqueda de justicia y verdad desencadenó en el inicio del Juicio a las Juntas Militares, proceso judicial en el que se condenó a prisión efectiva a la cúpula militar que gobernó Argentina desde 1976.

vi. Las leyes de Punto Final y Obediencia Debida significaron la imposibilidad de iniciar procesos ante instancia judicial por casos vinculados a militares y agentes de seguridad que durante la dictadura militar fueron los responsables materiales de violaciones a los Derechos Humanos.

vii. La promulgación de las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida no sólo afectó a las víctimas y sus familiares, sino a la sociedad en su conjunto, ya que a través de dos normas se bloqueó cualquier posibilidad de esclarecer los hechos, circunstancias y la identidad de los autores materiales de violaciones a los derechos humanos.

viii. Las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida obligó a la sociedad argentina y los defensores de Derechos Humanos a buscar en el derecho nacional e internacional los medios que les permitieran alcanzar los objetivos de verdad y justicia.

ix. A pesar de las resoluciones favorables en el fuero internacional, la actitud del Estado argentino continuaba imperturbable y la política de impunidad era la que prevalecía. La actuación de los movimientos de derechos humanos seguía limitada por la falta de respuesta del ámbito interno.

x. Sin embargo, los avances logrados en el fuero internacional eran tangibles, no sólo se había logrado poner en conocimiento de la comunidad las leyes y decretos generadores de impunidad en delitos

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

contra los derechos humanos, sino que se había conseguido introducir conceptos como el derecho verdad y el duelo. Como bien señala Patricia Valdez: *"(…) el trabajo legal de los organismos de Derechos Humanos se activó para encontrar canales creativos y novedosos para la acción de la justicia alcanzando reconocimiento internacional al generar el concepto de "derecho a la verdad y al duelo" (…)"*[70].

xi. El progreso alcanzado hasta ese momento era destacable, pero era necesario pasar a una siguiente etapa y trasladar todos los progresos hechos al fuero interno buscando un mecanismo que permitiera contrarrestar las normas a favor de la impunidad. Esto se consiguió a través de los Juicios por la Verdad.

xii. Los Juicios por la Verdad permitieron esclarecer las violaciones a los derechos humanos en un ámbito civil, al estar la vía penal bloqueada por las leyes de impunidad. Es a partir del inicio de estos Juicios que en el derecho interno argentino se reconoce el Derecho a la Verdad, como un derecho autónomo del proceso penal.

xiii. El desarrollo del Derecho a la Verdad parte de la problemática de la desaparición forzada de personas y como se debía reparar los derechos vulnerados en un escenario como el descrito. La respuesta vino a través del Derecho a la Verdad que buscó defender el derecho de las víctimas, la sociedad y sus familiares a que se esclareciera los hechos que desencadenaron la práctica sistemática de desaparición forzada de personas.

[70]TAPPATÁ de Valdez, Patricia. *El pasado, un tema central del presente*. En: *Verdad, Justicia y Reparación: Desafíos para la democracia y la convivencia social.* Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2005, p. 97

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

1.2. Evolución y desarrollo del Derecho a la Verdad en el ámbito internacional

1.2.1. Las primeras resoluciones e informes de las Naciones Unidas

El caso de Argentina es de singular importancia porque permite identificar la problemática y el proceso de reflexión en torno al cual surge y se consolida el concepto de Derecho a la Verdad. En el ámbito internacional también se produjo un proceso similar, que acogió y desarrolló el concepto de Derecho a la Verdad a partir de la atención y seguimiento que se le dio a procesos como el argentino y otros similares.

La creación y conformación en la Naciones Unidas del Grupo de Trabajo para el examen de las desapariciones forzadas e involuntarias de personas el 29 de febrero de 1980, es reflejo del proceso antes descrito. En ese sentido, si bien el Grupo de Trabajo tenía un mandato universal, para su primer reporte recibió miles de comunicaciones procedentes de Argentina en las que se denunciaba la desaparición forzosa de personas, situación que marcó para el Grupo de Trabajo el especial interés por la problemática y el proceso seguido en Argentina.[71]

La creación del Grupo de Trabajo no fue la única medida o actuación que en relación al Derecho a la Verdad, desarrolló las Naciones Unidas, como ve a

[71] BURNEO LABRÍN, José Antonio. *Le crime contre L´humanite et le crime de génocide: généalogie et étude de deux cas emblématiques Latino-Americains.Volume II*. Dissertation présentée sous le direction de M. le Prefesseur Henri Bosly, en vue de l´ obtention du grade de docteur en Droit. Université Catholique de Louvain, anée academique 2000-2001, pp. 808.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

continuación en los años sucesivos hubo un constante y progresivo desarrollo de este derecho. En el ámbito de las Naciones Unidas analizamos seis documentos, que dentro de nuestro período de análisis resultan los más importantes, estos son:

(i) Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. Aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/133 de 18 de diciembre de 1992. A/RES/47/133.

(ii) Estudio Relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y libertades fundamentales. Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1993/8, adoptado el 2 de julio de 1993.

(iii) Octavo Informe Anual sobre la Administración de Justicia y los Derechos Humanos de los Detenidos: cuestión de los Derechos Humanos y Estados de Excepción. Reunión de Expertos convocada por Leandro Despouy. E/CN.4/Sub.2/1995/20.

(iv) *Progress report on the question of the impunity of perpetrators of violations of human rights (civil and political rights) prepared by Mr. Joinet, pursuant to Subcomission resolution* 1994/34. E/CN.4/Sub.2/1995/18. 28 de Junio de 1995.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

(v) Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1996/18. 20 de junio de 1996.

(vi) Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución de 1995/35 de la Subcomisión Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1997/Rev. 1 de 2 de octubre de 1997.

(i) La Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas

Fue aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/133 de 18 de diciembre de 1992. Esta declaración como su nombre lo indica estaba abocada a la temática de la desaparición forzada de personas y apuntaba a establecer mínimos y líneas de conducta para los estados con el fin de evitar la desaparición forzada y para que frente a situaciones de este tipo existieran las garantías indispensables para la defensa de los derechos fundamentales de las víctimas.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

En lo referido al Derecho a la Verdad, en la mencionada Declaración si bien no se recoge de manera expresa este derecho, si es posible identificar algunas nociones, circunscritas a la problemática de la desaparición forzada, vinculadas a este derecho:

> *"Articulo 10*
>
> *2. Se deberá proporcionar rápidamente información exacta sobre la detención de esas personas y el lugar o los lugares donde se cumple, incluidos los lugares transferencia, a los miembros de su familia, su abogado o cualquier otra persona que tenga interés legítimo en conocer esa información, salvo voluntad en contrario manifestada por las personas privadas de libertad.*
>
> *(…)*
>
> *Artículo 13*
>
> *1. Los Estados asegurarán a toda persona que disponga de la información o tenga un interés legítimo y sostenga que una persona ha sido objeto de desaparición forzada el derecho a denunciar los hechos ante una autoridad estatal competente e independiente, la cual procederá de inmediato a hacer una investigación exhaustiva e imparcial. (…)*
>
> *4. Los resultados de la investigación se comunicarán a todas las personas interesadas, a su solicitud, (…)."*[72]

[72] *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. Aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/133 de 18 de diciembre de 1992*. A/RES/47/133.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Es así, que es posible establecer la existencia de nociones vinculadas a la definición del Derecho a la Verdad en la Declaración. Nociones como: (a) la importancia del esclarecimiento de las circunstancias y hechos en los que se produce la desaparición forzada; (b) la identificación de los responsables; (c) y el carácter público de las investigaciones a realizar. Empero, no se mencionó en esta primera resolución, expresamente, el Derecho a la Verdad.

(ii) El estudio E/CN.4/Sub.2/1993/8

Se realizó a solicitud de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la ahora extinta Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. El estudio fue encargado a Theo van Boven, un destacado jurista internacional que entre los años 1986 y 1991 ejerció el cargo de Relator Especial sobre el Derecho de Reparación a las Víctimas de violaciones masivas de Derechos Humanos. La tarea encomendada era realizar un estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades individuales. El objetivo del estudio era el de tantear la posibilidad de establecer principios y directrices básicas sobre los temas mencionados teniendo en cuenta las normas internacionales y las decisiones y opiniones de órganos de derechos humanos sobre el particular.[73]

Con fecha 2 de julio de 1993 el estudio fue presentado a la Subcomisión. El estudio analizó la normativa internacional vinculada a los derechos de

[73] VAN BOVEN, Theo. *Estudio Relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las victimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y libertades fundamentales.* Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías: E/CN.4/Sub.2/1993/8, adoptado el 2 de julio de 1993, p. 5

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades individuales, señalando que estos derechos se encuentran recogidos en diversos instrumentos de derechos humanos como lo son la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), la Convención contra la Tortura y Otros Tratos y Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y otros más tanto en el ámbito universal como regional. Su análisis permitía establecer que derechos como el de un recurso efectivo ante los tribunales nacionales, indemnizaciones, reparaciones y compensaciones justas y de acuerdo a ley no eran extraños a la normativa internacional de la época.

El estudio también realiza un análisis de diversas decisiones y opiniones de distintos órganos de Derechos Humanos como el Comité de Derechos Humanos (órgano convencional del PICP), del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entre otros. Lo rescatable en este análisis es que llega a la conclusión que además de los supuestos clásicos que en materia de reparación, indemnización y compensación, comunes a todos los órganos, el Comité de Derechos Humanos y la Corte Interamericana presentaban una idea adicional respecto al concepto de reparación: en ambos órganos se señala como medios de reparación adicional la investigación de las violaciones cometidas, el castigo a los culpables y la indemnización debida para las víctimas. Por último, el estudio también incluye un análisis detallado de la legislación y prácticas nacionales que en materia de derechos de reparación de víctimas de derechos humanos se había desarrollado

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

A partir de la recopilación y el análisis realizado, el estudio construye y plantea principios y directrices sobre la materia de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades individuales. Para efectos de nuestra investigación debemos de destacar entre las observaciones y propuestas planteadas dos que resultan de suma importancia: la primera, es la observación planteada en cuanto a los alcances de la reparación:

> *"No debe olvidarse nunca que muchas víctimas y sus parientes y sus amigos insisten en que la primera exigencia de la justicia es que se ponga en claro la verdad."*[74]

Destacamos también del estudio la propuesta hecha en torno a la satisfacción y las garantías de no repetición, donde se señala que:

> *"11. La satisfacción y las garantías de no repetición incluirán:*
> *(…)b) La verificación de los hechos y la revelación completa y pública de la verdad."*[75]

Como apreciamos, este trabajo a pesar de tratarse de un estudio vinculado al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones a los derechos humanos, aporta nociones importantes al concepto

[74] VAN BOVEN, Theo. *Estudio Relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y libertades fundamentales*. Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías: E/CN.4/Sub.2/1993/8, adoptado el 2 de julio de 1993, p. 59
[75] *Ídem.* p. 64.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

de Derecho a la Verdad que se encontraba en su génesis. El estudio señala claramente la necesidad de una reparación a las víctimas y sus allegados que trascienda a la simple compensación monetaria, reconoce la necesidad de estos de buscar justicia y la verdad de los hechos y los responsables de las violaciones de derechos humanos, lo cual se refleja en la propuesta que se plantea de generar en los estados una obligación de verificación de los hechos y la revelación pública de la verdad en torno a situaciones de violaciones masivas de derechos humanos.

(iii) El Octavo Informe Anual sobre la Administración de Justicia y los Derechos Humanos de los Detenidos[76]:

Fue presentado el 26 de junio de 1995. Este informe como lo indica su titulo está referido a la temática de los estados de excepción, presentando un análisis completo sobre las tendencias negativas y positivas en materia de derechos humanos que se desarrollaban hasta esa fecha.

Destacamos de este informe el haber considerado dentro de la lista de derechos que deben de considerarse como derechos no susceptibles de suspensión el “derecho a saber” o “derecho a la verdad”. Sobre el particular señala:

> *(…) merece mencionarse la importancia que reviste el respeto del "derecho a saber" una vez normalizada la situación. Este derecho*

[76]Referido a la cuestión de los Derechos Humanos y Estados de Excepción, E/CN.4/Sub.2/1995/20

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

está estrechamente vinculado a los derechos de la familia y al derecho de recurso."[77]

En el informe se vincula a este derecho con el derecho a la familia-derecho del niño separado de su familia a recibir información del paradero del familiar ausente- y el derecho de recurso adecuado ante los tribunales nacionales. Tenemos entonces que se pasa de un reconocimiento de la noción de derecho a la verdad vinculada principalmente al derecho a la reparación a un señalamiento expreso de este derecho asociándolo con el derecho a conocer el paradero de los familiares y el acceso a los tribunales nacionales.

(iv) Progress report on the question of the impunity of perpetrators of violations of human rights

El 28 de junio de 1995, Luis Joinet reporta el avance del Informe acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) -1994/34. E/CN.4/Sub.2/1995/18-. Este informe fue solicitado por la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la desaparecida Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. En este reporte Luis Joinet, recogiendo las propuestas del el estudio E/CN.4/Sub.2/1993/8 de Theo van Boven, hace mención al derecho a saber o derecho a la verdad, señalando:

[77] Octavo Informe Anual sobre la Administración de Justicia y los Derechos Humanos de los Detenidos: cuestión de los Drechos Humanos y Estados de Excepción. Reunión de Expertos convocada por Leandro Despouy. E/CN.4/Sub.2/1995/20. párrafo 40

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

"(…) Conflictos de impunidad con respecto al deber de procesar y juzgar a los perpetradores de violaciones masivas a los derechos humanos, que es un derecho inherente de las víctimas de obtener por parte del Estado no sólo reparación material, sino además satisfacción del <<derecho a saber>>, o para ser más precisos, del <<derecho a la verdad>>.""[78]

Joinet recoge las observaciones y propuestas que respecto a los estados plantea van Boven en su informe, pero define estas obligaciones como el derecho a saber o derecho a la verdad.

(v) Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos[79]

Este informe final fue presentado por Luis Joinet el 20 de junio de 1996, parte de reconocer tres derechos fundamentales de las víctimas: el derecho de saber, el derecho a la justicia y el derecho de restitución[80]. En lo referido al derecho a saber el Informe aporta más luces respecto a la definición de este derecho, señalando que:

[78]Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: *"(…)impunity conflicts with the duty to prosecute and punish the perpetrators of gross violations of human rights which is inherent in the entitlement of victims to obtain from the State not only material reparation but also satisfaction of the "right to know" or more precisely, "the right to the truth"*. En: *Progress report on the question of the impunity of perpetrators of violations of human rights (civil and political rights) prepared by Mr. Joinet, pursuant to Subcomission resolution* 1994/34. E/CN.4/Sub.2/1995/18. 28 de junio de 1995. párrafo 13

[79] El título completo del informe es: nforme final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1. 2 de octubre de 1997.

[80]Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1996/18. 20 de junio de 1996. párrafo 2

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> *"Toda sociedad tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca a los acontecimientos sucedidos y las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante la violación masiva y sistemática de los derechos humanos, a la perpetración de crímenes aberrantes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad es esencial para evitar que en el futuro se repitan estos actos"*[81]

Continuando con esta definición el Informe señala que existe un deber de recordar (en contextos en los que se ha producido violaciones masivas a los derechos humanos), que se traduce en el establecimiento de medidas por parte del Estado para *"preservar del olvido la memoria colectiva (…) para evitar que surjan tesis revisionistas y negacionistas."*[82] El informe no limita la definición de este derecho a un ámbito colectivo, ya que lo reconoce también como un derecho fundamental de la víctima a conocer el destino final de sus parientes, independiente de las acciones judiciales que puedan iniciar sobre el particular, reconociéndolo además como un derecho imprescriptible para los casos de desaparición forzosa y secuestro. Por último, el Informe señala como garantía para hacer efectivo este derecho la obligación de los Estados de adoptar medidas para constituir comisiones extrajudiciales de investigación que tendrán como objetivo determinar los hechos que permitan conocer la verdad de los hechos materia de investigación. Indica además una serie de garantías, obligaciones y derechos para el correcto funcionamiento de este tipo de

[81] Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1996/18. 20 de junio de 1996. Anexo II, parte III, numeral A, principio 1

[82] *Ídem.* Anexo II, parte III, numeral A, principio 2

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

comisiones, que incluyen la presentación de un informe final con los resultados de la investigación que sea de público conocimiento.

(vi) Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos[83]

Con fecha 2 de octubre de 1997 se presenta el Informe final revisado. Esta revisión del informe, en lo concerniente al derecho a saber o derecho a la verdad, reafirma el carácter dual (individual y colectivo) de este derecho.

> *"No se trata sólo del derecho individual que toda víctima o sus familiares tienen a saber lo que ocurrió, que es el derecho a la verdad. El derecho a saber es también un derecho colectivo que hunde sus raíces en la historia, para evitar que puedan reproducirse en el futuro las violaciones."*[84]

El informe señala la necesidad de implementar medidas para garantizarlo a través de la creación de comisiones extrajudiciales de investigación. Lo novedoso de este Informe revisado está en relación a la implementación de medidas para preservar los archivos relacionados a las violaciones de los derechos humanos, entre las medidas que se señalan sobre el particular se encuentran: (i) medidas que impidan la sustracción, destrucción y desviación de los archivos; (ii) creación de un inventario de archivos disponibles; y (iii) la

[83] El nombre completo del informe es: Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la Subcomisión.

[84] Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la Subcomisión. p. 6

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

adaptación a la nueva situación de la reglamentación en materia de acceso y consulta de los archivos.

1.2.2. La sentencia del caso Velásquez Rodríguez y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Como ha sido indicado, en la experiencia de las Naciones Unidas, el concepto de derecho a la Verdad no apareció por generación espontánea. Fue producto de la constatación de diversas experiencias y prácticas en la defensa de los derechos humanos en situaciones de violaciones a los derechos humanos. Esto generó la necesidad de definir o recoger esta búsqueda de conocer el destino final de las víctimas de violaciones masivas a los derechos humanos.

Dentro de esta experiencia, sin duda, una de las más importantes es la que se desarrolló en Latinoamérica. Reconociendo esta importancia se revisaron las decisiones de la Corte IDH en los siguientes casos:

(i) Caso Velásquez Rodríguez *Vs.* Honduras
(ii) Caso Barrios Altos *Vs.* Perú

(i) Caso Velásquez Rodríguez *Vs.* Honduras:

El hecho que originó la denuncia fue la detención sin orden judicial (y posterior desaparición), por parte de elementos de las Fuerzas Armadas de Honduras,

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

de Manfredo Velásquez, en ese entonces estudiante universitario, el 12 de septiembre de 1981 en Tegucigalpa.[85]

Las Fuerzas Armadas negaban la detención de Manfredo Velásquez. Ante esta situación se presentó una denuncia ante la Secretaria de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 7 de octubre de ese mismo año. La Comisión transmitió la denuncia al gobierno de Honduras sin recibir la información pertinente sobre el destino del Sr. Velásquez Rodríguez. La respuesta oficial del gobierno hondureño señalaba que aún no se habían agotado los medios internos para hallar el paradero del Sr. Velásquez y que inclusive existían rumores que se había unido a movimientos guerrilleros en El Salvador[86]. Entre 1981 y 1986 se prorrogó la decisión final sobre la denuncia debido a las continuas solicitudes del gobierno hondureño de prorrogar el plazo aduciendo el compromiso y el establecimiento de medidas para ubicar a Manfredo Velásquez, compromiso que quedó vació debido a la faltad e voluntad del gobierno de Honduras para proporcionar información relevante. Es recién el 18 de abril de 1986 que la Comisión refirió el asunto a la Corte Interamericana de Derechos Humanos para que se pronuncie sobre el caso.

La Corte emitió la sentencia sobre el fondo del asunto el 29 de julio de 1988. En esta sentencia la Corte determinó que en Honduras, si bien existían en la época de la detención del Sr. Velásquez, "*recursos legales que hubieran permitido hallar a una persona detenida por las autoridades, tales recursos era ineficaces, tanto porque la detención era clandestina como porque, en la*

[85]Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez *vs.* Honduras. 29 de julio de 1988. p. 1-2
[86] *Ídem.* p. 2

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

práctica, tropezaban con formalismos que los hacían inaplicables (…).”[87]. Se estableció, además, que entre los años 1981 y 1984 un aproximado de 100 personas fueron detenidas de manera ilegal pasando muchas de ellas a tener el estatus de desaparecidas[88]. Lo que permitía, sumado a los diversos testimonios y pruebas recabadas, inferir a la Corte que la desaparición de Manfredo Velásquez no resultaba un hecho aislado sino que se situaba dentro de un contexto en que existían numerosas violaciones a los derechos humanos. Siendo el Estado responsable por estos hechos, ya que en el caso se llega a la convicción que la desaparición de Manfredo Velásquez fue realizada por agentes que actuaron bajo el encubrimiento del sistema estatal.[89]

Dentro del razonamiento que realiza la Corte respecto a la obligación que tienen los Estados de adoptar medidas de derecho interno a favor de los derechos humanos, la Corte menciona que para situaciones como las del caso existe de parte del Estado *“El deber de investigar hechos de este género (…) mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida.”*[90]. Esto debido al derecho que tienen los familiares de la víctima de “*conocer cuál fue el fue el destino de ésta y, en su caso, donde se encuentran sus restos último de la persona desaparecida y, en el caso dónde se encuentran sus restos (…).”*[91]. Señala la Corte que este derecho genera una obligación por parte del Estado, entendida como:

[87]Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez *vs.* Honduras. 29 de julio de 1988, p. 17
[88] *Ídem.* p. 17
[89] *Ídem.* p. 31
[90]*Ídem* p. 38
[91]*Ídem.* p. 38

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> *"El deber de investigar hechos de este género subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida. Incluso en el supuesto de que circunstancias legítimas del orden jurídico interno no permitieran aplicar las sanciones correspondientes a quienes sean individualmente responsables de delitos de esta naturaleza, el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con los medios a su alcance."* [92]

Se trata por lo tanto de una obligación que el Estado debe satisfacer inclusive frente a circunstancias que podrían impedir investigar y sancionar a los responsables.

La sentencia nos permite constatar como la Corte establece tácitamente los lineamientos de de lo que debe ser entendido como Derecho a la Verdad y como este derecho supone una obligación estatal de medios y que es un derecho independiente del deber de acceso a un proceso o recurso adecuado para sancionar a los victimarios. La Corte se coloca en un supuesto en el que, frente a una imposibilidad legal de condenar a los responsables, el Derecho a la Verdad aún se encontrará tutelado, siendo una obligación del Estado poder garantizarlo.

[92]Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez *vs.* Honduras. 29 de julio de 1988, p. 38

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

(ii) Caso Barrios Altos *Vs* Perú:

Con fecha 08 de junio de 2000 la Comisión Interamericana presentó la denuncia contra el Estado Peruano ante la Corte por los hechos acontecidos el 03 de noviembre de de 1991 cuando seis individuos (posteriormente identificados como agentes estatales) ingresaron de manera abrupta a un domicilio ubicado en el Jirón Huanta de la zona conocida como Barrios Altos. Los agentes procedieron a disparar indiscriminadamente a las personas que se encontraban en el inmueble matando a 15 personas e hiriendo de gravedad a otras cuatro.

Si bien los hechos se produjeron en 1991, es recién en 1995 que se inician investigaciones judiciales sobre los hechos. Sin embargo, éstas no prosperaron debido a que la Justicia militar se erigió como la única competente para investigar y sancionar estos hechos. Lo que tuvo como resultado una sanción en el fuero militar pero que al poco tiempo fue dejada sin efecto debido a una ley de amnistía que beneficiaba a los responsables de la matanza en Barrios Altos. A esta Ley de Amnistía se sumo una segunda que establecía la imposibilidad de revisar las Leyes de Amnistía en sede judicial, bloqueando cualquier actuación de la Justicia Civil.

En el caso se logró establecer plenamente la responsabilidad del Estado no sólo por tratarse de agentes de las fuerzas armadas los que cometieron los crímenes sino porque a través de trabas burocráticas se impidió una investigación de los hechos, lo que generaba una situación de impunidad que se consolidó a través de las Leyes de Amnistía. Frente a la contundencia de los

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

argumentos planteados el Estado decidió allanarse en el proceso y asumir su responsabilidad internacional por los hechos. Sin embargo, este allanamiento no impidió que la Corte aportara conceptos importantes, el primero de estos iba en relación a las Leyes de Amnistía y como estas eran inaplicables por contravenir la Convención Americana de Derechos Humanos, al tratarse de delitos de lesa humanidad como lo son las ejecuciones sumarias o la tortura. La Corte señala además, la necesidad de resguardar el Derecho a la Verdad, definido como el derecho de las víctimas y sus familiares *"a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes a través de la investigación y el juzgamiento(…)."*[93]

1.2.3. El Derecho a la Verdad en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos no ha sido ajena al desarrollo del concepto de Derecho a la Verdad. Ejemplo de este desarrollo es el caso 10580, Informe 10/95 de septiembre de 1995, referido a la desaparición forzada de Manuel Bolaños en Ecuador, de la que era responsable, las Fuerzas Armadas ecuatorianas.[94]

[93] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Barrios Altos *vs.* Perú. 14 de marzo 2001. p. 16

[94] Informe 10/95, Caso Nº 10580 Ecuador. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 12 de septiembre de 1995. I. Antecedentes.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

En el informe 10/95 la CIDH estableció que el Estado ecuatoriano vulneraba (entre otros) el art. 25º, Protección Judicial, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En ese sentido la CIDH manifestó:

> *"El Gobierno de Ecuador no cumplió con su obligación de proporcionar un recurso sencillo, rápido y eficiente a la familia de la víctima, para que pudiesen determinarse sus derechos. La familia de Manuel Bolaños tiene derecho a saber la verdad sobre lo que le ocurrió, las circunstancias de su detención y de su muerte, y a saber dónde se encuentran sus restos. Esto emana de la obligación del Estado de hacer uso de todos los medios que tiene a su disposición para llevar a cabo una investigación seria sobre las violaciones cometidas dentro de su jurisdicción a efectos de identificar a los responsables (…)."*[95]

Otro caso en el que la CIDH pudo desarrollar el concepto de Derecho a la Verdad, fue en el informe 25/98. Este informe estaba referido a la ley de amnistía impuesta en Chile en 1991, ley que señalaban los denunciantes había impedido la investigación y el castigo de las violaciones a los derechos humanos acontecidas en Chile entre 1973 y 1978.[96]

En lo referido al Derecho a la Verdad el informe 25/98 señala:

[95] Informe 10/95, Caso Nº 10580 Ecuador. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 12 de septiembre de 1995. Párrafo 45

[96] Informe 25/98, Casos 11505, 11532, 11541, 11546, 11549, 11569, 11572, 11573, 11583, 11585, 11595, 11652, 11657, 11675 y 11705 Chile. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 7 de abril de 1998.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

"El derecho a saber la verdad sobre los hechos que dieron lugar a las graves violaciones a los derechos humanos que ocurrieron en Chile, así como también la identidad de quienes participaron en ellos, constituye una obligación que el Estado tiene con los familiares de las víctimas y con la sociedad, como consecuencia de las obligaciones y deberes asumidos por dicho país como Estado Parte de la Convencion Americana sobre Derechos Humanos. Tales obligaciones surgen fundamentalmente de lo dispuesto en los artículos 1.1, 8, 25 y 13 de dicha Convencion."[97]

Los informes de la CIDH reconocen el Derecho a la Verdad en la misma línea de trabajo que desarrollada en la Corte IDH. No existe mayor innovación, pero se constata la importancia que dentro del sistema Interamericano de Derechos Humanos se da al Derecho a la Verdad.

1.2.4. La creación de Comisiones de la Verdad.

La experiencia de Comisiones de la Verdad o Comisiones extrajudiciales de investigación, supuso también un aporte importante en la consolidación del concepto de Derecho a la Verdad, como vimos en el Informe final E/CN.4/Sub.2/1996/18, presentado por Luis Joinet, las llamadas Comisiones extrajudiciales de investigación cumplían una tarea fundamental como garantía del Derecho a la Verdad y como manifestación concreta de este derecho. Por esta razón resultó necesario analizar la experiencia en la constitución y trabajo

[97] Informe 25/98, Casos 11505, 11532, 11541, 11546, 11549, 11569, 11572, 11573, 11583, 11585, 11595, 11652, 11657, 11675 y 11705 Chile. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 7 de abril de 1998. Párrafo 85.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

de las distintas Comisiones de la Verdad que se formaron entre los años 1986-2001. Es importante señalar que no se analizaron todas las experiencias de comisiones de la verdad que se generaron en esta época sino que sólo se revisaron los casos más representativos.

Previo al análisis, resultó pertinente establecer una definición concreta sobre lo que entendemos como Comisión de la Verdad. Para estos efectos recogemos lo que sobre el particular señala José Burneo:

> *"Es un organismo creado generalmente por el Poder Ejecutivo, cuyas tareas inmediatas son:*
>
> - *Investigar y esclarecer graves violaciones a los derechos fundamentales de la persona humana*
> - *Formular recomendaciones a fin de reparar integralmente a las víctimas.*
> - *Proponer un conjunto de medidas que permitan prevenir y erradicar la violencia materia de investigación."*[98]

En rasgos generales una Comisión de la Verdad consiste en un organismo creado por el Estado, a través del Poder Ejecutivo o una Ley, para investigar hechos de violaciones graves a los derechos humanos, dentro de un marco temporal determinado. El objeto de la investigación debe conllevar a la elaboración de recomendaciones con el fin de reparar a las víctimas y establecer otras medidas que logren que situaciones como las que fueron

[98]BURNEO Labrín, José. *Las Comisiones de la Verdad.* En: Verdad y Reconciliación: reflexiones éticas. Lima: CEP, 2002, p. 36-37

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

materia de investigación no se vuelvan a repetir. A continuación presentamos el análisis realizado a algunas experiencias de comisiones de la verdad.

(i) Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP):

Ya fue reseñada la historia de la creación de la CONADEP, así como las características de su mandato. Conviene en ese sentido, reafirmar lo señalado por la CONADEP en lo concerniente al Derecho a la Verdad, que si bien no es una mención expresa, si reconoce nociones vinculadas a este derecho:

> *"(…) no estamos movidos por el resentimiento ni por el espíritu de venganza; sólo pedimos la verdad y la justicia, tal como por otra parte las han pedido las iglesias de distintas confesiones, entendiendo que no podrá haber reconciliación sino después del arrepentimiento de los culpables y de una justicia que se fundamente en la verdad."*[99]

El objetivo de la CONADEP apuntaba al establecimiento de la verdad, es así que en el informe final se hace énfasis en este concepto como vehículo para la justicia y la reconciliación.

(ii) Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación:

Fue creada en Chile mediante Decreto Supremo Nº 355 del presidente Patricio Aylwin Azocar el 25 de abril de 1990. Fue constituida con el mandato de contribuir al esclarecimiento de la verdad respecto a las masivas violaciones a

[99]Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP). Prólogo.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

los derechos humanos que acontecieron entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990.[100]

El 08 de febrero de 1991 fue presentado el informe final de la Comisión, también conocido como informe Rettig, que fue producto de las investigaciones, el recojo de testimonios y la recepción de denuncias, en total se recepcionaron 3 550, de las cuales fueron 2 296 los casos calificados.[101]

Como lo indica el informe Rettig, la Comisión se creó para: (i) establecer un cuadro completo de los hechos de vulneración de los derechos humanos, sus antecedentes y las circunstancias en las que se produjeron; (ii) reunir información para individualizar a las víctimas; (iii) recomendar medidas de reparación y reivindicación; y (iv) recomendar medidas legales y administrativas que impidan que situaciones de violaciones masivas a los derechos humanos se vuelvan a producir. En el detallado y extenso informe Rettig, que consta de tres tomos, se establece la responsabilidad del Estado en la vulneración de los derechos humanos acontecidos en el periodo materia de investigación, individualizando a las víctimas y estableciendo los patrones que la política de represión implementó. El informe concluye presentando propuestas de reparación entre las que se incluyeron la reparación pública de la dignidad de las víctimas, distintas sugerencias de reivindicación y reparación simbólica (construcción de monumentos, parques, creación de un día conmemorativo, entre otras).

[100] Estaba conformada por ocho miembros, siendo el presidente de la Comisión Raúl Rettig Guisen

[101] *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*. En: http://www.ddhh.gov.cl/ddhh_rettig.html

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

En lo referido al Derecho a la Verdad, si bien no se hace mención a este derecho, si se le da énfasis al concepto de verdad, el cual es entendido como pilar central para la satisfacción de las necesidades de justicia que impulsaron la necesidad de establecer una Comisión de la Verdad. En ese sentido el informe final señala:

> *"El establecimiento de la verdad aparece a la vez como una medida de prevención en sí misma y como el supuesto básico de cualquier otra medida de prevención que en definitiva se adopte.*
>
> *La verdad para que cumpla su función preventiva, debe reunir requisitos mínimos (…), de manera de formar convicción en la conciencia nacional acerca de cómo ocurrieron los hechos y de cómo se afectó indebidamente la honra y la dignidad de las víctimas."*[102]

El informe hace énfasis en la cuestión de la verdad como medida de prevención para evitar que se vuelvan a repetir serias violaciones a los derechos humanos.

(iii) Comisión de la Verdad para El Salvador:

A diferencia de la CONADEP y la Comisión de Verdad y Reconciliación en Chile, la Comisión de la Verdad para El Salvador fue un organismo que se creó a raíz de lo establecido en los Acuerdos de Chapultepec, firmados el 16 de enero de 1992 entre el Gobierno de El Salvador y el Frente Farabundo Martí

[102] *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*. p. 1297

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

para la Liberación Nacional (FMLN). Este acuerdo dio fin a la guerra civil que se desarrolló durante 12 años en este país. La Comisión tenía como misión poder investigar las masivas violaciones a los derechos humanos que acontecieron durante la guerra civil en El Salvador.[103]

La Comisión publicó su informe final el 15 de marzo de 1993, con el título "De la Locura a la Esperanza: la guerra de los 12 años en El Salvador". En total la comisión recogió cerca de 13 569 casos de violaciones de derechos humanos, cometidas por las Fuerzas Armadas de El Salvador, los paramilitares y el FMLN.[104]

El mandato de la Comisión de la Verdad para El Salvador establecía que se dedicaría a investigar los graves hechos de violencia acontecidos desde 1980, sin excluir, como ya mencionamos, a ninguno de los actores del conflicto. Junto a la investigación su mandato también incluía la presentación de recomendaciones que las partes firmantes de los Acuerdos de Chapultepec se comprometían a cumplir y respetar.

El informe final trabaja una noción de verdad, que es presentada de la siguiente manera:

[103] El rasgo particular de esta Comisión fue que estuvo constituida por representantes de tres países (Colombia, Venezuela y EE.UU), que fueron designados por la Secretaria General de las Naciones Unidas.

[104] *De la locura a la esperanza: la guerra de los 12 años en El Salvador. Informe de la Comisión para la verdad en El Salvador.* En: http://www.fundacionpdh.org/lesahumanidad/informes/elsalvador/informe-de-la-locura-a-la-esperanza.htm

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

"Conocer la verdad, fortalecer y templar las voluntades para encontrarla; ponerles fin a la impunidad y el encubrimiento; dirimir las discrepancias políticas y sociales mediante el acuerdo y no mediante acciones violentas, tales son las secuelas creativas después del acceso analítico a la verdad."[105]

El informe presenta a la noción de verdad como catalizador del dialogo y el entendimiento, para alcanzar acuerdos y la reconciliación.

(iv) Comisión de la Verdad y Reconciliación de Sudáfrica:

Creada a partir del decreto Nº 34 de promoción de la unidad nacional y la reconciliación de 1995 (*Promotion of National Unity and Reconciliation act 34*). Este decretó estableció la creación de una Comisión de la Verdad con el fin de investigar las violaciones masivas a los derechos humanos acontecidas en el país desde el 1 de marzo de 1960, hasta le fecha de corte establecida a partir de la creación de la Constitución de 1993. [106]

La Comisión tenía como objetivo central la unidad nacional y la reconciliación a través de: (i) el establecimiento de los hechos que llevaron a la comisión de violaciones masivas a los derechos humanos, que incluyan los antecedentes, las circunstancias, factores y contexto de estas violaciones, a través de investigaciones y audiencias; (ii) facilitar el proceso de amnistía para aquellas personas que revelen de manera integra a los hechos materia de investigación

[105] *De la locura a la esperanza: la guerra de los 12 años en El Salvador. Informe de la Comisión para la verdad en El Salvador.* p. 1

[106] La Comisión de la Verdad y Reconciliación de Sudáfrica fue presidida por Desmond Tutu y estuvo conformado por 15 miembros

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

y que hayan tenido un trasfondo político; (iii) establecimiento del paradero y destino final de las víctimas y restaurando la dignidad y los derechos civiles de estas a través de la oportunidad de contar sus historias y el establecimiento de medidas de reparación; (iv) la entrega de un informe final que presente los resultados de las investigaciones de la Comisión.

El informe final con los resultados de la investigación fue presentado en 1998. La conclusión principal a la que llegó la Comisión fue establecer que el Estado Sudafricano fue de manera predominante el principal perpetrador de violaciones masivas contra los derechos humanos a través de sus servicios y agencias de seguridad. La Comisión identificó que entre los años 70s y 90s el Estado desarrollo actividades de corte criminal, entre ellos el asesinato extrajudicial de opositores políticos y otros fuera y dentro de Sudáfrica. Indicó además que en la realización de estas actividades criminales el Estado actuó de manera conjunta y coordinada con otros grupos políticos como *"The Inkatha Freedom Party"*[107]. El informe señala además que en aplicación de la política de segregación racial, denominada *apartheid* el Estado se convirtió en autoritario y reprimió la disidencia, que se ve reflejado en los cambios normativos que vulneraban el estado de derecho e impedían el libre ejercicio de derechos políticos.

El informe precisa, que estos hechos se desarrollaron dentro de un sistema que garantizó la impunidad a través de distintas medidas estatales. Además que en aplicación de la política de *apartheid* el poder residió en una minoría racial, con

[107] *T he Truth and Reconciliation Commission Report*. p.212

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

lo que el racismo constituyó el principal núcleo motivador de la política sudafricana.[108] Es a partir de estos factores que la Comisión logra identificar como responsable al Estado de delitos como tortura, secuestros, abuso sexual, uso excesivo de la fuerza letal, asesinatos extrajudiciales, financiamiento de actividades paramilitares, entre otros.

En lo referido al Derecho a la Verdad, el informe final recoge el concepto de *right to know* o derecho a saber. Si bien la mención no es extensa, el informe reconoce la existencia de este derecho, sobre el particular se señala:

> *"(…) interesado principalmente en las víctimas y su derecho a la verdad. En el desarrollo de este trabajo, se descubre diferentes tipos de verdades. Se descubre además que la verdad debe ir de la mano con la justicia y la compasión."*[109]

El concepto de verdad es relacionado con la justicia y se le reconoce como un derecho de las víctimas.

(v) Comisión para la esclarecimiento histórico de las violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia que han causado sufrimientos a la población guatemalteca (CEH):

Constituida a partir del Acuerdo de Oslo de 1994, que se circunscribía a los Acuerdos de Paz que entre los años 1991y 1996 suscribieron el gobierno de

[108] *Í T he Truth and Reconciliation Commission Report*. p.222

[109] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: *"(…) concerned itself mainly with victims and their right to know the truth. In the course of its work, it discovered different kinds of truth. It discovered too that truth must be tempered with justice and compassion."* En: *T he Truth and Reconciliation Commission Report.* p 578

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Guatemala y el grupo guerrillero Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca. La CEH, tal como lo estipulaba el Acuerdo de Oslo, tenía como fines esclarecer las violaciones masivas a los derechos humanos así como los hechos que desencadenaron estas; presentar un informe final que contenga los resultados de las investigaciones; y plantear recomendaciones en pro de la paz y la reconciliación nacional.

El informe fue publicado en 1999 y determinó que fueron las fuerzas de seguridad del Estado y distintos grupos paramilitares los que tuvieron la responsabilidad de aproximadamente el 93% de las violaciones a los derechos humanos. La CEH registró un total de 42 275 víctimas, siendo las principales víctimas de la violencia la población de origen indígena y las mujeres. Asimismo la CEH formuló una serie de recomendaciones con el objetivo de favorecer el proceso de paz y reconciliación nacional, entre estas podemos destacar: (i) medidas para preservar la memoria de las víctimas; (ii) medidas de reparación de las víctimas; (iii) medidas destinadas a promover una cultura a favor de los derechos humanos; (iv) reforma estructural del ejército y del sistema de justicia para que se incorpore una visión de derechos humanos y lucha contra la impunidad; y otras.[110]

Es preciso señalar que más allá del objetivo central de esclarecer las violaciones masivas a los derechos humanos y los hechos que desencadenaron los mismos, no hay mayor desarrollo de nociones relativas al Derecho a la Verdad.

[110] *Guatemala Memoria del Silencio: Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico*. En: http://www.edualter.org/material/guatemala/segnovmemoria.htm

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

(vi)Comisión para la Paz, Uruguay:

Constituida en agosto de 2000 a partir de la Resolución de la Presidencia de la República Nº 858/000. La Comisión tuvo como objetivo principal el esclarecimiento definitivo de la situación de los detenidos y desaparecidos durante la dictadura militar uruguaya de los años 1973- 1985 (denominada en el informe como régimen de facto).[111]

Dentro de las competencias y atribuciones de la Comisión se encontraban: (i) el recibir, analizar, clasificar y recabar información sobre las desapariciones forzadas acontecidas durante el régimen de facto; (ii) la entrega de un informe final en el que se recojan las conclusiones y los hallazgos de la Comisión.[112]

El informe final de la Comisión fue presentado en 2003, en este se establece la responsabilidad de el régimen de facto en la desaparición de personas y otras violaciones a los derechos humanos (tortura, detención ilegítima y otros) en las que se constató la actuación de agentes estatales[113]. La Comisión determinó además que la enorme mayoría de personas desaparecidas *"no participaba en forma directa en actos de violencia ni integraban organizaciones subversivas"*[114].

[111] Estaba constituida por 6 miembros representantes de la sociedad civil y estaba presidida por Jorge Battle.
[112] Informe final de la Comisión para la Paz. p. 6. En: *www.presidencia.gub.uy/noticias/archivo/2003/.../Informe_final.doc*
[113] Informe final de la Comisión para la Paz. p. 17
[114] *Ídem*. p. 18

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

El trabajo realizado por la Comisión se vincula al Derecho a la Verdad a través de la noción de verdad que desarrolla, en ese sentido el informe señala:

> *"En tal sentido, el Cuerpo ha tratado de actuar como una "Comisión de la Verdad", de las que existen variados ejemplos en el derecho comparado; esto es, una Comisión destinada a constatar, en cuanto le fuere posible, la verdad de lo ocurrido con las personas que fueron denunciadas como detenidas y desaparecidas, dentro y fuera de fronteras, durante el gobierno de facto que se instaló en la República a partir del 27 de junio de 1973."*[115]

El tema de la desaparición forzada vuelve a aparecer como la problemática que mueve la búsqueda de verdad.

(vii) Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú:

Creada en junio del año 2001 por el presidente del gobierno de transición, Valentín Paniagua, con el objetivo de investigar y elaborar un informe del conflicto armado interno que aconteció en Perú entre los años 1980 y 2000. El trabajo de la Comisión incluyó el recojo del testimonio de cerca de 17 000 personas, se organizaron audiencias públicas en donde se recogió el testimonió de muchas de las víctimas de la violencia interna.[116]

El informe final de la Comisión fue presentado el 28 de agosto de 2003, consta de nueve tomos y en él se recoge de manera detallada las circunstancias

[115] Informe final de la Comisión para la Paz. p. 8
[116] La comisión estuvo conformada por catorce comisionados, siendo presidida por Salomón Lerner Febres.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

sociales y políticas que dieron origen al conflicto armado interno. Se indica además a los diferentes actores y responsables de las vulneraciones a los derechos humanos, realizando un informe detallado de las diversas manifestaciones que tuvo la violencia y como esta se desarrollo en las distintas zonas del país. La cifra final de víctimas finales que establece la Comisión es de 69 000 personas, repartiéndose la autoría, principalmente, entre las Fuerzas Armadas, el PCP Sendero Luminoso y el Movimiento Revolucionario Tupac Amaru (MRTA).[117]

En lo referido al Derecho a la Verdad, la CVR vincula este derecho y su noción al proceso de reconciliación, es así que se señala:

> *"En particular, la Comisión debe revelar lo ocurrido con el objetivo de prevenir un nuevo ciclo de violencia. Como se indica en el capítulo correspondiente, la Comisión entiende que la reconciliación es el resultado de un proceso en donde la verdad, la justicia y la reparación forman parte de sus bases esenciales."*[118]

Señala además respecto al Derecho a la Verdad:

> *"(…) sin perjuicio del análisis que corresponda efectuar al Poder Judicial en su momento, la CVR enfatiza que la cosa juzgada no es óbice para conculcar el derecho a la verdad que le asiste a las*

[117] *Informe Final Comisión de la Verdad y Reconciliación*. En: http://www.cverdad.org.pe/ifinal/index.
[118] *Informe Final Comisión de la Verdad y Reconciliación*. p. 231

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

víctimas y los familiares de graves hechos como los narrados aquí."[119]

La CVR destaca la importancia que tiene la revelación de lo ocurrido como herramienta para que no se desarrolle un nuevo ciclo de violencia, asimismo destaca que el Derecho a la Verdad es un derecho de las víctimas de violaciones de derechos humanos y sus familiares.

1.2.5. Conclusiones de la evolución y desarrollo del Derecho a la Verdad en el ámbito internacional

a) En las Naciones Unidas

i. El Estudio E/CN.4/Sub.2/1993/8, adoptado el 2 de julio de 1993, no señala expresamente un derecho a la verdad o derecho a saber. Sin embargo, sí reconoce una obligación estatal, sustentada en un derecho de las víctimas y sus familiares y amigos, de verificación de los hechos y la revelación completa y pública de la verdad en torno a las violaciones a los derechos fundamentales.

ii. El Octavo Informe Anual sobre la Administración de Justicia y los Derechos Humanos de los Detenidos, E/CN.4/Sub.2/1995/20, sí señala expresamente este derecho a saber o a la verdad. Derecho que es vinculado al derecho a la familia y al derecho a un recurso adecuado ante los tribunales nacionales.

iii. Los informes E/CN.4/Sub.2/1996/18. 20 de junio de 1996 y E/CN.4/Sub.2/1997/Rev. 1 de 2 de octubre de 1997, cuentan ya con un

[119] *Informe Final Comisión de la Verdad y Reconciliación*. p. 247

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

concepto claro de Derecho a la Verdad o derecho a saber. Estos informes señalan las medidas a implementar para garantizar este derecho, siendo a nuestra consideración la más importante la creación de comisiones de investigación extrajudicial o, como ahora las conocemos, Comisiones de la Verdad.

iv. Estos estudios e informes permiten constatar como las Naciones Unidas dentro de un proceso de recojo de experiencias y prácticas, tanto en el ámbito internacional como regional, fueron construyendo una definición de derecho a la verdad.

b) En la Corte IDH

v. La sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Velásquez Rodríguez establece: *"El deber de investigar hechos de este género (…) mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida."*[120]; y el derecho *conocer "cuál fue el fue el destino de ésta y, en su caso, donde se encuentran sus restos último de la persona desaparecida y, en el caso dónde se encuentran sus restos (…)."*[121].

vi. Lo señalado en la sentencia del Caso Velásquez Rodríguez recoge las nociones básicas y fundamentales del Derecho a la Verdad, que es entendido como una la obligación estatal y como un derecho y garantía de las víctimas y sus familiares. Además, indica que frente a supuestos en los que la Ley impida la condena o el inicio de procesos a los responsables de violaciones de derechos humanos, estos derechos se mantienen. Esto le brinda al Derecho a la Verdad autonomía respecto de

[120]Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez *vs.* Honduras. 29 de julio de 1988. p. 38
[121]*Ídem.* p. 38

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

derechos como el acceso a la justicia o tutela jurisdiccional efectiva. Además de responder a futuras situaciones en las que se pueda presentar una imposibilidad material, para los familiares, allegados de las víctimas y la justicia, en el esclarecimiento de los hechos y tomar conocimiento del destino final de las víctimas.

vii. La sentencia Velásquez Rodríguez por los elementos que plantea así como por la fecha en la que es emitida es el punto de partida del desarrollo del Derecho a la Verdad en el sistema Interamericano de Derechos Humanos. Se trata de un caso de desaparición forzada de personas que supuso por parte de la Corte plantear un derecho distinto, para atender esta violación a los derechos fundamentales, como lo es el Derecho a la Verdad.

viii. La evolución de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos entre el caso Velásquez Rodríguez y el caso Barrios Altos es constatable a partir de la mención expresa del Derecho a la Verdad que se hace en esta última, situación que no se da en el caso Velásquez Rodríguez.

ix. Asimismo el caso Barrios Altos aporte una definición concreta del Derecho a la Verdad, el cual es definido como el derecho *"a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes a través de la investigación y el juzgamiento (…)."*[122].

x. La sentencia del caso Barrios Altos continua dentro de la línea jurisprudencial de la Corte respecto al Derecho a la Verdad, en ese

[122] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Barrios Altos *vs.* Perú. 14 de marzo 2001. p. 16

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

sentido se reconoce a este derecho tanto como una obligación de Estado como un derecho de las víctimas y sus familiares.

xi. La gran diferencia del caso Barrios Altos, con la jurisprudencia de la Corte Interamericana vinculada al Derecho a la Verdad, reside en que en Barrios Altos, ya no nos encontramos frente a un supuesto de desaparición forzada de personas. El hecho que en Barrios Altos no sea un caso de desaparición es reflejo de la "evolución" del Derecho a la Verdad. "Evolución" que sin embargo reconoce como su punto de partida al caso Velásquez Rodríguez.

c) En la CIDH

xii. La CIDH sigue la línea trazada por la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Es así que se vincula la garantía del Derecho a la Verdad al cumplimiento y ejercicio de los arts. 13º y 25º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, referidos a la libertad de pensamiento y expresión y a la protección judicial, respectivamente.

d) Las comisiones de la Verdad

xiii. Las Comisiones de la Verdad no fueron planteadas como un reemplazo de la justicia, sino que más bien todas apuntaban al esclarecimiento de violaciones masivas a los derechos humanos en circunstancias de violencia histórica a cada país.

xiv. Si bien no todas las Comisiones de la Verdad hacen mención expresa a un derecho a la verdad o derecho a saber, las nociones y conceptos vinculados a este derecho se encuentran presentes en los objetivos de la investigación y empapan el contenido de los informes finales.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

xv. El trabajo de las Comisiones de la Verdad revelan la importancia que se le da al Derecho a la Verdad como posibilidad de reparación y reconciliación. Esta situación se fortalece a partir de la creciente capacidad con la que fueron contando las Comisiones para elaborar recomendaciones y propuestas concretas. Ejemplifican la "evolución" y desarrollo del Derecho a la Verdad

e) La "evolución" y desarrollo del Derecho a la Verdad

xvi. Los informes, estudios y jurisprudencia en el ámbito internacional, así como la creación de Comisiones de la Verdad son reflejo de cómo fue desarrollando y evolucionando el Derecho a la Verdad derecho partía de la reflexión de problemáticas determinadas: los estados de excepción; la reparación de víctimas; la impunidad; las violaciones masivas a los derechos humanos, entre otras.

xvii. Sin embargo, cronológicamente, la temática de la desaparición forzada de personas es la que representa el punto de partida de las primeras reflexiones en torno al Derecho a la Verdad. El caso Velásquez Rodríguez y los informes de Louis Joinet ratifican esta afirmación.

1.3. Conclusiones generales del primer capítulo

I. Como se aprecia a lo largo del capítulo, el Derecho a la Verdad surge a partir de circunstancias y necesidades particulares que exigieron una protección para las víctimas de situaciones de violaciones masivas de derechos humanos.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

II. La experiencia de Argentina ejemplifica de manera clara el proceso mediante el cual surgen las inquietudes y planteamientos en torno al Derecho a la Verdad. Frente a una situación tan terrible para los Derechos Humanos, como lo fue la dictadura militar de los años 1976-1983, la problemática de los desaparecidos fue el punto de inicio para la búsqueda primero de justicia y luego de verdad.

III. Dentro de la experiencia argentina, es necesario destacar la creación de la CONADEP, que si bien no recibió el nombre de Comisión de la Verdad, esta fue, en los hechos, la primera Comisión de la Verdad que se creó no sólo en América Latina, sino en el mundo.

IV. El proceso de Argentina revela también que frente a la imposibilidad legal[123] de acceder a la vía penal para el esclarecimiento de los hechos y la sanción de los responsables, se impulsaron los Juicios por la Verdad. Estos juicios permitieron pasar estas trabas legales y atender la necesidad de "verdad y justicia" que había sido recogida por la CONADEP.

V. A la par de la experiencia argentina se fue desarrollando jurisprudencia internacional, estudios e informes de las Naciones Unidas, que recogieron las inquietudes surgidas en el caso argentino y el de otros países en el que experiencias similares se venían desarrollando. A partir

[123] Producto de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

de estos distintos, pero convergentes procesos es que podemos dar con el origen del Derecho a la Verdad.

VI. Se debe hacer énfasis especial en la sentencia del caso Velásquez Rodríguez en el que la Corte IDH presenta y dota de contenido jurídico al Derecho a la Verdad, a partir de reconocer una problemática como el de la desaparición forzada de personas, que requería una respuesta especial para atender los derechos de las víctimas y sus familiares

VII. Si bien no es posible sindicar a un país o instrumento internacional como la fuente primigenia del Derecho a la Verdad, si es posible identificar la problemática de la desaparición forzada de personas como el hecho o coyuntura que genera la reflexión y desarrollo del Derecho a saber o a la Verdad de los familiares de las víctimas.

VIII. En conclusión el origen del Derecho a la Verdad, en su génesis, se circunscribe a la problemática de la desaparición forzada de personas. Frente a un fenómeno como el de la desaparición forzada en el que se constata la existencia de un derecho de la víctima, sus familiares y de la sociedad en su conjunto en conocer la verdad acerca del destino final de los desaparecidos.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

CAPÍTULO II

EL CONCEPTO DE DERECHO A LA VERDAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y EN EL DERECHO NACIONAL

Este segundo capítulo de nuestra investigación aborda a fondo el tema de la definición del Derecho a la Verdad. A este efecto la Primera Parte del capítulo –sección A- analiza el concepto de Derecho a la Verdad en el Derecho Internacional. En el numeral 2.1. se indaga la noción de Derecho a la Verdad en el Derecho Internacional Humanitario, haciendo énfasis en los Convenios de Ginebra de 1949 y en el Protocolos Adicional I. En el numeral 2.2 se explora lo referido al concepto de Derecho a la Verdad que se maneja en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Para este fin revisaremos los distintos documentos internacionales de la Organización de Naciones Unidas, del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, del Sistema Europeo de Derechos Humanos y el Sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos.

En la segunda Parte –sección B- se analiza el concepto de Derecho a la Verdad según el derecho comparado. El numeral 2.3. se hace un repaso de la normativa, jurisprudencia, y el trabajo de Comisiones de la Verdad de distintos países. Finalmente, en el numeral 2.4. se desarrolla la noción de Derecho a la Verdad a partir de lo trabajado en el Perú sobre este derecho, que incluye la

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

sentencia del Tribunal Constitucional en el caso Villegas Namuche y lo desarrollado por la Comisión de la Verdad y Reconciliación.

De manera transversal a todo este capítulo y dentro de la búsqueda de la definición de Derecho a la Verdad, se analiza la cuestión de la autonomía y el objetivo y finalidad del derecho. Respecto al objetivo y finalidad, se busca establecer si se trata de un derecho que a partir de su origen se restringe únicamente a la problemática de la desaparición forzada de personas o si es que abarca otros supuestos. De acuerdo a nuestra hipótesis el Derecho a la Verdad tiene un objetivo y finalidad amplios, ya que se aplica para distintas situaciones en la que se presente una vulneración a derechos humanos. En el tema de la autonomía se analiza si efectivamente se trata de un derecho autónomo o si es un derecho derivado del derecho a la información o el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Según nuestra hipótesis el Derecho a la Verdad tiene un carácter autónomo, si bien se encuentra vinculado a otros derechos como el de tutela jurisdiccional efectiva e información.

Como paso previo al análisis de la autonomía del Derecho a la Verdad resultó pertinente definir de manera breve lo que se entiende por derecho a la información y derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

La Convención Interamericana sobre Derechos Humanos recoge en su artículo 13º el derecho a la libertad de pensamiento y expresión, en el numeral 1 de éste artículo se señala:

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> "*(…) Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección"*.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 19º numeral 2 respecto al derecho a la libertad de expresión señala que este *"comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole"*; estas normas internacionales nos permiten reconocer al derecho a la información como un derecho derivado del derecho a la libertad de expresión y que tiene como característica principal el poder buscar y recibir información. Sin embargo es necesario precisar algunos otros detalles del derecho a la información para tener una idea clara sobre este.

> *"El derecho a la información de las sociedades democráticas actuales significa que, en aras de la participación, el Estado está obligado a informar (…). En tanto que derecho (…), comprende una serie de facultades entre las cuales se encuentra la investigación y la recepción. Articulando el derecho, como pilares poderosos, el deber troncal de informar y el derecho a ser informado."*[124]

Es así que, debemos entender al derecho a la información como el deber estatal de procurar la información solicitada que se sustenta en el derecho que poseen todos los ciudadanos de solicitar libremente, acceder y recibir la

[124] BELL Mallen, Ignacio y OTROS. *Derecho de la Información (I): sujetos y medios*. Colex: Madrid, 1992, p. 65.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

información requerida de manera oportuna. No se trata sin embargo de un derecho irrestricto y por tal motivo es facultad de los estados, establecer restricciones a este derecho, las mismas que se encuentran recogidas en los instrumentos internacionales analizados anteriormente. Por lo tanto, es posible reconocer como restricciones válidas a este derecho: el respeto a los derechos o a la reputación de terceros; y la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva puede ser entendido como:

> *"(…) el derecho de toda persona a que se le "haga justicia"; a que cuando pretenda algo de la otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional*, a través de un proceso con garantías mínimas"[125]

Esta primera aproximación al concepto de tutela jurisdiccional efectiva, planteado por Jesús González Pérez, es ampliada por él mismo al señalar que:

> *"El derecho a la tutela jurisdiccional despliega sus efectos en tres momentos distintos: primero, en el acceso a la Justicia; segundo, una vez en ella, que sea posible la defensa y obtener solución en un plazo razonable, y tercero, una vez dictada sentencia, la plena efectividad de sus pronunciamientos. Acceso a la jurisdicción, proceso debido y eficacia de la sentencia."*[126]

[125] GONZÁLEZ Pérez, Jesús. *El derecho a la tutela jurisdiccional*. Civitas: Madrid, 2001 (tercera edición), p. 33.
[126] GONZÁLEZ Pérez, Jesús. *El derecho a la tutela jurisdiccional*. Madrid: Civitas, 2001 (tercera edición), p. 57.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

No existe en los diversos instrumentos internacionales la mención expresa al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, pero como derecho este abarca a otras figuras que si forman parte de la normativa internacional de los Derechos Humanos. La Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 8º reconoce el derecho de todas las personas a un recurso efectivo ante los tribunales, asimismo, en sus artículos 10º y 11º establecen derechos vinculados a las garantías del individuo dentro del proceso. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en sus artículos 8º y 25º, recoge también derechos vinculados a las garantías judiciales y la protección Judicial. Por lo tanto, si bien no existe una expresa mención al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, esta figura subsume a los distintos derechos relacionados a las garantías judiciales, debido proceso, protección judicial y otros vinculados a la acción judicial que si se encuentran recogidos en la normativa internacional.

A. PRIMERA PARTE: EL CONCEPTO DE DERECHO A LA VERDAD SEGÚN EL DERECHO INTERNACIONAL

2.1. El Derecho Internacional Humanitario y su aproximación al Derecho a la Verdad

El Derecho Internacional Humanitario o *ius in bello*, como señala la Dra. Elizabeth Salmón, "*no permite ni prohíbe los conflictos armados, tanto internacionales como internos, sino que, frente a su desencadenamiento, se aboca a fin de humanizarlos y limitar sus efectos a los estrictamente*

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

necesario."[127]. El DIH actúa a través de un conjunto de normas convencionales o consuetudinarias, siendo los Convenios de Ginebra de 1949 y su Protocolos Adicionales el cuerpo jurídico convencional más importante.

El DIH también presenta conceptos que pueden ser interpretados como relativos al Derecho a la Verdad, es así que en los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales, podemos encontrar conceptos o ideas similares a los que se ha venido trabajando en torno al Derecho a la Verdad.

2.1.1. Los Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo Adicional I

El Convenio I relativo a los heridos y enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña, en los artículos 15º y 16º establece la obligación de búsqueda y recojo de heridos y enfermos, así como la obligación de registrar "*tan pronto como sea posible, toda la información adecuada para identificar a los heridos, a los enfermos y a los muertos de la parte adversaria caídos en su poder"*[128].

El Convenio II relativo a los heridos, enfermos y náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar, en sus artículos 19º y 20º disposiciones similares a los de el Convenio I, en relación a la búsqueda, identificación y registro de los heridos y fallecidos.

[127] SALMÓN, Elizabeth. *Introducción al Derecho Internacional Humanitario.* Lima: Fondo Editorial PUCP, 2004, p. 23

[128] I Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña. Art. 16º

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

El Convenio III, que trata sobre el trato a los prisioneros de guerra, en su artículo 70º señala el derecho del prisionero a enviar y redactar una tarjeta a sus familiares, a más tardar una semana después de su traslado a un centro de detención, *"informando acerca de su cautiverio, de su dirección y del estado de salud. Dichas tarjetas serán transmitidas con la mayor rapidez posible, no pudiendo ser demoradas de ningún modo."*[129]El artículo 121º del mismo Convenio señala que en caso de prisioneros de guerra heridos o muertos en circunstancias especiales el hecho deberá ser investigado inmediatamente y disponer las medidas judiciales correspondientes contra los responsables.

El Convenio IV relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra señala en su artículo 25º que: "*Toda persona que esté en el territorio de una Parte en conflicto o por ella ocupado podrá dar a los miembros de su familia donde quiera que se hallen, noticias de índole estrictamente familiar; podrá igualmente recibirlas."*; el artículo 26 del mismo Convenio establece la obligación de las partes en conflicto de facilitar la búsqueda *"emprendida por los miembros de las familias dispersadas a causa de la guerra para reanudar contacto entre unos y otros, y para reunirlas, si es posible."*[130]. Por último el Convenio IV recoge en su artículo 131º una disposición similar a la establecida en el artículo 121º del Convenio III, con la diferencia de que no se trata ya de prisioneros de guerra sino de civiles internados heridos o muertos en circunstancias especiales.

[129] III Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra. Art. 70º.
[130] IV Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección debida de personas civiles en tiempo de guerra. Art. 26º.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Finalmente el Protocolo adicional I de 1977, relativo a la protección a las víctimas de los conflictos armados internacionales, en la Sección III (Personas desaparecidas y fallecidas) artículo 32º se señala que: *"las actividades de las Altas Partes contratantes, de las Partes en conflicto y de las organizaciones humanitarias internacionales mencionadas en los Convenios y en el presente Protocolo deberán estar motivadas ante todo por el derecho que asiste a las familias de conocer la suerte de sus miembros."*

Si bien no se hace una mención expresa a un derecho a la Verdad, nos encontramos frente a normas que apuntan a la protección de personas en situaciones de particularidad vulnerabilidad. Estas normas buscan evitar que el destino o paradero final de individuos involucrados en conflictos armados sea desconocido o no haya un registro claro sobre el particular. A esto se suma la obligación de investigar situaciones en las que estas personas hayan sufrido heridas o hayan sido asesinadas. El Protocolo Adicional I si hace mención a un derecho de los familiares a conocer la suerte de sus miembros durante la época de conflicto, este derecho que asiste a los familiares es cercano a la noción de Derecho a la Verdad que hasta el momento manejamos.

2.1.2. Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario

Como otras ramas del Derecho, el Derecho Internacional Humanitario se constituye también a través de la práctica internacional; práctica que se traduce en normas consuetudinarias.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

En las diversas normas que conforman el derecho consuetudinario del DIH, destacamos aquellas que hacen mención al tema de las personas desaparecidas y las personas privadas de su libertad, esto en virtud de su vinculación a las nociones de Derecho a la Verdad.

En lo referido a las personas desaparecidas el DIH consuetudinario, según la sistematización promovida por el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), señala:

> *"Norma 117. Las partes en conflicto tomarán todas las medidas factibles para averiguar lo acaecido a las personas dadas por desaparecidas a raíz de un conflicto armado y transmitirán a los familiares de éstas toda la información de que dispongan al respecto."*[131]

Tal como se recoge en el libro "Derecho Internacional Humanitario consuetudinario", publicado por el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), existe una obligación "*de averiguar lo acaecido a las personas desaparecidas se reconoce en numerosos acuerdos entre las partes en los conflictos armados, tanto internacionales como no internacionales."*[132]. Además de estar presente en diversos acuerdos entre partes, la práctica de búsqueda de personas desaparecidas *"se enuncia en diversos manuales militares"*[133]

[131] HENCKAERTS, Jean-Marie; DOSWALD-BECK, Louise. *El Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario. Volumen I: Normas.* Buenos Aires: CICR, 2007, p. 477.
[132] *Ídem*. p. 478.
[133] *Ídem*. p. 478.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Asimismo, se señala que:

> *"La obligación de facilitar información sobre las personas dadas por desaparecidas es una obligación de conducta. (…). Ello incluye buscar, pero también facilitar la búsqueda, de las personas dadas por desaparecidas como consecuencia del conflicto. Para poder cumplir esta obligación, cada parte en el conflicto tiene el deber de llevar registros sobre los fallecidos y las personas privadas de libertad (…). Sin embargo, la obligación de proporcionar la información disponible es una obligación de resultado."*[134]

Respecto a las personas privadas de la libertad, el derecho consuetudinario recoge la práctica que obliga a los Estados y las partes en conflicto a registrar los datos personales de las personas privadas de la libertad, sobre el particular la norma consuetudinaria señala que:

> *"Norma 123. Deberán registrarse los datos personales de las personas privadas de libertad"*[135]

Norma que es resumida en los siguientes términos:

> *Esta norma guarda relación con la prohibición de las desapariciones forzadas (…) y la obligación de averiguar lo acaecido a las personas dadas por desaparecidas (…). La práctica reunida en apoyo de*

[134] HENCKAERTS, Jean-Marie; DOSWALD-BECK, Louise. *El Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario. Volumen I: Normas.* Buenos Aires: CICR, 2007, p. 482-483.
[135] *Ídem.* p. 497.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

ambas normas respalda esta regla y lleva a la conclusión de que el requisito de registrar los datos de los detenidos forma parte del derecho consuetudinario tanto en los conflictos armados internacionales como en los no internacionales.[136]

Las normas consuetudinarias presentadas buscan evitar situaciones de desaparición forzada de personas a partir de mecanismos, herramientas y obligaciones estatales. Asimismo imponen obligaciones para que el paradero de las personas privadas de su libertad, que tal como lo explica el resumen de la norma 123. es una obligación relacionada a la prohibición de desaparicón forzada de personas.

2.1.3. Conclusiones del DIH y su aproximación al Derecho a la Verdad

i. En los artículos citados de las Convenciones de Ginebra se constató que si bien no se hace una mención expresa a un derecho a la Verdad, nos encontramos frente a normas que apuntan a la protección de personas en situaciones de particularidad vulnerabilidad.

ii. Estas normas buscan evitar que el destino o paradero final de individuos involucrados en conflictos armados sea desconocido o no haya un registro claro sobre el particular. A esto se suma la obligación de investigar situaciones en las que estas personas hayan sufrido heridas o hayan sido asesinadas.

[136] HENCKAERTS, Jean-Marie; DOSWALD-BECK, Louise. *El Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario. Volumen I: Normas.* Buenos Aires: CICR, 2007, p. 497.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

iii. El Protocolo Adicional I si hace mención a un derecho de los familiares a conocer la suerte de sus miembros durante la época de conflicto.

iv. Este derecho que asiste a los familiares es cercano a la noción de Derecho a la Verdad que hasta el momento manejamos.

v. Existe además una práctica internacional que establece normas consuetudinarias que recogen la obligación de brindar a los familiares de personas desaparecidas toda la información posible que permita el hallazgo de estas.

vi. Asimismo, constituye norma consuetudinaria la obligación de tener un registro de datos personales de personas privadas de la libertad con el fin de evitar situaciones de desaparición de personas, que además se constituye como herramienta útil para encontrar el paradero final de personas que se puedan encontrar en condición de desaparecida.

vii. En ese sentido, es posible señalar que si bien en el Derecho Internacional Humanitario, no se recoge la figura del Derecho a la Verdad, sí existen nociones que no son ajenas a este derecho y nos sirven de punto de partida para elaborar nuestra definición.

viii. Es así que, toda definición de Derecho a la Verdad que se intente formular debe recoger el derecho que asiste a las familiares de las víctimas a conocer el destino o paradero final de sus miembros.

ix. Asimismo, se debe entender que este derecho es efectivo y se encuentra garantizado a partir de obligaciones concretas del Estado, como investigaciones adecuadas, registro de víctimas, entrega de información oportuna, entre otras.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

x. Por último es un derecho que se encuentra vinculado al derecho a la información, a partir de la necesidad de contar con registros de datos en los casos de personas privadas de la libertad; y para el caso de personas desaparecidas el entregar la información necesaria para hallar con el paradero de estas.

2.2. El Derecho a la Verdad en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

2.2.1. La Organización de las Naciones Unidas y el Derecho a la Verdad

Son varios los estudios, informes y resoluciones que hasta la actualidad se han desarrollado en torno al Derecho a la Verdad. Algunos de estos documentos han tenido como temática central este derecho, otros han estado orientados a trabajar distintas materias, pero igual han desarrollado nociones referidas al Derecho a la Verdad. Los documentos que fueron analizados son los siguientes:

(i) Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. Aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/133 de 18 de diciembre de 1992. A/RES/47/133.

(ii) Estudio Relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y libertades fundamentales. Subcomisión de

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1993/8, adoptado el 2 de julio de 1993.

(iii) Octavo Informe Anual sobre la Administración de Justicia y los Derechos Humanos de los Detenidos: cuestión de los Derechos Humanos y Estados de Excepción. Reunión de Expertos convocada por Leandro Despouy. E/CN.4/Sub.2/1995/20.

(iv) *Progress report on the question of the impunity of perpetrators of violations of human rights (civil and political rights) prepared by Mr. Joinet, pursuant to Subcomission resolution* 1994/34. E/CN.4/Sub.2/1995/18. 28 de Junio de 1995.

(v) Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1996/18. 20 de junio de 1996.

(vi) Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución de 1995/35 de la Subcomisión Prevención de

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1997/Rev. 1 de 2 de octubre de 1997.

(vii) Resolución de la Comisión de los Derechos Humanos 2005/66 sobre el derecho a la verdad.

(viii) Estudio sobre el derecho a la verdad. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006.

(ix) Resolución de la Asamblea General 61/177. 12 de enero de 2007. Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

(x) Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General, de 15 de marzo de 2006, Titulada “Consejo De Derechos Humanos”: El derecho a la verdad. A/HRC/5/7. 7 de junio de 2007.

(xi) Resolución del Consejo de Derechos Humanos 14/7. Proclamación del 24 de marzo como Día Internacional del Derecho a la Verdad en relación con violaciones Graves de los Derechos Humanos y de la Dignidad de las Víctimas. 23 de junio de 2010.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

(i) La Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas

Si bien no hace una mención expresa al Derecho a la Verdad, si señala nociones vinculadas a este derecho:

> *"Articulo 10*
>
> *2. Se deberá proporcionar rápidamente información exacta sobre la detención de esas personas y el lugar o los lugares donde se cumple, incluidos los lugares transferencia, a los miembros de su familia, su abogado o cualquier otra persona que tenga interés legítimo en conocer esa información, salvo voluntad en contrario manifestada por las personas privadas de libertad.*
>
> *(…)*
>
> *Artículo 13*
>
> *1. Los Estados asegurarán a toda persona que disponga de la información o tenga un interés legítimo y sostenga que una persona ha sido objeto de desaparición forzada el derecho a denunciar los hechos ante una autoridad estatal competente e independiente, la cual procederá de inmediato a hacer una investigación exhaustiva e imparcial. (…)*
>
> *4. Los resultados de la investigación se comunicarán a todas las personas interesadas, a su solicitud, (…)."*[137]

[137] *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. Aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/133 de 18 de diciembre de 1992.* A/RES/47/133.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Como se indicó la mencionada Declaración no recoge de manera expresa el Derecho a la Verdad, a pesar de esto, las nociones vinculadas a este derecho que se plantean nos permiten hacer un análisis respecto a las cuestiones del objeto y finalidad de este derecho y el carácter autónomo del mismo. Respecto al objeto y finalidad, resulta evidente que se circunscribe las nociones de Derecho a la Verdad a la problemática de la desaparición forzada de personas. Sobre la autonomía, tal como está planteada en la Declaración, todo apuntaría que se trata de conceptos que tienen como fundamento y derecho originario al derecho a la información.

(ii) El estudio E/CN.4/Sub.2/1993/8

Presentado el 2 de julio de 1993, que realizado por Theo van Boven, está referido al tema de las reparaciones, indemnizaciones y asistencia a las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Sin embargo, el estudio hizo mención a conceptos vinculados al Derecho a la Verdad, referidos al alcance que debe tener la reparación a la víctima. En ese sentido se señaló que *"No debe olvidarse nunca que muchas víctimas y sus parientes y sus amigos insisten en que la primera exigencia de la justicia es que se ponga en claro la verdad."*[138]Asimismo, el estudio propone que la satisfacción y las garantías de no repetición deberán incluir *"(…)b) La verificación de los hechos y la revelación completa y pública de la verdad."*[139]

[138] VAN BOVEN, Theo. *Estudio Relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y libertades fundamentales*. Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías: E/CN.4/Sub.2/1993/8, adoptado el 2 de julio de 1993, p. 59

[139] *Ídem* p. 64.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

A partir de estas nociones esbozadas en el estudio, es posible inferir algunos elementos respecto al objeto y finalidad, así como a la autonomía del derecho. Respecto al objeto y finalidad, es posible señalar que las reivindicaciones de verdad y esclarecimiento de los hechos, si bien circunscritas a la temática de indemnizaciones y reparaciones, abarcan cualquier supuesto de vulneración a los derechos humanos. Sobre la cuestión de la autonomía, a partir del estudio es posible inferir el vínculo estrecho entre reclamaciones de justicia y verdad, lo que nos llevaría a deducir que el estudio entiende como mecanismo de reparación las cuestiones vinculadas al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva que se manifiesta a través de las reclamaciones de verdad.

Sin embargo, el estudio separa, dentro de lo que es la satisfacción y garantías de no repetición, el tema de "*La verificación de los hechos y la revelación completa y pública de la verdad.*"[140], con el de *"El enjuiciamiento de las personas a quienes se considere responsables de las violaciones."*[141]. Lo que permitiría establecer, a partir de la temática de reparaciones que desarrolla el informe, que el "derecho a la verdad" se distingue del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

(iii) El informe E/CN.4/Sub.2/1995/20

Presentado en junio de 1995, referido a la cuestión de los Derechos Humanos en los estados de excepción, señala que son derechos no susceptibles de suspensión en situaciones de estado de excepción el "derecho a saber" o

[140] VAN BOVEN, Theo. *Estudio Relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y libertades fundamentales*. Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías: E/CN.4/Sub.2/1993/8, adoptado el 2 de julio de 1993, p. 64.
[141] *Ídem* p. 65

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

"derecho a la verdad". Este derecho a saber o a la verdad, señala el informe, se encuentra vinculado al derecho a la familia y el derecho de recurso adecuado ante los tribunales nacionales, es así que el informe precisa:

> *"Este derecho está estrechamente vinculado a los derechos de la familia y al derecho de recurso. La Convención de los Derechos del Niño reconoce expresamente el derecho del niño que ha sido separado de algún miembro de su familia como resultado de la detención, el encarcelamiento, el exilio o el fallecimiento durante la detención, a recibir información acerca del paradero del familiar ausente / Convención de los Derechos del Niño, párrafo 4 del artículo 9."*[142]

Respecto a la cuestión del recurso adecuado, el informe indica que "*la inmunidad de responsabilidad penal no podía otorgarse en condiciones tales que impidiera a las víctimas hacer valer su derecho a recurso en el plano civil, y tampoco exoneraba al Estado de su obligación de investigar para establecer las responsabilidades por las violaciones de los derechos humanos (…)."*[143]

El informe recoge de manera expresa la cuestión del derecho a saber o Derecho a la Verdad, si bien no desarrolla este derecho de manera extensa si presenta varios puntos referidos tanto al objeto y finalidad del derecho y la autonomía de este. En este informe se reconoce un objeto y finalidad amplia

[142] Octavo informe revisado anual y lista de Estados que desde el 1º de enero de 1985 han proclamado, prorrogado o levantado el estado de excepción, presentado por el Sr. Leandro Despouy, Relator Especial, nombrado en cumplimiento de la resolución 1985/37 del Consejo Económico y Social. E/CN.4/Sub.2/1995/20, anexo I, párrafo 40.
[143] *Ídem*. anexo I, párrafo 40.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

del Derecho a la Verdad, al no restringirlo a algún supuesto o vulneración de un solo derecho. En cuanto a la cuestión de la autonomía, el informe establece el estrecho vínculo entre el Derecho a la Verdad y el derecho a solicitar y que se entregue información para conocer el paradero de los familiares y con el derecho a la tutela jurisdiccional (acceso a la justicia). Ésta mención a la vinculación estrecha entre éstos derechos, no significa que se entienda al Derecho a la Verdad como dependiente o derivado de estos, sino que frente a una vulneración al derecho a la información y a la tutela jurisdiccional efectiva se ve vulnerado también este derecho de las víctimas a la Verdad, dándole una dimensión autónoma y particular a este derecho.

(iv) El reporte del avance del Informe E/CN.4/Sub.2/1995/18[144]

Fue presentado por Louis Joinet el 28 de junio de 1995. En este reporte se hace mención al Derecho a la Verdad, en los siguientes términos:

> *"(…) Conflictos de impunidad con respecto al deber de procesar y juzgar a los perpetradores de violaciones masivas a los derechos humanos, que es un derecho inherente de las víctimas de obtener por parte del Estado no sólo reparación material, sino además satisfacción del <<derecho a saber>>, o para ser más precisos, del <<derecho a la verdad>>.""*[145]

[144] Reporte de avance que se encontraba referido a la cuestión de la impunidad de los autores de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos).

[145] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: *"(…)impunity conflicts with the duty to prosecute and punish the perpetrators of gross violations of human rights which is inherent in the entitlement of victims to obtain from the State not only material reparation but also satisfaction of the "right to know" or more precisely, "the right to the truth"*. En: *Progress report on the question of the impunity of perpetrators of violations of human rights (civil and political rights) prepared by Mr. Joinet, pursuant to Subcomission resolution* 1994/34. E/CN.4/Sub.2/1995/18. 28 de junio de 1995. párrafo 13

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Es importante resaltar en este reporte la precisión que realiza respecto a la protección y garantía del Derecho a la Verdad frente a supuestos de impunidad, con lo cual es posible establecer la autonomía entre el derecho a la tutela jurisdiccional y el Derecho a la Verdad. Esto a partir que un supuesto de impunidad no solo afecta cuestiones vinculadas al derecho a la tutela jurisdiccional sino que afecta un bien jurídico distinto que se protege a partir del ejercicio pleno y garantizado del Derecho a la Verdad.

(v) El informe final E/CN.4/Sub.2/1996/18[146]

Presentado por Louis Joinet el 20 de junio de 1996. Es el primero de los informes que desarrolla de manera detallada la cuestión del Derecho a la Verdad, en base a tres principios: el derecho inalienable a la verdad; el deber de recordar; y el derecho de las víctimas a saber. A partir de estos criterios, define al Derecho a la Verdad como:

> *"Toda sociedad tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca a los acontecimientos sucedidos y las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante la violación masiva y sistemática de los derechos humanos, a la perpetración de crímenes aberrantes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad es esencial para que en el futuro se repitan estos actos"*[147]

[146] El título completo del informe final es: Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión.

[147] Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1996/18. 20 de junio de 1996. Anexo II, parte III, numeral A, principio 1

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

A partir de esta definición, reconocemos el primero de los principios, el derecho inalienable a la verdad, que es planteado en torno a la sociedad y como ésta posee un derecho inalienable a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se produjeron violaciones masivas y sistemáticas a los derechos humanos. Indica además que el ejercicio pleno y efectivo del Derecho a la Verdad significa una garantía para evitar que estas situaciones se vuelvan a repetir.

El segundo de los principios está referido al deber de recordar, donde se indica la obligación Estatal de disponer las medidas adecuadas con el fin de *"preservar del olvido la memoria colectiva, entre otras cosas para evitar que surjan tesis revisionistas y negacionistas"*[148] de los hechos de violación masiva y sistemática a los derechos humanos.

El último de los principios señala el derecho de las víctimas a saber. Derecho que es entendido como el derecho que *"Independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las familias de las víctimas tienen derecho a conocer la suerte que corrieron sus parientes. En caso de desaparición forzosa o de secuestro de menores, este derecho es imprescreptible."*[149]. Por lo tanto el informe reconoce el carácter autónomo del Derecho a la Verdad respecto al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

[148] Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1996/18. 20 de junio de 1996. Anexo II, parte III, numeral A, principio 2.
[149] *Ídem.* principio 3.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

El informe, propone como medida para garantizar este "derecho a saber" la creación de comisiones extrajudiciales[150]. El objeto de estas comisiones apuntará a determinar los hechos que permitan conocer la verdad respecto a las violaciones masivas a los derechos humanos que acontecieron en el Estado. Se indica además que los resultados de la investigación realizada por este tipo de comisiones deberán ser presentadas a través de un informe final, que debe ser hecho público[151].

Este informe presenta varios elementos constitutivos de la definición de Derecho a la Verdad. La dimensión individual del derecho está comprendida como aquel derecho de la víctima o sus familiares de conocer las circunstancias en las que se produjo la vulneración a sus derechos fundamentales. En su dimensión colectiva es entendido como el derecho de la sociedad de conocer los hechos y circunstancias en los que se produjeron las violaciones masiva y sistemática de los derechos humanos. Se indica además las obligaciones y medidas que debe adoptar el Estado para garantizar este derecho. Por último se diferencia al Derecho a la Verdad del Derecho de la tutela jurisdiccional efectiva cuando se hace mención a la dimensión individual del Derecho a la Verdad y como su ejercicio es independiente de las acciones judiciales que se puedan emprender.

(vi) El informe final revisado E/CN.4/Sub.2/1997/Rev.1[152]

[150] Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1996/18. 20 de junio de 1996. Anexo II, parte III, numeral A, principio 4.
[151] *Ídem.* principio 12.
[152] El título completo del informe es: Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

De octubre de 1997, como su nombre indica complementó alguna de las ideas que en el informe original se habían planteado. Este informe refuerza la idea de la característica dual del Derecho a la Verdad, en ese sentido se señala:

> *"No se trata sólo del derecho individual que toda víctima o sus familiares tienen a saber lo que ocurrió, que es el derecho a la verdad. El derecho a saber es también un derecho colectivo que hunde sus raíces en la historia, para evitar que puedan reproducirse en el futuro las violaciones."*[153]

La principal novedad de este informe final revisado en cuanto al tema del Derecho a la Verdad, lo constituye la cuestión de las medidas adicionales respecto a la preservación, conservación y acceso a los archivos y documentos públicos. Que junto a medidas como la creación de comisiones extrajudiciales de investigación garantizan un ejercicio pleno y efectivo del Derecho a la Verdad.[154]

(vii) La Resolución de la Comisión de Derechos humanos 2005/66 sobre el Derecho a la Verdad

Recoge lo trabajado por el Comité de Derechos Humanos y el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, organismos en los que se reconoció "*el derecho que asiste a las víctimas de violaciones*

autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la Subcomisión.

[153] Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución de 1995/35 de la Subcomisión Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1997/Rev. 1 de 2 de octubre de 1997. Página 6

[154] *Ídem*. p. 7.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

manifiestas de los derechos humanos y a sus familiares de conocer la verdad sobre los sucesos ocurridos, en particular la identidad de los autores de los hechos que dieron lugar a las violaciones."[155].

La resolución señala además que debe ser materia de estudio la relación entre el derecho a la verdad y el derecho de acceso a la justicia, el derecho a obtener un recurso y una reparación efectiva. Indica además que el Derecho a la Verdad se ve caracterizado en distintos sistemas jurídicos como el derecho a saber o a ser informado o libertad de información. [156] Reconoce además, la importancia del Derecho a la Verdad como medio para contribuir a acabar con la impunidad y proteger los derechos humanos. Por último la resolución solicita que la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos prepare un estudio referido al Derecho a la Verdad que incluya los fundamentos, el alcance y el significado de este derecho en el derecho internacional.[157]

La Resolución si bien no desarrolla en extenso el tema del Derecho a la Verdad, si plantea la cuestión de la relación entre el Derecho a la Verdad y otros derechos como el de la tutela jurisdiccional efectiva y el derecho a la información. Sobre este último derecho la resolución señala inclusive que en distintos sistemas jurídicos el Derecho a la Verdad es caracterizado como el derecho a saber o ser informado o a la libertad de información.

(viii) Estudio sobre el Derecho a la Verdad, E/CN.4/2006/91

[155] Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2005/66. El Derecho a la Verdad, p. 1
[156] Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2005/66. El Derecho a la Verdad,. p. 1
[157] *Ídem.* p. 2.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

El estudio hizo un breve repaso de la base y jurídica e histórica del Derecho a la Verdad, donde se destaca la importancia del art, 32º del protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra de 1949, se le reconoce por lo tanto como un concepto que *"tiene sus raíces en el derecho internacional humanitario, particularmente en lo que se refiere al derecho de los familiares a conocer la suerte de las víctimas, y en la obligación de las partes en conflictos armados de buscar a los desaparecidos."*[158]. Sobre la atribución del Derecho a la Verdad, el estudio señala que el derecho a la verdad se puede entender tanto como un derecho individual como colectivo, individual en el sentido que es un derecho de las víctimas de violaciones a los derechos humanos y sus familiares, pero también es un derecho que tiene un carácter público por lo cual existe un derecho de la sociedad a conocer la verdad respecto a situaciones de violaciones masivas a los derechos humanos[159].

Respecto al objeto y finalidad del Derecho a la Verdad el estudio señala:

> *"Pese a que inicialmente el derecho a la verdad se relacionó con los casos de personas desaparecidas, su significado se centró en conocer la suerte y el paradero de esas personas. (…) el ámbito de aplicación material de ese derecho también se ha ampliado para incluir otros elementos. (…) el derecho a solicitar y obtener información sobre lo siguiente: las causas que dan lugar al trato injusto que recibe la víctima; las causas y condiciones relativas a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos*

[158] Estudio sobre el derecho a la verdad. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006. p 4.
[159] *Ídem.* p. 15.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

humanos y las infracciones graves del derecho internacional humanitario; los progresos y resultados de la investigación; las circunstancias y los motivos por los que se perpetraron los hechos delictivos en el derecho internacional y las violaciones manifiestas de los derechos humanos; las circunstancias en que se produjeron las violaciones; en caso de fallecimiento, desaparición o desaparición forzada, la suerte y el paradero de las víctimas."[160]

Sobre la cuestión de la autonomía del Derecho a la Verdad reconoce que *"(…) está estrechamente relacionado con el derecho a un recurso efectivo, el derecho a la protección jurídica y judicial, el derecho a la vida familiar, el derecho a una investigación eficaz, el derecho de ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial; y el derecho a obtener reparación."*[161]. Sin embargo el propio informe reconoce que "*(…) el derecho a la verdad sigue siendo un derecho autónomo con su propia base jurídica."*[162]

La importancia de este informe radica en el haber hecho exégesis de los distintos documentos, informes, resoluciones y otros instrumentos que hasta ese año se habían desarrollado en torno al Derecho a la Verdad. Esto permite establecer claramente cuestiones centrales de la definición como la del objeto y finalidad (ámbito de aplicación), el carácter dual del derecho y el carácter autónomo del mismo.

[160] Estudio sobre el derecho a la verdad. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006. p 16.
[161] *Ídem.* p. 18.
[162] *Ídem.* p. 18.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

(ix) La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas

Aprobada el 12 de enero de 2007 a través de la Resolución 61/177 de la Asamblea General de las Naciones Unidas y que entró en vigor el 23 de diciembre de 2010, es el documento convencional internacional más importante en materia de desaparición forzada de personas.

En lo referido al Derecho a la Verdad, La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas establece en su artículo 24º numerales 2, 4 y 7:

> *"2. Cada víctima tiene el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida. Cada Estado Parte tomará las medidas adecuadas al respecto.*
>
> *3. Cada Estado adoptará todas las medidas apropiadas para la búsqueda, localización y liberación de las personas desaparecidas y en caso de fallecimiento, para la búsqueda, el respeto y la restitución de los restos.*
>
> *4. Los Estados Partes velarán por que su sistema legal garantice a la víctima de una desaparición forzada el derecho a la reparación y a una indemnización rápida, justa y adecuada.*

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

7. Cada Estado Parte garantizará el derecho a formar y participar libremente en organizaciones y asociaciones que tengan por objeto contribuir a establecer las circunstancias de desapariciones forzadas y la suerte corrida por las personas desaparecidas, así como la asistencia a las víctimas de desapariciones forzadas"

La Convención si bien restringida al tema de desapariciones forzadas desarrolla la cuestión del Derecho a la Verdad en concordancia con lo que los diversos organismos de derechos humanos de las Naciones Unidas venían trabajado sobre el particular. En ese sentido, se reconoce este derecho de las víctimas a conocer la verdad de las circunstancias en que se produjo la vulneración a sus derechos humanos. Se reconoce además, las diversas obligaciones que el Estado debe implementar para garantizar este derecho. Como parte de estas medidas, se encuentra el fomento o participación en la creación y desarrollo de comisiones u organizaciones destinadas a esclarecer las circunstancias en las que se produjeron las desapariciones forzadas, lo que podría ser entendido como una medida a favor del establecimiento de Comisiones de la Verdad.

(x) El informe A/HRC/5/7. 7 de junio de 2007[163]

Este recoge principalmente los resultados del estudio E/CN.4/2006/91. El informe señala que el Derecho a la Verdad "*entraña tener conocimiento pleno y completo de los hechos que se produjeron, las personas que participaron en ellos y las circunstancias específicas, en particular de las violaciones*

[163] Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

perpetradas y su motivación."[164]. El informe señala que el Derecho a la Verdad es un derecho inalienable y que como tal no admite suspensión, por lo cual medias como amnistías y otras similares no pueden utilizarse para limitar, denegar o perjudicar el Derecho a la Verdad. Señala por último que en distintas materias vinculadas al tema del Derecho a la Verdad como: archivos, memoria histórica, el papel de las víctimas en los procedimientos penales, entre otros, *"deberían ser sometidos a estudios y análisis más detallados, con el fin de (…) aprender y de elaborar recomendaciones y normas para proteger y garantizar mejor el derecho a la verdad."*[165]

(xi) Como último documento de análisis tenemos la Resolución del Consejo de Derechos Humanos 14/7. Esta resolución de junio de 2010, proclama el 24 de marzo como el día Internacional del Derecho a la Verdad en relación con Violaciones Graves de los Derechos Humanos y de la Dignidad de las Víctimas. La proclamación se sustenta a partir del reconocimiento del "*derecho a la verdad definido en la resolución 2005/66 de la Comisión de Derechos Humanos, (…)."* Es importante señalar que a partir de esta resolución del consejo, la Asamblea General de las Naciones Unidas en noviembre de 2010 aprobó una resolución declarando el día Internacional del Derecho a la Verdad, resolución de la AG que aún está pendiente de publicación.

2.2.2. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos y el Derecho a la Verdad

[164]Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General, de 15 de marzo de 2006, Titulada "Consejo De Derechos Humanos": El derecho a la verdad. A/HRC/5/7. 7 de junio de 2007. p 17.
[165]Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General, de 15 de marzo de 2006, Titulada "Consejo De Derechos Humanos": El derecho a la verdad. A/HRC/5/7. 7 de junio de 2007.. p 18.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Dentro de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se analizaron los siguientes pronunciamientos: (i) Velásquez Rodríguez *vs.* Honduras; (ii) Barrios Altos *vs.* Perú; (iii) Tibi *vs* Ecuador; (iv) Goiburú y otros *vs* Paraguay; (v) y Gomes Lund y otros (“G*uerrilha du Araguaia”) Vs.* Brasil

(i) La sentencia del caso Velásquez Rodríguez de 29 de julio de 1988

Este caso no sólo constituye el primer caso en el que un tribunal internacional se pronunció en materia de desaparición forzada de personas, sino que además, constituye la primera sentencia internacional en la que se hace mención a la noción de Derecho a la Verdad. Sobre el particular la Corte Interamericana señaló:

> *“El deber de investigar hechos de éste género subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida. Incluso en el supuesto de que circunstancias legítimas del orden jurídico interno no permiten aplicar las sanciones correspondientes a quienes sean individualmente responsables de delitos de esta naturaleza, el derecho de los familiares de las víctimas de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, donde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con los medios a su alcance.”*[166]

[166] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez *vs.* Honduras. 29 de julio de 1988. p. 38

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

La sentencia del caso Velásquez Rodríguez circunscribe su noción de Derecho a la Verdad a la problemática de la desaparición forzada de personas. En ese sentido el derecho se fundamenta a partir del derecho de los familiares de las víctimas en conocer el paradero de estas o si fuera el caso conocer donde se encuentran sus restos. Precisa además que es obligación del Estado el satisfacer este derecho a partir de los medios que se encuentran a su alcance. La sentencia, si bien no lo señala de manera expresa, si hace alusión al carácter autónomo del Derecho a la Verdad, respecto del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, cuando señala que el derecho de los familiares (a conocer la verdad) se mantiene a pesar que existan impedimentos legales para sancionar a los responsables de los delitos. Por último, la sentencia no hace mención al aspecto colectivo del Derecho a la Verdad.

(ii) La sentencia del caso Barrios Altos *vs.* Perú de marzo de 2001

Desarrolló de manera más detallada y extensa la cuestión del Derecho a la Verdad. Esta sentencia no solo es interesante en su análisis por las consideraciones que presenta la Corte, sino también por los alegatos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y del Estado peruano.

La CIDH sobre la cuestión del Derecho a la Verdad señaló que:

> *"(…) el derecho a la verdad se fundamenta en los artículos 8 y 25 de la Convención, en la medida que ambos son instrumentales en el establecimiento judicial de los hechos y circunstancias que rodearon la violación de un derecho fundamental. (…) este derecho se enraíza*

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

en al artículo 13.1 de la Convención, en cuanto reconoce el derecho de buscar y recibir información." [167]

Los alegatos del Estado peruano apuntaban a precisar los alcances de su estrategia en materia de Derechos Humanos que partía del reconocimiento de responsabilidades y sobretodo proponer formulas de atención a las víctimas *"en relación a tres elementos fundamentales: el derecho a la verdad, el derecho a la justicia y el derecho a obtener una justa reparación."*[168]

Las consideraciones planteadas por la Corte respecto al Derecho a la Verdad, comenzaban por reconocer que en el caso materia de análisis era incuestionable que se había impedido a las víctimas y sus familiares conocer la verdad respecto a los hechos acontecidos en Barrios Altos. La Corte señaló además que:

"(…) en las circunstancias del presente caso, el derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención."[169]

[167] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Barrios Altos *vs.* Perú. 14 de marzo de 2001. Párrafo 45.
[168] *Ídem*. Párrafo 46.
[169] *Ídem.* Párrafo 48.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Si bien la sentencia no reconoce la dimensión colectiva del Derecho a la Verdad, si representa un avance en cuanto al ámbito de aplicación de éste Derecho. En ese sentido, entiende la Corte que se trata de un derecho aplicable frente a cualquier supuesto de violación a los derechos humanos. Otro punto interesante que nos plantea la sentencia es la cuestión de la relación y vínculo del Derecho a la Verdad con otros Derechos como el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva (artículos 8 y 25 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos) y el derecho a la información (artículo 13.1 de la misma Convención). Con respecto a este vínculo la CIDH considera que en el caso del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva este es "instrumental" al Derecho a la Verdad, ya que es a través de la tutela jurisdiccional efectiva que se puede esclarecer en la vía judicial los hechos y las circunstancias en la que se produjo la vulneración a los derechos humanos. Respecto al derecho a la información la CIDH señala que el Derecho a la Verdad se "enraiza" en este derecho[170]. La Corte por su parte señala que en el caso materia de análisis la cuestión del Derecho a la Verdad se subsume en los derechos vinculados al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.[171]

Este análisis planteado tanto por la CIDH como por la Corte establece claramente el vínculo estrecho entre el derecho a la información, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el Derecho a la Verdad. Respecto al tema de la autonomía del Derecho a la Verdad, al menos respecto al derecho a la tutela jurisdiccional, la relación de independencia y autonomía está definida, ya que la propia CIDH y la Comisión entienden que una de las herramientas o

[170] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Barrios Altos *vs.* Perú. 14 de marzo de 2001. Párrafo 45.
[171] *Ídem*. párrafo 48.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

instrumentos para garantizar el Derecho a la Verdad es la tutela jurisdiccional efectiva. Respecto al derecho a la información el tipo de vinculo entre este derecho y el Derecho a la Verdad no resulta tan nítido, el término "enraizar" que se emplea porque hace pensar en una dependencia o que el Derecho a la Verdad se derivaría del derecho a la información. Sin embargo, no puede establecerse una conclusión precisa sobre el significado que la CIDH le da a la expresión "enraizar".

(iii) La sentencia del caso Tibi *vs* Ecuador del 7 de septiembre de 2004.

El caso está referido a la detención sin orden judicial, en septiembre de 1995, del Sr. Daniel Tibi por parte de oficiales de la policía; el Sr. Tibi fue luego trasladado a un centro de reclusión donde fue víctima de torturas y otros tratos crueles que apuntaban a obtener de él una confesión sobre el delito de narcotráfico.

En esta sentencia la corte reafirma nuevamente la línea jurisprudencial en torno al Derecho a la Verdad, al señalar que *"Este derecho a la verdad ha sido desarrollado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y puede constituir un medio importante de reparación.*"[172]

Asimismo, se indica que se trata de un derecho que asiste a las víctimas y sus familiares de conocer y saber quiénes fueron los agentes estatales responsables de los hechos, que se traduce como el derecho a la verdad que asiste a las víctimas no solo para conocer a los autores de la detención y

[172] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tibi *vs.* Ecuador. 07 de septiembre 2003. Párrafo 257

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

aquellos que torturaron al Sr. Tibi sino también para conocer a los responsables de la violación del derecho del Sr. Tibi a un debido proceso y a las garantías judiciales[173]. Finalmente, la sentencia conmina al Estado ecuatoriano a investigar los hechos del caso y obliga a que los resultados de esta investigación sean hechos públicos con el fin que la sociedad conozca la verdad de los hechos.[174]

Lo resaltante de este caso es que la Corte a partir de reconocer el desarrollo que a lo largo de los años ha tenido el Derecho a la Verdad en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, no solo reconoce su importancia como medio para garantizar la reparación a las víctimas, sino que además reconoce la dimensión colectiva del derecho a la verdad. Se resalta por lo tanto la importancia de que la investigación sobre los hechos sea hecha pública y conocida por la sociedad.

(iv) El caso Goiburú y otros *vs* Paraguay del 22 de septiembre de 2006

El caso está referido a la presunta detención ilegal de Agustín Goiburú Giménez, Carlos José Mancuello Bareiro y de los hermanos Rodolfo Feliciano y Benjamín de Jesús Ramírez Villalba por parte de agentes estatales los hechos ocurrieron entre los años 1974 y 1977.

La sentencia menciona el Derecho a la Verdad como una de las vías para asegurar la reparación a los beneficiaros de las víctimas, en ese sentido la Corte señala: *"Este derecho a la verdad, al ser reconocido y ejercido en una*

[173] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tibi *vs.* Ecuador. 07 de septiembre 2003. párrafo 258.
[174] *Ídem*. p. 111.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

situación concreta, constituye un medio importante de reparación y da lugar a una justa expectativa de las víctimas, que el Estado debe satisfacer."[175]. La Corte suscribe, por lo tanto, al Derecho a la Verdad al ámbito de las medidas de satisfacción que buscan reparar el daño inmaterial. La Corte destaca como aspecto positivo, la constitución por parte del Estado paraguayo de la Comisión de la Verdad y la Justicia para investigar las violaciones a los derechos humanos cometidos por agentes estatales o paraestatales entre 1954 y 2003. Señala la Corte que la creación de esta Comisión contribuye de manera importante a la búsqueda de la verdad de un periodo importante en Paraguay; saluda además la creación del Centro de Documentación y Archivo para la Defensa de los Derechos Humanos, que señala ayudará al "*establecimiento y reconocimiento de la verdad histórica de los hechos vividos en el Cono Sur durante varias décadas."*[176].

El aporte de esta sentencia radica en haber precisado los mecanismos y medidas que el Estado puede implementar para garantizar el Derecho a la Verdad; reconoce como valiosas la cuestión de la preservación de archivos y la creación de una Comisión de la Verdad.

(v) El Caso Gomes Lund y otros ("G*uerrilha du Araguaia") Vs.* Brasil, del 24 de noviembre de 2010

El caso está referido a la desaparición de personas en el contexto de las *Guerrilhas de Araguaia.* Se acusaba al Estado de Brasil de haber detenido de forma arbitraria, torturado y desaparecido a 70 personas entre miembros del

[175] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Goiburú y otros *vs.* Paraguay. 22 de septiembre 2006. p. 90
[176] *Ídem.* p. 92

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Partido Comunista de Brasil y campesinos de la región, acciones que desarrolló, entre 1972 y 1975, el Ejército brasileño con el fin de erradicar a la *Guerrilha de Araguaia*, estos hechos se producen en el contexto de la dictadura miliitar brasileña de los años 1964-1985.[177]

Asimismo, la denuncia presentada por la Comisión Interamericana indicaba que Brasil no habría llevado llevó a cabo una investigación penal con el objeto de juzgar y sancionar a las personas responsables de la desaparición forzada. Esto se debía a que los recursos judiciales de naturaleza civil con miras a obtener información sobre los hechos no habían sido efectivos para garantizar a los familiares de los desaparecidos un adecuado acceso a la información, el cual había sido restringido indebidamente. Lo que generaba indicios respecto a la actuación del Estado en generar la impunidad de los presuntos responsables, lo que sumado a la falta de acceso a la justicia, a la verdad y a la información, afectó a los familiares de las personas desaparecidas.[178]

La Corte a partir de las distintas pruebas presentadas estableció la responsabilidad de Brasil en los hechos imputados. La sentencia al momento de establecer diversas medidas de rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, exhorta al Estado a implementar una Comisión de la Verdad para esclarecer los hechos señalados en el caso, en ese sentido señala que:

> *"(…) la Corte considera que es un mecanismo importante, entre otros existentes, para cumplir con la obligación del Estado de*

[177] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gomes Lund y otros *vs.* Brasil . 24 de noviembre 2010, p. 4
[178] *Ídem.* p. 4

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

garantizar el derecho a conocer la verdad de lo ocurrido. En efecto, el establecimiento de una Comisión de Verdad, dependiendo del objeto, el procedimiento, la estructura y el fin de su mandato, puede contribuir a la construcción y preservación de la memoria histórica, al esclarecimiento de hechos y a la determinación de responsabilidades institucionales, sociales y políticas en determinados períodos históricos de una sociedad."[179]

Asimismo, la Corte concluye que:

"El Estado es responsable por la violación del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1, 8.1 y 25 de dicho instrumento, por la afectación del derecho a buscar y a recibir información, así como del derecho a conocer la verdad de lo ocurrido."[180]

Si bien la sentencia no hace un desarrollo extenso del Derecho a la Verdad, si menciona algunas ideas en torno a este derecho que son importantes destacar y que son aporte a la definición de este derecho, así como al establecimiento de su autonomía. Respecto a la definición, si bien vinculada a una medida como la creación de una Comisión de la Verdad, se entiende al derecho como aquel que permite construir y preservar la memoria histórica, esclarecer los hechos y determinar las responsabilidades.

[179] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gomes Lund y otros *vs.* Brasil . 24 de noviembre 2010, p. 108
[180] *Ídem.* p. 116

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

En lo referido a la autonomía si bien se vincula el Derecho a la Verdad a los derechos a la libertad de pensamiento y de expresión, este derecho es reconocido a su vez como distinto. Se le reconoce como un derecho que es vulnerado y que obliga al Estado a asumir responsabilidad por los hechos.

(vi) La Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La Comisión también ha contribuido en el establecimiento de un concepto de Derecho a la Verdad a través de sus informes 10/95 y 25/98.

El informe 10/95, en el que estaba comprendido el Estado ecuatoriano, señala:

> *"El Gobierno de Ecuador no cumplió con su obligación de proporcionar un recurso sencillo, rápido y eficiente a la familia de la víctima, para que pudiesen determinarse sus derechos. La familia de Manuel Bolaños tiene derecho a saber la verdad sobre lo que le ocurrió, las circunstancias de su detención y de su muerte, y a saber dónde se encuentran sus restos. Esto emana de la obligación del Estado de hacer uso de todos los medios que tiene a su disposición para llevar a cabo una investigación seria sobre las violaciones cometidas dentro de su jurisdicción a efectos de identificar a los responsables (…)."*[181]

[181] Informe 10/95, Caso Nº 10580 Ecuador. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 12 de septiembre de 1995. Párrafo 45

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

En lo referido al Derecho a la Verdad, el informe 25/98[182] señala:

> *"El derecho a saber la verdad sobre los hechos que dieron lugar a las graves violaciones a los derechos humanos que ocurrieron en Chile, así como también la identidad de quienes participaron en ellos, constituye una obligación que el Estado tiene con los familiares de las víctimas y con la sociedad, como consecuencia de las obligaciones y deberes asumidos por dicho país como Estado Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Tales obligaciones surgen fundamentalmente de lo dispuesto en los artículos 1.1, 8, 25 y 13 de dicha Convención."*[183]

Tanto el informe 10/95 como el 25/98, señalan el carácter individual y colectivo del Derecho a la Verdad, al indicar que se trata de un derecho del cual son beneficiarios las víctimas y sus familiares, así como el conjunto de la sociedad. Respecto al objeto y finalidad, este abarca al conjunto de derechos humanos. Finalmente respecto a la cuestión de la autonomía la CIDH, en el informe 25/98, vincula al Derecho a la Verdad con los derechos a la libertad de pensamiento y expresión (que incluye el derecho a la información) y a la protección judicial (que forma parte del de la tutela jurisdiccional efectiva).

[182] El Informe 25/98 fue emitido a raíz de la denuncia presentada contra el Estado chileno por la promulgación de leyes de amnistía a favor de las fuerzas armadas que impedía la investigación penal de las violaciones a los derechos humanos acontecidas entre los años 1973 y 1978.
[183] Informe 25/98, Casos 11505, 11532, 11541, 11546, 11549, 11569, 11572, 11573, 11583, 11585, 11595, 11652, 11657, 11675 y 11705 Chile. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 7 de abril de 1998. Párrafo 85.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

2.2.3. El Sistema Europeo de Derechos Humanos y el Sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos y su aproximación al Derecho a la Verdad.

En el ámbito europeo, encontramos que la Asamblea Parlamentaria de Europa ha expresado en distintas resoluciones el derecho que asiste a los familiares de las víctimas a conocer la verdad acerca de la suerte de las personas víctimas de desaparición forzada de personas. En la Resolución 1056 de 1987 se reconoce *"el derecho de los familiares de desaparecidos a conocer la verdad"*[184]. La Resolución 1414 de 2004 sigue la misma línea establecida por la anterior resolución al señalar que *"(…) el derecho a saber el destino de los familiares desaparecidos es un derecho fundamental de las familias a las que concierne y debe ser respetado e implementado."*[185]: Por último, la Resolución 1463 de 2005 señala que *"los familiares de personas desaparecidas deben ser reconocidas como víctimas independientes de la desaparición forzosa y ser beneficiarias de <<el derecho a la verdad>> , esto es, el derecho a ser informado de la suerte de sus familiares desaparecidos."*[186]

[184] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: "*the families of missing persons are entitled to know the truth;"*.En: Recommendation 1056 (1987) on national refugees and missing persons in Cyprus. Párrafo 17.ii.

[185]Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: "(…) *the right to know the fate of missing relatives is a fundamental right of the families concerned and should be respected and implemented."*. En: Persons unaccounted for as a result of armed conflicts or internal violence in the Balkans, Resolution 1414 (2004). Párrafo 3.

[186] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: "*family members of the disappeared persons should be recognised as independent victims of the enforced disappearance and be granted a "right to the truth", that is, a right to be informed of the fate of their disappeared relatives."*. En: Enforced dissapearences, Resolution 1463 (2005). Párrafo 10.2

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

De otro lado, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, si bien no hace una mención expresa al Derecho a la Verdad, en la sentencia del caso Chipre *Vs.* Turquía, caso Nº 25781/94, indicó:

> *"(…) el Tribunal concluye que ha existido una continua violación al art. 2 a partir del fracaso de las autoridades del Estado acusado en conducir una investigación eficaz que apunte al esclarecimiento del paradero y la suerte de los ciudadanos greco-chipriotas desaparecidos en circunstancias de peligro para su vida."*[187]

En lo que concierne al Sistema Africano de Derechos Humanos, tampoco hay un reconocimiento expreso, pero si conceptos vinculados al Derecho a la Verdad

> *"El derecho a un remedio efectivo incluye:*
> *(…) (iii) Acceso a la información real concerniente a las violaciones."*[188]

Si bien no encontramos en el sistema europeo y en el sistema africano un desarrollo extenso del Derecho a la Verdad si ubicamos nociones vinculadas a este derecho como: el esclarecimiento del paradero final de las personas

[187] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: "*the Court concludes that there has been a continuing violation of Article 2 on account of the failure of the authorities of the respondent State to conduct an effective investigation aimed at clarifying the whereabouts and fate of Greek-Cypriot missing persons who disappeared in life-threatening circumstances.*". En: Judgment of May 10 2001, *Cyprus v. Turkey*, Application No 25781/94. Párrafo 136.

[188] Principles and guidelines on the right to a fair trial and legal assistance in Africa. African Union, African Commission on Human and People´s Rights, DOC/OS (XXX) 247. Principio C.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

desaparecidas; y el deber de brindar información real respecto a violaciones de derechos fundamentales.

2.2.4. Conclusiones del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la definición de Derecho a la Verdad

a) Naciones Unidas

i. El análisis de los distintos documentos de Naciones Unidas permite primer lugar permite constatar la evolución del concepto de Derecho a la Verdad en este ámbito.

ii. La Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, no recoge de manera expresa el Derecho a la Verdad. Sin embargo si presenta en sus arts. 10 y 13 nociones vinculadas a este derecho: la entrega de información sobre la detención de personas o el lugar donde se encuentran; las garantías judiciales necesarias para denunciar los hechos y que sean investigados.

iii. El estudio E/CN.4/Sub.2/1993/8 sobre las reparaciones, indemnizaciones y asistencia a las víctimas de violaciones a los derechos humanos no hace una mención expresa al Derecho a la Verdad. No obstante, si menciona conceptos vinculados a este y referidos a la reparación de la víctima: exigencias de justicia y esclarecimiento de la verdad y la verificación completa y pública de la verdad.

iv. El estudio E/CN.4/Sub.2/1993/8 separa, dentro de lo que es la satisfacción y garantías de no repetición, el tema de "*La verificación de*

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

los hechos y la revelación completa y pública de la verdad."[189], con el de *"El enjuiciamiento de las personas a quienes se considere responsables de las violaciones."*[190]. Esto permitiría inferir, que a partir de la temática particular que desarrolla el informe, que el "derecho a la verdad" se distingue del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

v. El informe E/CN.4/Sub.2/1995/20, que trabaja el tema de los estados de excepción, hace una mención al "derecho a saber" o "derecho a la verdad". Menciona de manera expresa al Derecho a la Verdad y presenta un objeto y finalidad más ámplio del derecho vinculándolo a temáticas como la de los estados de excepción y al derecho a la familia. En lo que respecta a la autonomía de este derecho, el informe establece un vínculo entre el Derecho a la Verdad y el derecho a solicitar que se entregue información para conocer el paradero de los familiares, así como también con el derecho a la tutela jurisdiccional (acceso a la justicia), vinculación que no debe interpretarse como una relación de dependencia entre estos derechos.

vi. El reporte del avance del informe de L. Joinet, reconoce al Derecho a la Verdad en su dimensión de reparadora de las víctimas -como garantía de reparación que va de la mano de la reparación material- y como obligación del Estado de juzgar a los perpetradores de violaciones masivas a los derechos humanos.

vii. El informe final sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos de Louis Joinet complementa lo que

[189] VAN BOVEN, Theo. *Estudio Relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y libertades fundamentales*. Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías: E/CN.4/Sub.2/1993/8, adoptado el 2 de julio de 1993, p. 64.
[190] *Ídem* p. 65

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

se presentó en el reporte del avance en relación al Derecho a la Verdad. Desarrolla de manera detallada el concepto de Derecho a la Verdad, que de acuerdo al informe se fundamenta en tres principios: el derecho inalienable a la verdad; el deber de recordar; y el derecho a las víctimas a saber.

viii. A partir de estos principios el informe final de L. Joinet define al Derecho a la Verdad de la siguiente manera *"Toda sociedad tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca a los acontecimientos sucedidos y las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante la violación masiva y sistemática de los derechos humanos, a la perpetración de crímenes aberrantes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad es esencial para que en el futuro se repitan estos actos"*[191]

ix. El informe reconoce el carácter autónomo del Derecho a la Verdad al señalar: *"Independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las familias de las víctimas tienen derecho a conocer la suerte que corrieron sus parientes. En caso de desaparición forzosa o de secuestro de menores, este derecho es imprescriptible."*[192]. Se distingue claramente el ejercicio del derecho a la tutela jurisdiccional efectivo del Derecho a la Verdad revelándolo así como un derecho autónomo.

x. El informe final revisado de L. Joinet complementa la definición de Derecho a la Verdad, se refiere a este derecho del siguiente modo: *"No se trata sólo del derecho individual que toda víctima o sus familiares*

[191] Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1996/18. 20 de junio de 1996. Anexo II, parte III, numeral A, principio 1

[192] Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1996/18. 20 de junio de 1996. Anexo II, parte III, numeral A, principio. principio 3.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

tienen a saber lo que ocurrió, que es el derecho a la verdad. El derecho a saber es también un derecho colectivo que hunde sus raíces en la historia, para evitar que puedan reproducirse en el futuro las violaciones."[193]. Se reconoce una doble dimensión colectiva e individual al Derecho a la Verdad.

xi. La Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2005/66 no implica mayor desarrollo del concepto y la definición del Derecho a la Verdad. No obstante plantea la cuestión de la relación entre el Derecho a la Verdad y el derecho de acceso a la justicia, el derecho a obtener un recurso y una reparación efectiva.

xii. Es la Resolución 2005/66 la que solicita se realice un estudio del Derecho a la Verdad. El mencionado estudio fue publicado el 9 de enero de 2006, en este se reafirma el carácter individual y colectivo del Derecho a la Verdad. Sobre el objetivo y finalidad del derecho señala que: *"Pese a que inicialmente el derecho a la verdad se relacionó con los casos de personas desaparecidas, su significado se centró en conocer la suerte y el paradero de esas personas. (…) el ámbito de aplicación material de ese derecho también se ha ampliado para incluir otros elementos. (…)*[194]

xiii. El Estudio sobre el Derecho a la Verdad, E/CN.4/2006/91 reconoce la estrecha vinculación entre el Derecho a la Verdad y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. A pesar de reconocer este vínculo el

[193] Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución de 1995/35 de la Subcomisión Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1997/Rev. 1 de 2 de octubre de 1997. Página 6

[194] Estudio sobre el derecho a la verdad. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006. p 16.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

estudio no niega el carácter autónomo de este derecho al señalar que: "*(…) el derecho a la verdad sigue siendo un derecho autónomo con su propia base jurídica.*"[195]

xiv. Se revisó la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. En su artículo 24º numerales 2,4 y 7 recoge el Derecho a la Verdad y por lo tanto continúa la línea de trabajo de los estudios, informes y declaraciones anteriormente revisadas. Lo cual revela la consolidación de una definición y concepto del Derecho a la Verdad en el ámbito de la ONU. Situación que se constata en documentos posteriores como el informe A/HRC/5/7 y la Resolución del Consejo de Derechos Humanos 14/7 que proclama el día internacional del Derecho a la Verdad.

b) Sistema Interamericano de Derechos Humanos

xv. El caso Velásquez Rodríguez marca la pauta respecto al desarrollo del concepto de Derecho a la Verdad en el Sistema Interamericano. Este caso y su sentencia reconoce el derecho de los familiares de las víctimas a conocer el destino final de esta que es entendido como: *"El deber de investigar hecho de éste género subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida."* [196]

xvi. En la sentencia del caso Barrios Altos, la Corte hace un desarrollo más extenso del Derecho a la Verdad. La sentencia recoge los dichos de la Comisión Interamericano en torno al Derecho a la Verdad, que entiende

[195] Estudio sobre el derecho a la verdad. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006, p. 18.
[196] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez *vs.* Honduras. 29 de julio de 1988. p. 38

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

esta figura como: *"(…) el derecho a la verdad se fundamenta en los artículos 8 y 25 de la Convención, en la medida que ambos son instrumentales en el establecimiento judicial de los hechos y circunstancias que rodearon la violación de un derecho fundamental. (…) este derecho se enraíza en al artículo 13.1 de la Convención, en cuanto reconoce el derecho de buscar y recibir información."* [197]

xvii. A partir de este criterio la Corte reconoce una estrecha vinculación entre los derechos mencionados, sin embargo estos derechos terminan siendo herramientas para garantizar el Derecho a la Verdad lo que revela el carácter autónomo de este último.

xviii. La sentencia del caso Tibi reafirma la línea jurisprudencial vinculada al Derecho a la Verdad. La sentencia indica que el Derecho a la Verdad es un derecho que asiste a las víctimas y sus familiares para conocer quiénes fueron los agentes estatales responsables de los hechos, lo que reafirma el carácter individual de este derecho. La sentencia también señala el carácter colectivo del mismo cuando conmina al Estado de Ecuador a investigar los hechos del caso y obligar que los resultados de esta sean públicos, con el fin que la sociedad conozca la verdad de los hechos. [198]

xix. La sentencia del Caso Goiburu reafirma el carácter colectivo del señalando la importancia de la constitución de Comisiones de la Verdad como una de las garantías del cumplimiento pleno y eficaz del Derecho a la Verdad.

[197] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Barrios Altos *vs.* Perú. 14 de marzo de 2001. Párrafo 45.
[198] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tibi *vs.* Ecuador. O7 de septiembre de 2009, p. 111.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

xx. El caso Gomes Lund continúa la línea jurisprudencial de la Corte y nuevamente reitera la importancia del Derecho a la Verdad tanto en su plano individual y colectivo, así como la importancia que el Estado establezca medidas adecuadas para garantizar este derecho. [199]

xxi. En lo que respecta al trabajo de la CIDH, en sus informes 10/95 y 25/98 se recoge el trabajo jurisprudencial de la Corte y desarrolla la cuestión de la autonomía de este derecho. Se apunta a la estrecha relación de este derecho con los artículos 13 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, libertad de pensamiento -que incluye el derecho a la información- y protección judicial -parte del derecho de tutela jurisdiccional efectiva- respectivamente. Asimismo estos informes reconoces el carácter individual y colectivo del Derecho a la Verdad, al indicar que se trata de un derecho del cual son beneficiarios las víctimas, sus familiares y la sociedad.

c) El sistema Europeo de Derechos Humanos y el sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos

xxii. En lo que concierne a estos dos sistemas, no existe un desarrollo extenso de la figura del Derecho a la Verdad. Asimismo, no se hace una mención expresa a este derecho. Sin embargo, si se señalan nociones vinculadas al Derecho a la Verdad como: el derecho a saber el destino de los familiares y desaparecidos; y el acceso a la información respecto a violaciones a los derechos humanos.

d) La definición de Derecho a la Verdad en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

[199] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Caso Gomes Lund y otros *vs.* Brasil . 24 de noviembre 2010, p. 108

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

xxiii. El análisis del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, permitió recoger conceptos y nociones para la definición de Derecho a la Verdad que se presenta hacia el final de este capítulo.

xxiv. En ese sentido, la definición de Derecho a la Verdad tiene una doble dimensión. La dimensión individual, que se entiende como el derecho de las víctimas y sus familiares de conocer los hechos y circunstancias en las que se produjeron las violaciones a los derechos humanos; y la dimensión colectiva que se entiende como el derecho de la sociedad de conocer los motivos y hechos que conllevaron a la comisión de violaciones a los derechos humanos.

xxv. Otro punto sobre el cual parece existir consenso en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es el objetivo y finalidad del Derecho a la Verdad. Se reconoce en primera instancia el origen de este derecho a partir de la problemática de la desaparición forzada de personas pero se reconoce que el Derecho a la Verdad abarca cualquier supuesto de violación a los derechos humanos.

xxvi. Respecto a las obligaciones del Estado para garantizar el ejercicio pleno del Derecho a la Verdad, la tendencia apunta al establecimiento de medidas como: a) la creación de comisiones de la verdad o comisiones extrajudiciales de investigación; y b) la preservación de archivos y documentos vinculados a los ilícitos contra los derechos humanos.

xxvii. Sobre la cuestión de la autonomía, se apunta a reconocer el carácter autónomo del Derecho a la Verdad. A pesar de esta autonomía, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos reconoce un vínculo

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

estrecho entre el Derecho a la Verdad y los derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y a la información.

xxviii. Este vínculo se expresa en una relación instrumental entre estos derechos y el Derecho a la Verdad, en la medida que los derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y el derecho a la información son alguno de los medios mediante los cuales se puede garantizar el Derecho a la Verdad.

B. SEGUNDA PARTE: EL CONCEPTO DE DERECHO A LA VERDAD SEGÚN EL DERECHO COMPARADO

La segunda parte de este capítulo permitió incorporar nuevos elementos para nuestra definición y concepto de Derecho a la Verdad. Se revisó jurisprudencia emblemática de Argentina y Colombia. Analizamos el marco legal de países como Argentina y Colombia que han recogido la figura del Derecho a la Verdad dentro de sus instrumentos y por último revisamos distintas experiencias de Comisiones de la Verdad, que permitió recabar los distintos conceptos y definiciones que se maneja de este derecho en distintos países. Por último se analizó el concepto que ha sido desarrollado en el ordenamiento peruano en lo relativo al Derecho a la Verdad.

2.3. El Derecho a la Verdad en el derecho comparado

2.3.1. Marco Legal

a) Argentina

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

El análisis del marco legal del Derecho a la Verdad en el caso de Argentina no se da a través de la promulgación de una norma específica. En la experiencia Argentina el establecimiento de un marco legal del Derecho a la Verdad se da a través de los denominados "Juicios por la Verdad".

De manera breve, atendiendo a que ya fue explicado anteriormente, se recuerda que los "Juicios por la Verdad" fue el inicio de procesos en fueros civiles que tenían como fin la búsqueda del destino final de las personas víctimas de desaparición forzosa durante la época de las Juntas Militares. Este tipo de iniciativas judiciales se iniciaron a partir del bloqueo de la acción judicial penal contra aquellos presuntos responsables de la comisión de delitos de lesa humanidad durante esta época.

El sustento de estos juicios, como señala Martí Abregú, se fundamento en 5 puntos: (i) El Derecho internacional de los Derechos Humanos; (ii) La Constitución Nacional; (iii) El Derecho a la Verdad y el Derecho al Duelo; (iv) La trascendencia institucional de las cuestiones planteadas; y (v) la factibilidad de continuar con las investigaciones.[200]

Respectó al Derecho internacional de los Derechos Humanos, Abregú señala:

> *"La principal línea de argumentación utilizada fue el Derecho internacional de los derechos humanos y su extenso desarrollo*

[200] ABREGÚ, Martín. *La tutela judicial del Derecho a la Verdad en Argentina*. En: Revista IIDH.Vol. Nº 24. San José de Costa Rica: 1996, pp. 18-21.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

sobre la desaparición forzada de personas. (…) se expusieron entre otras, las numerosas decisiones de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos reconociendo el derecho de los familiares a conocer el paradero final de los desaparecidos y la obligación de los Estados Partes de investigar las violaciones a los derechos humanos hasta la averiguación de toda la verdad."[201]

La Constitución Nacional de Argentina no recoge de manera explícita el Derecho a la Verdad. Sin embargo, las causas que fueron iniciadas tomaron en cuenta que no obstante que no había una referencia explícita a este derecho *"(…) el mismo está implícito en la forma republicana de gobierno"*[202]. Indica Abregú que "*(…) se hizo especial hincapié en la íntima vinculación existente entre las instituciones republicanas y el derecho a de la sociedad a saber toda la verdad sobre su pasado reciente, así como en la necesidad de proteger el derecho de los familiares en conocer el destino final de los desaparecidos."*[203]

Se uso también como argumento para fundamentar estos "Juicios por la Verdad" la existencia de los Derechos al Duelo y a la Verdad. En ese sentido, Martín Abregú precisa que:

"(…) lo que se planteaba era que los familiares tenían derechos que la Justicia argentina no podía desconocer. (…) la necesidad de investigar dejaba de ser un mero interés de algunos involucrados

[201] ABREGÚ, Martín. *La tutela judicial del Derecho a la Verdad en Argentina*. En: Revista IIDH.Vol. Nº 24. San José de Costa Rica: 1996, p. 18.
[202] ABREGÚ, Martín. *La tutela judicial del Derecho a la Verdad en Argentina*. En: Revista IIDH.Vol. Nº 24. San José de Costa Rica: 1996, p. 19.
[203] *Ídem.* p. 19.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

para convertirse en materia específica de los tribunales. La apelación a estos derechos era la única forma de asegurar que los tribunales tuvieran que expedirse sobre los reclamos."[204]

Por último, Abregú señala que las acciones judiciales se sustentaron en la trascendencia institucional de las cuestiones planteadas *"que en estos casos se trataba (…) de continuar con la (…) tarea de determinar qué había pasado en la Argentina entre los años 1976 y 1983."*[205]. Asimismo, se planteó la existencia de factibilidad de continuar con las investigaciones, entendida como que "*(…) no solo el Derecho a la verdad es un derecho humano que debe ser protegido por los tribunales, sino que además aquí les ofrecemos diversas fuentes de información y les solicitamos realicen las diligencias necesarias para avanzar en la investigación."*[206]

b) Colombia

Colombia a través de La Ley Nº 975, Ley de Justicia y Paz, publicada el 25 de julio de 2005, en su artículo 7º recoge el Derecho a la Verdad y señala:

"La sociedad, y en especial las víctimas, tienen el derecho inalienable, pleno y efectivo de conocer la verdad sobre los delitos cometidos por grupos armados organizados al margen de la ley, y

[204] *Ídem* p. 20.
[205] ABREGÚ, Martín. *La tutela judicial del Derecho a la Verdad en Argentina*. En: Revista IIDH.Vol. Nº 24. San José de Costa Rica: 1996,. p. 20.
[206] *Ídem.* p. 22.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

sobre el paradero de las víctimas de secuestro y desaparición forzada.

Las investigaciones y procesos judiciales a los que se aplique la presente ley deben promover la investigación de lo sucedido a las víctimas de esas conductas e informar a sus familiares lo pertinente.

Los procesos judiciales que se adelanten a partir de la vigencia de la presente ley no impedirán que en el futuro puedan aplicarse otros mecanismos no judiciales de reconstrucción de la verdad."

En el caso de la Ley Nº 975, se parte de una noción afín a la ya conocida de Derecho a la Verdad. Se rescata de esta Ley, el tema del objeto y la finalidad, que en este caso queda limitado a los delitos cometidos por grupos armados organizados fuera de la ley. Así como la cuestión de la autonomía, donde la Ley reconoce al Derecho a la Verdad como autónomo del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, al señalar que existen otros mecanismos distintos al judicial para la reconstrucción de la verdad.

2.3.2. Jurisprudencia

a) Argentina

Se analizaron dos sentencias de la Corte Suprema de Justicia de Argentina: el caso de Carlos Guillermo Suarez Masón sobre homicidio, privación ilegal de la

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

libertad, etc.; y el caso de la sustracción de menores de 10 años durante la época de las Juntas Militares.

La primera de las sentencias materia de análisis, fue emitida el 13 de agosto de 1998. El caso estaba referido a la solicitud de información formulada por la Sra. Carmen Aguilar de Lapacó. El caso se origina ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Federal que frente a la solicitud de la Sra. Aguilar de conocer la verdad sobre el destino final de su hija, desaparecida durante la época de las Juntas Militares. El contexto en el que la Sra. Aguilar presentó está solicitud, se enmarcaba en el periodo de vigencia de las Leyes de Punta Final y Obediencia Debida que habían restringido e imposibilitado el inicio de acciones penales contra los agentes de seguridad que durante ese periodo hubieran estado vinculados a las políticas de represión y violación a los Derechos Humanos. Frente a la solicitud de la Sra. Aguilar, la Cámara reconoció la existencia de un Derecho a la Verdad que asistía a la Sra. Aguilar en su reclamación y lo definió como:

> *"(…) la obligación por parte del Estado de proporcionar todos los mecanismos que estén a su disposición para determinar el destino final de los desaparecidos entre 1976-1983(…)."*[207]

En ese sentido la Cámara falló a favor de la Sra. Aguilar y sustentó su decisión a partir del Derecho a la Verdad. El problema se origina cuando la Sra. Aguilar solicita ésta información al Estado Mayor del Ejército, que entregó información

[207] Sentencia Corte Suprema de Justicia de la Nación. Suárez Mason, Carlos Guillermo s/homicidio, privación ilegal de la libertad, etc. S. 1085. XXXI, del 13 de agosto de 1998. p. 5.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

parcial o insuficiente para que la Sra. Aguilar pudiera establecer de manera fehaciente el destino y paradero final de su hija. Ante esta situación la Sra. Aguilar recurre nuevamente ante la Cámara para que inste al Ejército a que entregue información adicional. Frente a esta nueva solicitud la Cámara determina que no se encuentra posibilitada de ejecutarla ya que la entrega de información adicional podría suponer una vulneración al principio *non bis in ídem*.

Frente al pronunciamiento de la Cámara, la Sra. Aguilar presentó una apelación ante la Corte Suprema. El fallo de la Corte Suprema partió por reconocer lo establecido en torno al Derecho a la Verdad por la Cámara Nacional y reconoció la existencia de un derecho que asistía a la Sra. Aguilar para solicitar la información necesaria y que el Estado dispusiera los mecanismos pertinentes para atender esta solicitud. Respecto a si la aplicación del Derecho a la Verdad podía suponer una vulneración al principio *non bis in idem*, la Corte Suprema determinó que al no tratarse de una acción penal no era posible que se presentara una situación de doble juzgamiento.[208]

Esta sentencia de la Corte Suprema permite constatar la consolidación del concepto de Derecho a la Verdad en el sistema jurídico argentino. Lo particular de este caso es que se trataba de una causa vinculada a los denominados Juicios por la Verdad. El pronunciamiento de la Corte Suprema permite no solo consolidar la jurisprudencia en torno al Derecho a la Verdad, sino que además permitió conocer los alcances en la aplicación de este derecho.

[208] Sentencia Corte Suprema de Justicia de la Nación. Suárez Mason, Carlos Guillermo s/homicidio, privación ilegal de la libertad, etc. S. 1085. XXXI, del 13 de agosto de 1998, p. 13.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

El caso de la sustracción de menores 10 años, fue una causa que originalmente fue presentada por la asociación de las Madres de la Plaza de Mayo. La denuncia de las Madres de la Plaza de mayo estaba referida a la desaparición de 95 menores durante la dictadura de las Juntas Militares.

Ante esta denuncia, distintas instancias judiciales ordenaron la realización de diversas pruebas genéticas para determinar el parentesco entre los presuntos niños desaparecidos y sustraídos durante la dictadura militar. El caso que es materia de análisis es el recurso presentado por Guillermo Gabriel Prieto, presunto hijo de personas detenidas ilegalmente durante la dictadura militar y que habría sido sustraído por lo que actualmente son sus padres legales. La solicitud de Guillermo Gabriel Prieto apuntaba a que no se actuaran las pruebas genéticas para determinar el vínculo de parentesco, aduciendo que estas si bien habían sido obtenidas de manera legal, afectaban su derecho a la propiedad de su material genético; y en última instancia se le estaba produciendo un perjuicio ya que se le obligaba a cuestionar su propia identidad.[209]

Luego de diversas instancias judiciales que denegaron la solicitud de Guillermo Antonio Prieto, el caso llegó a la Corte Suprema, que emite su sentencia el 11 de agosto de 2009. La Corte establece que en el presente caso, de sustracción de menores durante la dictadura militar, no sólo era víctima Guillermo Gabriel Prieto, sino también lo era Petrona Catalina Izaguirre de Peralta madre de

[209] Sentencia Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Gualtieri Rugnone de Prieto, Emma Elidia y otros s/ sustracción de menores de 10 años (art. 146)". G. 291. XLIII, del 12 de junio de 2008, p. 2

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

María Ester Peralta, presunta madre natural de Guillermo Gabriel Prieto. Siendo tal la situación, la Corte señala que en el caso materia de análisis existían intereses en pugna, por un lado los planteados por Guillermo Gabriel Prieto en torno a la preservación de su identidad y por otro lado el Derecho a la Verdad de la Sra. Izaguirre.[210]

El razonamiento de la Corte apuntó, por lo tanto a encontrar un punto de equilibrio, entre la aplicación del Derecho a la Verdad y otros derechos de la persona. La Corte establece que en el presente caso no existe una vulneración de derechos constitucionales de Guillermo Gabriel Prieto ya que la recolección de sus muestras de ADN se realizó a través de una orden judicial y el recojo de las muestras fue a través del procedimiento menos invasivo, ya que solo se recogieron muestras a partir de la inspección de objetos en su domicilio.[211] Señala la Corte que al momento de ponderar derechos se tiene que tener en cuenta que se está frente a una causa sobre delitos de lesa humanidad[212]. Indica que el Derecho a la Verdad al contar con una doble dimensión individual y colectiva, no solo tutela el derecho de la víctima sino que además tutela el derecho de la sociedad en conocer la verdad sobre situaciones y episodios de profunda repercusión social, característica que se debe tomar en cuenta al momento de ponderar derechos[213]. Por lo tanto, la Corte falló desestimando el recurso presentado por Guillermo Gabriel Prieto.

[210] Sentencia Corte Suprema de Justicia de la Nación. "Gualtieri Rugnone de Prieto, Emma Elidia y otros s/ sustracción de menores de 10 años (art. 146)". G. 291. XLIII, del 12 de junio de 2008, p. 7.
[211] *Ídem*. p. 10.
[212] *Ídem*. p. 11.
[213] *Ídem*. p. 10.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Esta sentencia reafirma el carácter colectivo del Derecho a la Verdad y permite colocar a este derecho en una situación en la que se requiere hacer una ponderación de derechos en conflicto. Siendo justamente el carácter colectivo el que le permite, en el caso concreto, primar sobre otros derechos de igual rango constitucional. Éste caso presenta además otro supuesto en el que se aplica el Derecho a la Verdad, que se convierte para el demandante en herramienta legal para determinar la real identidad de muchos de los menores que fueron sustraídos de sus familias originales durante la dictadura militar Argentina. Este nuevo supuesto en el que se aplica solo reafirma la amplitud del ámbito de aplicación del Derecho a la Verdad.

b) Colombia

Colombia ha realizado también un importante desarrollo jurisprudencial en lo que concierne al Derecho a la Verdad. Por tal motivo, revisaremos dos sentencias de la Corte Constitucional de Colombia, sentencias C-580/02 y C-004/03.

La sentencia del caso C-580/02 está referida al control constitucional que realiza la Corte respecto a la aprobación, a través de la Ley Nº 707[214], de la Convención Interamericana de Desaparición Forzada de Personas.

El análisis de la Corte parte por establecer la constitucionalidad de la forma en la que se aprobó legislativamente la Convención. Luego de esta revisión, la

[214] Emitida el 28 de noviembre de 2001,

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Corte pasa a realizar una revisión de la constitucionalidad del tratado convencional. Como parte de ésta revisión, la Corte analiza la cuestión de la constitucionalidad del artículo 7º de la Convención, que señala la imprescriptibilidad de los delitos de desaparición forzada. La Corte realiza una evaluación de la idoneidad de la norma y la necesidad de la misma. Respecto a la idoneidad la Corte señala que: "*(…) la eficacia variable de la acción penal en el tiempo no significa que su imprescriptibilidad sea inadecuada para proteger el interés general y los derechos individuales a conocer la verdad y los individuos e instituciones responsables.*"[215]

Por lo tanto, la Corte reconoce que existe un derecho colectivo e individual en conocer la verdad, situación que justifica la idoneidad de la imprescriptibilidad de los delitos de desaparición forzada de personas.

La sentencia del caso C-0004/03 está referida a la acción de inconstitucionalidad presentada por un ciudadano contra el Código de Procedimiento Legal colombiano.

En la sentencia la Corte señala que la víctima y los perjudicados poseen un interés que trasciende a la simple reparación económica. Interés que se fundamenta en el Derecho a la Verdad y el derecho a que se haga justicia en el caso concreto. La Corte define al Derecho a la Verdad como:

[215] Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-580/02. 31 de julio 2002, p. 44.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> "*El derecho a la verdad, esto es, la posibilidad de conocer lo que sucedió y en buscar una coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real. Este derecho resulta particularmente importante frente a graves violaciones de los derechos humanos (…).*"[216]

Las decisiones de la Corte Constitucional reconocen el carácter dual del Derecho a la Verdad y el objeto y finalidad amplio del mismo. S trata de un derecho que se presenta como garantía frente a grandes violaciones de derechos humanos.

2.3.3. Comisiones de la Verdad.

(i) Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas –CONADEP- (1983): La CONADEP no hace mención de manera expresa del Derecho a la Verdad, sin embargo, sí presenta una noción vinculada a este derecho:

> *"(…) no estamos movidos por el resentimiento ni por el espíritu de venganza; sólo pedimos la verdad y la justicia, tal como por otra parte las han pedido las iglesias de distintas confesiones, entendiendo que no podrá haber reconciliación sino después del arrepentimiento de los culpables y de una justicia que se fundamente en la verdad."*[217]

[216] Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-004/03. 20 de enero de 2003, p. 23.
[217] Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP). Prólogo.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

La verdad de acuerdo a la CONADEP es una herramienta para alcanzar la justicia y por lo tanto no se deriva del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

(ii) Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación-Chile- (1990):

En lo referido al Derecho a la Verdad, el informe hace énfasis en el concepto de verdad:

> *"El establecimiento de la verdad aparece a la vez como una medida de prevención en sí misma y como el supuesto básico de cualquier otra medida de prevención que en definitiva se adopte.*
>
> *La verdad para que cumpla su función preventiva, debe reunir requisitos mínimos (…), de manera de formar convicción en la conciencia nacional acerca de cómo ocurrieron los hechos y de cómo se afectó indebidamente la honra y la dignidad de las víctimas."*[218]

El informe reconoce el carácter colectivo del Derecho a la Verdad al señalar que se trata de una herramienta para formar convicción en la conciencia nacional. A su vez, reconoce el carácter individual del derecho al precisar que es una herramienta para esclarecer como se afectó la honra y dignidad de las víctimas.

(iii) Comisión de la Verdad para El Salvador (1992):

[218] *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*. p. 1297

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

El informe final de la Comisión hace una una referencia a la noción de "conocer la verdad":

> *"Conocer la verdad, fortalecer y templar las voluntades para encontrarla; ponerles fin a la impunidad y el encubrimiento; dirimir las discrepancias políticas y sociales mediante el acuerdo y no mediante acciones violentas, tales son las secuelas creativas después del acceso analítico a la verdad."*[219]

El trabajo de la Comisión no nos permite recoger nuevos elementos en lo referido al Derecho a la Verdad

(iv) Comisión de la Verdad y Reconciliación de Sudáfrica (1995):

El informe final de la Comisión recoge el concepto de *right to know* o derecho a saber:

> *"(…) interesado principalmente en las víctimas y su derecho a la verdad. En el desarrollo de este trabajo, se descubre diferentes tipos de verdades. Se descubre además que la verdad debe ir de la mano con la justicia y la compasión."*[220]

[219] *De la locura a la esperanza: la guerra de los 12 años en El Salvador. Informe de la Comisión para la verdad en El Salvador.* p. 1

[220] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: *"(…) concerned itself mainly with victims and their right to know the truth. In the course of its work, it discovered different kinds of truth. It discovered too that truth must be tempered with justice and compassion."* En: *T he Truth and Reconciliation Commission Report.* p 578

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

La comisión entiende que la verdad debe ir de la mano con la justicia, afirmación de la que se infiere que existe una distinción entre ambos conceptos, lo que reafirma el carácter autónomo del Derecho a la Verdad.

(v) Comisión para la Paz –Uruguay- (2000):

No se señala un concepto de Derecho a la Verdad, pero la Comisión presenta nociones de verdad vinculadas a este derecho:

> *"En tal sentido, el Cuerpo ha tratado de actuar como una "Comisión de la Verdad", de las que existen variados ejemplos en el derecho comparado; esto es, una Comisión destinada a constatar, en cuanto le fuere posible, la verdad de lo ocurrido con las personas que fueron denunciadas como detenidas y desaparecidas, dentro y fuera de fronteras, durante el gobierno de facto que se instaló en la República a partir del 27 de junio de 1973."*[221]

La Comisión en su breve mención al tema de la verdad reconoce el carácter individual del Derecho a la Verdad, en su objetivo de individualizar y señalar a los responsables de las violaciones a los derechos humanos.

(vi) Comisión de la Verdad y Reconciliación –Liberia- (2005)[222]:

[221] Informe Final de la Comisión para la Paz. Uruguay,2003, p. 8
[222] The Truth and Reconciliation Comission of Liberia. Fue creada en 1995 con el fin de esclarecer e investigar las violaciones a los derechos humanos acontecidas durante el período de guerra civil, el mandato de la Comisión iba desde enero de 1979 a octubre de 2003.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

En lo que respecta al Derecho a la Verdad, el informe final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación establece nociones vinculadas a este derecho

> *"(…) cargada con la onerosa tarea de promover la paz nacional, seguridad, unidad y reconciliación, a través, entre otros medios, la investigación, identificación de los antecedentes y determinación por los terribles crímenes domésticos, graves violaciones a los derechos humanos y serias violaciones al derecho internacional humanitario."*[223]

La Comisión recoge el carácter colectivo del Derecho a la Verdad, en su dimensión de promotor de la paz nacional.

(vii) Comisión de la Verdad -Ecuador- (2007)[224]:

El informe final recoge el concepto de Verdad:

> *"Existen al menos dos verdades, la verdad de los hechos que trata de darse a conocer aquí, y una verdad moral que es asimilada por la sociedad como parte de la memoria colectiva. Esta verdad moral requiere de todo un proceso para asumirla, un trabajo social, educativo y político para hacer "calar" esa verdad, que es parte del*

[223] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: "(…)*charged with the onerous task of promoting national peace, security, unity and reconciliation by, among other things, investigating, identifying the antecedents of, and determining responsibility for egregious domestic crimes, gross human rights violations and serious humanitarian law violations.*" En: Truth and Reconciliation Comission. Preliminary Findings and Determinations, p. 16.

[224] Fue creada en 1997, tenía como mandato investigar las violaciones a los derechos humanos ocurridas entre 1984 y 1988 y otros casos especiales, como el caso Fybeca, así como las razones y circunstancias que las hicieron posibles.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

trabajo de seguimiento de la Comisión de la Verdad que se convierte a partir de ahora en un desafío

(…)Si bien la verdad no lleva siempre a la justicia, ésta es necesaria para que se asimilen los hechos. Cuando falta la justicia la verdad se niega fácilmente, y se convierte en una versión más de la historia."[225]

Al mencionar el tema de la memoria colectiva, la Comisión reconoce el carácter colectivo del Derecho a la Verdad.

2.3.4. Conclusiones del derecho comparado

i. El análisis del derecho comparado permitió realizar un análisis de del concepto de Derecho a la Verdad en distintos ordenamientos jurídicos. Permite además encontrar puntos en común en la forma de abordar el Derecho a la Verdad en distintos realidades jurídicas.
ii. La experiencia Argentina revela que no es necesario que una norma recoja el Derecho a la Verdad para ser de aplicación en el derecho interno. Esto se ve reflejado en los "Juicios por la Verdad" que se fundamentaron en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la Constitución Nacional (forma republicana de gobierno).
iii. La jurisprudencia de los tribunales argentinos señalan el carácter dual (individual y colectivo) del Derecho a la Verdad.

[225] *Informe de la Comisión de la Verdad. Ecuador 2010: Sin verdad no hay justicia.* p. 16

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

iv. Asimismo, en lo que respecta al objeto y finalidad del Derecho a la Verdad la jurisprudencia de Argentina no limita este derecho a situaciones de desaparición forzada de personas sino que comprende otros supuestos como el de la determinación de la identidad para el establecimiento del vínculo familiar, en un contexto de contextos de secuestro de menores durante la dictadura de las Juntas Militares

v. Colombia en la Ley Nº 975 define de manera expresa al Derecho a la Verdad reconociendo que se trata de un derecho de la sociedad y de las víctimas.

vi. Este derecho reconocido por la legislación colombiana está circunscrito a supuestos de grupos armados organizados y para los delitos de secuestro y desaparición forzada.

vii. La jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia, reconoce también el carácter dual del Derecho a la Verdad. Señala la Corte que se trata de un derecho que busca *"(…) una coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real."*[226]. Se desliga el tema procesal (tutela jurisdiccional efectiva) de la verdad real, lo que indica el carácter autónomo del Derecho a la Verdad.

viii. Las comisiones de la verdad que se han constituido en diversos países recogen el concepto de Derecho a la Verdad. Estas comisiones desarrollan el concepto de verdad como eje central de los objetivos de su trabajo. Verdad para la determinación de los responsables, así como verdad para el conjunto de la sociedad, lo que hace referencia al carácter dual del Derecho a la Verdad.

[226] Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-004/03. 20 de enero de 2003, p. 23.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

ix. En lo referido a la autonomía las comisiones de la verdad distinguen el concepto de verdad y el de justicia, que si bien son complementarios, se presentan como conceptos distintos.

x. Tanto en la jurisprudencia, la legislación, como en el trabajo de las Comisiones de la Verdad se constata el carácter dual (individual y colectivo) del Derecho a la Verdad, así como su carácter autónomo: y un objetivo y finalidad que abarcan a cualquier supuesto de violación de Derechos Humanos.

2.4. El Derecho a la Verdad en Perú

El desarrollo del Derecho a la Verdad en el Perú no solo ha sido trabajado a partir de sentencias o casos presentados en sistema interamericano de Derechos Humanos, en el ámbito del derecho interno también han existido desarrollos importantes de este derecho

2.4.1. La sentencia del Tribunal Constitucional en el caso Villegas Namuche

El 18 de marzo de 2004, el Tribunal Constitucional, se pronunció sobre el expediente Nº 2488-2002-HC/TC. El caso fue interpuesto por la Sra. María Emilia Villegas Namuche contra la sentencia de la Primera Sala Penal de Piura que declaró fundada en parte la acción de *habeas corpus*.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

La acción de *habeas corpus* fue presentada por la Sra. Villegas a favor de su hermano, Genaro Villegas Namuche. La Sra. Villegas denunciaba la violación de los derechos de su hermano a la vida, al debido proceso, a la legítima defensa y a la libertad individual. Solicitaba que el Estado peruano devuelva con vida a su hermano o en su defecto se informe el lugar donde se encuentran sus restos mortales. Además, solicitaba que se anulara el proceso penal que se siguió contra su hermano en el Fuero Militar, en el cual se le condenaba a cadena perpetua por el delito de traición a la patria.

Los hechos materia de la acción de *habeas corpus* sucedieron el 02 de octubre de 1992, cuando Genaro Villegas Namuche, en ese entonces estudiante de ingeniería de la Universidad Nacional de Piura, salió a trabajar y nunca más fue visto. La Sra. Villegas señala que ese mismo día hombres armados y encapuchados bajaron de vehículos portatropa e ingresaron de manera violenta a su domicilio buscando supuesto material subversivo. En el 2002 presentó la acción de *habeas corpus* la cual fue declarada fundada en parte por el Juzgado Penal de Piura, que determinó se declaro la nulidad del proceso seguido contra su hermano. Pero declaró inadmisible su solicitud de conocer el paradero final de su hermano, por considerar que no se había acreditado su desaparición. Apelada la sentencia del Juzgado Penal de Piura, la causa llegó a instancias del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional determinó como materia controvertida la cuestión de la inadmisibilidad de la solicitud de la Sra. Villegas por la devolución con vida de su hermano o que se le informe donde se hallaban sus restos.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

El pronunciamiento del Tribunal comienza por circunscribir los hechos del caso a la figura de la desaparición forzada de personas. Indicando la definición de esta y los derechos que se ven vulnerados cuando se produce una situación de ese tipo. El Tribunal continúa con una reflexión en torno al tema de la impunidad y como delitos como el de la desaparición forzada, la ejecución extrajudicial, la tortura y otras constituyen graves violaciones a los derechos humanos y por lo tanto no deben de permanecer impunes.

El siguiente punto que analiza el Tribunal Constitucional es el del Derecho a la Verdad. El Tribunal comienza definiendo al Derecho a la Verdad en los siguientes términos:

> *"La Nación tiene el Derecho de conocer la verdad sobre los hechos o acontecimientos injustos y dolorosos provocados por las múltiples formas de violencia estatal y no estatal. Tal derecho se traduce en la posibilidad de conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales ellos ocurrieron, así como los motivos que impulsaron a sus autores. El derecho a la verdad es, en ese sentido, un bien jurídico e inalienable."*[227]

Junto a esta dimensión colectiva que presenta en su definición, el Tribunal reconoce también que el Derecho a la Verdad posee una dimensión individual, siendo los titulares del derecho las víctimas, sus familiares y allegados. En su

[227] Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. Nº 2488-2002-HC/TC. Caso Genaro Villegas Namuche. p. 4-5.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

dimensión individual el Derecho a la Verdad es entendido como el derecho a *"conocer las circunstancias en que se cometieron las violaciones de los derechos humanos y, en caso de fallecimiento o desaparición del destino que corrió la víctima (…), es de naturaleza imprescriptible."*[228]

Respecto a la cuestión de la autonomía y su relación con otros derechos, el Tribunal parte por señalar que el Derecho a la Verdad se trata de un derecho derivado *"en primer lugar de la obligación estatal de proteger los derechos los derechos fundamentales y de la tutela jurisdiccional."*[229]

A pesar de reconocer el vínculo existente entre el Derecho a la Verdad y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el Tribunal reconoce el carácter autónomo del Derecho a la Verdad, en ese sentido señala:

> *"(…) si bien detrás del derecho a la verdad se encuentra comprometidos otros derechos fundamentales (…), éste tiene una configuración autónoma, una textura propia, que la distingue de los otros derechos fundamentales a los cuales se encuentra vinculado, debido tanto al objeto protegido, como al telos que con su reconocimiento se persigue alcanzar."*[230]

El Tribunal concluye que en el caso de la Sra. Villegas se había vulnerado su Derecho a la Verdad y por lo tanto declaró fundado el *habeas corpus* y dispuso

[228] Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. Nº 2488-2002-HC/TC. Caso Genaro Villegas Namuche, p. 5.
[229] *Ídem*. p. 6
[230] *Ídem*. p. 6

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

que el Ministerio Público inicie la investigación respectiva por la desaparición de Genaro Villegas Namuche.

Asimismo, señala que derecho a la Verdad se fundamenta en dos principios: la dignidad humana; y la forma republicana de gobierno.

Respecto al principio de dignidad humana, el Tribunal señala:

> *"Es un derecho que se deriva directamente del principio de dignidad humana, pues el daño ocasionado a las víctimas no solo se traduce en la lesión de bienes tan relevantes como la vida, la libertad y la integridad personal, sino también en la ignorancia de lo que verdaderamente sucedió con las víctimas de actos criminales."-*[231]

En lo referido a la *"exigencia derivada del principio de la forma republicana de gobierno",* el Tribunal señala:

> *"(…) la información sobre cómo se manejó la lucha antisubversiva en el país, así como de cómo se produjo la acción criminal de los terroristas, constituye un autentico bien público o colectivo, y también contribuye con la realización plena de los principios de publicidad y transparencia en los que se funda el régimen republicano. Necesarios no solo para conocer estos luctuosos hechos, sino también para fortalecer el control institucional y social*

[231] Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. Nº 2488-2002-HC/TC. Caso Genaro Villegas Namuche. p. 5.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

que ha de fundamentar la sanción a quienes, con sus actos criminales, afectaron a las víctimas y en general a la sociedad y el Estado."[232]

El que el Derecho a la Verdad se derive del principio de dignidad está vinculado a su carácter individual; en cambio la exigencia derivada del principio de la forma republicana de gobierno está vinculada al carácter colectivo del derecho.

2.4.2. Sentencia del Tribunal Constitucional por la demanda de Inconstitucionalidad contra el Decreto Legislativo Nº 1097

El fallo del Tribunal Constitucional del 21 de marzo de 2011, que se pronunció sobre la constitucionalidad del Decreto Legislativo Nº 1097[233], incluyo un importante análisis del Derecho a la Verdad.

En el numeral 7.4 de su sentencia el Tribunal Constitucional hace referencia al *"Derecho fundamental reconocido por la Constitución (…)"*[234]*.* La sentencia del Tribunal Constitucional recoge y refuerza los criterios y la definición de Derecho a la Verdad ya desarrollados en su sentencia del caso Villegas Namuche. Es así que sobre el particular señala:

[232] Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. Nº 2488-2002-HC/TC. Caso Genaro Villegas Namuche. p. 7.
[233] Decreto Legislativo que ha criterio de muchos organismos de derechos humanos significaba establecer una política de impunidad a favor de violadores de derechos humanos.
[234] Sentencia Tribunal Constitucional EXP. N. º 0024-2010-PI/TC, p. 37.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> *(…) el derecho fundamental a la verdad tiene una dimensión subjetiva o individual y otra objetiva o colectiva. La primera, titularizada por las víctimas, sus familiares y sus allegados (…). Por su parte, la dimensión objetiva o colectiva, titularizada por la sociedad en su conjunto, implica advertir que el reconocimiento del derecho a la verdad (…).”*[235]

Asimismo el TC señala que:

> *(…) el derecho fundamental a la verdad, no sólo conlleva el deber de las autoridades de investigar los hechos que constituyen crímenes de lesa humanidad, sino además, el deber de individualizar a los responsables de su comisión, de sancionarlos, y de resarcir, en todo lo posible, a las víctimas y/o sus familiares.”*[236]

De lo expuesto podemos señalar que el TC mantiene la línea jurisprudencial y reafirma el carácter individual y colectivo del Derecho a la Verdad y las responsabilidades que demanda para el Estado este derecho.

2.4.3. La Comisión de la Verdad y Reconciliación

La CVR vincula el concepto de Derecho a la Verdad al proceso de reconciliación:

[235] Sentencia Tribunal Constitucional EXP. N. º 0024-2010-PI/TC, p. 38.
[236] *Ídem.* p. 38

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> *"En particular, la Comisión debe revelar lo ocurrido con el objetivo de prevenir un nuevo ciclo de violencia. Como se indica en el capítulo correspondiente, la Comisión entiende que la reconciliación es el resultado de un proceso en donde la verdad, la justicia y la reparación forman parte de sus bases esenciales."*[237]

Esta cita es una clara alusión al carácter colectivo del Derecho a la Verdad y como este derecho puede cumplir una función en la prevención de un nuevo ciclo de violencia y en la reconciliación nacional.

Asimismo, respecto al Derecho a la Verdad señala que:

> *"(…) sin perjuicio del análisis que corresponda efectuar al Poder Judicial en su momento, la CVR enfatiza que la cosa juzgada no es óbice para conculcar el derecho a la verdad que le asiste a las víctimas y los familiares de graves hechos como los narrados aquí."*[238]

La CVR reconoce la autonomía del Derecho a la Verdad y precisa que la cosa juzgada (tutela jurisdiccional efectiva) no es impedimento para el ejercicio de este derecho.

2.4.4. Conclusiones del Derecho a la Verdad en el Perú

[237] *Informe Final Comisión de la Verdad y Reconciliación*. p. 231
[238] *Informe Final Comisión de la Verdad y Reconciliación*. p. 247

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

i. En la sentencia del caso Villegas Namuche el TC reconoce que el Derecho a la Verdad se deriva del principio de dignidad humana y de la exigencia de derivada del principio de la forma republicana de gobierno, que refuerza el carácter dual del Derecho a la Verdad. Asimismo en esta sentencia se reconoce el carácter autónomo y distinto del derecho de tutela jurisdiccional efectiva.

ii. La sentencia por la demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto Legislativo Nº 1097 reafirma la naturaleza dual del Derecho a la Verdad. En ese sentido se reitera la noción que se trata de un derecho individual, respecto a las víctimas y sus familiares y colectivo en relación a la sociedad en su conjunto.

iii. El TC señala que es esta dimensión colectiva la que permite garantizar el ejercicio y respeto pleno de este derecho.

iv. La CVR asocia el Derecho a la Verdad a una política de reparaciones a favor de las víctimas y sus familiares. A su vez es importante el distingo que hace la CVR de lo que puede ser el establecimiento de la cosa juzgada, del ejercicio pleno del Derecho a la Verdad, afirmación que reconoce el carácter autónomo de este derecho respecto del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

2.5. Conclusiones generales del segundo capítulo

a) Definición del Derecho a la Verdad en el Derecho Internacional Humanitario

I. En lo que respecta al Derecho Internacional Humanitario si bien este no recoge la figura del Derecho a la Verdad, sí existen nociones que no son

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

ajenas a este derecho y que fueron punto de partida para nuestra definición de Derecho a la Verdad. Definición que recoge el derecho que asiste a los familiares de las víctimas a conocer el destino o paradero final de sus miembros. De acuerdo al DIH se trata además de un derecho que se encuentra vinculado al derecho a la información, a partir de la necesidad de contar con registros de datos en los casos de personas privadas de la libertad; y para el caso de personas desaparecidas el entregar la información necesaria para hallar con el paradero de estas.

b) Definición del Derecho a la Verdad en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

II. En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la revisión del trabajo desarrollado por las Naciones Unidas, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el Sistema Europeo de Derechos Humanos y el Sistema Africano de Derechos Humanos y de los pueblos, brindó nociones adicionales que nuestra definición de Derecho a la Verdad incorporó

III. En ese sentido, la definición de Derecho a la Verdad reconoce la dimensión individual; y la dimensión colectiva del mismo. El objetivo y finalidad del Derecho a la Verdad, que se encuentra circunscrito de manera inicial a la problemática de la desaparición forzada de personas, pero que a partir de un desarrollo del concepto de Derecho a la Verdad abarca en la actualidad cualquier supuesto de violación a los derechos humanos.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

IV. La tendencia en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos respecto a las obligaciones del Estado para garantizar el ejercicio pleno del Derecho a la Verdad, apunta al establecimiento de medidas como: a) la creación de comisiones de la verdad o comisiones extrajudiciales de investigación; y b) la preservación de archivos y documentos vinculados a los ilícitos contra los derechos humanos.

V. Sobre la cuestión de la autonomía, en este ámbito se reconoce el carácter autónomo del Derecho a la Verdad. A pesar de esta autonomía, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos señala la existencia de un vínculo estrecho entre el Derecho a la Verdad y los derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y a la información.

c) Definición del Derecho a la Verdad en el derecho comparado

VI. En el derecho comparado tanto en la jurisprudencia, la legislación, como en el trabajo de las Comisiones de la Verdad se constata el carácter dual (individual y colectivo) del Derecho a la Verdad, así como su carácter autónomo: y un objetivo y finalidad que abarcan a cualquier supuesto de violación de Derechos Humanos.

d) Definición del Derecho a la Verdad en el Perú

VII. En lo que concierne al Perú, se reconoce que el Derecho a la Verdad es un derecho autónomo y distinto al de tutela jurisdiccional efectiva. Derecho que posee un carácter dual. Individual, en función de las víctimas y sus familiares; y colectivo en función del conjunto de la sociedad. Donde la dimensión colectiva permite garantizar el ejercicio y respeto pleno de este derecho.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

e) Nuestra definición de Derecho a la Verdad

VIII. La definición de Derecho a la Verdad que planteamos incluye la condición de derecho inalienable, la doble dimensión individual y colectiva del derecho, su carácter autónomo y un objetivo y finalidad amplios.

IX. Se define al Derecho a la Verdad como el derecho inalienable a conocer los hechos y circunstancias en las que se produjo vulneraciones a los derechos humanos, así como el derecho a conocer a los autores y destino final de las víctimas. Tiene por lo tanto un objetivo y finalidad amplia ya que comprende cualquier supuesto de violación grave a los Derechos Humanos

X. Es un derecho autónomo que tiene un doble carácter, colectivo e individual. Es colectivo en la medida que busca esclarecer hechos que por su naturaleza representan una seria vulneración al deber estatal de respeto y protección de la vida y libertades individuales. Carácter colectivo que se fundamenta en la forma republicana de gobierno.

XI. Es individual porque es un derecho intrínseco de las víctimas de violaciones a los derechos humanos y sus familiares a conocer la verdad respecto a los hechos lesivos a sus derechos fundamentales. Carácter individual que se fundamenta en la dignidad humana.

XII. Es un derecho que supone una obligación estatal, en la medida que éste se encuentra obligado a brindar todas las herramientas necesarias para esclarecer los hechos (comisiones de la verdad, bancos genéticos, archivos estatales en buen estado, adecuados equipos de antropología

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

forense, etc.) y de ser pertinente, asegurar una adecuada investigación judicial.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

CAPÍTULO III

EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO A LA VERDAD

Los dos primeros capítulos estuvieron abocados a establecer el origen histórico del Derecho a la Verdad y a elaborar una definición de este derecho, respectivamente. Si bien ambos capítulos se sustentan de manera individual a partir de hipótesis y conclusiones propias, en la génesis de esta investigación, eran medios para llegar a un objetivo principal. Este fin último no era otro que la pregunta que nos generó la inquietud en el tema: ¿el Derecho a la Verdad ha sido establecido a través de una norma jurídica internacional?

Teniendo como referencia a Carlota Millones quién concluyó en su tesis de licenciatura de 2004 que el Derecho a la Verdadera era una costumbre internacional en construcción, por lo que no era posible afirmar que estuviéramos frente a una norma jurídica internacional propiamente dicha. Tal vez existían elementos que la tesis de Millones no había analizado o tal vez, simplemente el paso del tiempo había consolidado la costumbre internacional respecto al Derecho a la Verdad. En ese sentido, nuestra investigación sobre el origen histórico y la definición del Derecho a la Verdad nos ha permitido incorporar elementos valiosos en la perspectiva de resolver la pregunta antes planteada.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

La hipótesis que desarrollada en este capítulo considera que el Derecho a la Verdad es una norma jurídica internacional, calidad normativa que reside en ser una costumbre internacional, que además ha sido codificada a través de un tratado internacional que recoge este derecho, como lo es la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas[239] contra las Desapariciones Forzadas. Para sustentar esta hipótesis partimos de analizar lo que ha sido desarrollado en el derecho internacional, tanto el derecho internacional humanitario y en el derecho internacional de los Derechos Humanos, materia que es analizada en el numeral 3.1.Posteriormente, en el numeral 3.2 analizamos jurisprudencia y normas representativas de algunos países y revisamos de manera más extensa el trabajo desarrollado por las Comisiones de la Verdad, todo esto con el fin de encontrar indicadores que nos permitan confirmar la existencia de una costumbre internacional.

3.1. El Derecho Internacional y la construcción de una costumbre internacional del Derecho a la Verdad

Previo a iniciar propiamente nuestro análisis era conveniente establecer unos criterios básicos sobre lo que entendemos que es una costumbre internacional y cuáles son los elementos que la conforman. Este trabajo no pretendía constituirse en una manual de Fuentes del Derecho Internacional, en ese sentido, solo se apuntó a reconocer criterios mínimos que sirvan de marco doctrinario a nuestra investigación.

[239] Convención aprobada el 20 de diciembre de 2006 y que entró en vigencia el 23 de marzo de 2010. Actualmente 88 estados se han adherido a la Convención y 23 son estados parte.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Es así que entendemos a la costumbre internacional a partir de la definición de esta que da Truyol y que recoge Fabián Novak en su manual de Derecho Internacional Público:

> *"La costumbre es la forma primaria de manifestarse la voluntad positivadora de una comunidad: se presenta como un conjunto de reglas observadas de hecho. Dichas reglas se revelan por la repetición de ciertos actos, acompañados del sentimiento de su obligatoriedad. La repetición constante, el uso, es el elemento material y externo de la costumbre jurídica, pero no basta por si solo para constituirla. Para que la costumbre jurídica surja, es preciso que a la repetición se añada la convicción de que el comportamiento en cuestión es obligatorio y que, por consiguiente, no depende del arbitrio de cada miembro de la comunidad en particular."*[240]

A partir de esta definición se entiende que para que exista una costumbre internacional se necesita de dos elementos fundamentales: (i) la repetición constante de una práctica, el elemento material; y (ii) la convicción de que esta práctica resulta obligatoria, la *opinio iuris*.

Respecto al primero de los elementos, que también es definido como el *"elemento material-histórico"*[241], la doctrina lo descompone en dos

[240] NOVAK Talavera, Fabián; GARCÍA- CORROCHANO Moyano, Luis. *Derecho Internacional Público. Tomo I: Introducción y Fuentes*. Pucp: Lima, 2000, p. 81.
[241] *Ídem.* p. 86.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

subelementos. El primero de estos es la continuidad en el tiempo, que se entiende como:

> *"Es el tiempo lo que hace madurar una práctica y la transforma en costumbre. La repetición de la práctica en el tiempo es el requisito imprescindible para su asentamiento (…). Esto implica la presencia de una práctica repetida suficientemente en el tiempo, que sea a la vez frecuente y significativa (…). La doctrina coincide en que la misma no tiene que ser puesta en práctica necesariamente por un periodo extremadamente largo, sino que es posible que la costumbre quede consolidada en un periodo corto de tiempo."*[242]

Es así que la práctica no solo debe desarrollarse en un período determinado de tiempo, siendo indiferente si se trata de un período largo o corto, sino que además esta práctica en el tiempo debe ser uniforme *"en el sentido de que ante situaciones semejantes se hayan aplicado soluciones parecidas."*[243]

El segundo de los subelementos del elemento material-histórico es la *"generalidad en el espacio"*[244]:

> *"(…) Para que una costumbre internacional sea <<general>> no es necesario que en su proceso formativo hayan participado todos los*

[242] NOVAK Talavera, Fabián; GARCÍA- CORROCHANO Moyano, Luis. *Derecho Internacional Público. Tomo I: Introducción y Fuentes*. PUCP: Lima, 2000, p. 86-87.
[243] *Ídem.* p. 87.
[244] *Ídem.* p. 90.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> *Estados de la comunidad internacional, sino que bastará la concurrencia de la mayoría de ellos."*

Entonces, para que una práctica internacional cumpla con el requisito material-histórico, se necesita que se desarrolle en un espacio de tiempo, que sea uniforme y que se trate de la repetición de un acto desarrollado por más de un Estado.

El segundo de los elementos de la costumbre internacional es la convicción de que estamos ante una práctica que resulta obligatoria, elemento que en la doctrina se conoce como la *opinio iuris* o elemento psicológico de la costumbre, sobre esta podemos decir que:

> *"(…) el elemento psicológico de la costumbre no implica la práctica general y constante de un uso con la convicción de estar cumpliendo con una norma jurídica ya existente, sino con la convicción de que dicha práctica es jurídicamente correcta."*[245]

De acuerdo a Remiro Brótons, para comprobar la existencia de la *opinio iuris*, es necesario considerar que:

> *"Son muchos los actos que pueden servir para inducir la existencia de la opinio iuris (…), pero lo esencial es que la determinación de los que son relevantes se encuentra íntimamente condicionada por la*

[245] NOVAK Talavera, Fabián; GARCÍA- CORROCHANO Moyano, Luis. *Derecho Internacional Público. Tomo I: Introducción y Fuentes*. PUCP: Lima, 2000, p. 94.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

manera en que se ha desarrollado el proceso de formación de la norma, siendo posible establecer una distinción entre la opinio iuris del precedente y la opinio iuris del consenso"[246]

En ese sentido de acuerdo a lo señalado por Remiro Brótons, actos como la correspondencia diplomática, las decisiones unilaterales de Estado, la legislación interna, la jurisprudencia internacional, las Resoluciones de Organizaciones y otros actos, si bien son indicios razonables de la existencia de *opinio iuris*, no deben ser los únicos elementos que se deben buscar para comprobar su existencia. Por lo tanto, para establecer si existe o no una *opinio iuris* se debe de analizar el proceso y desarrollo de la formación de la norma materia de análisis.

Debe entenderse, que no podemos hablar de una costumbre internacional si no podemos constatar en una práctica internacional el elemento material-histórico y la *opinio iuris*. La constatación de la presencia de estos elementos de la costumbre se realizó a lo largo de este capítulo con el objeto de establecer la existencia de una costumbre internacional debidamente constituida.

3.1.1. En el Derecho Internacional Humanitario

El análisis del Derecho Internacional Humanitario nos permitió en el segundo capítulo encontrar caracteres comunes de una definición de Derecho a la Verdad. Para los fines de este capítulo la revisión del Derecho Internacional

[246] REMIRO BROTONS, Antonio; RIQUELME CORTADO, Rosa M.; ORIHUELA CALATAYUD, Esperanza; DÍEZ-HOCHLEITNER, Javier; PEREZ- PRAT DURBÁN, Luis. *Derecho Internacional*. Madrid: MacGraw-Hill, 1997, p. 321.. p. 323.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Humanitario resultó importante para rastrear la práctica internacional en torno al Derecho a la Verdad que nos permitió ir sumando elementos para establecer que se trata su calidad de costumbre jurídica internacional.

Los Convenios de Ginebra de 1949

El Convenio I relativo a los heridos y enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña, señala en los artículos 15º y 16º la obligación de búsqueda y recojo de heridos y enfermos, así como la obligación de registrar "*tan pronto como sea posible, toda la información adecuada para identificar a los heridos, a los enfermos y a los muertos de la parte adversaria caídos en su poder*"[247].

El Convenio II relativo a los heridos, enfermos y náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar, en los artículos 19º y 20º establece disposiciones similares a los de el Convenio I, en relación a la búsqueda, identificación y registro de los heridos y fallecidos.

El Convenio III, sobre el trato a los prisioneros de guerra, señala en su artículo 70º el derecho del prisionero a enviar y redactar una tarjeta a sus familiares, a más tardar una semana después de su traslado a un centro de detención, *"informando acerca de su cautiverio, de su dirección y del estado de salud. Dichas tarjetas serán transmitidas con la mayor rapidez posible, no pudiendo ser demoradas de ningún modo."*[248]El artículo 121º del mismo Convenio señala

[247] I Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña. Art. 16º

[248] III Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra. Art. 70º.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

que en caso de prisioneros de guerra heridos o muertos en circunstancias especiales el hecho deberá ser investigado inmediatamente y disponer las medidas judiciales correspondientes contra los responsables.

El Convenio IV relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra señala en su artículo 25º que: "*Toda persona que esté en el territorio de una Parte en conflicto o por ella ocupado podrá dar a los miembros de su familia donde quiera que se hallen, noticias de índole estrictamente familiar; podrá igualmente recibirlas.*"; el artículo 26 del mismo Convenio establece la obligación de las partes en conflicto de facilitar la búsqueda *"emprendida por los miembros de las familias dispersadas a causa de la guerra para reanudar contacto entre unos y otros, y para reunirlas, si es posible."*[249]. Por último el Convenio IV recoge en su artículo 131º una disposición similar a la establecida en el artículo 121º del Convenio III, con la diferencia de que no se trata ya de prisioneros de guerra sino de civiles internados heridos o muertos en circunstancias especiales.

La revisión de los cuatro Convenios, nos permite apreciar que no existe una mención expresa al Derecho a la Verdad, sin embargo la revisión de estos instrumentos internacionales sí revelan la existencia de una práctica normativa relacionada al Derecho a la Verdad. Esto a partir de medidas como: el contar con la información sobre heridos fallecidos y muertos; la redacción de una tarjeta de información para los familiares de los detenidos; la entrega de información sus familiares; facilitar la búsqueda de los miembros de las familias

[249] IV Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección debida de personas civiles en tiempo de guerra. Art. 26º.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

dispersadas por la guerra. Todas estas medidas se vinculan al concepto de Derecho a la Verdad que manejan en este trabajo, medidas que apuntan a evitar situaciones en las que -dentro de un contexto de conflicto armado- un individuo no tenga un paradero definido o que sus familiares no puedan encontrarlo.

El Protocolo adicional I

El Protocolo adicional I de 1977, relativo a la protección a las víctimas de los conflictos armados internacionales, en la Sección III (Personas desaparecidas y fallecidas) artículo 32º señala que: *"las actividades de las Altas Partes contratantes, de las Partes en conflicto y de las organizaciones humanitarias internacionales mencionadas en los Convenios y en el presente Protocolo deberán estar motivadas ante todo por el derecho que asiste a las familias de conocer la suerte de sus miembros."*

A través de este Protocolo se aprecia como el Derecho Internacional Humanitario continúa con esta práctica normativa relacionada a la necesidad e importancia que las familias conozcan el destino de sus miembros. Si bien nos movemos en lo que es una situación de conflicto armado, igual constatamos el espíritu bajo el cual se construyo la concepción del Derecho a la Verdad. Es esta práctica de reconocer como un derecho que las familias puedan conocer el destino de sus miembros en situaciones en la que los derechos fundamentales y la vida humana se pueda ver en riesgo, la que se vincula al

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Derecho a la Verdad y expresa elementos de una práctica internacional en torno a este derecho.

Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario

La práctica internacional del Derecho Internacional Humanitario y la traducción de esta en normas consuetudinarias, hace una mención al tema de las personas desaparecidas, que vinculan –no de manera expresa- estas normas consuetudinarias con el Derecho a la Verdad. De la revisión de las normas consuetudinarias encontramos elementos que conforman la práctica jurídica internacional del Derecho a la Verdad y que presentamos a continuación

En lo referido a las personas desaparecidas el DIH señala:

> *"Norma 117. Las partes en conflicto tomarán todas las medidas factibles para averiguar lo acaecido a las personas dadas por desaparecidas a raíz de un conflicto armado y transmitirán a los familiares de éstas toda la información de que dispongan al respecto.*
>
> *(…)*
>
> *Resumen*
>
> *La práctica de los Estados establece esta regla como una norma de derecho internacional consuetudinario aplicable tanto en los conflictos armados internacionales como en los no internacionales. La obligación de averiguar lo acaecido a las personas dadas por*

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

desaparecidas concuerda con la prohibición de las desapariciones forzosas (véase la norma 98) y la obligación de respetar la vida familiar (véase la norma 105). Corrobora esta norma la obligación de registrar toda la información disponible antes de inhumar a los muertos (véase la norma 116). Todas las normas a las que se hace referencia se aplican tanto en los conflictos armados internacionales como en los no internacionales." [250]

Existe además una obligación "*de averiguar lo acaecido a las personas desaparecidas se reconoce en numerosos acuerdos entre las partes en los conflictos armados, tanto internacionales como no internacionales."*[251]. Asimismo, la práctica de búsqueda de personas desaparecidas *"se enuncia en diversos manuales militares"*[252]

Las normas consuetudinarias señalan también que:

"La obligación de facilitar información sobre las personas dadas por desaparecidas es una obligación de conducta. (…). Ello incluye buscar, pero también facilitar la búsqueda, de las personas dadas por desaparecidas como consecuencia del conflicto. Para poder cumplir esta obligación, cada parte en el conflicto tiene el deber de llevar registros sobre los fallecidos y las personas privadas de

[250] HENCKAERTS, Jean-Marie; DOSWALD-BECK, Louise. *El Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario. Volumen I: Normas.* Buenos Aires: CICR, 2007, p. 477.
[251] *Ídem*. p. 478.
[252] *Ídem.* p. 478.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

libertad (…). Sin embargo, la obligación de proporcionar la información disponible es una obligación de resultado."[253]

El derecho consuetudinario, en el caso de personas privadas de su libertad, recoge la práctica que obliga a los Estados y las partes en conflicto a registrar los datos personales de estas, al respecto encontramos que:

"Norma 123. Deberán registrarse los datos personales de las personas privadas de libertad.

(…)

Esta norma guarda relación con la prohibición de las desapariciones forzadas (…) y la obligación de averiguar lo acaecido a las personas dadas por desaparecidas (…). La práctica reunida en apoyo de ambas normas respalda esta regla y lleva a la conclusión de que el requisito de registrar los datos de los detenidos forma parte del derecho consuetudinario tanto en los conflictos armados internacionales como en los no internacionales."[254]

Dentro de las normas consuetudinarias del DIH, encontramos prácticas vinculadas a la temática del Derecho a la Verdad. Especialmente si hablamos de la problemática de la desaparición forzada de personas, que constituye uno de los elementos fundamentales de la génesis del Derecho a la Verdad.

[253] HENCKAERTS, Jean-Marie; DOSWALD-BECK, Louise. *El Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario. Volumen I: Normas.* Buenos Aires: CICR, 2007. p. 482-483.
[254] *Ídem.* p. 497.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

El análisis de estas normas consuetudinarias nos permiten apreciar la continuidad en el tiempo, en el ámbito del DIH, de una práctica que busca establecer la importancia de un derecho que resguarde la información sobre el paradero final de los individuos en un contexto de conflicto armado. Así como las medidas y herramientas que los estados deben respetar para garantizar este derecho.

Las Convenciones y el Protocolo I, si hacer una mención expresa del Derecho a la Verdad, si reúnen elementos importantes que constatan la existencia de una práctica internacional relacionada con el Derecho a la Verdad. Es importante precisar que los Convenios de Ginebra cuentan con 194 estados miembros, hecho que significa que estos Convenios son una aplicación universal. Este último punto es importante ya que es un considerando vital de la existencia de una *opinio iuris* en la práctica jurídica internacional del Derecho a la Verdad.

3.1.2. En las Naciones Unidas.

Haciendo un ejercicio similar al que se realizó para el caso del Derecho Internacional Humanitario, se analizó una serie de documentos e instrumentos internacionales que han sido desarrollados en el ámbito de las Naciones Unidas. Análisis que nos permitió seguir encontrando elementos que constituyen la práctica internacional del Derecho a la Verdad.

(i) El estudio E/CN.4/Sub.2/1993/8, adoptado el 2 de julio de 1993

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Este estudio, circunscrito a la materia de la reparación de víctimas de violaciones a los derechos humanos. Recoge experiencias vinculadas a comisiones extrajudiciales de investigación de violaciones masivas a los Derechos Humanos y su importancia para esclarecer e investigar violaciones graves a los derechos fundamentales como desapariciones, ejecuciones extrajudiciales, tortura y otros. Presenta el caso de Argentina donde la posibilidad de accesos a una reparación o indemnización a las víctimas o sus familiares se veía reñida con las exigencias y la posibilidad de conocer la verdad sobre el paradero o destino final de las personas desaparecidas.[255]

Menciona además la importancia de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Velásquez Rodríguez tanto para el tema de las reparaciones como para la reafirmación del principio que obliga a los Estados a garantizar una investigación y esclarecimiento de hechos que vulneren los derechos fundamentales.[256] Estas experiencias y consideraciones llevan a que el estudio concluya que cualquier programa o política de reparación a las víctimas no debe olvidar el derecho que asiste a estas a exigir justicia a través del conocimiento de la verdad acerca de los hechos que produjeron las violaciones a los Derechos Humanos.[257]

El estudio de Theo van Boven recoge elementos de la práctica internacional del Derecho a la Verdad. Tenemos la constitución en distintos países de comisiones extrajudiciales de investigación de violaciones a los derechos

[255] VAN BOVEN, Theo. *Estudio Relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las victimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y libertades fundamentales*. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS: E/CN.4/Sub.2/1993/8, adoptado el 2 de julio de 1993, p. 54.
[256] *Ídem.* p. 55.
[257] *Ídem.* p. 59.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

humanos; y la importancia de la reparación de las víctimas vaya de la mano de un esclarecimiento de los hechos. Elementos que forman parte de la definición de Derecho a la Verdad que manejamos.

(ii) El Octavo Informe Anual E/CN.4/Sub.2/1995/20.

El informe está referido a la cuestión de los estados de excepción y como los Derechos Humanos debía de ser respetados y garantizados durante estas situaciones particulares. El informe presenta como uno de los derechos que no deben ser susceptibles de suspensión al Derecho a la Verdad, en ese sentido señala:

> *"Un último derecho que debería considerarse como no susceptible de suspensión es el denominado "derecho a saber" o "derecho a la verdad". El Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad y el anterior Relator sobre Amnistía han destacado la importancia de que este derecho sea respetado en todas las circunstancias."*[258]

Este informe constituye un refuerzo de la práctica internacional del Derecho a la Verdad en el ámbito de las Naciones Unidas. Especialmente si consideramos que el informe recoge una consideración establecida a partir de las opiniones calificadas del Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad y del Relator sobre Amnistía, que formaban parte de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

[258] Octavo informe revisado anual y lista de Estados que desde el 1º de enero de 1985 han proclamado, prorrogado o levantado el estado de excepción, presentado por el Sr. Leandro Despouy, Relator Especial, nombrado en cumplimiento de la resolución 1985/37 del Consejo Económico y Social. E/CN.4/Sub.2/1995/20, anexo I párrafo 39.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

(iii) El Informe final acerca E/CN.4/Sub.2/1996/18. 20 de junio de 1996. De Louis Joinet

El tema central del informe del Sr. L. Joinet está referido a la cuestión de la impunidad, buscando no solo presentar esta problemática, sino también presentar una serie de recomendaciones, mecanismos o medidas que permitieran combatir este fenómeno. Dentro de este análisis el informe identifica tres derechos *"que, como derechos de las víctimas, constituyen la base de la lucha contra la impunidad: el derecho a saber, el derecho a la justicia, el derecho a la reparación."*[259].

El informe no se limita a realizar una mención del Derecho a la Verdad, ya que en el Anexo II Parte III del mismo se hace un desarrollo extenso de la noción y concepto de Derecho a la Verdad. Esto nos indica que en lo referido al Derecho a la Verdad ya no se trataba de una simple noción sino que se trataba de una construcción jurídica debidamente fundamentada a partir de principios base que la sustentaban. Además, es importante la propuesta que hace el informe a la cuestión de la implementación de comisiones extrajudiciales de investigación como una de las primeras etapas para el establecimiento de la verdad. El informe no presenta el Derecho a la Verdad a partir de una concepción originaria, es decir su trabajo consistía en recoger una práctica jurídica internacional que ya se venía desarrollando en distintos países en los que se

[259] Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1996/18. 20 de junio de 1996. Párrafo 19.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

conformaron estas comisiones extrajudiciales, denominadas en la mayoría de los casos Comisiones de la Verdad.

(iv) El Estudio sobre el derecho a la verdad. E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006.

A diferencia de los informes y estudios presentados anteriormente, el estudio E/CN.4/2006/91 está íntegramente dedicado a analizar el Derecho a la Verdad. Este estudio que fue solicitado a través de la resolución 2005/66 de la Comisión de Derechos Humanos, tenía como objetivo preparar un estudio que recoger información sobre los fundamentos alcance y significado del Derecho a la Verdad en el derecho internacional.

El estudio divide su trabajo en siete partes: (i) Base jurídica e histórica del Derecho a la Verdad; (ii) Ámbito de aplicación material del Derecho a la Verdad; (iii) Atribución del Derecho a la Verdad; (iv) Contenido del Derecho a la Verdad; (v) Naturaleza del Derecho a la Verdad y relación con otros derechos y obligaciones del los estados; (vi) Mecanismos para la aplicación del Derecho a la Verdad; y (vii) Conclusiones y recomendaciones.

Respecto a la base jurídica e histórica del derecho el estudio señala:

> *"El principio del derecho a la verdad de los familiares de los desaparecidos, en especial las víctimas de desapariciones forzadas, forma parte del derecho internacional humanitario al estar codificado*

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

explícitamente en el artículo 32 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 (Protocolo I)."[260]

Junto a la mención al DIH, que ya fue analizada, el estudio reconoce también que el desarrollo y la investigación realizada en torno a la práctica de las desapariciones forzadas contribuyó a un interés creciente sobre el Derecho a la Verdad "*por parte de los órganos internacionales y regionales de derechos humanos y los titulares de mandatos de procedimientos especiales.*"[261].

El estudio señala también que otro factor que influyó en la consolidación del Derecho a la Verdad "*fue la creación de "comisiones de la verdad" o de otros mecanismos similares al final de un conflicto o de un régimen autoritario en el que se hubieran producido violaciones masivas de los derechos humanos.*"[262].

Asimismo, el estudio señala que el Derecho a la Verdad se encuentra también recogido a nivel regional, en ese sentido indica que:

"La Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa ha aprobado una serie de recomendaciones relativas al derecho de los familiares a conocer la verdad acerca de la suerte de los desaparecidos. (…)

En diversas resoluciones, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA), aun sin utilizar siempre el término

[260] Estudio sobre el derecho a la verdad. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006. p. 4.
[261] Estudio sobre el derecho a la verdad. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006. p. 5.
[262] *Ídem*. p. 6

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

"derecho a la verdad", ha instado a los Estados a informar a los familiares sobre la suerte de las víctimas de desapariciones forzadas."[263]

Resalta el estudio que países como Perú, Colombia y Argentina hayan realizado un importante trabajo jurisprudencial en el reconocimiento y desarrollo del Derecho a la Verdad. Señala además que si bien sistemas jurídicos internacionales de derechos humanos de carácter regional como el europeo y el africano no hacen una mención explícita o extensa del Derecho a la Verdad, si es posible encontrar una mención a las nociones fundamentales de este derecho. Señala sobre el particular:

"El Tribunal Europeo de Derechos Humanos no ha tratado la cuestión del derecho a conocer la verdad explícitamente, pero lo ha inferido en el marco del derecho a no sufrir torturas o malos tratos, el derecho a un recurso efectivo y el derecho a una investigación eficaz y a ser informado sobre los resultados. Además, el Tribunal ha señalado que el hecho de que el Estado no haya realizado una investigación eficaz "para averiguar el paradero y la suerte" de "las personas desaparecidas en circunstancias que hacían peligrar sus vidas" constituye una violación persistente de su obligación procesal de proteger el derecho a la vida. (…) En sus Principios y directrices sobre el derecho a un juicio imparcial y a la asistencia jurídica en África (Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and

[263] Estudio sobre el derecho a la verdad. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006, p. 8-9.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Legal Assistance in Africa), la Comisión Africana infiere que el derecho a la verdad forma parte constitutiva del derecho a un recurso efectivo."[264]

Cerrando lo concerniente a la base jurídica e histórica del Derecho a la Verdad, el estudio recoge el desarrollo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha realizado sobre el particular. Señala el estudio que la Corte IDH "*ha llegado a la conclusión de que el derecho a la verdad se deriva fundamentalmente del deber general de los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos, el derecho a ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial, el derecho a un recurso efectivo y a la protección judicial y el derecho a solicitar información."*[265].

El aporte principal de este estudio para los fines de este capítulo es la amplitud de la práctica internacional que recoge, lo que permite constatar no solo una evolución de la práctica internacional en el ámbito de las Naciones Unidas sino a nivel universal, tanto en sistemas de derechos humanos regionales, como en la práctica de los Estados en su derecho interno. Este estudio es por lo tanto un instrumento valioso que constata la existencia de una práctica internacional respecto del Derecho a la Verdad, práctica que tiene un carácter general y reconocido por distintos actores fuera del ámbito de Naciones Unidas.

(v) La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas

[264] Estudio sobre el derecho a la verdad. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006. p. 12-13.
[265] *Ídem*. p. 13

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas fue aprobada el 12 de enero de 2007 a través de la Resolución 61/177 de la Asamblea General de las Naciones Unidas y entró en vigor el 23 de diciembre de 2010. Al momento de escribir estas líneas 88 estados han suscrito la Convención, pero solo 23 son estados parte.

En su artículo 24º numerales 2, 4 y 7, la Convención señala:

> *"2. Cada víctima tiene el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida. Cada Estado Parte tomará las medidas adecuadas al respecto.*
>
> *3. Cada Estado adoptará todas las medidas apropiadas para la búsqueda, localización y liberación de las personas desaparecidas y en caso de fallecimiento, para la búsqueda, el respeto y la restitución de los restos.*
>
> *4. Los Estados Partes velarán por que su sistema legal garantice a la víctima de una desaparición forzada el derecho a la reparación y a una indemnización rápida, justa y adecuada.*
>
> *7. Cada Estado Parte garantizará el derecho a formar y participar libremente en organizaciones y asociaciones que tengan por objeto*

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

contribuir a establecer las circunstancias de desapariciones forzadas y la suerte corrida por las personas desaparecidas, así como la asistencia a las víctimas de desapariciones forzadas"

La lectura de los numerales del artículo 24º de la Convención recoge la definición del Derecho a la Verdad que hemos desarrollado en este trabajo, por lo tanto la Convención significa el primer acuerdo internacional que codifica la práctica internacional del Derecho a la Verdad.. Este Convenio representa por lo tanto una consolidación de la práctica internacional en torno al Derecho a la Verdad y una de los claros indicadores que sustentan la existencia de una costumbre jurídica internacional respecto a este derecho.

3.1.3. En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Como se menciono anteriormente el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha sido uno de los primeros sistema de defensa de derechos humanos que desarrolló en extenso el Derecho a la Verdad. A lo largo de este trabajo hemos podido revisar distintas sentencias e informes de la CIDH, qu aportaron a los objetivos del establecimiento del origen y la definición del derecho. El análisis de estas sentencias fueron también útiles para los objetivos que se plantearon en este capítulo.

(i) <u>La sentencia del caso Velásquez Rodríguez:</u>

Emitida por la Corte Interamericana el 29 de julio de 1988, es una de las sentencias más importante tanto en materia de desaparición forzada de

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

personas como para el Derecho a la Verdad. Esta sentencia significó el primer pronunciamiento de un tribunal internacional en torno al Derecho a la Verdad.

La reflexión de la Corte comienza cuando analiza la cuestión de la determinación de la responsabilidad del Estado de Honduras y si había vulnerado artículos de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. La Corte consideró que antes de analizar ésta cuestión, era necesario realizar un examen respecto a las condiciones en las que un determinado acto contrario a los derechos humanos es atribuible al Estado y lo hace responsable internacionalmente. El análisis de la Corte parte por revisar el art. 1º.1 y 2º de la Convención, obligación de respetar los derechos y deber de adoptar disposiciones de derecho interno, respectivamente.

Entiende la Corte que a partir del artículo 1.1º se define que *"es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención."*[266]. A esta consideración se suma la obligación que supone el artículo 2º que dispone la adopción de medidas legislativas o de otro carácter para garantizar el ejercicio de derechos y libertades. Estas medidas suponen también un deber de prevenir investigar y sancionar. Este razonamiento realizado para el caso concreto por la Corte lo lleva a concluir que existía un Derecho a la Verdad, reconocido como: "(…) *el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe*

[266] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez *vs.* Honduras. 29 de julio de 1988. p. 35.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

satisfacer con los medios a su alcance."[267] que el Estado debía de satisfacer con los medios que tuviera a su alcance, lo que incluía la investigación de los hechos aún si existieran en el derecho interno disposiciones que impidieran la sanción a los responsables. Es así que la Corte no solo presenta una noción de Derecho a la Verdad sino que además formula el sustento jurídico que está detrás de este derecho y la obligación que deben de asumir los estados para garantizar el ejercicio pleno de este derecho.

(ii) La sentencia del caso Barrios Altos *vs.* Perú

De marzo de 2001, presenta consideraciones de los propios magistrados de la Corte, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y del Estado peruano que destacamos

La CIDH sobre la cuestión del Derecho a la Verdad señaló que:

> *"(…) el derecho a la verdad se fundamenta en los artículos 8 y 25 de la Convención, en la medida que ambos son instrumentales en el establecimiento judicial de los hechos y circunstancias que rodearon la violación de un derecho fundamental. (…) este derecho se enraíza en al artículo 13.1 de la Convención, en cuanto reconoce el derecho de buscar y recibir información."* [268]

[267] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez *vs.* Honduras. 29 de julio de 1988. p. 38.
[268] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Barrios Altos *vs.* Perú. 14 de marzo de 2001. Párrafo 45.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Los alegatos del Estado peruano apuntaban a precisar los alcances de su estrategia en materia de Derechos Humanos que partía del reconocimiento de responsabilidades y sobretodo proponer formulas de atención a las víctimas *"en relación a tres elementos fundamentales: el derecho a la verdad, el derecho a la justicia y el derecho a obtener una justa reparación."*[269]

Las consideraciones planteadas por la Corte respecto al Derecho a la Verdad, comenzaban por reconocer que en el caso materia de análisis era incuestionable que se había impedido a las víctimas y sus familiares conocer la verdad respecto a los hechos acontecidos en Barrios Altos. La Corte señaló además que:

> *"(…) en las circunstancias del presente caso, el derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención."*[270]

La sentencia revela como el Derecho a la Verdad es reconocido como un derecho consolidado en el marco del sistema interamericano, que se sustenta en normas como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 8 y 25). En ese sentido todo indicaría que al momento de la publicación de esta sentencia y con la continuidad de los criterios presentados en la sentencia

[269] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Barrios Altos *vs.* Perú. 14 de marzo de 2001. Párrafo 46.
[270] *Ídem*. Párrafo 48.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Velásquez Rodríguez, en lo que concierne al ámbito del sistema interamericano, estamos frente a una sentencia que consolidad la práctica jurisprudencial en relación al Derecho a la Verdad.

(iii) La sentencia del caso Tibi *vs.* Ecuador

Emitida el 07 de septiembre de 2004. Esta sentencia continúa con la práctica jurisprudencial de la Corte en relación al Derecho a la Verdad. Es importante resaltar, en ese sentido, lo que señala uno de los párrafos de la sentencia:

> *"La víctima de violaciones de derechos humanos y sus familiares, en su caso, tienen el derecho de conocer la verdad. En consecuencia, las víctimas en este caso tienen derecho de conocer quiénes fueron los responsables de la detención ilegal y arbitraria, la tortura y la violación al debido proceso y a las garantías judiciales en agravio del señor Daniel Tibi. Este derecho a la verdad ha sido desarrollado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su reconocimiento puede constituir un medio importante de reparación."*[271]

La sentencia sigue con la línea jurisprudencia de la Corte, pero le añade un matiz al incorporar en sus considerandos la mención sobre el desarrollo del Derecho a la Verdad en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esta mención que podría resultar poco llamativa, es fundamental porque identifica a la práctica en torno al Derecho a la Verdad como general, en el

[271] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tibi *vs.* Ecuador. 07 de septiembre 2003. p. 103-104.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

sentido que se trata de una práctica común y reconocible en espacios distintos al del sistema interamericano.

(iv) El caso Goiburú y otros *vs* Paraguay

Cuya sentencia fue emitida el 22 de septiembre de 2006, está referido a la presunta detención ilegal de Agustín Goiburú Giménez, Carlos José Mancuello Bareiro y de los hermanos Rodolfo Feliciano y Benjamín de Jesús Ramírez Villalba por parte de agentes estatales paraguaayos entre los años 1974 y 1977.

En la sentencia se menciona el Derecho a la Verdad como una de las vías para asegurar la reparación a los beneficiaros de las víctimas, en ese sentido la Corte señala: *"Este derecho a la verdad, al ser reconocido y ejercido en una situación concreta, constituye un medio importante de reparación y da lugar a una justa expectativa de las víctimas, que el Estado debe satisfacer."*[272]. Asimismo, la Corte destaca como aspecto positivo la conducta del Estado paraguayo el haber constituido la Comisión de la Verdad y la Justicia para investigar las violaciones a los derechos humanos cometidos por agentes estatales o paraestatales entre 1954 y 2003. Esta Comisión representa a para la Corte, un instrumento para contribuir al "*establecimiento y reconocimiento de la verdad histórica de los hechos vividos en el Cono Sur durante varias décadas.*"[273].

[272] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Goiburú y otros *vs.* Paraguay. 22 de septiembre 2006. p. 90
[273] *Ídem*. p. 92

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Nuevamente estamos ante otra sentencia que confirma la práctica jurisprudencial uniforme de la Corte, en la que incorpora un elemento como el de las Comisiones de la Verdad, que constituye elemento fundamental de la práctica internacional del Derecho a la Verdad.

(v) El caso Gomes Lund y otros ("*Guerrilha du Araguaia") Vs.* Brasil

Sentencia que fue emitida por la Corte el 24 de noviembre de 2010. El caso está referido a la desaparición de personas en el contexto de las *Guerrilhas de Araguaia.*

La Corte en su sentencia señaló que:

> *"(…) la Corte considera que es un mecanismo importante, entre otros existentes, para cumplir con la obligación del Estado de garantizar el derecho a conocer la verdad de lo ocurrido. En efecto, el establecimiento de una Comisión de Verdad, dependiendo del objeto, el procedimiento, la estructura y el fin de su mandato, puede contribuir a la construcción y preservación de la memoria histórica, al esclarecimiento de hechos y a la determinación de responsabilidades institucionales, sociales y políticas en determinados períodos históricos de una sociedad."*[274]

Asimismo, la Corte concluye que:

[274] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gomes Lund y otros *vs.* Brasil . 24 de noviembre 2010, p. 108

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> *"El Estado es responsable por la violación del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1, 8.1 y 25 de dicho instrumento, por la afectación del derecho a buscar y a recibir información, así como del derecho a conocer la verdad de lo ocurrido."*[275]

Nuevamente esta sentencia confirma la práctica jurisprudencial uniforme y permanente de la Corte. Ratifica además la importancia de las Comisiones de la Verdad en la práctica del Derecho a la Verdad.

(vi) La Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La Comisión no ha sido ajena al reconocimiento del Derecho a la Verdad, en ese sentido los informes 10/95 y 25/98 han desarrollado este derecho.

El informe 10/95, en el que estaba comprendido el Estado ecuatoriano, señala:

> *"El Gobierno de Ecuador no cumplió con su obligación de proporcionar un recurso sencillo, rápido y eficiente a la familia de la víctima, para que pudiesen determinarse sus derechos. La familia de Manuel Bolaños tiene derecho a saber la verdad sobre lo que le ocurrió, las circunstancias de su detención y de su muerte, y a saber dónde se encuentran sus restos. Esto emana de la obligación del Estado de hacer uso de todos los medios que tiene a su disposición*

[275] Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gomes Lund y otros *vs.* Brasil . 24 de noviembre 2010, p. 116

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

para llevar a cabo una investigación seria sobre las violaciones cometidas dentro de su jurisdicción a efectos de identificar a los responsables (…).”[276]

En lo referido al Derecho a la Verdad, el informe 25/98[277] señala:

“El derecho a saber la verdad sobre los hechos que dieron lugar a las graves violaciones a los derechos humanos que ocurrieron en Chile, así como también la identidad de quienes participaron en ellos, constituye una obligación que el Estado tiene con los familiares de las víctimas y con la sociedad, como consecuencia de las obligaciones y deberes asumidos por dicho país como Estado Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Tales obligaciones surgen fundamentalmente de lo dispuesto en los artículos 1.1, 8, 25 y 13 de dicha Convención.”[278]

La CIDH sustenta el reconocimiento y la existencia del Derecho a la Verdad a partir de la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos y la jurisprudencia de la Corte. En ese sentido constatamos que no solo en la Corte la práctica jurídica es uniforme y permanente en el tiempo, lo mismo sucede en la Comisión. Por lo tanto, la práctica jurídica internacional del sistema interamericano de derechos humanos demuestra la existencia de una

[276] Informe 10/95, Caso Nº 10580 Ecuador. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 12 de septiembre de 1995. Párrafo 45

[277] El Informe 25/98 fue emitido a raíz de la denuncia presentada contra el Estado chileno por la promulgación de leyes de amnistía a favor de las fuerzas armadas que impedía la investigación penal de las violaciones a los derechos humanos acontecidas entre los años 1973 y 1978.

[278] *Ídem.* Párrafo 85.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

costumbre jurídica internacional en este ámbito regional. Entendiendo que la práctica jurídica internacional suma el elemento de la *opinio iuris* a partir de la convicción de obligatoriedad que se obtiene del sustento normativo –basado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos- que tienen las sentencias e informes del sistema Interamericano de Derechos Humanos.

3.1.4. En el Sistema Europeo de Derechos Humanos y el Sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos.

En el ámbito europeo, encontramos que no existe un reconocimiento expreso del Derecho a la Verdad, sin embargo sí se encuentran nociones vinculadas a este derecho.

Es así que la Asamblea Parlamentaria de Europa ha expresado en distintas resoluciones el derecho que asiste a los familiares de las víctimas a conocer la verdad acerca de la suerte de las personas víctimas de desaparición forzada de personas. En la Resolución 1056 de 1987 se reconoce *"el derecho de los familiares de desaparecidos a conocer la verdad"*[279]. La Resolución 1414 de 2004 sigue la misma línea establecida por la anterior resolución al señalar que *"(…) el derecho a saber el destino de los familiares desaparecidos es un derecho fundamental de las familias a las que concierne y debe ser respetado e implementado."*[280]: Por último, la Resolución 1463 de 2005 señala que *"los familiares de personas desaparecidas deben ser reconocidas como víctimas*

[279] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: "*the families of missing persons are entitled to know the truth;"*.En: Recommendation 1056 (1987) on national refugees and missing persons in Cyprus. Párrafo 17.ii.

[280] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: "(…) *the right to know the fate of missing relatives is a fundamental right of the families concerned and should be respected and implemented."*. En: Persons unaccounted for as a result of armed conflicts or internal violence in the Balkans, Resolution 1414 (2004). Párrafo 3.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

independientes de la desaparición forzosa y ser beneficiarias de <<el derecho a la verdad>> , esto es, el derecho a ser informado de la suerte de sus familiares desaparecidos."[281]

De otro lado, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en la sentencia del caso Chipre *Vs.* Turquia, caso Nº 25781/94, indicó:

> *"(…) el Tribunal concluye que ha existido una continua violación al art. 2 a partir del fracaso de las autoridades del Estado acusado en conducir una investigación eficaz que apunte al esclarecimiento del paradero y la suerte de los ciudadanos greco-chipriotas desaparecidos en circunstancias de peligro para su vida."*[282]

En lo que concierne al Sistema Africano de Derechos Humanos, en la Comisión Africana de Derechos Humanos, si bien no se menciona de manera expresa el Derecho a la Verdad, si se mencionan algunas nociones relacionadas a este derecho:

> *"El derecho a un remedio efectivo incluye:*
>
> *(…) (iii) Acceso a la información real concerniente a las violaciones."*[283]

---

[281] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: "*family members of the disappeared persons should be recognised as independent victims of the enforced disappearance and be granted a "right to the truth", that is, a right to be informed of the fate of their disappeared relatives.*". En: Enforced dissapearences, Resolution 1463 (2005). Párrafo 10.2

[282] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: "*the Court concludes that there has been a continuing violation of Article 2 on account of the failure of the authorities of the respondent State to conduct an effective investigation aimed at clarifying the whereabouts and fate of Greek-Cypriot missing persons who disappeared in life-threatening circumstances.*". En: Judgment of May 10 2001, *Cyprus v. Turkey*, Application No 25781/94. Párrafo 136.

[283] Principles and guidelines on the right to a fair trial and legal assistance in Africa. African Union, African Commission on Human and People´s Rights, DOC/OS (XXX) 247. Principio C.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Aunque no exista una mención expresa al Derecho a la Verdad, es posible encontrar elementos comunes de la práctica jurídica internacional del Derecho a la Verdad, elementos que encontramos en las Naciones Unidas, como en el sistema Interamericano de Derechos Humanos tales como: la importancia del esclarecimiento de violaciones a derechos fundamentales y el paradero de las víctimas; y el acceso a la información que permita dar con este paradero.

3.1.5. Conclusiones

a) En el Derecho Internacional Humanitario

i. La revisión de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 revelan la existencia de una práctica normativa relacionada al Derecho a la Verdad.

ii. Esta situación se constata a partir del establecimiento de obligaciones como: el contar con la información sobre heridos fallecidos y muertos; la redacción de una tarjeta de información para los familiares de los detenidos; la entrega de información sus familiares; facilitar la búsqueda de los miembros de las familias dispersadas por la guerra.

iii. Obligaciones que establecen las Convenciones y que forman parte del ejercicio del Derecho a la Verdad, tal como lo hemos podido ver en capítulos anteriores.

iv. Se trata de obligaciones que se reconocen en contextos de conflicto armado y que apuntan a evitar que un individuo no tenga un paradero definido o que sus familiares no puedan encontrarlo. Protección y garantías que forman parte del Derecho a la Verdad.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

v. Continuando con el DIH, el Protocolo adicional I nos permitió constatar la continuidad de esta práctica normativa a favor del registro y certeza del paradero de los individuos en un contexto de conflicto.

vi. El Protocolo I recoge el espíritu bajo el cual se construyó la concepción del Derecho a la Verdad, que parte de reconocer como un derecho que las familias puedan conocer el destino de sus miembros en situaciones en la que los derechos fundamentales y la vida humana se pueda ver en riesgo.

vii. Las normas consuetudinarias del DIH, también recogen estas prácticas que mencionamos anteriormente. Estas normas hacen un mayor énfasis en lo que es la problemática de la desaparición forzada de personas, que constituye uno de las principales problemáticas que desarrolla y trabaja el Derecho a la Verdad.

viii. El análisis de estas normas consuetudinarias nos permiten apreciar la continuidad en el tiempo, en el ámbito del DIH, de una práctica que busca establecer en primer lugar la importancia de un derecho que resguarde la información sobre el paradero final de los individuos en un contexto de conflicto armado; y en segundo lugar las medidas y herramientas que los estados deben respetar para garantizar este derecho.

ix. Se trata de un práctica que al estar fundada en normas internacionales permiten sustentar el criterio de obligatoriedad necesario para que una práctica internacional se constituya en costumbre jurídica internacional.

b) En Naciones Unidas

x. El informe de Theo van Boven recoge la práctica de las comisiones extrajudiciales de investigación de violaciones a los derechos humanos; y la importancia que la reparación de las víctimas vaya de la mano de un

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

esclarecimiento de los hechos. Elementos que forman parte de la definición de Derecho a la Verdad.

xi. El Octavo Informe Anual sobre la Administración de Justicia y los Derechos Humanos de los Detenidos. Es otra prueba de la existencia de una práctica jurídica del Derecho a la Verdad. Éste informe recoge de manera expresa el Derecho a la Verdad y sustenta la consideraciones establecidas en torno a este derecho a partir de las opiniones calificadas del Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad y del Relator sobre Amnistía, que formaban parte de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

xii. El Informe final de L. Joinet, continúa con esta línea. El Anexo II del mismo hace una mención expresa al Derecho a la Verdad, pero además aporta una construcción jurídica fundamentada a partir de principios base. Además, la propuesta que hace el informe sobre la implementación de comisiones extrajudiciales de investigación como una de las primeras etapas para el establecimiento de la verdad parte de reconocer una práctica que se venía desarrollando en distintos países. Comisiones extrajudiciales que en la mayoría de los casos fueron conocidas como Comisiones de la Verdad.

xiii. El Estudio sobre el derecho a la verdad de 2006 presenta una gran amplitud de práctica internacional del Derecho a la Verdad. Recoge los aportes del DIH, lo trabajado en organismos regionales e internacionales. Lo que revela que la práctica internacional del Derecho a la Verdad es general

xiv. Asimismo el estudio analiza la práctica de este derecho en distintos estados en su derecho interno. Que sumado a la práctica regional e internacional antes descrita nos permite hablar de una práctica general y continuada en el

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

tiempo en torno al Derecho a la Verdad, tanto en Naciones Unidas como en otros sujetos de derecho internacional. Práctica que tiene un sentido de obligatoriedad por parte de los estados, es decir, se trata de una práctica internacional con *opinio iuris.*

xv. La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. Que si bien solo cuenta con 88 suscripciones y 23 estados miembros. Es el primer acuerdo convencional de carácter internacional que recoge el Derecho a la Verdad (art. 24º numerales 2,4 y 7). Este Convenio representa por lo tanto la codificación de la costumbre internacional del Derecho a la Verdad.

c) En el sistema Interamericano de Derechos Humanos

xvi. La sentencia del caso Velásquez Rodríguez significó el primer pronunciamiento de un tribunal internacional en torno al Derecho a la Verdad. La Corte presenta al Derecho a la Verdad y al mismo tiempo formula el sustento jurídico (la Convención Americana sobre DDHH) que está detrás de este derecho y la obligación que deben de asumir los estados para garantizar el ejercicio pleno de este derecho.

xvii. En la sentencia del caso Barrios Altos *vs.* Perú se ratifica los criterios de la Corte en torno a la práctica jurisprudencial sobre el Derecho a la Verdad. Este derecho es reconocido como un derecho consolidado en el marco del sistema interamericano, que se sustenta en normas como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 8 y 25). Por lo tanto al momento de la publicación de esta sentencia y con la consolidación de los criterios presentados en la sentencia Velásquez Rodríguez, se reconocía una práctica jurisprudencial de la Corte en relación al Derecho a la Verdad.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

xviii. La sentencia del caso Tibi *vs.* Ecuador sigue con la línea jurisprudencia de la Corte, pero le añade un matiz al incorporar en sus considerandos la mención a que el Derecho a la Verdad ha sido desarrollado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esta mención permite vincular la práctica de la Corte con la práctica jurídica que se venía desarrollando en otros espacios y la reconoce como una práctica única y que se alimenta de distintas vertientes.

xix. El caso Goiburú y otros *vs* Paraguay continúa la práctica jurisprudencial de la Corte e incorpora un elemento como el de las Comisiones de la Verdad, que es otro componente fundamental de la práctica internacional del Derecho a la Verdad.

xx. En el caso Gomes Lund y otros ("G*uerrilha du Araguaia") Vs.* Brasil la sentencia confirma la práctica jurisprudencial uniforme y permanente de la Corte. Ratifica además la importancia de las Comisiones de la Verdad en la práctica del Derecho a la Verdad.

xxi. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos en sus informes 10/95 y 25/98 trabajó la cuestión del Derecho a la Verdad. En estos informes la CIDH sustenta el reconocimiento y la existencia del Derecho a la Verdad a partir de la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos y la jurisprudencia de la Corte.

xxii. No solo en la Corte la práctica jurídica es uniforme y permanente en el tiempo, lo mismo sucede en la Comisión. Por lo tanto, la práctica jurídica internacional del sistema interamericano de derechos humanos, nos muestra claros elementos de la existencia de una costumbre de derecho internacional respecto del Derecho a la Verdad.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

d) En el sistema Europeo de Derechos Humanos y en el sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos

xxiii. En lo que concierne a los sistemas Europeo y Africano de Derechos Humanos el que no exista una mención expresa al Derecho a la Verdad, no quita si se encuentren elementos comunes de la práctica jurídica internacional del Derecho a la Verdad. elementos que encontramos en las Naciones Unidas, como en el sistema Interamericano de Derechos Humanos. Estos elementos comunes son: la importancia del esclarecimiento de violaciones a derechos fundamentales y el paradero de las víctimas; y el acceso a la información que permita dar con este paradero.

e) La naturaleza jurídica del Derecho a la Verdad en el Derecho Internacional

xxiv. Finalizado el análisis del Derecho Internacional se concluye que existe una práctica jurídica internacional que ha sido continua en el tiempo y que si bien se ha ido enriqueciendo e incorporado distintos elementos, es también uniforme. Práctica que además trasciende ámbitos regionales y es posible identificar a nivel universal. Práctica que además se reconoce como obligatoria a partir del Derecho Internacional Humanitario, la jurisprudencia de la Corte IDH, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

3.2. Indicadores de una costumbre jurídica internacional en el derecho comparado.

El análisis realizado reveló la existencia de una costumbre jurídica en el Derecho Internacional. Con el fin de constatar cómo se traduce esta experiencia en distintos ordenamientos internos se analizó jurisprudencia, normas y comisiones de la verdad que sirvieron de indicadores de la aplicación de la costumbre jurídica internacional, que además permitieron confirmar la existencia de la misma.

3.2.1. Jurisprudencia

a) Perú

La jurisprudencia relativa al Derecho a la Verdad en el caso peruano ha sido desarrollada principalmente por el Tribunal Constitucional. Nuestro análisis se abocó a dos sentencias: el caso Villegas Namuche; y la acción de inconstitucionalidad contra el Decreto Legislativo 1097.

La sentencia del Tribunal Constitucional de marzo de 2004 para el caso de Genaro Villegas Namuche, estaba referido a la acción de *hábeas corpus* presentada por María Emilia Villegas Namuche. La solicitud de la Sra. Villegas apuntaba a descubrir el paradero final de su hermano, Genaro Villegas Namuche, que desapareció en 1992, siendo los presuntos autores de la desaparición agentes de seguridad del Estado. La Sra. Villegas señalaba en su

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

recurso que se habían violado los derechos a la vida, al debido proceso, la legítima defensa y la libertad individual.

El Tribunal constitucional se pronuncia sobre el caso haciendo primero un análisis sobre la desaparición forzada de personas, señalando que esta figura significa la violación de diversos derechos fundamentales. Asimismo el pronunciamiento del Tribunal Constitucional abordó la cuestión de la impunidad. Sobre este tema el Tribunal entiende que la impunidad en el juzgamiento o investigación de delitos contra los derechos humanos cometidos por agentes estatales, vulnera la obligación del Estado de promover y proteger los derechos humanos. Además, contribuye a la comisión de nuevos ilícitos contra los derechos humanos y representa un impedimento para alcanzar la paz.

Continúa el Tribunal señalando la definición de Derecho a la Verdad, entendiéndolo como un derecho que posee una doble dimensión individual y colectiva. El Tribunal prosigue el análisis reconociendo que se trata de un derecho que no se encuentra recogido expresamente en el ordenamiento normativo interno. En ese sentido señala que:

> *"(…) algunos textos constitucionales se han impuesto el reconocimiento de nuevos derechos, en particular los vinculados directamente con el principio de dignidad, y con el propósito de entronizarlos en su condición de auténticos derechos fundamentales. Es evidente que ellos son consecuencia de la existencia de nuevas*

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

necesidades y de avances científicos, tecnológicos, culturales o sociales; por ello, (…) las Constituciones suelen habilitar una cláusula de "desarrollo de los derechos fundamentales", cuyo propósito no solo es prestarle el reconocimiento como derechos de la más alta consideración, sino, incluso, el de dotarlos con las mismas garantías de aquellos que sí la tienen expresamente."[284]

Sigue este razonamiento el Tribunal señalando que el art. 3º de la Constitución Política del Perú reconoce la clausula abierta para los derechos fundamentales que como señala el Tribunal *"surgen de la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho o de la forma republicana de gobierno."*[285]. El Tribunal establece que a pesar que el Derecho a la Verdad no tiene un reconocimiento expreso es un derecho que se encuentra plenamente protegido. Señala que es un derecho que se deriva del principio de dignidad y que además atendiendo a su naturaleza de derecho colectivo *"es una concretización directa de los principios del Estado democrático y social de derecho y de la forma republicana de gobierno (…)."*[286]. Es así que el Tribunal Constitucional concluye que:

"(…) si bien el derecho a la verdad no tiene un reconocimiento expreso, si es uno que forma parte de la tabla de las garantías de derechos constitucionales; por ende susceptible de protección plena a través de derechos constitucionales de la libertad, pero también a

[284] Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. Nº 2488-2002-HC/TC. Caso Genaro Villegas Namuche. p. 5-6.
[285] *Ídem*. p. 6
[286] *Ídem.* p. 7

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

través de ordinarios existentes en nuestro ordenamiento jurídico, pues se funda en la dignidad del hombre, y en la obligación estatal de concomitante de proteger los derechos fundamentales, cuya expresión cabal es el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva."[287]

El Tribunal sustenta por lo tanto el carácter de derecho dentro del ordenamiento peruano a partir del art. 3º de la Constitución, que establece esta "clausula abierta" o "enumeración abierta" (utilizando la expresión del Tribunal). Es a partir de este artículo 3º que se realiza el análisis de las características del Derecho a la Verdad y sus particularidades. Este análisis le permite al Tribunal reconocer que el Derecho a la Verdad se deriva del principio de dignidad que rigen los derechos fundamentales y que a partir del ejercicio de su dimensión colectiva se cumple con la exigencia derivada del principio de la forma republicana de gobierno.

El Tribunal no hace ninguna referencia a instrumento internacional para justificar la naturaleza de norma jurídica dentro del ordenamiento jurídico interno. Si bien cita jurisprudencia de la Corte Interamericana esta mención está referida a las obligaciones del Estado de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos, así como el deber de investigación de hechos contra los derechos humanos.

La Sentencia del Tribunal Constitucional por la demanda de Inconstitucionalidad contra el Decreto Legislativo Nº 1097 de marzo de 2011,

[287]Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. Nº 2488-2002-HC/TC. Caso Genaro Villegas Namuche, p. 8.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

se pronunció sobre la constitucionalidad del Decreto Legislativo Nº 1097[288]. En lo que concierne al Derecho a la Verdad la sentencia presenta algunos elementos a tomar en cuenta.

En el numeral 7.4 de su sentencia el Tribunal Constitucional hace referencia al *"Derecho fundamental reconocido por la Constitución (…)"*[289]. La sentencia del TC continúa con su línea jurisprudencial en lo relativo al Derecho a la Verdad, sobre el particular señala:

> *(…) el derecho fundamental a la verdad tiene una dimensión subjetiva o individual y otra objetiva o colectiva. La primera, titularizada por las víctimas, sus familiares y sus allegados (…). Por su parte, la dimensión objetiva o colectiva, titularizada por la sociedad en su conjunto, implica advertir que el reconocimiento del derecho a la verdad (…)."*[290]

Asimismo el TC señala que:

> *(…) el derecho fundamental a la verdad, no sólo conlleva el deber de las autoridades de investigar los hechos que constituyen crímenes de lesa humanidad, sino además, el deber de individualizar a los responsables de su comisión, de sancionarlos, y de resarcir, en todo lo posible, a las víctimas y/o sus familiares."*[291]

[288] Decreto Legislativo que ha criterio de muchos organismos de derechos humanos significaba establecer una política de impunidad a favor de violadores de derechos humanos.
[289] Sentencia Tribunal Constitucional EXP. N. º 0024-2010-PI/TC, p. 37.
[290] *Ídem.* p. 38.
[291] Sentencia Tribunal Constitucional EXP. N. º 0024-2010-PI/TC, p. 38

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

A partir de estas dos sentencias podemos afirmar que que en el Perú existe un reconocimiento del Derecho a la Verdad, por lo tanto es una norma jurídica plenamente establecida y reconocida en el ordenamiento peruano. Lo interesante de la jurisprudencia peruana es que sustenta la condición jurídica del Derecho a la Verdad en el respeto de la forma republicana de gobierno en el principio de dignidad del ser humano. Este principio no es exclusivo del ordenamiento nacional, por el contrario, se trata de un principio que dota de universalidad a los derechos fundamentales. Asimismo, las sentencias hacen mención a una definición de Derecho a la Verdad que ha sido ampliamente desarrollada en el ámbito internacional, no es una construcción original, sino que por el contrario continúa con el desarrollo del Derecho a la Verdad que hasta entonces se venía dando.

b) Argentina

La primera de las sentencias que analizaremos es la que resolvió la Corte Suprema de la Nación referida al caso S. 1085. XXXI, Carlos Guillermo Suarez Masón sobre homicidio, privación de la libertad y otros, sentencia que fue emitida el 13 de agosto de 1998. El caso está referido a la apelación presentada por Carmen Aguilar de Lapacó contra la Resolución de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal que denegó la solicitud de pruebas presentada por la Sra. Aguilar ante el Ejército. La solicitud apuntaba a establecer el paradero final de su hija que se encontraba en condición de desaparecida.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Es importante precisar que este caso surge a partir de lo que se conoció como los Juicios por la Verdad, siendo la solicitud presentada por la Sra. Aguilar que reclamaba conocer el destino final de su hija, fue uno de los primeros casos que resolvió el Poder Judicial argentino. En esta primera sentencia se falló reconociendo el Derecho a la Verdad que asistía a la Sra. Aguilar y se ordenó al Ejército a que dispusiera entregar la información pertinente que permitiera hallar a la hija de la Sra. Aguilar. Sin embargo la información proporcionada por el Ejército resulto ser incompleta e insuficiente, por lo cual la Sra. Aguilar acudió nuevamente a la instancia judicial solicitando se requiera al Ejército la entrega de información adicional para conocer el paradero final de su hija. En esta oportunidad la Cámara Nacional de Apelaciones denegó la solicitud de la Sra. Aguilar, señalando que acoger su pedido supondría una vulneración del principio *non bis in ídem* para aquellos que pudieran estar involucrados en la desaparición de su hija y que eran beneficiarios de las Leyes de Obediencia Debida y Punto Final.

El caso llega a la Corte Suprema luego que la Sra. Aguilar apelara la decisión de la Cámara. Si bien el análisis final que realiza la Corte Suprema apuntaba a establecer si el Derecho a la Verdad suponía una vulneración al principio de *non bis in ídem*, hace un análisis en torno a la figura del Derecho a la Verdad que será importante revisar.

El análisis de la Corte Suprema comienza por traer a la memoria el fallo original que determinó la existencia de un Derecho a la Verdad que asistía a la Sra. Aguilar. En ese sentido señala que el Derecho a la Verdad *"no significaba otra*

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

cosa que la obligación por parte del Estado de proporcionar todos los mecanismos que estén a su disposición para determinar el destino final de los desaparecidos entre 1976 y 1983 (…).”[292]. Continúa la Corte Suprema señalando que el razonamiento que llevó a este fallo original recogía la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos había realizado en torno al artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que obligaba a los estados a garantizar el ejercicio pleno de los derechos humanos. La Corte Suprema señala las obligaciones estatales que a través de la sentencia del Caso Velásquez Rodríguez se reconocen, tales como la de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos y la obligación de prevenir, investigar y sancionar cualquier violación a los derechos humanos.

Establecida estas obligaciones internacionales que comprometen al Estado, la Corte Suprema continúa su razonamiento estableciendo como se trasladan estas obligaciones internacionales al ordenamiento interno, teniendo en cuenta el contexto de vigencia de las Leyes de Obediencia Debida y Punto Final. En ese sentido la Corte Suprema señala:

> *“(…) la sanción de las leyes 23.492 y 23.521* [Obediencia Debida y Punto Final] *y el decreto del Poder Ejecutivo n° 1002/89, "en nada impide investigar sobre la suerte corrida por las víctimas, teniendo especialmente en cuenta los principios reconocidos por la*

[292] Sentencia Corte Suprema de Justicia de la Nación. Suárez Mason, Carlos Guillermo s/homicidio, privación ilegal de la libertad, etc. S. 1085. XXXI, p. 5.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual forma parte de nuestro ordenamiento jurídico (…).”[293]

Éste razonamiento que plante la Corte Suprema es el que se siguió en el fallo original a favor de la Sra. Aguilar de Lapacó y que determino que la entrega de la información al Estado Mayor del Ejército. Esta entrega de información suponía por lo tanto *“(…) el cumplimiento de normas operativas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (…).”*[294].

El análisis desarrollado permitía por lo tanto reconocer claramente que existía dentro del ordenamiento jurídico argentino un Derecho a la Verdad que poseía rango constitucional y que a través de jurisprudencia nacional recibió protección y que este era además un criterio que venía siendo seguido al interior del sistema de justicia argentino.

La sentencia del caso G. 291. XLIII, Emma Emilia Gualtieri Rugnone de Prieto y otros sobre la sustracción de menores de 10 años, caso que llegó a la Corte Suprema de la Nación que emitió sentencia sobre el particular el 11 de agosto de 2009. El caso que es materia de análisis es el recurso presentado por Guillermo Gabriel Prieto, quien sería presunto hijo de personas detenidas ilegalmente durante la dictadura militar. La solicitud de Guillermo Gabriel Prieto apuntaba a que no se actuaran las pruebas genéticas para determinar el vínculo de parentesco ya que se estaba afectando su derecho a la propiedad

[293] Sentencia Corte Suprema de Justicia de la Nación. Suárez Mason, Carlos Guillermo s/homicidio, privación ilegal de la libertad, etc. S. 1085. XXXI, del 13 de agoto de 1998, p. 8.
[294] *Ídem*. p. 8

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

de su material genético y en última instancia se le estaba perjudicando, ya que se le estaría obligando a cuestionar su propia identidad.

La cuestión central de análisis por parte de la Corte Suprema establece que en el presente caso está referida a la existencia de derechos en pugna o contraposición, por un lado los planteados por Guillermo Gabriel Prieto en torno a la preservación de su identidad y por otro lado el Derecho a la Verdad de su presunta abuela la Sra. Petrona Catalina Izaguirre de Peralta. Para poder resolver esta cuestión la Corte Suprema desarrolla primero el concepto de Derecho a la Verdad, es en ese sentido y que tomando como referencia jurisprudencia internacional señala:

> *"(…) la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso "Hermanas Serrano de la Cruz vs. El Salvador" (…). Se precisó que los familiares de las niñas tienen derecho de conocer lo que sucedió con aquéllas y, si se hubiere cometido un delito, de que se sancione a los responsables, ya que se trata de una obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos y esa obligación debe ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad. En palabras de dicha Corte, "Estas medidas no solo benefician a los familiares de las víctimas sino también a la sociedad como un todo, de manera que al conocer la verdad en cuanto a los hechos alegados tenga la capacidad de prevenirlos en el futuro" (…).*"[295]

[295] Sentencia Corte Suprema de Justicia de la Nación. Gualtieri Rugnone de Prieto, Emma Emilia y otros s/ sustracción de menores de 10 años. G. 291. XLII, del 12 de junio de 2008, p. 21.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Estas sentencias establecen que el Derecho a la Verdad forma parte del ordenamiento jurídico argentino. Asimismo revela que las decisiones judiciales relativas a este derecho tomaron como base la jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre el particular.

c) Colombia

En el caso de Colombia se analizó la sentencia de la Corte Constitucional en el caso C-0004/03, del 20 de enero de 2003. El caso materia de análisis está referido a la acción de inconstitucionalidad presentada por un ciudadano contra el Código de Procedimiento Legal colombiano. A partir de los artículos que se cuestionaban de la norma, la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de desarrollar la noción de Derecho a la Verdad. En esta sentencia la Corte Constitucional formula una definición de Derecho a la Verdad y resalta la importancia de este derecho para subsanar situaciones de graves violaciones a los derechos humanos.

Antes de formular la definición de Derecho a la Verdad, la Corte Constitucional realiza un profundo análisis sobre los derechos de las víctimas en el proceso penal y como esta Corte ha ido modificando su doctrina al respecto a partir de la evolución de la normatividad internacional. En ese sentido la Corte Constitucional señala:

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

"(…) la más autorizada doctrina y jurisprudencia internacional en derechos humanos ha concluido que los derechos de las víctimas desbordan el campo indemnizatorio pues incluyen el derecho a la verdad y a que se haga justicia en el caso concreto. Particular importancia tiene en este aspecto la sentencia del 14 de Marzo de 2001 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Barrios Altos (…), en donde ese tribunal decidió que las leyes de amnistía peruanas eran contrarias a la Convención Interamericana y que el Estado era responsable por violar el derecho de las víctimas a conocer la verdad sobre los hechos y obtener justicia en cada caso, a pesar de que dicho Estado había aceptado su responsabilidad y había decidido otorgar una reparación material a las víctimas."[296]

Entiendo por lo tanto la Corte Constitucional que esa evolución afecta el ámbito constitucional al estar comprendidos dentro de los convenios internacionales que ha suscrito Colombia. Señala además que la "*jurisprudencia de las instancias internacionales de derechos humanos constituye una pauta relevante para interpretar el alcance de esos tratados y por ende de los propios derechos constitucionales, y por ello la doctrina de la Corte Interamericana sobre los derechos de las víctimas debe ser valorada internamente por las autoridades colombianas en general, y por la jurisprudencia de esta Corte Constitucional en particular."*[297].

[296] Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-004/03. 20 de enero de 2003, p. 22.
[297] Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-004/03. 20 de enero de 2003, p. 23

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Esto le permite concluir a la Corte Constitucional que las víctimas de violaciones a los derechos humanos poseen un Derecho a la Verdad que se encuentra protegido por la Constitución colombiana. Que se sustenta a partir de las propias obligaciones en relación a los derechos humanos que recoge la Constitución así como en la doctrina y jurisprudencia internacional.

3.2.2. Normas jurídicas nacionales

c) Argentina

En el caso de Argentina se estableció un marco legal del Derecho a la Verdad a través de los denominados "Juicios por la Verdad".

El sustento de estos juicios, como indica Martí Abregú, se fundamento en 5 puntos: (i) El Derecho internacional de los Derechos Humanos; (ii) La Constitución Nacional; (iii) El Derecho a la Verdad y el Derecho al Duelo; (iv) La trascendencia institucional de las cuestiones planteadas; y (v) la factibilidad de continuar con las investigaciones.[298]

Respectó al Derecho internacional de los Derechos Humanos, Abregú señala:

> *"La principal línea de argumentación utilizada fue el Derecho internacional de los derechos humanos y su extenso desarrollo sobre la desaparición forzada de personas. (…) se expusieron entre*

[298] ABREGÚ, Martín. *La tutela judicial del Derecho a la Verdad en Argentina*. En: Revista IIDH.Vol. Nº 24. San José de Costa Rica: 1996, pp. 18-21.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> *otras, las numerosas decisiones de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos reconociendo el derecho de los familiares a conocer el paradero final de los desaparecidos y la obligación de los Estados Partes de investigar las violaciones a los derechos humanos hasta la averiguación de toda la verdad."*[299]

La Constitución Nacional de Argentina no recoge de manera expresa el Derecho a la Verdad. Sin embargo, el Derecho a la Verdad *"(…) está implícito en la forma republicana de gobierno"*[300]. Indica Abregú que "*(…) se hizo especial hincapié en la íntima vinculación existente entre las instituciones republicanas y el derecho a de la sociedad a saber toda la verdad sobre su pasado reciente, así como en la necesidad de proteger el derecho de los familiares en conocer el destino final de los desaparecidos."*[301]

Se uso también como argumento para fundamentar estos "Juicios por la Verdad" la existencia de los Derechos al Duelo y a la Verdad. En ese sentido, Martín Abregú precisa que:

> *"(…) lo que se planteaba era que los familiares tenían derechos que la Justicia argentina no podía desconocer. (…) la necesidad de investigar dejaba de ser un mero interés de algunos involucrados para convertirse en materia específica de los tribunales. La*

[299] ABREGÚ, Martín. *La tutela judicial del Derecho a la Verdad en Argentina*. En: Revista IIDH.Vol. Nº 24. San José de Costa Rica: 1996, p. 18.
[300] *Ídem.* p. 19.
[301] *Ídem.* p. 19.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

apelación a estos derechos era la única forma de asegurar que los tribunales tuvieran que expedirse sobre los reclamos."[302]

Por último, Abregú señala que las acciones judiciales se sustentaron en la trascendencia institucional de las cuestiones planteadas *"que en estos casos se trataba (…) de continuar con la (…) tarea de determinar qué había pasado en la Argentina entre los años 1976 y 1983."*[303]. Asimismo, se planteó la existencia de factibilidad de continuar con las investigaciones, entendida como que "*(…) no solo el Derecho a la verdad es un derecho humano que debe ser protegido por los tribunales, sino que además aquí les ofrecemos diversas fuentes de información y les solicitamos realicen las diligencias necesarias para avanzar en la investigación."*[304]

Sin haber norma expresa que el ordenamiento jurídico argentino ha entendido que el Derecho a la Verdad forma parte del mismo, sustentado en el derecho y la práctica jurídica internacional; y sustentado en las obligaciones jurídicas a las que el estado se encuentra sujeto, siendo una de estas el respeto de la forma republicana de gobierno.

d) Colombia

Colombia a través de La Ley Nº 975, Ley de Justicia y Paz, publicada el 25 de julio de 2005, en su artículo 7º recoge el Derecho a la Verdad y señala:

[302] ABREGÚ, Martín. *La tutela judicial del Derecho a la Verdad en Argentina*. En: Revista IIDH.Vol. Nº 24. San José de Costa Rica: 1996, p. 20.
[303] *Ídem.* p. 20.
[304] *Ídem.* p. 22.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

"La sociedad, y en especial las víctimas, tienen el derecho inalienable, pleno y efectivo de conocer la verdad sobre los delitos cometidos por grupos armados organizados al margen de la ley, y sobre el paradero de las víctimas de secuestro y desaparición forzada.

Las investigaciones y procesos judiciales a los que se aplique la presente ley deben promover la investigación de lo sucedido a las víctimas de esas conductas e informar a sus familiares lo pertinente.

Los procesos judiciales que se adelanten a partir de la vigencia de la presente ley no impedirán que en el futuro puedan aplicarse otros mecanismos no judiciales de reconstrucción de la verdad."

La Ley Nº 975 es bastante clara en su contenido, por lo que cuestionar el carácter de norma jurídica en el ordenamiento colombiano no tendría ningún sentido. El Derecho a la Verdad forma parte del ordenamiento jurídico colombiano al igual que Perú y Argentina.

3.2.3. Comisiones de la Verdad

Este trabajó hizo mucho énfasis en el tema de las comisiones de la verdad, con el fin de reiterar la importancia del trabajo de este tipo de comisiones fue pertinente aportar una breve definición del concepto de Justicia Transicional.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Entendemos Justicia Transicional como:

> *"(…) ha toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala , a fin de que los responsables rindan cuentas por sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación."*[305]

Sobre el particular José Burneo señala:

> *"La Justicia transicional o Justicia de Transición especialmente aplicable en el contexto de las sociedades antes mencionadas, no se limita a los aspectos estrictamente judiciales, si bien los comprende."*[306]

Establecida la definición de Justicia Transicional, nos abocamos al tema de las comisiones de la vedad.

Como pudimos ver otro elemento de la práctica del Derecho a la Verdad que ha sido identificado son las comisiones extrajudiciales de investigación, comúnmente conocidas como Comisiones de la Verdad. Estas comisiones son uno de los elementos que permiten garantizar y hacer efectivo el derecho a la Verdad, tanto en el plano individual como colectivo. Es por esto que estas

[305]NACIONES UNIDAS, Informe del Secretario. *El Estado de derecho y la justicia de transición e las sociedades que sufren o han sufrido conflictos.* Consejo de Seguridad S/2004/616, 3 de agosto de 2004, p. 6.

[306] BURNEO, José. *Justicia Transicional.* Materiales de la Maestria PUCP: en derecho con mención en Política jurisdiccional. p. 9.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Comisiones de la Verdad son un indicador valioso para constatar la amplitud (en términos espaciales) de la práctica así como la continuidad en el tiempo de la misma. Así también, es valioso indicador en el sentido de obligatoriedad de la norma consuetudinaria del Derecho a la Verdad en distintos ordenamientos jurídicos.

(i) Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas –CONADEP- (1983):

La CONADEP en su informe final presenta la noción de verdad y justicia:

> *"(…) no estamos movidos por el resentimiento ni por el espíritu de venganza; sólo pedimos la verdad y la justicia, tal como por otra parte las han pedido las iglesias de distintas confesiones, entendiendo que no podrá haber reconciliación sino después del arrepentimiento de los culpables y de una justicia que se fundamente en la verdad."*[307]

La CONADEP es la primera "comisión de la verdad" que se constituye y lo importante de su trabajo es que fue sustento para los juicios contra las Juntas Militares en Argentina que terminaron condenando a los dictadores militares responsables de la desaparición de miles de personas. El extracto que recogimos destaca justamente la importancia que se le da al esclarecimiento de la verdad y como esta obligatoriedad deber ir a la par de un proceso de justicia, objetivo que cumplió la CONADEP.

[307] Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP). Prólogo.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

(ii) Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación-Chile- (1990):

Nuevamente en este caso, la Comisión hace un desarrollo del concepto de verdad:

> *"El establecimiento de la verdad aparece a la vez como una medida de prevención en sí misma y como el supuesto básico de cualquier otra medida de prevención que en definitiva se adopte.*
>
> *La verdad para que cumpla su función preventiva, debe reunir requisitos mínimos (…), de manera de formar convicción en la conciencia nacional acerca de cómo ocurrieron los hechos y de cómo se afectó indebidamente la honra y la dignidad de las víctimas."*[308]

Si bien la mención al derecho a la Verdad no es expresa, el trabajo de esta comisión se sustenta a partir de este derecho a partir de la mención del deber de conocer cómo ocurrieron los hechos y cómo se afecto a las víctimas son elementos que conforman el Derecho a la Verdad.

(iii) Comisión de la Verdad para El Salvador (1992):

La Comisión hace especial énfasis en la necesidad de "conocer la verdad":

[308] *Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación*. p. 1297

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

> *"Conocer la verdad, fortalecer y templar las voluntades para encontrarla; ponerles fin a la impunidad y el encubrimiento; dirimir las discrepancias políticas y sociales mediante el acuerdo y no mediante acciones violentas, tales son las secuelas creativas después del acceso analítico a la verdad."*[309]

Nuevamente estamos ante una mención de la importancia de la verdad como elemento para combatir la impunidad y esclarecer los hechos por los cuales se implementa la Comisión de la Verdad.

(iv) Comisión de la Verdad y Reconciliación de Sudáfrica (1995):

La Comisión reconoce la existencia del *right to know* o derecho a saber:

> *"(…) interesado principalmente en las víctimas y su derecho a la verdad. En el desarrollo de este trabajo, se descubre diferentes tipos de verdades. Se descubre además que la verdad debe ir de la mano con la justicia y la compasión."*[310]

En este caso sí existe una mención expresa al Derecho a la Verdad (en su traducción al inglés). Estamos además, ante un caso de comisión de la

[309] *De la locura a la esperanza: la guerra de los 12 años en El Salvador. Informe de la Comisión para la verdad en El Salvador.* p. 1

[310] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: *"(…) concerned itself mainly with victims and their right to know the truth. In the course of its work, it discovered different kinds of truth. It discovered too that truth must be tempered with justice and compassion."* En: *T he Truth and Reconciliation Commission Report.* p 578

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

verdad en el continente africano, lo que extiende la práctica de este tipo de comisiones fuera de América Latina.

(v) Comisión para la Paz –Uruguay- (2000):

La Comisión señala que su trabajo estará abocado a la constatación de la verdad:

> *"En tal sentido, el Cuerpo ha tratado de actuar como una "Comisión de la Verdad", de las que existen variados ejemplos en el derecho comparado; esto es, una Comisión destinada a constatar, en cuanto le fuere posible, la verdad de lo ocurrido con las personas que fueron denunciadas como detenidas y desaparecidas, dentro y fuera de fronteras, durante el gobierno de facto que se instaló en la República a partir del 27 de junio de 1973."*[311]

El extracto del informe que recabamos destaca la existencia de una práctica generalizada de Comisiones de la Verdad, que debe entenderse también como una práctica generalizada del Derecho a la Verdad. Porque si bien puede existir Derecho a la Verdad sin la existencia de una Comisión de la Verdad, no es posible entender una comisión de la verdad, sin la existencia de un Derecho a la Verdad.

(vi) Comisión de la Verdad y Reconciliación – Perú- (2001):

[311] Informe Final de la Comisión para la Paz. Uruguay,2003, p. 8

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

La CVR vincula el concepto de Derecho a la Verdad al proceso de reconciliación:

> *"En particular, la Comisión debe revelar lo ocurrido con el objetivo de prevenir un nuevo ciclo de violencia. Como se indica en el capítulo correspondiente, la Comisión entiende que la reconciliación es el resultado de un proceso en donde la verdad, la justicia y la reparación forman parte de sus bases esenciales."*[312]

Asimismo, respecto al Derecho a la Verdad señala que:

"(…) sin perjuicio del análisis que corresponda efectuar al Poder Judicial en su momento, la CVR enfatiza que la cosa juzgada no es óbice para conculcar el derecho a la verdad que le asiste a las víctimas y los familiares de graves hechos como los narrados aquí."[313]

La mención al Derecho a la Verdad es expresa, pero esto no quita que mantenga la línea y objetivos generales similares a la de otras Comisiones de la Verdad.

(vii) Comisión de la Verdad y Reconciliación –Liberia- (2005)[314]:

[312] *Informe Final Comisión de la Verdad y Reconciliación*. p. 231
[313] *Ídem*. p. 247
[314] The Truth and Reconciliation Comission of Liberia. Fue creada en 1995 con el fin de esclarecer e investigar las violaciones a los derechos humanos acontecidas durante el período de guerra civil, el mandato de la Comisión iba desde enero de 1979 a octubre de 2003.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

La CVR no señala de manera expresa el Derecho a la Verdad, pero si presenta nociones vinculadas a este derecho

> *"(…) cargada con la onerosa tarea de promover la paz nacional, seguridad, unidad y reconciliación, a través, entre otros medios, la investigación, identificación de los antecedentes y determinación por los terribles crímenes domésticos, graves violaciones a los derechos humanos y serias violaciones al derecho internacional humanitario."*[315]

En esta comisión, al igual que otras comisiones que ya revisamos, se mantiene los fundamentos característicos de estas: esclarecimiento de los hechos y las responsabilidades; e información adecuada para las víctimas y sus familiares.

(viii) Comisión de la Verdad -Ecuador- (2007)[316]:

El informe de la Comisión hace énfasis en los conceptos de Verdad y Justicia:

> *"Existen al menos dos verdades, la verdad de los hechos que trata de darse a conocer aquí, y una verdad moral que es asimilada por la sociedad como parte de la memoria colectiva. Esta verdad moral requiere de todo un proceso para asumirla, un trabajo social,*

[315] Traducción no oficial, el texto original es el siguiente: "(…)*charged with the onerous task of promoting national peace, security, unity and reconciliation by, among other things, investigating, identifying the antecedents of, and determining responsibility for egregious domestic crimes, gross human rights violations and serious humanitarian law violations."* En: Truth and Reconciliation Comission. Preliminary Findings and Determinations, p. 16.

[316] Fue creada en 1997, tenía como mandato investigar las violaciones a los derechos humanos ocurridas entre 1988 y 1988 y otros casos especiales, como el caso Fybeca, así como las razones y circunstancias que las hicieron posibles.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

educativo y político para hacer "calar" esa verdad, que es parte del trabajo de seguimiento de la Comisión de la Verdad que se convierte a partir de ahora en un desafío

(…)Si bien la verdad no lleva siempre a la justicia, ésta es necesaria para que se asimilen los hechos. Cuando falta la justicia la verdad se niega fácilmente, y se convierte en una versión más de la historia."[317]

El énfasis en la noción de verdad como medio para la justicia e instrumento para la reconciliación y la paz social, además de vincularse al Derecho a la Verdad, habla mucho de la importancia del ejercicio de este derecho.

En general el trabajo de las distintas Comisiones de la Verdad que hemos podido analizar no es similar, sin embargo, lo que sí es similar y uniforme es la noción de Derecho a la Verdad que rige su trabajo. Todas apuntan a un esclarecimiento de los hechos y las responsabilidades en beneficio de las víctimas y sus familiares, como de la sociedad en su conjunto. Es así que el trabajo de las Comisiones de la Verdad es un indicador claro de: la existencia de un Derecho a la Verdad en distintos ordenamientos; y una práctica similar para el ejercicio y garantía de este derecho.

3.2.4. Conclusiones

a) Jurisprudencia

[317] *Informe de la Comisión de la Verdad. Ecuador 2010: Sin verdad no hay justicia.* p. 16

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

i. En el caso de Perú, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional reconoce la existencia del Derecho a la Verdad. El TC señala que este Derecho se fundamenta en dos pilares: la dignidad humana; y la forma republicana de gobierno. Que si bien no se encuentra expresamente reconocido en la Constitución, la "clausula abierta" de derechos fundamentales del art. 3º de la Constitución permite a la Corte concluir que es un derecho fundamental que forma parte de nuestro ordenamiento.

ii. En la jurisprudencia de Argentina, el reconocimiento del Derecho a la Verdad se sustenta a partir de: los Juicios por la Verdad; y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

iii. En el Caso de Colombia, es a través del análisis de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, que la Corte Constitucional reconoce la existencia del Derecho a la Verdad en el ordenamiento colombiano.

iv. Este derecho se encuentra protegido por la Constitución colombiana y se sustenta a partir de las propias obligaciones en relación a los derechos humanos que recoge la Constitución así como en la doctrina y jurisprudencia internacional.

b) Normas jurídicas nacionales

v. Respecto a las normas jurídicas del derecho comparado, en Argentina el carácter normativo del Derecho a la Verdad se establece principalmente a través de la propia Constitución (el respeto de la forma republicana de gobierno) y la jurisprudencia internacional sobre el tema.

vi. En el caso de Colombia si existe una norma particular sobre el Derecho a la Verdad.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

vii. Es así que del análisis de estas sentencias y de las normas resulta evidente que tanto en Argentina, Colombia y Perú, el Derecho a la Verdad forma parte de su ordenamiento jurídico. Lo interesante de este análisis es que nos permitió encontrar elementos en común con la costumbre jurídica internacional del Derecho a la Verdad.

viii. Existe en estos países una convicción de obligatoriedad que no es espontanea, sino adquirida a partir de la práctica jurídica internacional que se reconoce en el plano internacional y en el interno como una costumbre jurídica internacional.

c) Las comisiones de la verdad

ix. En el análisis de las Comisiones de la Verdad encontramos que en varias de no había una mención expresa al Derecho a la Verdad. Pero lo que si era común a todas era la presencia de nociones vinculadas a este derecho como la búsqueda de verdad y la necesidad de la determinación de esta para el esclarecimiento de los hechos materia de investigación.

x. Asimismo, respecto a las Comisiones de la Verdad, estas demuestran un nivel de costumbre internacional, ya que como pudimos ver anteriormente el establecimiento de estas comisiones de investigación representan una garantía para el ejercicio pleno del Derecho a la Verdad. Y sólo se puede garantizar aquel derecho que se reconoce como obligatorio y vinculante.

d) Los indicadores del derecho comparado y su vínculo con la costumbre jurídica internacional del Derecho a la Verdad.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

xi. Estos indicadores reflejan el carácter de norma consuetudinaria del Derecho a la Verdad. De lo revisado, se encontró que los ordenamientos internos reconocen el carácter normativo del Derecho a la Verdad.

xii. Razón por la cual no resulta necesario una norma expresa que recoja este derecho en el ordenamiento interno, ya que el sentido de obligatoriedad nace de la propia naturaleza jurídica de norma consuetudinaria del Derecho a la Verdad.

3.3. Conclusiones generales del tercer capítulo

a) La naturaleza jurídica del Derecho a la Verdad en el Derecho Internacional

I. En el Derecho Internacional Humanitario existe una práctica continuada, general y uniforme que se vincula a las temáticas que desarrolla el Derecho a la Verdad. Reconocemos en los Convenios de Ginebra de 1949, el Protocolo Adicional I y las normas consuetudinarias una práctica que busca señalar la importancia de un derecho que resguarde la información sobre el paradero final de los individuos en un contexto de conflicto armado. Así como el establecimiento de medidas y herramientas que los estados deben respetar para garantizar este derecho.

II. Por lo tanto, el DIH es uno de los primeros elementos que se toman en cuenta para rastrear los antecedentes de la práctica jurídica internacional del Derecho a la Verdad y de la *opinio iuris*. Este último elemento se identifica en el DIH a partir de los Convenios de Ginebra de 1949, su Protocolo Adiciona I y las Normas consuetudinarias del DIH.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Opinio iuris que se sustenta además en los 194 estados parte de los Convenios de Ginebra.

III. En el ámbito de las Naciones Unidas, también encontramos indicios de esta práctica jurídica internacional en torno al Derecho a la Verdad. El informe de Theo van Boven recoge la práctica de las comisiones extrajudiciales de investigación de violaciones a los derechos humanos. Que apunta a que el reconocimiento de la reparación de las víctimas vaya de la mano de un esclarecimiento de los hechos. Elementos que forman parte de la definición de Derecho a la Verdad.

IV. El Octavo Informe Anual sobre la Administración de Justicia y los Derechos Humanos de los Detenidos. Recoge de manera expresa el Derecho a la Verdad y sustenta las afirmaciones respecto de este derecho a partir de las opiniones calificadas del Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad y del Relator sobre Amnistía, que formaban parte de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

V. El Informe final de L. Joinet, en especial el Anexo II del mismo aporta una construcción jurídica fundamentada del Derecho a la Verdad a partir de principios base. Asimismo la propuesta que hace el informe sobre la implementación de comisiones extrajudiciales de investigación como una de las primeras etapas para el establecimiento de la verdad parte de reconocer una práctica que se venía desarrollando en distintos países.

VI. El Estudio sobre el derecho a la verdad de 2006 presenta una gran amplitud de la práctica internacional del Derecho a la Verdad. Recoge los aportes del DIH, lo trabajado en organismos regionales e internacionales y en el ordenamiento interno de distintos Estado. Se

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

trata por lo tanto de práctica jurídica internacional que es continuada en el tiempo, general y uniforme.

VII. La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. Que si bien solo cuenta con 88 suscripciones y 23 estados parte. Es el primer acuerdo convencional de carácter internacional que recoge el Derecho a la Verdad (art. 24º numerales 2,4 y 7).

VIII. Esta Convención representa por lo tanto una codificación de la práctica internacional en torno al Derecho a la Verdad y otro elemento que confirman la existencia de una costumbre jurídica internacional respecto a este derecho, ya que aporta también el elemento de *opinio iuris*, aunque en menor medida que el DIH, en razón a la cantidad de estados parte de los respectivos acuerdos internacionales.

IX. En el caso del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la revisión de las sentencias de la Corte, como el trabajo de la Comisión nos permite concluir que la práctica jurídica internacional del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, es también continua en el tiempo y uniforme. Práctica que reconoce además como uno de los mecanismos para la garantía del Derecho a la Verdad a las Comisiones de la Verdad y que fundamenta su obligatoriedad en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

X. En lo que concierne al sistema Europeo de Derechos Humanos y al sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos encontramos elementos comunes de la práctica jurídica internacional del Derecho a la

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Verdad. elementos que encontramos en las Naciones Unidas, como en el sistema Interamericano de Derechos Humanos.

XI. Existe por lo tanto una práctica jurídica internacional que ha sido continua en el tiempo y que si bien se ha ido enriqueciendo e incorporado distintos elementos, es también uniforme. Práctica que además trasciende ámbitos regionales y es posible identificar a nivel universal. Práctica que cuenta con el elemento de la *opinio iuris*, que se constata a partir del DIH, la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

b) La naturaleza jurídica del Derecho a la Verdad y los indicadores del derecho comparado

XII. Del análisis de las sentencias y de las normas del derecho interno resulta evidente que tanto en Argentina, Colombia y Perú, el Derecho a la Verdad forma parte de su ordenamiento. Existe una convicción de obligatoriedad que no es espontanea, sino adquirida de la práctica jurídica internacional del Derecho a la Verdad, que posee un carácter normativo consuetudinario.

XIII. En el análisis de las Comisiones de la Verdad encontramos que en varias no había una mención expresa al Derecho a la Verdad. Pero lo que si era común a todas era la presencia de nociones vinculadas a este derecho como la búsqueda de verdad y la necesidad de la determinación de esta para el esclarecimiento de los hechos materia de investigación.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

XIV. Asimismo, respecto a las Comisiones de la Verdad, estas son reflejo de la *opinio iuris* de la práctica internacional del Derecho a la Verdad, ya que como pudimos ver anteriormente el establecimiento de estas comisiones de investigación representan una garantía para el ejercicio pleno del Derecho a la Verdad. Y sólo se puede garantizar aquel derecho que se reconoce como obligatorio y vinculante.

XV. Por lo tanto, a partir de los indicadores que hemos podido recabar existe de parte de diversos estados una convicción de obligatoriedad en torno al Derecho a la Verdad sustentada en la costumbre jurídica internacional del Derecho a la Verdad.

c) El Derecho a la Verdad como norma jurídica internacional

XVI. La práctica jurídica internacional del Derecho a la Verdad cumple con los dos elementos fundamentales de la costumbre jurídica internacional. El elemento material histórico, porque se trata de una práctica continua en el tiempo y uniforme; y el elemento subjetivo, la *opinio iuris*.

XVII. En ese sentido concluimos que el Derecho a la Verdad es una costumbre jurídica internacional y que por lo tanto tiene un carácter normativo internacional, que no se encuentra limitado a una región en específico sino que posee un carácter universal.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

CONCLUSIONES GENERALES DE LA TESIS

A. El Origen histórico del Derecho a la Verdad

1. La experiencia de Argentina ejemplifica de manera clara el proceso mediante el cual surgen las inquietudes y planteamientos en torno al Derecho a la Verdad. Frente a una situación tan terrible para los Derechos Humanos, como lo fue la dictadura militar de los años 1976-1983, la problemática de los desaparecidos fue el punto de inicio para la búsqueda primero de justicia y luego de verdad.

2. Dentro de la experiencia argentina, se destaca la creación de la CONADEP, que si bien no recibió el nombre de Comisión de la Verdad, esta fue, en los hechos, la primera Comisión de la Verdad que se creó no sólo en América Latina, sino en el mundo.

3. El proceso de Argentina ejemplifica como frente a la imposibilidad legal[318] de acceder a la vía penal para el esclarecimiento de los hechos y la sanción de los responsables, se impulsaron los Juicios por la Verdad. Sin embargo, la experiencia de Argentina no es la única que marca la génesis y el origen del Derecho a la Verdad.

[318] Producto de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

4. Además de la experiencia argentina se fue desarrollando a la par jurisprudencia internacional, estudios e informes de las Naciones Unidas sobre el particular. Es a partir de estos distintos, pero convergentes procesos que se encuentra el origen histórico del Derecho a la Verdad

5. Si bien no es posible sindicar a un país o instrumento internacional como la fuente primigenia del Derecho a la Verdad, si es posible identificar la problemática de la desaparición forzada de personas como el hecho o coyuntura que genera la reflexión y desarrollo del derecho a saber o a la verdad de los familiares de las víctimas.

6. Es por esto que concluimos que el origen del Derecho a la Verdad, en su génesis, se circunscribe a la problemática de la desaparición forzada de personas. Frente a un fenómeno como el de la desaparición forzada es que se constata la existencia de un derecho de la víctima, sus familiares y de la sociedad en su conjunto en conocer la verdad acerca del destino final de los desaparecidos.

B. La definición del Derecho a la Verdad

7. El Derecho a la Verdad como figura jurídica presente en el derecho internacional comienza a ser desarrollado hacia finales de los años 80, teniendo una evolución y un reconocimiento progresivo dentro del derecho internacional de los Derechos Humanos. Reconocimiento que

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

se da tanto en el plano internacional a través de jurisprudencia, estudios e informes, así como en el plano del derecho interno a partir de la creación de Comisiones de la Verdad.

8. El Derecho Internacional Humanitario no recoge la figura del Derecho a la Verdad, pero sí reconoce nociones que no son ajenas a este derecho y que sirvieron de punto de partida para elaborar nuestra definición de Derecho a la Verdad. Estas nociones del DIH son: (i) el derecho que asiste a las familiares de las víctimas a conocer el destino o paradero final de sus miembros; (ii) que se trata de un derecho que se encuentra vinculado al derecho a la información, a partir de la necesidad de contar con registros de datos en los casos de personas privadas de la libertad; (iii) y que en el caso de personas desaparecidas el derecho a entregar la información necesaria para hallar con el paradero de estas.

9. En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se revisó el trabajo desarrollado por las Naciones Unidas, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el Sistema Europeo de Derechos Humanos y el Sistema Africano de Derechos Humanos y de los pueblos. Lo cual brindó nociones adicionales que nuestra definición de Derecho a la Verdad incorporó.

10. En ese sentido, la definición de Derecho a la Verdad recoge la dimensión individual; y la dimensión colectiva de este derecho. El objetivo y finalidad del Derecho a la Verdad, si bien circunscrito de

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

manera inicial a la problemática de la desaparición forzada de personas, el concepto de Derecho a la Verdad abarca en la actualidad cualquier supuesto de violación a los derechos humanos.

11. La tendencia en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos respecto a las obligaciones del Estado para garantizar el ejercicio pleno del Derecho a la Verdad, apunta al establecimiento de medidas como: a) la creación de comisiones de la verdad o comisiones extrajudiciales de investigación; y b) la preservación de archivos y documentos vinculados a los ilícitos contra los derechos humanos.

12. Sobre la cuestión de la autonomía, reconocemos carácter autónomo del Derecho a la Verdad. A pesar de esta autonomía, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos reconoce un vínculo estrecho entre el Derecho a la Verdad y los derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y a la información.

13. En el derecho comparado tanto en la jurisprudencia, la legislación, como en el trabajo de las Comisiones de la Verdad se constata el carácter dual (individual y colectivo) del Derecho a la Verdad, así como su carácter autónomo: y un objetivo y finalidad que abarcan a cualquier supuesto de violación de Derechos Humanos.

14. En lo que concierne al Perú, se reconoce que el Derecho a la Verdad es un derecho autónomo y distinto al de tutela jurisdiccional efectiva.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Derecho que posee un carácter dual. Individual, en función de las víctimas y sus familiares; y colectivo en función del conjunto de la sociedad. Donde la dimensión colectiva permite garantizar el ejercicio y respeto pleno de este derecho.

15. A partir de esos elementos se definió al Derecho a la Verdad como el derecho inalienable a conocer los hechos y circunstancias en las que se produjo vulneraciones a los derechos humanos, así como conocer a los autores y destino final de las víctimas. Es un derecho con un objetivo y finalidad amplio ya que comprende cualquier supuesto de violación grave a los Derechos Humanos

16. Es un derecho autónomo que tiene un doble carácter, colectivo e individual. Es colectivo en la medida que busca esclarecer hechos que por su naturaleza representan una seria vulneración al deber estatal de respeto y protección de la vida y libertades individuales. Es individual porque es un derecho intrínseco de las víctimas de violaciones a los derechos humanos y sus familiares a conocer la verdad respecto a los hechos lesivos a sus derechos fundamentales. Su colectividad se fundamenta en la forma republicana de gobierno y su individualidad en la dignidad humana.

17. Es un derecho que supone una obligación estatal, en la medida que éste se encuentra obligado a brindar todas las herramientas necesarias para esclarecer los hechos (comisiones de la verdad, bancos genéticos,

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

archivos estatales en buen estado, adecuados equipos de antropología forense, etc.) y de ser pertinente, asegurar una adecuada investigación judicial.

C. El Derecho a la Verdad como norma jurídica internacional

18. En el Derecho Internacional Humanitario existe una práctica continuada, general y uniforme que se vincula a las temáticas que desarrolla el Derecho a la Verdad. En los Convenios de Ginebra de 1949, el Protocolo Adicional I y en las normas consuetudinarias, de acuerdo con la sistematización promovida por el CICR, hay una práctica que busca señalar la importancia de un derecho que resguarde la información sobre el paradero final de los individuos en un contexto de conflicto armado. Así como el establecimiento de medidas y herramientas que los estados deben respetar para garantizar este derecho. El DIH es uno de los primeros elementos que forma parte de la práctica jurídica internacional del Derecho a la Verdad y que aporta el elemento de *opinio iuris*, que se sustenta en el carácter obligatorio y universal de los Convenios de Ginebra, el Protocolo Adicional I y las Normas Consuetudinarias del DIH.

19. En el ámbito de las Naciones Unidas también se revela esta práctica jurídica a través de: (i) el informe de Theo van Boven; (ii) el Octavo Informe Anual sobre la Administración de Justicia y los Derechos Humanos de los Detenidos; (iii) el Informe final de L. Joinet; (iv) el

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Estudio sobre el derecho a la verdad de 2006; (v) y la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. Que constituyen pruebas de la existencia de la práctica jurídica internacional del Derecho a la Verdad, una práctica que en este ámbito es continua y uniforme. La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas es también un instrumento internacional que conforma la *opinio iuris*, que resulta imperativa para poder hablar de una costumbre jurídica internacional.

20. En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, a partir de sentencias de la Corte, como el trabajo de la Comisión concluimos que la práctica jurídica internacional es también continua en el tiempo y uniforme. Práctica que reconoce además como uno de los mecanismos para la garantía del Derecho a la Verdad a las Comisiones de la Verdad.

21. Existe por lo tanto una práctica jurídica internacional que ha sido continua en el tiempo y que si bien se ha ido enriqueciendo e incorporado distintos elementos, es también uniforme. Práctica que además trasciende ámbitos regionales y es posible identificar a nivel universal y que cuenta con el elemento de *opinio iuris*. Por lo tanto el Derecho a la Verdad es una costumbre jurídica internacional.

22. El análisis de ordenamientos internos revelaron como en países como Argentina, Colombia y Per se reconoce una práctica jurídica

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

internacional que proviene del Derecho Internacional y que le da validez el reconocimiento del Derecho a la Verdad como norma del ordenamiento interno. Existe una convicción de obligatoriedad que no es espontanea, sino adquirida de esta costumbre jurídica internacional a la que hemos hecho mención.

23. En el análisis de las Comisiones de la Verdad encontramos que era común a todas la presencia de nociones vinculadas al Derecho a la Verdad, como la búsqueda de verdad y la necesidad de la determinación de esta para el esclarecimiento de los hechos materia de investigación. Estas comisiones son un reflejo de la *opinio iuris*, ya que como pudimos ver anteriormente el establecimiento de estas comisiones de investigación representan una garantía para el ejercicio pleno del Derecho a la Verdad. Y sólo se puede garantizar aquel derecho que se reconoce como obligatorio y vinculante.

24. Por lo tanto, a partir de los indicadores que hemos podido recabar existe de parte de diversos estados una convicción de obligatoriedad en torno al Derecho a la Verdad. Ya sea como derecho reconocido en la jurisprudencia, como norma del ordenamiento interno y a través de Comisiones de la Verdad, como herramienta para garantizar este derecho.

25. Por lo tanto la práctica jurídica internacional del Derecho a la Verdad cumple con los dos elementos fundamentales de la costumbre jurídica

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

internacional. El elemento material histórico, porque se trata de una práctica continua en el tiempo y uniforme; y el elemento subjetivo, la *opinio iuris*. En ese sentido concluimos que el Derecho a la Verdad es una costumbre jurídica internacional y que por lo tanto tiene un carácter normativo internacional, que no se encuentra limitado a una región en específico sino que posee un carácter universal.

D. Apuntes y conclusiones finales

26. El Derecho a la Verdad es un derecho en construcción, que ha tenido un desarrollo importantísimo en los últimos 30 años. Haber establecido el origen histórico de este derecho es una herramienta para comprender este derecho y constatar su progresivo y constante desarrollo. Este origen histórico permite ubicar las bases en la que se funda y se constituye el Derecho a la Verdad

27. La definición que fue presentada, no pretende tener un carácter definitivo, en el sentido que justamente como estamos ante un derecho en permanente construcción y evolución pueden incorporarse nuevos elementos. Sin embargo, consideramos que nuestra definición es integral y recoge el estado actual del desarrollo del Derecho a la Verdad, por lo cual es también un aporte valioso de esta tesis.

28. El objetivo que se planteo esta tesis en sus orígenes fue el establecer la naturaleza jurídica de la norma del Derecho a la Verdad, objetivo que se

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

cumplió y que permitió identificar al Derecho a la Verdad como una norma jurídica consuetudinaria internacional de carácter universal. Esto, sin prejuicio de la base convencional que se le otorga dentro de los alcances de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra la desaparición forzada de personas, de 2007.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

- ABAD YUPANQUI, Samuel B. *Retos Jurídicos en el informe de la CVR: la necesaria garantía del derecho a la verdad*. En: Derecho PUC / Pontificia Universidad Católica del Perú Nº 57 (2004)
- ABREGÚ, Martín. *La tutela judicial del Derecho a la Verdad en Argentina*. En: Revista IIDH.Vol. Nº 24. San José de Costa Rica: 1996
- ANTKOWIAK, Thomas M. *Truth as a right and remedy in international human rights experience.* En: Michigan journal of international law Vol. 23 (2002).
- BALMACEDA VARGAS, Vilma Cecilia. L*ímites, posibilidades y retos para una Comisión de la Verdad en el Perú*. En: Política internacional Nº. 61-62 (Jul.-dic. 2000).
- BALMACEDA VARGAS, Vilma Cecilia. *Demandas de verdad y justicia a la luz del derecho internacional de los derechos humanos*. En: Agenda internacional Año 7, Nº 15 (2000)
- BELL Mallen, Ignacio y OTROS. *Derecho de la Información (I): sujetos y medios*. Colex: Madrid, 1992
- BURNEO LABRÍN, José Antonio. *Le crime contre L´humanite et le crime de génocide: généalogie et étude de deux cas emblématiques Latino-Americains.Volume II*. Dissertation présentée sous le direction de M. le

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Prefesseur Henri Bosly, en vue de l´ obtention du grade de docteur en Droit. Université Catholique de Louvain, anée academique 2000-2001

- COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949.* Ginebra : Comité Internacional de la Cruz Roja, 1986
- GONZÁLEZ Pérez, Jesús. *El derecho a la tutela jurisdiccional*. Civitas: Madrid, 2001 (tercera edición).
- HENCKAERTS, Jean-Marie; DOSWALD-BECK, Louise. *El Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario. Volumen I: Normas.* Buenos Aires: CICR, 2007
- IBAÑEZ, Perfecto Andrés. *La impunidad no es solo cuestión de hecho: sobre la persecución en España de los crímenes de la dictadura militar argentina.* En: Revista IIDH.Vol. Nº 24. San José de Costa Rica: 1996
- LERNER FEBRES, Salomón. *Verdad y reconciliación : reflexiones éticas*. Lima: Centro de Estudios y Publicaciones (CEP) : Instituto Bartolomé de las Casas, 2002.
- MICHELINI, Felipe. *El largo camino de la verdad.* En: Revista IIDH.Vol. Nº 24. San José de Costa Rica: 1996
- MILLONES PONCE, Carlota Elvira. *El derecho a la verdad: ¿algo más que soft law?.* Lima: Tesis de Licenciatura, 2004.
- NAMIHAS PACHECO, Sandra. *Derecho Internacional Humanitario*. Lima: PUCP. Fondo Editorial : IDEI, 2003
- NOVAK Talavera, Fabián; GARCÍA- CORROCHANO Moyano, Luis. *Derecho Internacional Público. Tomo I: Introducción y Fuentes*. Pucp: Lima, 2000

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

- PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. *Curso de Derecho Internacional Público*. Madrid: Tecnos, 2003.
- REMIRO BROTONS, Antonio; RIQUELME CORTADO, Rosa M.; ORIHUELA CALATAYUD, Esperanza; DÍEZ-HOCHLEITNER, Javier; PEREZ- PRAT DURBÁN, Luis. *Derecho Internacional*. Madrid: MacGraw-Hill, 1997
- RETTBERG, Angelika (compiladora). *Entre el perdón y el paredón: preguntas y dilemas de la justicia transicional.* Bogota: Universidad de los Andes, Facultad de Ciencias Sociales, Departamento de Ciencia Política, CESO, Ediciones Unidas; Canadá: Internacional Development Research Center, 2005.
- RORTY, Richard. *Is truth the goal of enquiry? Davidson vs. Wright*. En: Philosophical Quartely v. 45, No. 180 (1995).
- ROTBERG, Robert I. (editor). *Truth v. justice the morality of truth commissions*. Princeton: Princeton University Press, 2000.
- SALMÓN, Elizabeth. *Introducción al Derecho Internacional Humanitario.* Lima: Fondo Editorial PUCP, 2004
- SANCINETTI, Marcelo Alberto. *Derechos humanos en la Argentina post-dictatorial: juicio a los ex-comandantes; Punto final; Obediencia debida; Apéndice documental.* Bueno Aires: Lerner Editores, 1988
- TAPPATÁ de Valdez, Patricia. *El pasado, un tema central del presente*. En: *Verdad, Justicia y Reparación: Desafíos para la democracia y la convivencia social.* Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2005

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

- TAVERNIER, Paul. *Un siècle de droit international humanitaire Centenaire des Conventions de La Haye et Cinquantenaire des Conventions de Genève*. Bruxelles : Bruylant, 2001

PÁGINAS WEB

- HUERTA GUERRERO, Luis Alberto. *EL DERECHO A LA VERDAD: un nuevo derecho fundamental*. En: http://www.cajpe.org.pe/RIJ/bases/juris-nac/articulo.htm
- MENDEZ, Juan E. *DERECHO A LA VERDAD FRENTE A GRAVES VIOALCIONES A LOS DERECHOS HUMANOS*. En: www.aprodeh.org.pe/sem_verdad/documentos/Juan_E_Mendez.doc
- REAÑO BALAREZO, Carlos Miguel. *EL DERECHO A LA VERDAD.* En: www.justiciaviva.org.pe/informes/col_derechoalaverdad.doc
- Entrevista realizada por APDH La Plata. En: http://www.youtube.com/watch?v=n3gEt5suUu0&feature=related

ESTUDIOS E INFORMES

- Octavo Informe Anual sobre la Administración de Justicia y los Derechos Humanos de los Detenidos: cuestión de los Derechos Humanos y Estados de Excepción. Reunión de Expertos convocada por Leandro Despouy. E/CN.4/Sub.2/1995/20.
- Estudio Relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y libertades fundamentales. Subcomisión de Prevención de

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1993/8, adoptado el 2 de julio de 1993.

- Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. Aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/133 de 18 de diciembre de 1992. A/RES/47/133.
- Estudio sobre el derecho a la verdad. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006.
- Progress report on the question of the impunity of perpetrators of violations of human rights (civil and political rights) prepared by Mr. Joinet, pursuant to Subcomission resolution 1994/34. E/CN.4/Sub.2/1995/18. 28 de Junio de 1995
- Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1995/35 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1. 2 de octubre de 1997.
- Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución de 1995/35 de la Subcomisión Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. E/CN.4/Sub.2/1997/Rev. 1 de 2 de octubre de 1997.
- *Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP)*.

En: http://www.desaparecidos.org/arg/conadep/nuncamas/nuncamas.html

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

- Informe 25/98, Casos 11505, 11532, 11541, 11546, 11549, 11569, 11572, 11573, 11583, 11585, 11595, 11652, 11657, 11675 y 11705 Chile. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 7 de abril de 1998
- Informe 10/95, Caso Nº 10580 Ecuador. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 12 de septiembre de 1995.
- Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación. En: http://www.ddhh.gov.cl/ddhh_rettig.html
- Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Perú.
- De la locura a la esperanza: la guerra de los 12 años en El Salvador. Informe de la Comisión para la verdad en El Salvador. En: http://www.fundacionpdh.org/lesahumanidad/informes/elsalvador/informe-de-la-locura-a-la-esperanza.htm
- T he Truth and Reconciliation Commission Report
- Guatemala Memoria del Silencio: Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico. En: http://www.edualter.org/material/guatemala/segnovmemoria.htm
- Informe final de la Comisión para la Paz. En: *www.presidencia.gub.uy/noticias/archivo/2003/.../Informe_final.doc*
- Principles and guidelines on the right to a fair trial and legal assistance in Africa. African Union, African Commission on Human and People´s Rights, DOC/OS (XXX) 247
- Persons unaccounted for as a result of armed conflicts or internal violence in the Balkans, Resolution 1414 (2004)
- Truth and Reconciliation Comission of Liberia

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

- Informe de la Comisión de la Verdad. Ecuador 2010: Sin verdad no hay justicia.
- VAN BOVEN, Theo. *Estudio Relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las victimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y libertades fundamentales*. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS: E/CN.4/Sub.2/1993/8, adoptado el 2 de julio de 1993.
- VAN BOVEN, Theo. *Octavo Informe Anual sobre la Administración de Justicia y los Derechos Humanos de los Detenidos: cuestión de los Drechos Humanos y Estados de Excepción*. Reunión de Expertos convocada por Leandro Despouy. E/CN.4/Sub.2/1995/20.

NORMAS DE DERECHO INTERNO

- Ley 23492. Dispónese la extinción de acciones penales por presunta participación, en cualquier grado, en los delitos del artículo 10 de la Ley Nº 23.049 y por aquellos vinculado a la instauración de formas violentas de acción política. Excepciones. Promulgada el 24/12/1986. Argentina
- Ley 23521. Obediencia debida. Se fijan límites. Promulgada el 08/06/1987. Argentina
- La Ley Nº 975, Ley de Justicia y Paz, publicada el 25 de julio de 2005Sentencia Corte. Colombia

RESOLUCIONES

- Resolución de la Comisión de los Derechos Humanos 2005/66 sobre el derecho a la verdad.

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

- Resolución de la Asamblea General 61/177. 12 de enero de 2007. Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.
- APLICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN 60/251 DE LA ASAMBLEA GENERAL, DE 15 DE MARZO DE 2006, TITULADA "CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS": El derecho a la verdad. A/HRC/5/7. 7 de junio de 2007.
- Resolución del Consejo de Derechos Humanos 14/7. Proclamación del 24 de marzo como Día Internacional del Derecho a la Verdad en relación con violaciones Graves de los Derechos Humanos y de la Dignidad de las Víctimas. 23 de junio de 2010.

JURISPRUDENCIA

- Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. Nº 2488-2002-HC/TC. Caso Genaro Villegas Namuche.
- Sentencia Tribunal Constitucional EXP. N. º 0024-2010-PI/TC
- Corte Constitucional de Colombia C-580/02. 31 de julio 2002
- Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-004/03. 20 de enero de 2003,
- Sentencia Causa Nº 13/84, Poder Judicial de la Nación Argentina. Juicio a las Juntas Militares.
- Sentencia Corte Suprema de Justicia de la Nación. Suárez Mason, Carlos Guillermo s/homicidio, privación ilegal de la libertad, etc. S. 1085. XXXI, del 13 de agosto de 1998

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis

TESIS PUCP

- Sentencia Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Gualtieri Rugnone de Prieto, Emma Elidia y otros s/ sustracción de menores de 10 años (art. 146)". G. 291. XLIII, del 12 de junio de 2008
- Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez *vs.* Honduras. 29 de julio de 1988.
- Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez *vs.* Honduras. 29 de julio de 1988
- Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Barrios Altos *vs.* Perú. 14 de marzo 2001
- Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tibi *vs.* Ecuador. 07 de septiembre 2003
- Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Goiburú y otros *vs.* Paraguay. 22 de septiembre 2006.
- Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gomes Lund y otros *vs.* Brasil . 24 de noviembre 2010
- Judgment of May 10 2001, *Cyprus v. Turkey*, Application No 25781/94

Tesis publicada con autorización del autor
No olvide citar esta tesis