

AMNISTIA vs. DERECHOS HUMANOS
Buscando justicia

Defensoría del Pueblo
Jirón Ucayali N° 388, Lima 1, Perú
Teléfono: 426-7800
Fax: (51-1) 426-7889
Internet: <http://www.ombudsman.gob.pe>
E-mail: defensor@ombudsman.gob.pe

Lima, Perú, mayo 2001

Depósito legal N°

Diseño de la carátula: Ana Lucía Saavedra

El presente informe ha sido elaborado por el equipo dirigido por el Defensor Adjunto en Asuntos Constitucionales, Samuel Abad, e integrado por Daniel Soria, Roberto Pereira, Pier Paolo Marzo y Susana Kliën. Asimismo se contó con el apoyo secretarial de Gloria Bocanegra.

INDICE

PRESENTACIÓN

I. ANTECEDENTES: EL PROCESO DE CONTROL DEL PODER

1. El autogolpe del 5 de abril de 1992 y el proceso de control del poder
2. Protagonismo y expansión de la justicia militar
3. Actuación ilegal de los servicios de inteligencia
4. El control del sistema de justicia: las comisiones ejecutivas
5. Ausencia de control por parte del Congreso
6. La desfiguración del sistema democrático como parte de un proceso de control del poder y corrupción

II. LA EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL OCURRIDA EN BARRIOS ALTOS Y LA PROMULGACIÓN Y APLICACIÓN DE LAS LEYES N° 26479 Y 26492

1. La ejecución extrajudicial
2. La denuncia del Ministerio Público y el proceso judicial
3. La ley N° 26479 y su cuestionamiento a través del control difuso de constitucionalidad
4. La ley N° 26492 y la consolidación de los efectos de la ley N° 26479

III. DEFENSORIA DEL PUEBLO Y LEYES DE AMNISTÍA

1. Competencia de la Defensoría del Pueblo
2. Problemas que plantean las leyes de amnistía

IV. ANALISIS DEFENSORIAL

1. Los parámetros de enjuiciamiento ante graves violaciones a los derechos humanos
2. La superación de los mecanismos de impunidad de graves violaciones a los derechos humanos en el marco del Estado constitucional y democrático de derecho
3. La inconstitucionalidad de las leyes N° 26479 y N° 26492
 - 3.1 La amnistía como expresión de la potestad de gracia y su recepción en el estado moderno
 - 3.2 Los límites de la amnistía en el marco del estado constitucional y democrático de derecho
 - 3.3. Las leyes N° 26479 y N° 26492 no obedecieron a situaciones excepcionales y a razones de justicia. La desviación de poder
 - 3.4. Las leyes N° 26479 y N° 26492 afectan derechos fundamentales y las facultades judiciales de control de la constitucionalidad de las leyes
 - 3.5. Efectos de la sentencia del Tribunal Constitucional expedida en la acción de inconstitucionalidad contra las leyes de amnistía
 - 3.6. El control difuso de constitucionalidad frente a las leyes de amnistía
 - 3.7. El alcance de la inconstitucionalidad de las leyes de amnistía a los actos de aplicación de las mismas como consecuencia de negarles efectos jurídicos
 - 3.8. La invalidez de los procesos ante la justicia militar por graves violaciones a los derechos humanos

4. La superación de los mecanismos de impunidad frente a graves violaciones a los derechos humanos en el marco de las obligaciones internacionales del estado peruano
 - 4.1. Las obligaciones internacionales del estado peruano en materia de derechos humanos. El deber de garantía y el contenido de los derechos reconocidos por la constitución
 - 4.2 La doctrina de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos frente a las leyes de amnistía de graves violaciones de los derechos humanos
5. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre las leyes de amnistía antes de la sentencia en el caso "Barrios Altos"
6. La negación de efectos jurídicos a las leyes N° 26479 y N° 26492. la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Barrios Altos"
7. El cumplimiento de la sentencia del caso Barrios Altos por parte del Estado peruano

V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

ANEXOS

- I. Ley N° 26479, publicada el 15 de junio de 1995
- II. Ley N° 26492, publicada el 2 de julio de 1995
- III. Resoluciones judiciales sobre la aplicación de las leyes de amnistía
 1. Resolución del Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, de 16 de junio de 1995
 2. Resolución de la Sala Penal de la Corte Superior de Lima, de 14 de julio de 1995
 3. Resolución de la Sala Penal de la Corte Suprema de 13 de octubre de 1995
- IV. Sentencia del Tribunal Constitucional, de 28 de abril de 1997
- V. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 14 de marzo de 2001. Caso "Barrios Altos"
- VI. Resolución Defensorial N° 019-2001/DP de 30 de mayo del 2001, aprueba el Informe Defensorial N° 57 "Amnistía vs. Derechos Humanos: buscando justicia"

PRESENTACIÓN

Uno de los problemas más complejos a los que se enfrentan los procesos de reinstitucionalización democrática como el que se viene llevando a cabo en el país, es la superación y solución de las violaciones a los derechos humanos ocurridas en los últimos años. Así lo demuestran, entre otras, las experiencias de Argentina y Chile, países donde, a pesar de encontrarse en un tercer gobierno democrático consecutivo, luego de sus respectivas experiencias dictatoriales, aún tienen pendiente de solución problemas vinculados a graves violaciones de los derechos humanos.

Ello se debe fundamentalmente al hecho de que tales afectaciones plantean problemas de orden moral, político, social, institucional y jurídico, que concurren en intensidad y niveles distintos, generando serias dificultades no sólo para encontrar respuestas adecuadas, sino incluso para su comprensión por la sociedad en general y, de manera especial, por las víctimas, quienes formulan legítimos reclamos de satisfacción a sus derechos a la verdad, justicia y reparación en el nuevo contexto democrático.

En el ámbito jurídico, los sistemas normativos enfrentan una serie de dificultades para ofrecer respuestas satisfactorias. Ello fundamentalmente porque se pretenden enfrentar situaciones excepcionales como las graves violaciones a los derechos humanos, utilizando parámetros de valoración e instituciones jurídicas, así como criterios de interpretación, diseñados para encauzar problemas de naturaleza distinta, así como de magnitud y complejidad significativamente menor a tales afectaciones.

Así, una de las características centrales de las graves violaciones a los derechos humanos es su ejecución desde el poder o con la complacencia del mismo, por lo que resulta común en estos casos que se asegure la impunidad de los autores de estos hechos a través de la utilización perversa de las instituciones y los poderes públicos como el Poder Judicial, el Congreso e incluso a través de la propaganda estatal que busca legitimar estas conductas. De este modo, resulta común que en estos casos se activen procesos penales destinados a lograr la impunidad antes que la sanción efectiva de los responsables, ya sea a través de la absolución o la imposición de penas que no se corresponden con la gravedad del injusto cometido.

Para lograr ello, generalmente se afecta el principio del juez natural, utilizando jurisdicciones complacientes, controladas por el poder político o también aquellas aparentemente drásticas como la justicia militar, donde incluso se llegan a imponer sanciones severas que tiene una naturaleza simbólica, toda vez que luego son combinadas con otros mecanismos de impunidad como las leyes de amnistía. Todo esto motiva un aparente conflicto entre la necesaria vigencia de los derechos humanos y el respeto del principio de seguridad jurídica y sus expresiones garantistas de cosa juzgada, "ne bis in idem" y prescripción.

Este es precisamente el problema central que se presenta en el Perú con relación a las leyes de amnistía N° 26479 y 26492 y el cumplimiento por parte del Estado peruano de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Barrios Altos. En ese sentido, en el marco de su mandato constitucional de defensa de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y la comunidad, la Defensoría del Pueblo considera pertinente contribuir a superar esta situación, planteando vías de solución al problema

señalado, en el marco de la necesaria coexistencia y equilibrio que debe existir en todo Estado constitucional y democrático de derecho, entre todos los bienes, valores y principios que la Constitución reconoce.

A este propósito responde el presente informe defensorial, el mismo que presenta los antecedentes y el contexto político, institucional y jurídico en el que se promulgaron las leyes de amnistía y los parámetros de valoración, análisis y solución a las graves violaciones a los derechos humanos. Asimismo, se analizan los límites de la amnistía en el marco del Estado constitucional y democrático de derecho, los presupuestos constitucionales que necesariamente deben tener en cuenta las soluciones que se planteen, así como los alcances de la sentencia del Tribunal Constitucional en la demanda de inconstitucionalidad que se planteó frente a las normas en cuestión y sus efectos frente a la posibilidad de ejercer el control difuso de constitucionalidad.

A su vez, se analiza la compatibilidad de las leyes de amnistía con las obligaciones internacionales del Estado peruano en materia de derechos humanos, concretamente los efectos y el cumplimiento por parte del Estado peruano de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Barrios Altos. Finalmente, la Defensoría del Pueblo plantea las que a su juicio, constituyen las medidas necesarias que se deben tener en cuenta para que el Estado peruano cumpla satisfactoriamente con sus obligaciones constitucionales de garantía de los derechos humanos, así como con el fallo supranacional en el citado caso.

De este modo, la Defensoría del Pueblo presenta este informe a las autoridades y la comunidad en general, en el convencimiento de que sólo de manera conjunta, los peruanos y peruanas podremos superar los obstáculos que impiden la consolidación en nuestro país, de una sociedad justa inspirada en los valores democráticos y en el respeto a la dignidad humana.

Lima, mayo del 2001

Walter Albán Peralta
Defensor del Pueblo en funciones

INFORME DEFENSORIAL N° 57

AMNISTIA vs. DERECHOS HUMANOS Buscando justicia

I. ANTECEDENTES: EL PROCESO DE CONTROL DEL PODER

1. EL AUTOGOLPE DEL 5 DE ABRIL DE 1992 Y EL PROCESO DE CONTROL DEL PODER

- a) Como consecuencia del autogolpe del 5 de abril de 1992, se inició en el Perú un progresivo proceso de concentración del poder político por parte del gobierno anterior. Ello se evidenció con la disolución del Congreso de la República y la intervención de los órganos de control del poder, como el Poder Judicial, el Ministerio Público, el Tribunal de Garantías Constitucionales y la Contraloría General de la República, entre otros. Tal intervención se concretó a través de la declaración de procesos de reforma o reorganización de dichas instituciones, así como de la destitución de sus miembros.
- b) Luego de ello y como consecuencia de las presiones internas y fundamentalmente de la comunidad internacional, el gobierno *de facto* que se autodenominó como “*Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional*”, inició un proceso de reinstitucionalización democrática y convocó a elecciones para elegir a un Congreso Constituyente. De este modo, se eligió el “*Congreso Constituyente Democrático*” (CCD), al que se le encargó la redacción de una nueva Constitución en la que se introdujo la reelección presidencial y se potenció significativamente la figura del Presidente de la República para los nombramientos y ascensos de los oficiales generales, excluyendo de este ámbito al Parlamento.
- c) Asimismo, el CCD convalidó las normas expedidas por el “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional” y emprendió una tarea legislativa de institucionalización de la situación de dependencia de los órganos constitucionales autónomos respecto al Poder Ejecutivo. De este modo, a pesar de que luego del 5 de abril de 1992, tuvieron lugar elecciones para el CCD, dos elecciones generales, así como un referéndum para aprobar la Constitución, en los hechos, se fue construyendo progresivamente una estructura de gobierno que concentró el ejercicio del poder en el Ejecutivo con un significativo protagonismo en las decisiones de gobierno por parte de una cúpula integrada por los altos mandos de las Fuerzas Armadas y funcionarios de los servicios de inteligencia.
- d) De este modo, desde una perspectiva formal, se llevaron a cabo elecciones y existía un Poder Legislativo y Judicial, así como otras instituciones de control del poder; sin embargo, desde una perspectiva material, el diseño institucional democrático se fue vaciando de contenido progresivamente, llegándose a controlar casi todas las instituciones desde el Ejecutivo. Se fue trasladando así el centro de las decisiones políticas, hacia instancias vedadas –verdaderos poderes ocultos– no sólo al control formal sino incluso a la rendición de cuentas a la ciudadanía. En este esquema, la reelección presidencial fue uno de los objetivos centrales, al que se sirvió desde casi todos los niveles del Estado.

- e) La expresión de este proceso de concentración del poder se verificó en el protagonismo y expansión de la justicia militar, la utilización ilegal y política de los cuerpos de inteligencia, el control del sistema de justicia a través de las comisiones de reorganización, la ausencia de control parlamentario, el paulatino control de los medios de comunicación –especialmente la televisión de señal abierta y cierta prensa– entre otras graves afectaciones al proceso político democrático.

2. PROTAGONISMO Y EXPANSIÓN DE LA JUSTICIA MILITAR

- a) La jurisdicción militar en el Perú es un órgano de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional y, por lo tanto, del Poder Ejecutivo. Se trata de una institución especializada, que debería ser excepcional, limitada única y exclusivamente al juzgamiento de conductas que afecten bienes jurídicos castrenses¹. Sin embargo, durante el gobierno anterior, la justicia militar experimentó una significativa vocación expansiva expresada en la ampliación de su competencia a delitos comunes cometidos por militares y a delitos cometidos por civiles.
- b) La indebida ampliación de la justicia militar para el juzgamiento de delitos comunes contribuyó a generar situaciones de impunidad, ya sea por motivaciones políticas o por un mal entendido espíritu corporativo de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional, a pesar de las eventuales condenas que se imponían. En efecto, la impunidad no sólo se verifica por ausencia de sanción, sino además por la imposición de sanciones que no corresponden con la gravedad del delito cometido o que se puedan evadir con facilidad utilizando el poder público.
- c) Un ejemplo de ello constituye el caso del oficial EP Telmo Hurtado Hurtado, uno de los principales responsables de la matanza de Accomarca que fue condenado por los tribunales militares a seis años de prisión por el delito de abuso de autoridad. Sin embargo, este oficial, subteniente en ese entonces, logró ascender hasta el grado de mayor, siendo descubierto en pleno ejercicio de funciones en el mes de abril de 1999 en la base militar de “El Milagro” en Bagua (Amazonas), merced a una investigación periodística. Ello evidencia que dicho oficial nunca fue separado del Ejército Peruano, a pesar de ser condenado a seis años de prisión.

3. ACTUACIÓN ILEGAL DE LOS SERVICIOS DE INTELIGENCIA

- a) Desde el 5 de abril de 1992, se realizaron una serie de modificaciones normativas vinculadas a la estructura y función de los cuerpos de inteligencia, fundamentalmente del Servicio de Inteligencia Nacional (SIN), que luego facilitaron en gran medida la actuación de estas instituciones al margen de la ley. Así, el Decreto Ley N° 25635, Ley del Sistema de Inteligencia Nacional, intensificó la utilización de la figura del secreto respecto de los aspectos administrativos y presupuestales del SIN. La citada norma estableció que el nombramiento de los jefes de inteligencia de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional debían contar con la aprobación del Jefe del SIN. Con ello se garantizaba la injerencia del Jefe del SIN en los distintos sectores de inteligencia.
- b) A su vez, le otorgó nivel de Ministro al jefe del SIN, estableciendo que dependía directamente del Presidente de la República. Con ello se produjo la ausencia de un responsable político por las actuaciones del SIN, ya que su jefe,

¹ Cfr. DEFENSORIA DEL PUEBLO, “Lineamientos para la reforma de la justicia militar en el Perú”, Informe Defensorial N° 6, Lima, 1998. p. 107.

estrictamente, no era Ministro a pesar de tener el nivel de tal, y el Presidente de la República no asume la responsabilidad política por sus actos. Asimismo, este decreto tampoco estableció los mecanismos de control político, funcional y presupuestal que toda institución de inteligencia debe tener en el marco de un Estado democrático.

- c) En este contexto, muchos miembros de los servicios de inteligencia de las Fuerzas Armadas y del Servicio de Inteligencia Nacional, se vieron comprometidos en hechos violatorios de derechos humanos. Por ejemplo, en el asesinato de nueve estudiantes y un profesor de la Universidad La Cantuta; en el atentado con cargas de dinamita contra las instalaciones de la filial de Red Global Televisión en la ciudad de Puno; en la tortura de la ex agente de inteligencia Leonor La Rosa; en el descuartizamiento de la ex agente de inteligencia Mariela Barreto; así como en el seguimiento a periodistas y candidatos de oposición², y en el asesinato de personas en los Barrios Altos, entre otros casos denunciados.

4. EL CONTROL DEL SISTEMA DE JUSTICIA: LAS COMISIONES EJECUTIVAS

- a) En noviembre de 1995 el Congreso aprobó la Ley N° 26546, que dejó en suspenso las normas de la Ley Orgánica del Poder Judicial relativas a su gobierno, para crear una Comisión Ejecutiva encargada de llevar a cabo un proceso de reforma judicial, en el plazo de un año. Posteriormente, la Ley N° 26623 creó un Consejo de Coordinación Judicial y una Comisión Ejecutiva – similar a la del Poder Judicial– en el Ministerio Público. Luego de una serie de prórrogas al funcionamiento de estos mecanismos, fueron desactivados definitivamente mediante la Ley N° 27367, publicada el 6 de noviembre del 2000.
- b) Las atribuciones de estas comisiones contradecían claras disposiciones constitucionales, como la contenida en su artículo 144º, que prescribe que *“el Presidente de la Corte Suprema lo es también del Poder Judicial. La Sala Plena de la Corte Suprema es el órgano máximo de deliberación del Poder Judicial.”* Asimismo, se vulneraba el artículo 158º de la Constitución, según el cual el Fiscal de la Nación preside el Ministerio Público. Además, en la práctica, estas comisiones implicaron una pérdida de independencia de los órganos jurisdiccionales, al tomar decisiones administrativas que debilitaron sustancialmente las garantías judiciales de inamovilidad y permanencia de los magistrados, y en consecuencia, el derecho de toda persona a ser juzgada por un juez predeterminado por ley (juez natural), imparcial e independiente.
- c) Todo esto se agravó con el problema de la provisionalidad de los magistrados, originado también por el autogolpe de Estado del 5 de abril de 1992, con la destitución indiscriminada de un gran número de magistrados del Poder Judicial. La magnitud del problema se evidenciaba en el hecho que, al mes de marzo de 2000, sólo el 20% de los jueces eran titulares. En tal medida, se verificaba un gran porcentaje de magistrados (provisionales o suplentes) vulnerables a las presiones del poder, por cuanto no contaban con las garantías de inamovilidad o permanencia propias de su cargo.
- d) La reforma en el ámbito de la administración de justicia dio como resultado interesantes mejoras administrativas, pero una creciente y paulatina sujeción del Poder Judicial a los intereses del gobierno. Ello se evidenció en la completa ausencia de investigación de las denuncias contra altos funcionarios públicos del

² Cfr. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, "Denuncia sobre actos de hostilización durante la campaña electoral formulada por la asociación Prensa Libre", Informe Defensorial N° 30, en "Elecciones 2000. Supervisión de la Defensoría del Pueblo", Lima, 2000, pp. 165-195.

régimen anterior, incluso sustentadas con abundantes elementos indiciarios del cargo.

- e) En el ámbito de la protección de los derechos humanos, la intervención de los órganos jurisdiccionales por parte del poder político, motivó que actualmente el Estado peruano sea uno de los Estados Parte de la OEA con más denuncias ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Dichas denuncias han sido presentadas por personas que no consiguieron una tutela judicial efectiva de sus derechos humanos en la jurisdicción doméstica como consecuencia de la situación descrita. Cabe anotar que el gobierno anterior, a fin de evitar cumplir con las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que le eran desfavorables, pretendió retirarse unilateralmente de la competencia contenciosa de dicha Corte. Este apartamiento no fue aceptado por la Corte, hecho que fue desconocido por el gobierno peruano, quien asumió una posición de rebeldía. Actualmente, el nuevo gobierno ha vuelto plenamente al sistema interamericano.

5. AUSENCIA DE CONTROL POR PARTE DEL CONGRESO

- a) Los graves problemas económicos, el incremento de la violencia subversiva, así como la significativa crisis de legitimidad de los partidos políticos y muchas instituciones del Estado, generó que el golpe de Estado del 5 de abril de 1992, tuviera un importante apoyo de la población. Ello se reflejó en la mayoría parlamentaria que obtuvo el gobierno anterior tanto en el CCD como en el Congreso elegido en 1995.
- b) En este escenario, se verificó un paulatino proceso de desfiguración del principio de separación de poderes previsto en el artículo 43º de la Constitución, ya que más allá de las entendibles coincidencias y apoyo político a las decisiones gubernamentales, el Congreso no ejerció su función de control y fiscalización, sobre todo en temas políticamente sensibles como las denuncias sobre corrupción gubernamental y graves violaciones a los derechos humanos.
- c) En muchas ocasiones, el Congreso no sólo omitió controlar el ejercicio del poder, sino que además, fue un obstáculo pese a que las denuncias presentadas contaban con sólidos elementos de verosimilitud. Ello sucedió, por ejemplo, en el caso de las denuncias sobre intrusiones telefónicas realizadas por el Servicio de Inteligencia Nacional contra políticos y periodistas, así como en las denuncias sobre los ingresos desproporcionados del ex asesor presidencial Vladimiro Montesinos Torres.
- d) Se trató de legitimar estas decisiones con el argumento de que el pueblo había otorgado al gobierno mayoría en el Congreso y que en ello consistía el proceso democrático, donde la mayoría es quien gobierna. De este modo, se confundió lo que es una técnica que utiliza la democracia para la toma de decisiones –la regla de las mayorías y minorías– con la esencia del sistema político democrático, es decir, el control en el ejercicio del poder para garantizar la vigencia y satisfacción de los derechos de la persona y la comunidad.

6. LA DESFIGURACIÓN DEL SISTEMA DEMOCRÁTICO COMO PARTE DE UN PROCESO DE CONTROL DEL PODER Y CORRUPCIÓN

- a) Los actuales procesos de investigación a nivel del Congreso, el Ministerio Público y el Poder Judicial, confirman con significativa claridad que la progresiva desfiguración del sistema democrático ocurrida en el Perú desde el 5 de abril de 1992, obedeció a un proceso consciente y deliberado de ejercer el poder al margen de los mandatos constitucionales tanto formales como sustanciales,

orientado a la satisfacción de intereses personales vinculados a la corrupción. En este esquema, se utilizaron las instituciones del Estado para sustentar la viabilidad de tal proceso.

- b) En consecuencia, el control del sistema de justicia, la expansión de la justicia militar, la utilización ilegal de los servicios de inteligencia y la ausencia de control y fiscalización por el Congreso, estuvieron orientados a consolidar este proceso, que se sirvió de la mera formalidad para dotar de cierta apariencia democrática al proceso político que se vivió desde el 5 de abril de 1992. En ese sentido, si bien formalmente existían elecciones y funcionaba el Poder Judicial y el Congreso, materialmente la actuación de estas instituciones no se encontraba orientadas a los fines constitucionalmente asignados.
- c) Este fue el contexto político, institucional y jurídico en el que se verificaron diversas violaciones a los derechos humanos como la ejecución extrajudicial en el caso Barrios Altos y se promulgaron y aplicaron las leyes de amnistía. Esta situación no puede quedar al margen del análisis de la validez constitucional de las mismas, toda vez que tiene que ver con la forma como se ejercía el poder, del cual las leyes sólo constituyen su expresión jurídica.

II. LA EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL OCURRIDA EN BARRIOS ALTOS Y LA PROMULGACIÓN Y APLICACIÓN DE LAS LEYES DE AMNISTIA Nº 26479 Y Nº 26492

1. LA EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL

- a) El 3 de noviembre de 1991, quince personas fueron asesinadas y otras cuatro quedaron gravemente heridas, mientras se encontraban participando de una actividad festiva con la finalidad de recaudar fondos para financiar reparaciones en su condominio. El ataque fue realizado de manera sorpresiva por un grupo de seis personas que ingresaron con armas sofisticadas y luego de disparar contra los asistentes entre los que se encontraban menores de edad, se retiraron del lugar.
- b) Desde las primeras declaraciones de los testigos, se evidenció la existencia de elementos indiciarios importantes que daban luces sobre la vinculación de estos hechos con la actuación de miembros de los cuerpos de inteligencia. Esta situación fue denunciada en el entonces Congreso de la República y el Senado decidió conformar una comisión investigadora. Sin embargo, el trabajo de esta comisión fue interrumpido como consecuencia del autogolpe del 5 de abril de 1992. Posteriormente, durante el funcionamiento del Congreso Constituyente Democrático no hubo voluntad política de continuar las investigaciones iniciadas.

2. LA DENUNCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO Y EL PROCESO JUDICIAL

- a) Fue recién en el mes de abril de 1995, que la Cuadragésima Primera Fiscalía Provincial Penal de Lima, denunció a cinco miembros del Ejército Peruano, entre oficiales y subalternos, imputándoles la autoría de los hechos ocurridos en los Barrios Altos en el marco de las actividades ilegales que realizaban organizados en el denominado grupo "COLINA". Así, fueron denunciados el General de División EP Julio Salazar Monroe, que se desempeñaba como Jefe del Servicio de Inteligencia Nacional, el Mayor Santiago Martín Rivas y los sub oficiales Nelson Carbajal García, Juan Sosa Saavedra y Hugo Coral Goycochea. Esta

denuncia fue admitida por el 16º Juzgado Penal de Lima, iniciándose la instrucción de los hechos el 19 de abril de 1995.

- b) Tanto a nivel del Ministerio Público y el Poder Judicial, los militares denunciados, así como otros oficiales de alto rango que fueron citados para rendir sus declaraciones, se negaron a hacerlo. Así, se sostuvo que los hechos debían ser investigados por la justicia militar, mientras que en el caso del General Salazar Monroe se invocaron los privilegios establecidos para los ministros de Estado. Por su parte, el Consejo Supremo de Justicia Militar emitió una resolución en la que señaló que los militares denunciados, así como el Comandante General del Ejército, Nicolás de Bari Hermoza Ríos, se encontraban bajo la competencia de la justicia militar, por lo que no podían comparecer ante ninguna otra instancia jurisdiccional. En esa misma línea, el Consejo Supremo de Justicia Militar planteó una contienda de competencia ante la Corte Suprema de Justicia de la República a efectos de que el proceso sobre los Barrios Altos sea conocido por la justicia militar.

8. LA LEY N° 26479 Y SU CUESTIONAMIENTO A TRAVÉS DEL CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD

- a) Antes de que este incidente sea resuelto, con fecha 15 de junio de 1995, se publicó la Ley N° 26479. El artículo primero de dicha ley concedió una amnistía general al personal militar, policial o civil (independientemente de su situación militar, policial o funcional) que se encontraba denunciado, investigado, encausado, procesado o condenado por delitos comunes o militares en la jurisdicción común o militar, respectivamente, relativos a todos los hechos derivados u originados con ocasión o como consecuencia de la lucha contra el terrorismo, y que pudieran haber sido cometidos individualmente o en grupo desde mayo de 1980 hasta la fecha de promulgación de la referida ley.
- b) De otro lado, el artículo 2º concedió una amnistía general al personal militar en situación de actividad, disponibilidad o retiro, así como al personal civil implicado, procesado o condenado por los sucesos del 13 de noviembre de 1992. Asimismo, el artículo 3º otorgó una amnistía general al personal militar en situación de actividad, disponibilidad o retiro que haya sido denunciado, procesado o condenado por los delitos de infidencia, ultraje a la Nación y a las Fuerzas Armadas, con ocasión del conflicto armado con el Ecuador en 1995. No obstante, se excluyó de los alcances de la ley en cuestión (artículo 5º) al personal militar, policial o civil que se encontraba denunciado, investigado, encausado o condenado por los delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo y traición a la patria, éste último regulado por el Decreto Ley N° 25659.
- c) Como consecuencia jurídica de las amnistías otorgadas por la Ley N° 26479 (artículo 6º), se estableció expresamente que los hechos o delitos comprendidos por aquéllas, así como los sobreseimientos definitivos y las absoluciones, no serían susceptibles de investigación, pesquisa o sumario; quedando archivados definitivamente todos los casos judiciales en trámite o en ejecución. Asimismo, se dispuso que el Poder Judicial, la Jurisdicción Militar y el Poder Ejecutivo, debían proceder en el día, bajo responsabilidad, a anular los antecedentes policiales, judiciales o penales que pudieran haberse registrado contra los amnistiados, así como a dejar sin efecto cualquier medida restrictiva de la libertad que pudiera afectarles. Estas autoridades también debían proceder a excarcelar a los amnistiados privados de su libertad (artículo 4º).
- d) De este modo, el proceso penal iniciado contra el denominado grupo paramilitar “COLINA” por la ejecución extrajudicial de quince personas en los Barrios Altos y

las lesiones de otras cuatro, quedó comprendido en los alcances de la Ley N° 26479. No obstante, la jueza del 16° Juzgado Penal de Lima que tenía a su cargo la instrucción del caso, expidió una resolución judicial el 16 de junio de 1995, a través de la cual declaró inaplicable el artículo 1° de la Ley N° 26479 al proceso penal en trámite, en ejercicio del control difuso de constitucionalidad previsto por el segundo párrafo del artículo 138° de la Constitución. La defensa de los procesados impugnó la decisión de la titular del 16° Juzgado Penal de Lima, asumiendo competencia para resolver dicho recurso la 11° Sala Penal de la Corte superior de Lima.

4. LA LEY N° 26492 Y LA CONSOLIDACIÓN DE LOS EFECTOS DE LA LEY N° 26479

- a) Paralelamente a ello, la decisión de la jueza penal provocó una reacción en el Congreso Constituyente Democrático, plasmada en la Ley N° 26492, promulgada el 28 de junio de 1995 y publicada el 2 de julio de ese año. Dicha norma precisó que la amnistía otorgada por la Ley N° 26479 no interfería en el ejercicio de la función jurisdiccional ni vulneraba el deber del Estado de respetar y garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, reconocido tanto por la Constitución como por los tratados de derechos humanos (artículo 1°).
- b) De otro lado, la Ley N° 26492 precisó que la citada amnistía no era revisable en sede judicial, siendo de obligatoria aplicación por los órganos jurisdiccionales y alcanza a todos los hechos derivados u originados con ocasión o como consecuencia de la lucha contra el terrorismo, cometidos en forma individual o en grupo desde el mes de mayo de 1980 hasta el 14 de junio de 1995 (artículo 2°). Ello sin importar que el personal militar, policial o civil involucrado, se encuentre o no denunciado, investigado, sujeto a proceso penal o condenado. En tal medida, todos los casos judiciales en trámite o en ejecución debían quedar archivados definitivamente (artículo 3°).
- c) Con fecha 14 de junio de 1995, la 11° Sala Penal resolvió el recurso de apelación contra la decisión de la jueza del 16° Juzgado Penal, revocándola y ordenando el archivo definitivo de la causa. Asimismo, en virtud de la Ley N° 26492, la referida Sala Penal señaló que los jueces no podían ejercer el control difuso pues ello afectaba el principio de separación de poderes. Por su parte, la queja planteada por los denunciantes ante la Sala Penal de la Corte Suprema, con relación a la inaplicación del artículo 1° de la Ley N° 26479, fue declarada infundada por dicha instancia judicial, a través de la resolución de fecha 13 de octubre de 1995 (QUEJA N° 1234-95). Se argumentó para ello que no se advertían irregularidades de carácter procesal o que se haya violado mandato constitucional alguno.
- d) Al respecto, debe recordarse que durante el período cubierto por las leyes de amnistía se han reportado aproximadamente más de seis mil detenciones–desapariciones, atribuibles a agentes gubernamentales³. De esta manera, con la amnistía el gobierno anterior aseguraba que sus agentes quedarán exentos de responsabilidad penal por cualquier tipo de delitos. En ese sentido, estas normas superaron en extensión a la “*Ley de Punto Final*” argentina o la “*Ley de*

³ Del análisis de las 7,762 denuncias estudiadas por la Defensoría del Pueblo procedente del Ministerio Público puede concluirse que hasta 1996 continuaban en estado de presunta desaparición 4,022 personas. A ello puede agregarse la información procedente de instituciones nacionales e internacionales de derechos humanos que comprenden a 2,342 personas no incluidas en la documentación transferida por el Ministerio Público a la Defensoría del Pueblo. Cfr. DEFENSORIA DEL PUEBLO, “La desaparición forzada de personas en el Perú (Del 80 al 96). Resolución Defensorial”, Lima, noviembre 2000.

caducidad de la pretensión punitiva del Estado” de Uruguay, o hasta a la propia “autoamnistía” que el régimen militar chileno se concedió en 1978.

III. DEFENSORÍA DEL PUEBLO Y LEYES DE AMNISTIA

1. COMPETENCIA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

- a) De acuerdo al artículo 162º y 162º de la Constitución y al artículo 1º de la Ley Nº 26520, Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, esta institución se encuentra configurada como un órgano constitucional autónomo encargado de la defensa de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y la comunidad. En el presente caso, las leyes Nº 26479 y Nº 26492, constituyen normas que obstaculizan las investigaciones sobre violaciones a derechos humanos y la eventual reparación por estos hechos, afectando también con ello el derecho de las víctimas y sus familiares a acceder a la justicia y a la verdad.
- b) En ese sentido, el Ministerio de Justicia, a través del oficio Nº 081-01-MINJUS/DM, de fecha 23 de enero del presente año, solicitó a la Defensoría del Pueblo una opinión institucional sobre la validez de las leyes de amnistía Nº 26479 y Nº 26492.
- c) Si bien la Defensoría del Pueblo de acuerdo a su mandato constitucional establecido en los artículos 161º y 162ª de la Constitución, así como en su Ley Orgánica, no constituye un órgano consultivo de los poderes del Estado y las entidades públicas; en el presente caso, el tema planteado trasciende el interés sectorial del Ministerio de Justicia o de alguna otra entidad estatal, para vincularse directamente con el núcleo de la función defensorial en materia de defensa de los derechos fundamentales. De este modo, la preocupación por la validez de las normas en cuestión, así como los problemas planteados por el Ministerio de Justicia, coinciden con el mandato constitucional de la Defensoría del Pueblo en materia de defensa y promoción de los derechos humanos.
- d) A juicio de la Defensoría del Pueblo, dilucidar la validez o no de las leyes de amnistía Nº 26479 y Nº 26492 y sus actos de aplicación, tiene una indiscutible trascendencia general que forma parte de su mandato constitucional. Ello en la medida que se encuentra en juego la solución al problema de la impunidad frente a violaciones a los derechos humanos, cuya importancia se extiende no sólo al futuro de los mecanismos internos de protección de los derechos humanos, sino incluso a las posibilidades de defensa que se brinda en el ámbito internacional.
- e) Posteriormente, el 14 de marzo del presente año, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su sentencia de fondo en el Caso “Barrios Altos” (Chumbipuma Aguirre y otros vs. Perú), condenó al Estado peruano por incurrir en responsabilidad internacional de acuerdo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señalando expresamente que las leyes de amnistía Nº 26479 y Nº 26492, carecen de efectos jurídicos.
- f) En ese sentido, se hace necesario para la Defensoría del Pueblo analizar la validez constitucional de las normas en cuestión, así como los efectos internos del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, especialmente en cuanto declara que las mencionadas leyes de amnistía carecen de efectos jurídicos; asimismo, le corresponde promover su adecuada ejecución. Ello resulta de singular importancia, ya que se trata de facilitar al Estado peruano el cumplimiento de sus obligaciones constitucionales e internacionales en materia

de protección de derechos humanos, investigando, juzgando y sancionando a los responsables de estos hechos.

2. PROBLEMAS QUE PLANTEAN LAS LEYES DE AMNISTÍA

a) La Defensoría del Pueblo considera que los problemas planteados por el Ministerio de Justicia en la consulta antes señalada, con relación a las leyes N° 26479 y N° 26492, sintetiza los temas centrales que se deben afrontar en el Perú, para dilucidar la conformidad de estas normas con la Constitución y las obligaciones internacionales del Estado peruano en materia de derechos humanos. Asimismo, a partir de una adecuada toma de posición sobre estos temas se daría luz acerca de los efectos internos de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Barrios Altos. Concretamente, el Ministerio de Justicia planteó a la Defensoría del Pueblo las siguientes cuestiones:

- Validez de la Ley N° 26479, en la medida que permita oponer excepciones en nuevos procesos penales contra ex funcionarios públicos vinculados a la comisión de delitos contra los derechos humanos.
- Validez de las resoluciones de absolución, sobreseimiento, condena o aplicación de las leyes de amnistía, dictadas en la jurisdicción militar en el marco de procesos penales-militares por la comisión de delitos contra los derechos humanos; con el objeto de fundar excepciones de cosa juzgada en el marco de nuevos procesos penales contra ex funcionarios públicos vinculados a la comisión de delitos contra los derechos humanos.
- Alcances de la sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 28 de abril de 1997 -relativa a la acción de inconstitucionalidad contra las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492- en tanto podría constituir un impedimento para que la judicatura aplique el control difuso de constitucionalidad de dichas normas, en el marco de nuevos procesos penales contra ex funcionarios públicos vinculados a la comisión de delitos contra los derechos humanos.
- Validez de la Ley N° 26492, que limita el ejercicio del control difuso de constitucionalidad respecto de la Ley N° 26479, en tanto pueda ser invocada en nuevos procesos penales contra ex funcionarios públicos vinculados a la comisión de delitos contra los derechos humanos.

IV. ANALISIS DEFENSORIAL

4. LOS PARÁMETROS DE ENJUICIAMIENTO ANTE GRAVES VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS

a) La historia de la lucha por garantizar el respeto de la vida y dignidad humanas ha demostrado que las graves violaciones a los derechos humanos y las eventuales soluciones jurídicas a las mismas, no pueden enfrentarse con los parámetros jurídicos normales, destinados a resolver situaciones comunes como por ejemplo, la sanción de delitos patrimoniales e incluso contra la vida y la integridad. Estos mecanismos no fueron pensados para resolver situaciones en las cuales, desde el poder, se pone en marcha la voluntad manifiesta de desvincularse del respeto a los valores constitucionales esenciales que sustentan la organización jurídico y social de un pueblo. Ello resulta mucho más evidente cuando desde el propio poder se implementan una serie de

mecanismos, muchas veces sofisticados, para garantizar la impunidad de estos hechos.

- b) El intento por enfrentar el problema de las graves violaciones de los derechos humanos con los mecanismos ordinarios que el sistema jurídico prevé y sobre todo con criterios de interpretación fundamentalmente legalistas e intrasistemáticos⁴ al derecho penal que se utilizan de manera ordinaria, corre el riesgo de resultar insuficiente y fracasar ante la complejidad que el problema de este tipo de conductas y los mecanismos de impunidad destinados a consolidarlos plantean.
- c) Ello, en primer lugar, porque en la mayoría de los casos, los ordenamientos jurídicos y la sociedad misma no se encuentran preparados para enfrentar este tipo de conductas que cuestionan el fundamento mismo de su organización y que representan un evidente desprecio por la vida y dignidad humanas. Por ende, se trata de juzgar conductas que se oponen frontalmente a los valores sobre los que la comunidad política ha decidido organizar su convivencia y que han sido plasmados en el texto constitucional. De ahí que se haya calificado a este tipo de afectaciones a los derechos humanos como el “*mal absoluto*” o “*radical*”⁵. Es decir, aquella situación en la cual el propio orden de valores jurídicamente protegidos ha sido afectado de manera significativa, defraudando y contradiciendo las expectativas de conducta que la sociedad ha cifrado sobre el mismo.
- d) En segundo lugar, estos hechos “*sólo pueden ser ejecutados bajo condiciones políticas favorables (la más común de ellas es la existencia de un régimen totalitario o al menos autoritario que restrinja la crítica y evite que el conocimiento de los hechos se extienda)*”⁶. Así, por lo general, las graves violaciones a los derechos humanos, son ejecutadas desde el poder o con la complacencia del mismo, por lo que resulta común en estos casos que se asegure la impunidad de los autores de estos hechos a través de la utilización perversa de las instituciones y los poderes públicos como el Poder Judicial, el Congreso e incluso a través de la propaganda estatal que busca legitimar estas conductas.
- e) En estos casos, se activan procesos penales destinados a lograr la impunidad antes que la sanción de los responsables. Ello se hace no sólo absolviendo a los responsables, sino también aplicándoles penas mucho menores a la gravedad del injusto cometido. Para lograr ello, generalmente se afecta el principio del juez natural, utilizando jurisdicciones complacientes, controladas por el poder político o también aquellas aparentemente severas como la justicia militar, donde incluso se llegan a imponer graves sanciones que tiene una naturaleza simbólica, toda vez que luego son combinadas con otros mecanismos de impunidad como las leyes de amnistía.
- f) A ello se debe agregar como derivación directa de lo anterior, que en la comisión de estas violaciones a los derechos humanos participan una pluralidad de personas insertadas en el aparato estatal, con un nivel de participación distinta y difusa que complican significativamente la atribución de responsabilidad por

⁴ Con este término nos referimos a aquella generalizada tendencia a enfrentar los problemas jurídicos que se presentan en las distintas ramas del derecho, únicamente teniendo en cuenta las normas, mecanismos e instituciones que las mismas prevén, sin advertir que los sistemas jurídicos contemporáneos se caracterizan por ser mucho más complejos, debido a la subordinación de todo el ordenamiento y por ende de todas las ramas del derecho, a una serie de vínculos constitucionales de tipo formal y sustancial, así como del derecho internacional, en este caso, del derecho internacional de los derechos humanos.

⁵ NINO Carlos Santiago, "Juicio al mal absoluto. Los fundamentos y la historia del juicio a las juntas del Proceso", Buenos Aires: Emecé, 1997, p. 8.

⁶ NINO Carlos Santiago, Ob. Cit. p. 11.

estos hechos. Así, en este tipo de conductas resulta común la presencia de funcionarios e instituciones públicas que se encargan de planificarlas, financiarlas, ejecutarlas, encubrir las, consolidarlas e incluso hasta legitimarlas y defenderlas públicamente. Ello no sólo suele servir de argumento para diluir las responsabilidades, sino también plantea dificultades reales en el ámbito de los procesos penales.

- g) Todo ello explica por qué conductas como la desaparición forzada de personas, las ejecuciones extrajudiciales, la tortura y otros delitos de lesa humanidad, hayan merecido un tratamiento ad hoc por parte de la comunidad internacional, no sólo al nivel de las previsiones normativas sino también de la interpretación jurídica y el desarrollo de nuevos principios y conceptos en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos.
- h) De este modo, la disciplina del derecho de los derechos humanos se caracteriza por requerir constantemente de la construcción de principios, categorías dogmáticas y criterios interpretativos que le permitan afrontar nuevas situaciones de afectación de los derechos humanos. Ello porque la construcción de mecanismos de garantía, así como de los criterios de interpretación para afrontar situaciones de impunidad, depende fundamentalmente de la naturaleza y las características de los actos violatorios o el tipo de afectación. De ahí que la doctrina denomine a este tipo de construcciones como "*principios emergentes*"⁷.
- i) En este esfuerzo por hacer frente a formas o mecanismos de violación a los derechos humanos no previstos en su momento, no sólo se han celebrado tratados especiales en función a los derechos afectados y los tipos de actos violatorios, sino que además, se han diseñado garantías específicas en el ámbito internacional que obedecen a las características de cada una de estas nuevas situaciones de afectación. Así por ejemplo, se ha construido y se viene consolidando cada vez con mayor amplitud y eficacia el principio de jurisdicción universal, sin el cual muchos de los autores de graves violaciones a los derechos humanos seguirían gozando de impunidad⁸.
- j) El principio de jurisdicción universal es incorporado al ámbito del derecho internacional de los derechos humanos y de muchas legislaciones nacionales como el artículo 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de España. Esta norma fue precisamente la que permitió a un Juez de la Audiencia Nacional de dicho país, solicitar a Inglaterra la detención con fines de extradición del ex gobernante chileno Augusto Pinochet y motivó una serie de reacciones positivas en la justicia chilena frente a la tradicional impunidad que existió en este país. La incorporación de este principio al ámbito del derecho de los derechos humanos ha permitido superar graves situaciones de impunidad, fundamentalmente de gobernantes que luego de dejar el poder, se refugiaban en otros países con el objeto de eludir la acción de la justicia de sus naciones.
- k) En esa misma línea merece destacar el también consolidado principio de imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad. De haberse seguido interpretando el concepto de competencia y jurisdicción en términos clásicos o usuales, así como si se hubiese mantenido la concepción clásica de la

⁷ Estos principios, denominados "emergentes" han sido caracterizados en la doctrina como "*un modo llamativamente uniforme y pacífico de interpretar tales normas para situaciones que no fueron previstas en su momento*". Cfr. MÉNDEZ Juan E. "The right to truth", en *Nouvelles Études Pénales*, Nº 14, 1998. Cfr. una versión en español del mismo ensayo en DEBATE DEFENSORIAL, Revista de la Defensoría del Pueblo, Lima, Nº 3, 2001.

⁸ DEFENSORÍA DEL PUEBLO, "Corte Penal Internacional. Estatuto de Roma", Lima, 2000, pp. 14–15.

prescripción, el intento por alcanzar justicia frente a graves violaciones a los derechos humanos seguiría siendo una ilusión en muchos casos.

- l) Asimismo, en el ámbito de las legislaciones internas se verifica una tendencia cada vez mayor a tipificar de manera autónoma estas conductas debido al mayor desvalor que representan respecto de otras figuras tradicionales como el homicidio y las lesiones. Sin embargo, es en el nivel de las garantías y de los mecanismos de investigación, juzgamiento y reparación que los sistemas jurídicos internos y las judicaturas nacionales, no han desarrollado mecanismos y criterios de interpretación que permitan afrontar las graves violaciones a los derechos humanos, sobre todo cuando estos se producen en periodos autoritarios y luego surge la posibilidad de juzgarlos en una etapa democrática.
- m) De este modo, los ordenamientos jurídicos no suelen contar con reglas que establezcan expresamente la nulidad de los procesos que sirvieron para consolidar la impunidad. En menor medida y sólo para determinados casos vinculados a fraudes o la aparición de nuevos elementos de prueba, establecen excepciones al principio de cosa juzgada, como la denominada cosa juzgada fraudulenta en el caso peruano. Similar situación se plantea en torno a la prescripción. Tampoco resulta usual que exista una regulación específica sobre las leyes de amnistía dictadas en estos periodos y que tengan por objeto graves violaciones a los derechos humanos. Difícilmente el legislador ha establecido reglas sobre qué normas se deben aplicar a los autores de estos hechos cuando deban ser juzgadas en los periodos democráticos.
- n) En muchos casos, la promulgación de este tipo de normas, luego de sucedidos los hechos, no solucionan el problema en su real dimensión, ya que siempre plantean la discusión sobre sus efectos en el tiempo. De otro lado, debemos tener presente que no siempre resulta positivo que el legislador prevea la solución en el plano normativo, ya que ella dependerá del caso concreto y hacerlo de manera general a través de una norma optaría a priori por uno de los valores involucrados, dejando fuera de juego, a otros tantos que dependiendo del caso concreto podrían demandar mayor protección. Así, muchas veces las *“antinomias no pueden ser resueltas en sede legislativa, sino en sede jurisdiccional; pues hacerlo en sede legislativa obligaría o ‘doblegar’ con carácter general ciertos valores en beneficio de otros, introduciendo una jerarquía en el seno de la Constitución que esta no ha querido prever”⁹*.
- o) En este panorama corresponde fundamentalmente a los jueces afrontar el problema de investigar, juzgar y sancionar las graves afectaciones a los derechos humanos, superando los obstáculos que los mecanismos de impunidad plantean y sobre todo los criterios de interpretación que usualmente se utilizan para afrontar conductas que no poseen la entidad y complejidad que representan las graves violaciones a los derechos humanos. De este modo, los parámetros de valoración de estos hechos y por ende las soluciones a los mismos, deberán buscarse recurriendo a los denominados *principios emergentes* del derecho de los derechos humanos, lo que implica trascender la mera legalidad para construir, en y desde el ordenamiento constitucional y las obligaciones internacionales en esta materia, soluciones creativas que fortalezcan los mecanismos de garantía de los derechos humanos en sede interna.

⁹ PRIETO SANCHÍS Luis, "Prisión provisional y medios de comunicación", en BARBERO SANTOS Marino (Coordinador), "Prisión provisional, detención preventiva y derechos fundamentales", Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla – La Mancha, 1997, pp. 231-232.

5. LA SUPERACIÓN DE LOS MECANISMOS DE IMPUNIDAD DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS EN EL MARCO DEL ESTADO CONSTITUCIONAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO

- a) Frente a la situación planteada en el punto anterior, se pueden asumir tres posiciones. La primera es sostener que no es posible bajo ninguna circunstancia revertir la situación de impunidad y por ende tampoco iniciar procesos contra los presuntos autores de graves violaciones a los derechos humanos, aún si los hechos fueron perpetrados en periodos autoritarios utilizando diversos mecanismos de impunidad. En ese sentido, no habría posibilidad de cuestionar la validez de las leyes de amnistía, ni disponer la anulación de los procesos que garantizaron la impunidad, ni tampoco autorizar el inicio de otros procesos que permitan corregir los vicios de incompetencia y afectación de las garantías constitucionales del proceso. Esta posición supondría asumir la validez con carácter absoluto de los principios de cosa juzgada, "*ne bis in idem*" (prohibición de un nuevo proceso sobre los mismos hechos), prescripción y demás que se pudiesen invocar. En este argumento primaría fundamentalmente la seguridad jurídica, antes que criterios de justicia.
- c) Una segunda posición es sostener que siempre y en todo caso, es posible cuestionar los procesos, las normas y los mecanismos que hayan derivado en la impunidad de conductas delictivas en general. Esta posición estaría avalada fundamentalmente por razones de justicia, por lo que comprendería incluso aquellos casos en los que la impunidad es el resultado de las deficiencias estructurales de los sistemas de justicia o los errores de los operadores. Finalmente, una tercera opción es argumentar que este cuestionamiento a las normas, los procesos y mecanismos de impunidad, es posible sólo bajo determinadas circunstancias excepcionales. Aquí el problema radicaría en encontrar los parámetros dentro de los cuales estas excepciones resultarían admisibles. Esta tercera posición combina tanto razones de justicia como de seguridad jurídica, dando cabida a ambos principios.
- d) Estas tres posibilidades no pueden ser evaluadas en abstracto, sino teniendo en cuenta el ordenamiento concreto en el que se afrontará el problema. La Constitución peruana adopta la forma de Estado constitucional y democrático de derecho en sus artículos 43º, 45º y 46º. La adopción de esta fórmula de organización jurídico política implica asumir tres consecuencias que resultan esenciales para entender el ordenamiento jurídico y valorar dentro de él las posiciones antes señaladas. La primera consecuencia es la supremacía normativa de la Constitución sobre el resto del ordenamiento, explicitada en los artículos 51º y 138º de la Carta fundamental.
- e) La segunda consecuencia de asumir el modelo de Estado constitucional de derecho es que la Constitución, norma suprema a la que deben someterse todos los actos del poder, contiene tanto normas formales como sustanciales de limitación del ejercicio del poder, destacando entre estas últimas los derechos fundamentales que constituyen la expresión de la opción personalista que subordina al Estado y la sociedad al respeto y la defensa de la persona y su dignidad. En efecto, de acuerdo al artículo 1º de la Constitución, "*La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado*", por lo que todo el ordenamiento jurídico y social deben estar orientados y subordinados a este fin y no al contrario.
- f) De este modo, los derechos fundamentales, que constituyen la concretización de la opción personalista de la Constitución, se convierten en el parámetro de

validez sustancial o límite¹⁰ de todos los actos del poder estatal, cuya legitimidad ya no dependerá solamente de que se ajusten a los procedimientos formales de su producción, sino además de que no vulneren el contenido esencial de los derechos fundamentales, anulando su vigencia¹¹. Ello implica abandonar *“la concepción paleopositivista de la validez de las normas como simple existencia o pertenencia al ordenamiento, en contraste con la posibilidad fisiológica de que existan leyes inválidas por violación de normas constitucionales superiores”*¹² y entre ellas las que afecten el contenido esencial de los derechos fundamentales.

- g) Una tercera consecuencia de asumir el modelo de Estado constitucional y democrático de derecho, es el tener presente que *“los problemas que plantea el Derecho en el marco de las Constituciones contemporáneas no admite respuestas categóricas al modo de `todo o nada`, sino soluciones dúctiles y ponderadas”*¹³. Ello porque la Constitución incorpora en sus normas sustanciales un conjunto de principios abiertos y tendencialmente contradictorios como consecuencia de su naturaleza pluralista y democrática¹⁴. De este modo, no es posible admitir a priori la superioridad, la vigencia excluyente o el carácter absoluto de alguno de ellos, sino por el contrario la necesaria ponderación entre todos, más aún en los casos en los que se presentan conflictos.
- h) En ese sentido, la eventual colisión de normas constitucionales y, especialmente, aquellas que reconocen derechos fundamentales se debe afrontar no *“mediante la simple amputación de potencialidades constitucionales, sino principalmente mediante prudentes soluciones acumulativas, combinatorias, compensatorias, que conduzcan a los principios constitucionales a un desarrollo conjunto y no a un declive conjunto”*¹⁵. Ello permite que la Constitución, en los actuales estados democráticos sea el elemento unificador del ordenamiento jurídico, ya que es el espacio en el cual conviven una serie de principios que obedecen a la necesidad de proteger una pluralidad de bienes que en la realidad muchas veces se contraponen.
- i) Los problemas planteados por las leyes de amnistía pertenecen al ámbito de las normas sustanciales de la Constitución y, por ende, de los principios constitucionales. Por un lado, se reclama la vigencia de una serie de derechos fundamentales como la vida, la integridad, el acceso a la justicia y la verdad, así como a las eventuales reparaciones; mientras que de otro, se plantea la imposibilidad de cuestionar las leyes de amnistía por criterios de seguridad jurídica y se invocan los principios de cosa juzgada, *“ne bis in idem”*, prescripción, entre otros, que también cuentan con reconocimiento constitucional.
- j) De este modo, tanto la posición que sostiene la imposibilidad absoluta de superar los obstáculos que garantizan la impunidad de graves violaciones a los derechos humanos, como la que admite que en cualquier caso es posible anular los efectos de una norma de amnistía, así como cuestionar la vigencia de la cosa juzgada, el *“ne bis in idem”* y la prescripción, resultan contrarias al modelo de Estado constitucional y democrático de derecho que adopta la Constitución. Ello porque ambas posiciones se adhieren de manera absoluta a criterios de

¹⁰ HÄBERLE Peter, "La libertad fundamental en el Estado Constitucional", Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1997, p. 73.

¹¹ FERRAJOLI Luigi, "Derechos y garantías. La ley del más débil", Madrid: Trotta, 1999, pp. 23-24.

¹² FERRAJOLI Luigi, "El garantismo y la filosofía del derecho", Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000, p.50.

¹³ PRIETO SANCHÍS Luis, Ob.Cit., p. 231.

¹⁴ PRIETO SANCHÍS Luis, Ob. Cit., p. 232.

¹⁵ ZAGREBELSKY Gustavo, "El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia", Madrid: Trotta. En el mismo sentido HÄBERLE Peter, Ob. Cit., p. 86.

seguridad jurídica en el primer caso o al valor justicia en el segundo, solucionando el conflicto a favor de uno de estos bienes constitucionales excluyendo o anulando al otro.

- k) En ese sentido, sólo la tercera posición planteada, es decir, aquella que admite de manera excepcional y en ciertos supuestos, la posibilidad de negarle efectos jurídicos a las leyes de amnistía, así como cuestionar los principios de cosa juzgada y "*ne bis in idem*", resulta admisible en el modelo de Estado constitucional y democrático de derecho. Ello por que sólo desde esta posición se admite la posibilidad de ponderación de los distintos principios constitucionales en conflicto, sin excluir de manera absoluta a alguno de ellos y por ende garantizando la vigencia armónica de todos en el marco de la Constitución.
- l) En consecuencia, la validez de los efectos jurídicos de las leyes de amnistía, la vigencia absoluta de los principios de cosa juzgada y "*ne bis in idem*", así como la posibilidad de superar las barreras que permiten la impunidad, deben evaluarse teniendo en cuenta el principio de supremacía constitucional, la opción personalista de la Constitución que subordina la actuación del Estado y el ejercicio del poder a la defensa de los derechos humanos, así como la necesaria ponderación de los principios constitucionales en conflicto para dar una solución armónica en cada caso concreto.

6. LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES Nº 26479 Y Nº 26492

6.1. La amnistía como expresión de la potestad de gracia y su recepción en el Estado moderno

- a) La amnistía encuentra sus orígenes en el Antiguo Régimen, concretamente en las potestades de gracia ejercidas por los soberanos, que les permitía disponer sobre la aplicación o no a determinados súbditos de una norma que sancionaba una conducta como delictiva. Esta institución es heredada por el Estado moderno adaptándose a la nueva forma de organización del Poder, por lo que la titularidad para dictarla termina recayendo en el Congreso¹⁶.
- b) Sin embargo, la subsistencia de la potestad de gracia y por ende de la amnistía en la actualidad no es pacífica. Así, desde la perspectiva del derecho penal se argumenta que esta institución debilita sustancialmente los fines de prevención general y constituye un quiebre del principio de legalidad. Ello porque a través de la amnistía se anula o deroga temporalmente, el carácter típico o delictivo de determinadas conductas, calificándolas como lícitas sin afectar la vigencia de la ley penal.
- c) De este modo, la amnistía constituye una contradicción al interior del ordenamiento jurídico, toda vez que excluye del mismo conductas que tienen previstas consecuencias jurídicas de naturaleza punitiva. Defrauda así las expectativas ciudadanas de sanción frente a la comisión u omisión de conductas consideradas lesivas a los bienes jurídicos esenciales para la convivencia humana, en una determinada sociedad y en un momento histórico concreto. Ello ha obligado a que los fundamentos y los fines de esta institución se reorienten para adecuarse a los postulados de los estados constitucionales y democráticos de derecho, lo que ha permitido no sólo su mantenimiento en los ordenamientos jurídicos contemporáneos, sino también su significativa aceptación social.

¹⁶ LOZANO Blanca, "El indulto y la amnistía ante la Constitución", en MARTÍN - RETORTILLO Sebastián (coordinador), "Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría", Tomo II, Madrid: Civitas, 1991, pp. 1027-1028.

6.2. Los límites de la amnistía en el marco del Estado constitucional y democrático de derecho

- a) Uno de los principios esenciales en todo Estado democrático y constitucional de derecho es la *prohibición de excesos* o la *interdicción de la arbitrariedad*. De acuerdo a el, todos los poderes del Estado y los actos de poder se encuentran sometidos a límites no sólo formales sino también sustanciales como el respeto de la vida, la justicia y la igualdad. En ese contexto, las leyes de amnistía no pueden ser evaluadas sólo en función de su conformidad con las exigencias formales para su ejercicio, es decir, que la apruebe el Congreso a través de una ley. Así, la amnistía como cualquier otro acto del poder estatal, no puede ser la expresión de la arbitrariedad, sino que tiene que estar debidamente justificada y legitimada por el respeto a los límites sustanciales o materiales de la Constitución.
- b) De todo ello deriva un primer límite para el ejercicio de las amnistías. En efecto, como consecuencia de su naturaleza contradictoria con el ordenamiento jurídico al defraudar los fines preventivos de la pena y erosionar el principio de legalidad, la amnistía constituye una figura a la que sólo se debe recurrir ante situaciones de naturaleza excepcional¹⁷. Así por ejemplo, en la jurisprudencia constitucional comparada, el Tribunal Constitucional italiano al pronunciarse sobre la constitucionalidad de una ley de amnistía señaló que esta se justifica “*sólo en el caso de la sobrevenencia (sic) de circunstancias de tal índole que conduzcan a considerar los delitos cometidos precedentemente, en cuanto a un momento histórico ya superado, ya no ofensivos a la conciencia social (...)*”¹⁸. De este modo, no es posible interpretar extensivamente las posibilidades de conceder amnistías, ya que ello supondría un debilitamiento del ordenamiento jurídico penal y del orden de valores que protege, en la medida que se afecta la aplicación de una norma anterior y vigente.
- c) La excepcionalidad de esta institución viene determinada por la necesidad de satisfacer bienes constitucionales de igual o mayor trascendencia que los bienes jurídicos cuya afectación el Estado finge olvidar a través de la amnistía. De ahí que esta institución cumpla en los actuales ordenamientos constitucionales una función de rectificación o corrección de la aplicación de leyes penales, fundamentalmente por razones de justicia. En efecto, la concesión de amnistía para determinadas conductas, supone calificar como injusta o inoportuna la aplicación de la ley penal en estos casos. Ello explica que esta institución haya estado vinculada históricamente a beneficiar conductas calificadas como delitos políticos o ideológicos, antes que a delitos comunes.
- d) Un segundo límite para el ejercicio de la amnistía en el Estado constitucional y democrático de derecho es el respeto a los derechos fundamentales y al orden objetivo de valores o bienes que representan. Ello porque como se ha señalado en el presente informe, los derechos fundamentales determinan el límite de lo que los actos del poder estatal pueden o no decidir, por lo que “*ninguna mayoría política puede disponer de las libertades y demás derechos fundamentales*”¹⁹. En efecto, en los actuales estados que cuentan con constituciones rígidas que incorporan un catálogo abierto de derechos fundamentales, la validez de un acto de poder no sólo se evalúa en función del cumplimiento de las reglas que

¹⁷ BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE Ignacio, "Lecciones de Derecho Penal", Barcelona: Praxis, 1996, p.364.

¹⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional Italiano Nº 63/1983, de 29 de julio, FJ 2º, citada por LOZANO Blanca, Ob Cit., p. 1040.

¹⁹ FERRAJOLI Luigi, "Derechos y garantías. La ley del más débil", Madrid: Trotta, 1999. p. 55.

señalan quién y cómo se decide, toda vez que estas reglas están subordinadas a una dimensión sustancial del Estado democrático que exige evaluar además que se decide o que no se puede decidir²⁰. De este modo, los derechos fundamentales constituyen un ámbito vedado al poder estatal y por ende al legislador, en el sentido que no es posible desconocerlos o afectar su contenido esencial.

- e) Aún en el caso que se trate de satisfacer fines constitucionalmente legítimos y de similar o mayor importancia que los bienes jurídicos penales cuya afectación se pretende olvidar, la amnistía ha de cumplir con los principios de proporcionalidad y razonabilidad a los que debe someterse todo acto del poder público que incida en la vigencia de los derechos humanos. Así, la amnistía debe afectar en la menor medida posible los derechos humanos y no deben existir otros mecanismos menos graves para alcanzar los fines legítimos a los que responde. En ese sentido una ley de amnistía no podría comprender delitos que expresen un manifiesto desprecio por la vida, la integridad y la dignidad de las personas, ya que ello supondría desconocer la vigencia de tales derechos. De ocurrir ello, se habría utilizado la amnistía para sustraer de la acción de la justicia a determinadas personas, afectando el derecho de acceso a la justicia de los perjudicados por los actos amnistiados.
- f) En conclusión, en el marco de un Estado constitucional y democrático de derecho, una ley de amnistía debe responder a una situación excepcional donde se requiera corregir o rectificar la aplicación injusta o perjudicial de una ley penal, respetando la vigencia de los derechos fundamentales, de acuerdo a criterios de proporcionalidad y razonabilidad. Una ley de amnistía que no cumpla con estos parámetros, resulta una norma inválida por inconstitucional y por ende puede ser atacada por cualquiera de los mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico para el control constitucional.

3.3. Las leyes Nº 26479 y Nº 26492 no obedecieron a situaciones excepcionales y a razones de justicia. La desviación de poder

- a) La Constitución peruana adoptó la fórmula de Estado constitucional y democrático de derecho, con una clara opción personalista donde los derechos fundamentales constituyen el parámetro de validez de todos los actos del poder. Asimismo, en el ordenamiento jurídico peruano rige el principio de interdicción de la arbitrariedad, que se encuentra expresamente reconocido en los artículos 45º y 46º de la Constitución. De este modo, tanto la Ley Nº 26479 que concedió la amnistía como la Ley Nº 26492 que consolida y amplía sus alcances, deben ser evaluadas en función de los límites desarrollados en el punto precedente.
- b) Debe señalarse que del contexto jurídico, político e institucional en el que se gestaron y aplicaron las leyes en cuestión, resulta evidente que las mismas no obedecieron a la necesidad de superar ninguna situación excepcional vinculada a la corrección de la aplicación de una norma penal sustentada en criterios de justicia. En efecto, las leyes de amnistía no estaban destinadas a corregir la aplicación de normas jurídico penales que fueran consideradas injustas o inoportunas. No existía ninguna situación que permitiese calificar al procesamiento de graves violaciones de derechos humanos como injusto, lo cual, de otro lado, resulta difícil de imaginar. Las razones de justicia que deben orientar el recurso a las leyes de amnistía no se verificaron.

²⁰ FERRAJOLI Luigi, Ob. Cit., p. 52.

- c) De este modo, el legislador no se encontraba habilitado para contradecir el principio de legalidad y afectar los fines preventivos de la pena, respecto de la comisión de delitos graves, considerados de lesa humanidad de acuerdo al derecho penal internacional y al derecho internacional de los derechos humanos. En ese sentido, la necesidad de ponderar o satisfacer otros bienes constitucionales de igual o mayor relevancia en el caso concreto no se verificó²¹. Asimismo, tampoco el argumento de la reconciliación nacional que se utilizó para justificar la promulgación de estas normas se sustentaba en la realidad.
- d) Conviene recordar que al mes de junio del año 1995, momento en el que se promulgaron ambas normas, nadie ni nada ponía en peligro la estabilidad política, jurídica o institucional del país, de tal suerte que se hiciera necesario un proceso de reconciliación. De otro lado, la derrota de la subversión en el Perú no fue el fruto de negociaciones de paz entre el Estado y los grupos armados, en las cuales –más allá de lo cuestionable que pueden resultar aún en este contexto– surgen las leyes de amnistía para saldar responsabilidades. En el Perú, el Estado y la sociedad derrotaron a la subversión y hacia 1995 los principales líderes subversivos se encontraban en prisión. En consecuencia, estas leyes permitieron que graves violaciones a los derechos humanos, como la ejecución extrajudicial, atribuidas a miembros de los servicios de inteligencia permanecieran impunes.
- e) Esta situación de impunidad fue deliberadamente gestada desde el poder a través de la instrumentalización del poder legislativo para la promulgación de estas normas. Así, entre 1992 y 1995 periodo en el que se desarrolla la derrota de la violencia subversiva en el Perú, nunca fue un tema de debate público la necesidad de promulgar leyes de amnistía para graves violaciones a los derechos humanos.
- f) Fue recién como consecuencia de la condena a los responsables de la detención - desaparición de un profesor y nueve estudiantes de la Universidad La Cantuta y el inicio del proceso penal en el caso Barrios Altos –luego de cuatro años de ocurridos los hechos– en el que también se encontraban involucrados algunos militares que participaron en el anterior caso, que surgió la propuesta de las leyes de amnistía. Ella fue sustentada fundamentalmente por el entonces sector oficialista, al que le resultaba políticamente inconveniente que se juzgaran estos hechos dado que los involucrados eran miembros de los cuerpos de inteligencia vinculados al entonces asesor presidencial.
- g) Todo ello explica que desde el inicio del proceso de Barrios Altos, fuera evidente la existencia de un marcado interés gubernamental de que tal proceso no se realizara. En efecto, desde las investigaciones a nivel del Ministerio Público y después en la instrucción, no sólo los imputados se negaron a comparecer, sino que la propia justicia militar recurrió a una serie de argumentos y estrategias legales para impedir que los militares imputados se sometieran al proceso primero y para que el mismo siga siendo conocido por la justicia ordinaria después. Fue en este momento en el que surgió la Ley N° 26479, la misma que fue aprobada de manera sorpresiva – no sólo para la opinión pública, sino

²¹ La amnistía cuando es correctamente utilizada puede cumplir una importante función social vinculada a la realización de la justicia, lo que ha motivado no sólo su mantenimiento hasta nuestros días, sino además su adaptación a las exigencias derivadas del Estado constitucional y democrático de derecho, obligando necesariamente a replantear su fundamento y fines. Un ejemplo de utilización justificada de la amnistía, se presentó recientemente en el Perú cuando a través de la Ley N° 27381, publicada en el diario oficial con fecha 22 de diciembre del año 2000, se concedió amnistía al Capitán Ollanta Humala Tasso, así como al resto del personal militar y civil que participó en el levantamiento del 29 de octubre del año 2000, restituyéndoles en sus debidos cargos y derechos preexistentes.

incluso para los congresistas de oposición - en el Congreso de la República, sin que exista mayor debate sobre el tema.

- h) Posteriormente, ante la inaplicación de la Ley N° 26479 al caso Barrios Altos por la jueza del 16° Juzgado Penal de Lima -a través del control difuso de constitucionalidad- el Congreso emitió una segunda norma, la Ley N° 26492. Dicha norma consolidó los efectos de la Ley N° 26479, al señalar que no era revisable en sede judicial, la cual fue utilizada por la 11° Sala Penal para revocar la decisión de la jueza del 16° Juzgado Penal de Lima, ordenando el archivamiento de la causa. Adicionalmente a todo ello, se ordenó abrir un proceso de investigación contra la magistrada del 16° Juzgado Penal de Lima por haber ejercido el control difuso de constitucionalidad contra la Ley N° 26479.
- i) Estos elementos evidencian de manera meridiana, el interés del poder por evitar el juzgamiento de violaciones a los derechos humanos, garantizando la impunidad de sus autores, ya que se los sustrajo de la acción de la justicia, impidiendo la investigación, juzgamiento, sanción y reparación por estos hechos. En consecuencia, nos encontramos frente a un claro supuesto de *desviación del poder*, en la medida que se utilizó la amnistía no sólo para fines ajenos a los que impone a esta institución los parámetros constitucionales, sino además perversos, como los de garantizar la impunidad de graves violaciones a los derechos humanos.
- j) Si bien el concepto de desviación del poder es propio del derecho administrativo²², resulta perfectamente aplicable al ámbito del derecho de los derechos humanos, en vía de principio emergente en esta disciplina. Por lo demás, si bien aún desde la perspectiva del derecho administrativo, este concepto ya fue utilizado para evaluar afectaciones a los derechos humanos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el caso del General Gallardo contra el Estado mexicano²³. Ello por que resulta de mucha utilidad para identificar y explicar aquellas formas de afectación que pretenden ser cubiertas con un manto de "*formalidad legal*" y por ende de impunidad, utilizando las instituciones del Estado o las figuras jurídicas con fines o funciones distintas e ilegítimas a los que el ordenamiento les ha asignado.
- k) Así, en la desviación de poder al igual que en las amnistías que consagran la impunidad, el acto de poder es emitido por la autoridad –en este caso el Congreso– y con las formalidades establecidas –las leyes de amnistía– pero con fines distintos y perversos a los que dicho acto o institución debe servir. De esta manera, las amnistías que garantizan la impunidad defraudan los fines de justicia sustrayendo de sus alcances a autores de delitos de lesa humanidad. Se trata de una utilización perversa del poder, que no puede ser convalidado por el ordenamiento democrático. De este modo, las leyes N° 26479 y N° 26492, antes que estar orientadas hacia la corrección de la aplicación de una norma penal orientada por fines de justicia, constituyen supuestos de desviación del poder, ya que tuvieron como finalidad garantizar la impunidad de graves violaciones a los derechos humanos.

8.4. Las leyes N° 26479 y N° 26492 afectan derechos fundamentales y las facultades judiciales de control de la constitucionalidad de las leyes

²² PARADA Ramón, "Derecho Administrativo. Parte General", T. I, Madrid: Marcial Pons, 1996, pp. 134–136.

²³ La Comisión Interamericana en su Informe N° 43/96, de fecha 15 de octubre de 1996. Caso 11.430 contra México (Caso General Gallardo), concluyó que el hecho de haber iniciado contra el general Gallardo un número significativo de investigaciones policiales y del Ministerio Público por hechos similares, constituía un supuesto de desviación de poder.

- a) La necesaria ponderación que se requiere realizar ante los conflictos constitucionales, ha determinado que se desarrollen criterios o principios de interpretación comúnmente aceptados. De esta manera, el *principio de unidad de la Constitución*²⁴ establece que ésta debe interpretarse de modo integral, es decir, que no existen disposiciones aisladas del conjunto del texto constitucional. Como una derivación de este principio general, el *principio de concordancia práctica*²⁵ prescribe que no debe existir contradicción entre las normas constitucionales, por lo que el intérprete debe acoger aquellas interpretaciones que las armonicen y permitan entender a la Constitución como un texto coherente en su conjunto. De tal manera, aún en el caso de un aparente conflicto entre dos o más disposiciones constitucionales, debe efectuarse una ponderación de los derechos, principios o bienes constitucionales que se estarían enfrentando entre sí.
- b). Bajo esta perspectiva interpretativa, la atribución del Congreso de conceder amnistías, establecida en el artículo 102º inciso 6) de la Constitución, debe armonizarse con otras disposiciones constitucionales con las cuales pueda presentarse un aparente conflicto. El ejercicio de tal atribución constitucional a favor de personas que hayan cometido delitos contra los derechos humanos de especial importancia o gravedad, como por ejemplo la vida o la integridad personal, vulnera el contenido esencial del derecho fundamental a la justicia de las víctimas y sus familiares y por ende el derecho a la verdad, establecido en el artículo 139º inciso 3) de la Constitución (tutela judicial efectiva), el cual se llena de contenido con los tratados de derechos humanos.
- c) Asimismo, el ejercicio de la amnistía para tales fines, impide hacer efectivo el deber del Estado de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, establecido en el artículo 44º de la Constitución. A la luz de los tratados sobre la materia, este deber del Estado comprende la obligación de investigar, procesar y sancionar a los responsables. Tal violación del referido precepto constitucional implica, a su vez, la vulneración del núcleo axiológico del ordenamiento constitucional peruano consagrado en el artículo 1º de la Carta. Es decir, se contradice el principio esencial de organización del ordenamiento jurídico social, al dotar de impunidad a través de un acto de poder, a actos o conductas que muestran un claro desprecio por la vida humana. De este modo, se excluye absolutamente el derecho de las víctimas y sus familiares a acceder a la justicia, a la verdad y reparación, a contar con garantías judiciales, así como a la vida e integridad en el primer caso.
- d) Es por ello que una interpretación armónica del artículo 102º inciso 6) de la Constitución conjuntamente con los artículos 1º, 44º y 139º inciso 3), lleva a la conclusión que la prohibición de amnistías a favor de quienes han violado derechos humanos es un límite razonable al ejercicio de esta atribución parlamentaria. Así lo ha entendido el Tribunal Constitucional, al señalar expresamente en el fundamento cuarto de la sentencia de fecha 28 de abril de 1997, expedida en la acción de inconstitucionalidad contra las leyes N° 26479 y N° 26492, que *“si bien dictar amnistías es una facultad exclusiva del Congreso, con base en la Constitución, ésta tiene que aplicarse en consonancia y coherencia con el resto del ordenamiento constitucional, es decir, la prerrogativa de dar una amnistía no es ni puede ser absoluta”*.

²⁴ HESSE Konrad, "Escritos de Derecho Constitucional", Madrid: CEC, 1992. p.45.

²⁵ Loc.Cit.

- e) Por lo demás, en la jurisprudencia comparada se ha acogido el mismo criterio respecto de las leyes de amnistía que comprenden delitos que representan graves violaciones a los derechos humanos. Así por ejemplo, la Corte Constitucional de Colombia en su sentencia N° C-069/94, de fecha 23 de febrero de 1994, señaló que *“Sería un contrasentido que el Estado social de Derecho – que considera a la persona humana como fin en sí misma– relativizara la dignidad humana y llegara a beneficiar con la amnistía o el indulto al autor de un delito de lesa humanidad, como es el caso del secuestro. El secuestro es un atentado directo contra la esencia del hombre y vulnera, de manera grave, inminente, injustificada y con secuelas irreversibles, la personalidad de la víctima – y en ocasiones la de sus familiares y allegados más íntimos”*.
- f) En el Salvador, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en su sentencia de 26 de setiembre del año 2000, recaída en el proceso de inconstitucionalidad promovido contra la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz - LAGCP en ese país, señaló que *“En consecuencia, el artículo 1º de la LAGCP debe ser interpretado a la luz del artículo 2º inciso 1) de la Constitución y por lo tanto debe entenderse que la amnistía contenida en el mismo es aplicable únicamente en aquellos casos en los que el mencionado recurso de gracia no impida la protección en la conservación y defensa de los derechos de las personas, es decir cuando se trata de delitos cuya investigación no persigue la reparación de un derecho fundamental”*.
- g) A su vez, en el reciente fallo de fecha 6 de marzo del presente año, del Juez Federal argentino Gerardo Cavallo en la Causa N° 8686/2000, entre los argumentos para declarar inválidas las denominadas leyes de “punto final” y “obediencia debida”, realiza también una ponderación entre la facultad de dictar leyes de impunidad y la vigencia de los derechos fundamentales, concluyendo que *“Al igual que ocurriera con la ley 22.924, las leyes 23.492 y 23.521 tiene como consecuencia que queden impunes hechos que desconocieron la dignidad humana y excluyen del conocimiento del Poder Judicial el juzgamiento de tales ilícitos”*²⁶.
- h) De este modo, la potestad de dictar leyes de amnistía tiene en el respeto al contenido esencial de los derechos humanos un límite infranqueable. De lo contrario, se aceptaría que la propia Constitución permite contradecir el principio fundante del orden jurídico y social, es decir, el respeto y defensa de la dignidad de la persona humana, al admitir que graves violaciones a los derechos humanos queden impunes.
- e) Por su parte, la Ley N° 26492, es una norma manifiestamente inconstitucional pues contradice el segundo párrafo del artículo 138º de la Constitución, que autoriza a los jueces a que en todo proceso, prefieran la Constitución a la ley si existiera incompatibilidad entre ambas; es decir, el denominado control difuso de constitucionalidad. Esta atribución forma parte del sistema de defensa previsto por la Constitución que no está sujeto a limitaciones por parte del legislador.
- f) Sin embargo, la Ley N° 26492, señala expresamente que los jueces no pueden dejar de aplicar la Ley N° 26479, intentando excluir a la materia regulada por esta norma del control de constitucionalidad judicial. De este modo, la Ley N° 26492, en estricto, está modificando el segundo párrafo del artículo 138º de la Constitución al introducir una limitación que esta norma no prevé. De otro lado, esta norma afecta el equilibrio o balance de poderes diseñado en el texto constitucional, donde el Poder Legislativo no es un poder absoluto, sino que se

²⁶ El texto de la sentencia puede ser consultado en: <http://www.diariojudicial.com/>

encuentra sometido a una serie de límites constitucionales, cuyo cumplimiento precisamente puede garantizarse a través del control difuso.

8.5. Efectos de la sentencia del Tribunal Constitucional expedida en la acción de inconstitucionalidad contra las leyes de amnistía

- a) El 28 de abril de 1997, el Tribunal Constitucional, invocando la tercera disposición transitoria de la Ley N° 26435, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, declaró improcedente la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492. Consideró que los efectos de dichas normas quedaron agotados antes de la fecha de su instalación. En ese sentido, señaló expresamente en el fundamento décimo tercero de la sentencia mencionada, que no tenía facultades para pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de dichas leyes.
- b) En esta resolución el Tribunal Constitucional no convalidó ni confirmó dichas leyes como constitucionales sino tan sólo señaló que habían agotado sus efectos en el tiempo, declarando improcedente la demanda. Cabe precisar que el artículo 4° segundo párrafo de la Ley N° 26435, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, señala que de no alcanzarse la mayoría de seis votos conformes para declarar una norma inconstitucional, *“el Tribunal resolverá declarando infundada la demanda de inconstitucionalidad de la norma impugnada”*. En consecuencia, el juicio de constitucionalidad de las normas con rango de ley se expresa sólo cuando el Tribunal declara fundada o infundada una demanda.
- c) La distinción referida en los párrafos precedentes nos puede llevar a establecer consecuencias distintas en el ejercicio del control difuso a cargo de la jurisdicción ordinaria. En efecto, si el Tribunal Constitucional declara fundada o infundada una demanda de inconstitucionalidad, dicha sentencia vincula a todos los poderes públicos de acuerdo al artículo 35° de la Ley N° 26435. Ello es más claro aún con lo establecido en el artículo 39° de la norma mencionada, al estipularse que *“los jueces deben aplicar una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada por el Tribunal”*. En tal medida, opera un límite al control difuso de la jurisdicción ordinaria sólo en el caso de que el Tribunal haya emitido un juicio de constitucionalidad sobre una determinada norma.
- d) Distinto es el caso de las sentencias expedidas en los procesos de inconstitucionalidad en los cuales el Tribunal Constitucional no ha realizado un análisis sobre el fondo del asunto. Esto sucede con las resoluciones que declaran la improcedencia de una demanda de inconstitucionalidad como en el presente caso, pues ello no impide que la jurisdicción ordinaria pueda hacer uso del control difuso. Lo mismo ocurre si se aplica la prescripción prevista por el artículo 37° de la Ley N° 26435, pues el artículo 26° de la citada ley señala que la acción de inconstitucionalidad prescribe por el vencimiento del plazo legal, *“sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 51° y por el segundo párrafo del artículo 138° de la Constitución”*. De este modo, a juicio de la Defensoría del Pueblo, permanece expedita la posibilidad de cuestionar la constitucionalidad de las leyes N° 26479 y N° 26492, a través del control difuso.

8.6. El control difuso de constitucionalidad frente a las leyes de amnistía

- a) El segundo párrafo del artículo 138° de la Constitución permite el ejercicio del control difuso de constitucionalidad de las leyes en todo proceso judicial en el cual se presente una incompatibilidad insalvable entre un precepto constitucional y uno legal. En tal medida, un juez penal podría aplicarlo respecto a un conflicto constitucional de esta naturaleza que se presente en un proceso penal

determinado, incluso respecto de normas como la Ley N° 26492, que limitan esta facultad, ya que ello resulta manifiestamente inconstitucional.

- b) De este modo, sustentado en las razones de inconstitucionalidad desarrolladas precedentemente, el juez penal que tramite una instrucción contra personas implicadas en la comisión de violaciones a los derechos humanos indisponibles para el Estado, como sucede con los delitos a los que se refieren las leyes de amnistía, debería inaplicarlas en el caso de que sean opuestas por los implicados y continuar con el proceso. Estas normas no pueden ser convalidadas por su manifiesta contradicción con el fundamento axiológico del orden jurídico social recogido expresamente en el artículo 1° de la Constitución.
- c) Las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492 no respondieron a una medida excepcional destinada a corregir por fundadas y justificables razones de justicia la aplicación de una norma penal, respetando los derechos fundamentales. Constituyen supuestos de desviación del poder destinados a sustraer de la acción de la justicia a autores de delitos que expresan un manifiesto desprecio por la vida, la integridad y la dignidad de las personas.
- d) Además, vulneran el derecho de acceso a la justicia de las víctimas y sus familiares, sustentado en el artículo 139° inciso 3), así como el artículo 44° de la Constitución, que consagra el deber estatal de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, siendo uno de sus aspectos la obligación de investigar, procesar y sancionar a los violadores de derechos humanos. Asimismo, la Ley N° 26492 es una norma manifiestamente inconstitucional, ya que pretende desconocer las facultades de control constitucional que la Carta fundamental otorga a todos los jueces.

8.7. El alcance de la inconstitucionalidad de las leyes de amnistía a los actos de aplicación de las mismas como consecuencia de negarle efectos jurídicos

- a) La mera declaración de inconstitucionalidad de las leyes N° 26479 y N° 26492, a través del control difuso, no es suficiente para solucionar el grave problema de impunidad que plantean, toda vez que estas normas no sólo han sido aplicadas a casos concretos a los que la declaración de inconstitucionalidad no alcanzaría, sino además, de acuerdo al inciso 13) del artículo 139° de la Constitución, porque la amnistía produce los efectos de cosa juzgada. De este modo, es necesario que la inaplicación de estas normas extienda sus efectos a otros casos o actos de aplicación. Es decir, que la inconstitucionalidad de las normas en cuestión afecte las resoluciones judiciales de sobreseimiento en el caso de procesados o de excarcelación por la autoridad penitenciaria.
- b) Ello sólo resulta posible, si en vía de *principio emergente* del derecho de los derechos humanos, la declaración de inconstitucionalidad de las leyes N° 26479 y N° 26492, implica además la negación de sus efectos jurídicos y por ende se afectan con este vicio los actos de aplicación y sus efectos. Por lo demás, esta solución no resulta ajena al ordenamiento jurídico, sino todo lo contrario, es la única forma en la que el conflicto que surge entre la obligación del Estado por defender y garantizar los derechos humanos - reconocido expresamente en el artículo 44° de la Constitución, que es una norma de garantía de la cláusula personalista de su artículo 1° - y los principios de cosa juzgada, "*ne bis in idem*", prescripción, entre otros, puede ser resuelto en los parámetros constitucionales, dando cabida a todos ellos, sin que se excluya ninguno de los valores o bienes constitucionales que protegen.

- c) En otros términos, esta solución se enmarca en la única opción que existe para resolver este conflicto en el marco del estado constitucional de derecho. Es el simple resultado de la ponderación de los principios en conflicto o del equilibrio entre bienes²⁷, admitiendo una restricción razonable y proporcional a los principios de cosa juzgada, "ne bis in idem" y prescripción. La excepcionalidad de esta restricción estaría dada por el hecho de que nos encontramos frente a leyes de amnistía que son el fruto de actos de desviación de poder, destinados a sustraer de la acción de la justicia a responsables de graves violaciones a los derechos humanos, afectando al mismo tiempo los derechos al acceso a la justicia, a la verdad, a contar con garantías judiciales y a la reparación.
- d) En efecto, las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492, afectan deliberadamente la investigación y sanción de graves violaciones a los derechos humanos, que se oponen frontalmente al artículo 1º de la Constitución, ya que se trata del derecho a la vida y la integridad personal. Esta norma constituye el fundamento no sólo del orden social sino también de la organización del Estado y por ende del ordenamiento jurídico. En ese sentido, nos encontramos ante supuestos de colisión constitucional excepcionales, donde está en juego el fundamento del orden social y del Estado constitucional y democrático de Derecho.
- e) Del necesario balance de los bienes constitucionales involucrados, teniendo en cuenta los principios de *unidad de la Constitución* y *concordancia práctica* resulta evidente que las garantías de la cosa juzgada, "ne bis in idem" y prescripción, no pueden prevalecer, en este caso, sobre el artículo 1º de la Constitución y por ende sobre la vida y la integridad personal. Se trata de supuestos excepcionales donde de prevalecer las citadas garantías, no sólo se afectarían los derechos mencionados, sino que además se desviarían de sus fines, dado que no estarían al servicio de la seguridad jurídica y la prohibición de excesos, sino por el contrario de la impunidad de graves afectaciones a los derechos humanos, ya que impedirían la investigación y sanción de dichas conductas.
- f) Es decir, favorecerían la afectación precisamente de lo que pretenden garantizar, la vigencia de los derechos humanos y la prohibición de excesos en el ejercicio del poder. De este modo, resulta obligado reconocer que en estos supuestos excepcionales donde se niega un principio fundamental de la organización del Estado a través de graves afectaciones a los derechos humanos, las garantías de la cosa juzgada, "ne bis in idem" y prescripción deben relativizarse.
- g) Ello fundamentalmente porque en el actual Estado constitucional de derecho, que es la superación del Estado liberal clásico, la seguridad jurídica -y sus expresiones la cosa juzgada, la prescripción-, no es un valor en sí mismo, sino que se encuentra subordinada a los valores de igualdad, justicia, libertad y en general a los principios que sustentan el orden jurídico y político. De este modo, la seguridad jurídica no puede entenderse en términos absolutos, sino que debe aplicarse conforme al Estado constitucional de derecho y los valores y principios que lo sustentan²⁸.
- h) Una solución como la planteada tampoco resultaría extraña si se tiene en cuenta que existen supuestos en los que el legislador ha relativizado estas garantías por criterios de justicia. Así, por ejemplo, la garantía de la cosa juzgada se relativiza cuando es obtenida en el marco de un proceso fraudulento, supuesto regulado en el artículo 178º del Código Procesal Civil. A su vez, en el derecho comparado se admite la revisión de sentencias penales contra reo.

²⁷ HÄBERLE Peter, Ob. Cit., p. 86. También al respecto PRIETO SANCHÍS Luis, Ob. Cit. p.232.

²⁸ LUCAS VERDÚ Pablo, "Estimativa y política constitucionales", Madrid: Universidad Complutense, 1984, pp. 143-145.

- i) Por lo demás, el principio emergente según el cual, las leyes de amnistía de graves violaciones a los derechos humanos, carecen de efectos jurídicos y por ende pueden desconocerse los actos de aplicación de las mismas y sus efectos, tampoco resulta extraño a la jurisprudencia comparada. Así por ejemplo, en Argentina, luego de la promulgación de la Ley N° 22.924, denominada de “*autoamnistía*”, de fecha 23 de setiembre de 1983, algunos jueces se negaron a aplicarla *declarándola nula e inconstitucional*²⁹.
- j) Este mismo criterio fue acogido luego por el Congreso argentino durante el gobierno del Presidente Raúl Alfonsín, cuando ambas cámaras, por unanimidad, aprobaron la Ley N° 23.040, a través de la cual se declaró que la Ley N° 22.924 de “*autoamnistía*” era *insanablemente nula*, negándole con ello efectos jurídicos y posibilitando que se iniciaran procesos por graves violaciones a los derechos humanos³⁰. Por su parte, en el fallo antes citado del Juez Federal Gerardo Cavallo³¹, se resolvió declarar “*la inconstitucionalidad y la nulidad insanable*” del artículo 1° de la denominada “Ley de Punto Final” (23.492) y los artículos 1°, 3°, 4° de la “Ley de Obediencia Debida” (23.521) dictadas para debilitar los efectos de la Ley N° 23.040. Ello en la medida que permiten “*que queden impunes hechos que desconocieron la dignidad humana y excluyen del conocimiento del Poder Judicial el juzgamiento de tales ilícitos*”.
- k) Por lo demás, la negación de efectos jurídicos a las leyes de amnistía también encuentra respaldo desde postulados político criminales de garantía de los derechos humanos. Así, la negación de efectos jurídicos a este tipo de normas, relativizando principios como el de cosa juzgada y “*ne bis in idem*”, no genera problemas de inseguridad jurídica en la medida que se trata de situaciones excepcionales y por ende debidamente acotadas por parámetros de razonabilidad y proporcionalidad. Por el contrario, contribuye a la mejor protección y garantía de los derechos humanos, creando un principio emergente que desalentará en el futuro la comisión de graves violaciones a los derechos humanos, aún en los casos donde es posible desarrollar mecanismos normativos de impunidad, maximizando la vigencia de los derechos y por ende del orden objetivo de valores que comportan.
- l) De otro lado, la negación de efectos jurídicos a las leyes de amnistía es un principio emergente que se deriva del propio ordenamiento constitucional y no recurre a principios fuera del mismo como la moral o el derecho natural. De este modo, tanto la construcción de la solución como su aplicación están sujetas a un control lógico y racional.

8.8. La invalidez de los procesos ante la justicia militar por graves violaciones a los derechos humanos

- a) El juzgamiento de graves violaciones a los derechos humanos por parte de la justicia militar, como el caso del oficial EP Telmo Hurtado, fue otro de los mecanismos frecuentemente utilizado para garantizar impunidad a los autores de estos hechos. Ello en una clara afectación no sólo del principio del juez natural, las garantías orgánicas de imparcialidad e independencia que implica el ejercicio de la función jurisdiccional, sino además, de los más elementales principios del debido proceso, toda vez que la justicia militar es el ámbito del derecho que más distanciado se encuentra de las garantías constitucionales del proceso penal.

²⁹ NINO Carlos Santiago, Ob. Cit., p. 110.

³⁰ NINO Carlos Santiago, Ob. Cit., p. 121-122.

³¹ Cfr. <http://www.diariojudicial.com/>

- b) En efecto, de acuerdo al ordenamiento constitucional, la justicia militar carece de competencia para juzgar delitos contra los derechos humanos. Así, tanto el artículo 282º de la Constitución de 1979 como el artículo 173º de la Constitución de 1993, establecen que la justicia militar sólo juzga a los miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, cuando éstos cometen delitos de función. Tal como señaló la Defensoría del Pueblo en un informe sobre la materia³², los delitos contra los derechos humanos no constituyen delitos de función, toda vez que independientemente de que el autor o la víctima sean militares en actividad, el bien jurídico protegido trasciende el ámbito castrense.
- c) En ese sentido, por ejemplo, la Corte Constitucional colombiana señaló *“que el vínculo entre el hecho delictivo y la actividad relacionada con el servicio se rompe cuando el delito adquiere una gravedad inusitada, tal como ocurre con los llamados delitos de lesa humanidad. En estas circunstancias, el caso debe ser atribuido a la justicia ordinaria (...) ya que la sola comisión de esos hechos delictivos disuelve cualquier vínculo entre la conducta del agente y la disciplina y la función propiamente militar o policial”*³³. De este modo, los casos de tortura, desapariciones forzadas, ejecuciones extrajudiciales, genocidio, deben ser juzgados por la justicia civil³⁴, razón por la cual la justicia militar no resulta competente en estos casos.
- d) De otro lado, la justicia militar no cumple con las exigencias de imparcialidad e independencia para el juzgamiento tanto de civiles como de militares por la comisión de delitos contra los derechos humanos vinculados a la lucha contra la subversión. Ello porque las propias Fuerzas Armadas enfrentaron institucionalmente a la subversión en el país, por lo que rompe con cualquier criterio de imparcialidad el hecho que sean ellas mismas a través de uno de sus órganos, la justicia militar, la que juzgue a sus propios oficiales. Al respecto, conviene recordar que los jueces militares son designados por el Poder Ejecutivo y en su calidad de oficiales en actividad, siguen estando subordinados a sus superiores y obligados a respetar la jerarquía militar³⁵.
- e) Esta situación fue considerada como violatoria del artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su sentencia sobre el fondo en el caso Castillo Petruzzi y otros³⁶. Es por ello también que el grupo de trabajo sobre desapariciones forzadas ha reiterado en sucesivos informes, que de acuerdo a su experiencia los tribunales militares contribuyen considerablemente a la impunidad³⁷.
- f) Por su parte, los procesos en la justicia militar, son los que más contrapuestos se encuentran a las exigencias constitucionales del debido proceso. Así, a los ya anotados principios de independencia, imparcialidad y juez natural, se ponen en duda en la justicia militar los principios de publicidad, el derecho de defensa, prohibición de la reforma peyorativa, *“ne bis in idem”*³⁸. Todas estas razones determinan que los argumentos para negar efectos jurídicos a las leyes de amnistía, así como a sus actos de aplicación, se puedan extender a los procesos penales en la justicia militar por violaciones a los derechos humanos. Ello en la

³² DEFENSORÍA DEL PUEBLO, "Lineamientos para la reforma de la justicia militar en el Perú", Lima, 1998, Serie: Informes Defensoriales N° 6.

³³ Sentencia N° C-358/97 del 5 de agosto, sobre la inconstitucionalidad de diversas normas del Código Penal Militar.

³⁴ DEFENSORÍA DEL PUEBLO, Ob Cit., pp. 48-49, 88.

³⁵ Ibídem. pp. 69-70.

³⁶ Caso Castillo Petruzzi y otros, sentencia de fondo del 30 del mayo de 1999. Párrafos 129-134.

³⁷ Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas. E/CN.4/1990/13, párrafo 345.

³⁸ DEFENSORÍA DEL PUEBLO, Ob Cit., pp. 68-77.

medida que constituyen otro de los mecanismos utilizados para garantizar la impunidad, afectando con ello una serie de bienes constitucionales que constituyen el fundamento del orden jurídico social. La valoración de esta situación, sin embargo, tendrá que ser evaluada en cada caso.

4. LA SUPERACIÓN DE LOS MECANISMOS DE IMPUNIDAD FRENTE A GRAVES VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS EN EL MARCO DE LAS OBLIGACIONES INTERNACIONALES DEL ESTADO PERUANO

4.1 Las obligaciones internacionales del Estado peruano en materia de derechos humanos. El deber de garantía y el contenido de los derechos reconocidos por la Constitución

- a) Los límites a las leyes de amnistía y la negación de sus efectos jurídicos que alcanza incluso a sus actos de aplicación, como principio emergente del derecho de los derechos humanos a fin de superar la impunidad, no sólo encuentran respaldo en el ordenamiento constitucional, sino también en el marco de las obligaciones del Estado peruano en materia de derechos humanos. En efecto, como parte del fenómeno de la internacionalización del reconocimiento de los derechos humanos y de los mecanismos de protección, el Perú ha contraído una serie de obligaciones internacionales en esta materia. Ello tiene repercusiones directas en el ordenamiento jurídico interno no sólo por su recepción normativa, sino además porque se trata de obligaciones jurídicas que comprometen la responsabilidad internacional de Estado ante su incumplimiento.
- b) En ese sentido, desde la Constitución de 1979 se ha establecido que los tratados forman parte del ordenamiento jurídico peruano. Esto es, que las normas de los tratados internacionales son parte de nuestro derecho interno y que por ende deben ser aplicadas por nuestros jueces y tribunales nacionales. El artículo 101º del mencionado texto constitucional, señaló que los tratados celebrados por el Estado peruano con otros estados forman parte del derecho peruano. Similar disposición fue consagrada en el artículo 55º de la Constitución de 1993 al señalarse que *“Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”*.
- c) De este modo, jurídicamente, todos los poderes del Estado y en especial el Poder Judicial, se encuentran vinculados por estas obligaciones internacionales. Una de las obligaciones centrales derivadas de estos tratados de derechos humanos y que constituye la esencia de los sistemas de protección, es el deber de garantía de los derechos humanos por parte de los estados. El cual también se encuentra reconocido por el artículo 44º de la Constitución al establecer que constituye un deber primordial del Estado peruano *“garantizar la plena vigencia de los derechos humanos”*.
- d) El deber de garantía está consagrado en el artículo 2º párrafo 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), así como en el artículo 1º párrafo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Cuando nos encontramos frente a graves violaciones a los derechos a la vida y a la integridad personal, que conforman el denominado núcleo duro o irreductible de los derechos humanos³⁹, la obligación de garantía del Estado esta compuesta de los siguientes aspectos⁴⁰.

³⁹ De acuerdo al artículo 4º del PIDCP y al artículo 27º de la CADH, el ejercicio de los derechos a la vida y a la integridad nunca puede ser suspendido. En el mencionado artículo de la CADH, se señala además que tampoco se suspenden las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

⁴⁰ Cfr. MÉNDEZ Juan E., Ob. Cit., p. 263.

- La obligación de investigar y hacer públicos los hechos adecuadamente acreditados. Este deber está relacionado con el denominado “*derecho a la verdad*”.
 - La obligación de procesar y sancionar a los responsables. Este deber está relacionado con el derecho a la justicia de las víctimas o sus familiares, consagrado expresamente en el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en el artículo 2º párrafo 3 del PIDCP, y en los artículos 8º párrafo 1º y 25º de la CADH.
 - La obligación de enmendar los daños materiales y morales causados a las víctimas. Este deber está relacionado con el derecho a la compensación o reparación de las víctimas o sus familiares.
 - La obligación de separar de las instituciones públicas –por ejemplo, de las Fuerzas Armadas- a aquellos que hayan cometido, ordenado o tolerado estos delitos. Este deber está relacionado con el desarrollo de instituciones públicas enmarcadas en un Estado democrático de Derecho.
- e) Por su parte, la obligación de procesar y sancionar a los responsables de la violación del derecho humano a la vida ha sido establecida, por ejemplo, en los artículos I, III, IV, V y VI de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, vigente en el Perú desde 1960. La obligación de procesar y sancionar a los responsables de la violación del derecho a la integridad personal, se ha establecido expresamente en los artículos 2º párrafo 1, 5º, 6º y 12º de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, vigente en el Perú desde 1988. Asimismo, en los artículos 1º, 6º, 8º y 12º de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, vigente en el Perú desde 1991.
- f) De otro lado, si bien el artículo 105º de la Constitución de 1979 estableció que los preceptos contenidos en los tratados de derechos humanos tenían jerarquía constitucional y dicha regulación no se reiteró en la Constitución de 1993, la cuarta disposición final de esta Carta señala que los derechos que ella consagra se interpretan de conformidad con los tratados de derechos humanos ratificados por el Perú. Por lo tanto, el tema de la jerarquía normativa de estos tratados en el ordenamiento jurídico peruano pasa a un segundo plano, en la medida que tienen una relevancia constitucional indiscutible al dotar de contenido a los preceptos de la Carta que consagran derechos fundamentales.
- g) En tal medida, los derechos a la vida, a la integridad, al acceso a la justicia, a contar con garantías judiciales, a la tutela judicial efectiva, deben interpretarse conforme a lo establecido por los tratados internacionales sobre los mismos derechos. Así, el contenido de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución peruana debe interpretarse no sólo desde la propia Constitución, sino además desde los tratados de derechos humanos y de los criterios que sobre los mismos adopta la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- h) Frente a las normas internacionales citadas, así como ante la obligación de interpretar los derechos reconocidos por la Constitución de acuerdo a los tratados ratificados por el Perú, se oponen las leyes N° 26479 y N° 26492, que impiden el cumplimiento de tales obligaciones internacionales, afectando diversos derechos reconocidos por la Constitución y por los tratados sobre derechos humanos. En ese sentido, resulta de especial importancia analizar el tratamiento que los órganos de protección de los derechos humanos han dado a

esta problemática que se expresa a través de un conflicto entre una serie de bienes valiosos para la comunidad internacional.

4.3 La doctrina de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos frente a las leyes de amnistía de graves violaciones de los derechos humanos

- a) La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha señalado en diversas resoluciones, que las leyes de amnistía de hechos que constituyen graves violaciones a los derechos humanos, resultan contrarias a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CAHD). Ello porque desconocen la obligación estatal de investigar y sancionar a los responsables de la comisión de delitos contra los derechos humanos, como parte de la obligación de respetar y garantizar el pleno ejercicio de los derechos humanos, así como los derechos de acceso a la justicia, protección y garantías judiciales. Por ello ha sostenido que *"la impunidad derivada de amnistías legales o de facto compromete la responsabilidad del Estado y es contraria a la Convención Americana"*⁴¹.
- b) Así, en el caso de las leyes de amnistía del proceso argentino, la Comisión Interamericana señaló en su Informe N° 28/92 de 1992, que las leyes N° 23.492 de 1986 y N° 23.521 de 1987, así como el Decreto Presidencial de Indulto N° 1.002 de 1989, expedidas por los órganos correspondientes del Estado argentino, eran incompatibles con el deber de garantía establecido en el artículo 1° de la CAHD y con los derechos consagrados en los artículos 8° (garantías judiciales) y 25° (protección judicial) del referido tratado. Asimismo, las mencionadas normas vulneraban el artículo XVIII (derecho a la justicia) de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.
- c) En efecto, las normas cuestionadas privaron a las víctimas de su derecho a obtener una investigación judicial, destinada a individualizar y sancionar a los responsables de los delitos contra los derechos humanos ocurridos durante el periodo de la *"guerra sucia"* en Argentina. Ello por cuanto la Ley N° 23.492 (*"Ley de Punto Final"*) fijó un plazo de 60 días para la extinción de las acciones penales por crímenes cometidos durante el lapso mencionado. Por su parte, la Ley N° 23.521 (*"Ley de Obediencia Debida"*) estableció la presunción absoluta de que los militares involucrados actuaron en virtud del deber de obediencia, eximiéndolos así de responsabilidad penal. Mientras que el Decreto presidencial de Indulto N° 1.002 detuvo el procesamiento de personas por violaciones de derechos humanos que no se habían beneficiado con las leyes anteriores.
- d) Asimismo, en el Informe N° 29/92 de 1992 la Comisión Interamericana llegó a la misma conclusión respecto a la Ley N° 15.848 de 1986, expedida por el Estado uruguayo, ya que dicha norma declaró la caducidad del ejercicio de la pretensión punitiva del Estado respecto de los delitos cometidos hasta el 1° de marzo de 1985 *"por funcionarios militares y policiales, equiparados y asimilados, por móviles políticos o en ocasión del cumplimiento de sus funciones y en ocasión de acciones ordenadas por los mandos que actuaron durante el periodo de facto"*.
- e) Esta doctrina de la Comisión Interamericana nuevamente se manifestó en el Informe N° 36/96 de 1996, respecto al Decreto Ley N° 2.191 de 1978 (denominado de *"autoamnistía"*) expedido por el gobierno militar de Chile que gobernaba en esa época, con la finalidad de perdonar los crímenes cometidos por militares entre los años 1973 y 1978. Asimismo, en su Informe N° 136/99,

⁴¹ COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, "Segundo Informe sobre la situación de los derechos humanos en el Perú", 2 de junio del 2000.

caso Ignacio Ellacuría S.J y otros contra El Salvador, la Comisión señaló que las leyes de amnistía afectan las medidas más efectivas para garantizar la vigencia de los derechos humanos, esto es, el juzgamiento y el castigo a los responsables.

- f) Con relación a las leyes N° 26479 y N° 26492, la Comisión ha señalado que resultan contrarias a la Convención, en la medida que constituyen una decisión unilateral del Estado peruano de incumplir con su deber de investigar, y sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos. Esta doctrina con relación a las leyes de amnistía peruanas fue expuesta por la Comisión en su Informe N° 1/96, caso Chumbivilcas; en su Informe N° 42/97, caso Angel Escobar; así como en su Informe N° 43/97, caso Hector Pérez Salazar .
- g). Por su parte, el Comité de Derechos Humanos, órgano de protección del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos - PIDCP, coincide con la Comisión Interamericana respecto a la incompatibilidad de las leyes de amnistía peruanas con la obligación de los estados parte – en este caso del PIDCP - de *“investigar las violaciones de los derechos humanos, de garantizar que no se cometan tales actos dentro de su jurisdicción y de velar porque no se realicen tales actos en el futuro”*⁴²
- h) En efecto, de acuerdo al Comité, dichas leyes vulneran el deber de garantía establecido en el artículo 2º del PIDCP, por cuanto impiden la investigación y sanción de los autores de delitos contra los derechos humanos. Esta posición se reitera en los sucesivos exámenes de los informes que presenta el Estado peruano al Comité en cumplimiento del artículo 40º del PIDCP. De esta manera, en el examen efectuado el 15 de noviembre de 2000⁴³, el Comité *“recomienda nuevamente al Estado Parte la revisión y revocación de las Leyes de amnistía de 1995 que contribuyen a crear una atmósfera de impunidad”*

9. LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS SOBRE LAS LEYES DE AMNISTÍA ANTES DE LA SENTENCIA EN AL CASO “BARRIOS ALTOS”

- a) En su sentencia de fondo del caso Velásquez Rodríguez de fecha 29 de julio de 1988, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que los estados partes están obligados a investigar toda situación en la que se hayan violado los derechos humanos protegidos por la Convención. En tal medida, *“Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción”* (párrafo 176).
- b) En esa misma línea, en la sentencia de fondo del caso Castillo Páez de fecha 3 de noviembre de 1997, relativa a la desaparición forzada de un estudiante universitario por parte de miembros de las fuerzas de seguridad del Perú, la Corte consideró que el Estado peruano estaba obligado a investigar los hechos que produjeron la violación de los derechos humanos de la víctima, consagrados en la Convención Americana (párrafo 90). No obstante, el Estado peruano señaló que dicha obligación no podía ser cumplida debido a la vigencia de las

⁴² Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Perú. CCPR/C/79/Add.67 (25 de julio de 1996). Párrafo 9.

⁴³ Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Perú. CCPR/CO/70/PER (15 de noviembre de 2000). Párrafo 9.

leyes de amnistía N° 26479 y 26492. Frente a esta respuesta, en la sentencia de reparaciones del caso Castillo Páez de fecha 27 de noviembre de 1998, la Corte reiteró lo afirmado en su sentencia de fondo, señalando que el Estado peruano tiene el deber de investigar las violaciones ocurridas, procesar a los responsables y evitar la impunidad (párrafo 107).

- c) Asimismo, en la sentencia de reparaciones del caso Loayza Tamayo, de fecha 27 de noviembre de 1998, la Corte Interamericana se pronunció sobre las leyes N° 26479 y N° 26492 (párrafos 165-171). En este sentido, la Corte Interamericana rechazó el argumento del Estado peruano de no poder investigar, identificar y sancionar a los responsables de las violaciones a los derechos humanos de María Elena Loayza Tamayo, en aplicación de las citadas leyes de amnistía, por cuanto los estados no pueden incumplir sus obligaciones internacionales invocando su derecho interno.
- d) De otro lado, en opinión de la Corte, dichas normas obstaculizan la investigación y el acceso a la justicia de la víctima, por cuanto *“La Convención Americana garantiza que toda persona sujeta a la jurisdicción de un Estado tiene la posibilidad de acudir ante la justicia para hacer valer sus derechos y asimismo impone a los Estados la obligación de prevenir, investigar, identificar y sancionar a los autores intelectuales y encubridores de violaciones de los derechos humanos”* (párrafo 168).
- e) Cabe mencionar que en su sentencia de fondo en el caso Paniagua Morales, la Corte definió la impunidad como *“la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana”* y estableció que *“el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y sus familiares”*⁴⁴.

6. LA NEGACIÓN DE EFECTOS JURÍDICOS A LAS LEYES N° 26479 Y N° 26492. LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL CASO “BARRIOS ALTOS”

- a) Siguiendo la línea jurisprudencial precedente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su sentencia de fecha 14 de marzo del presente año, recaída en el caso Barrios Altos, se pronunció expresamente sobre la incompatibilidad de las leyes N° 26479 y N° 26492 con la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Así, la Corte calificó a estas normas como *“leyes de autoamnistía”* (párrafo 44), indicando que las mismas *“conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana”* (párrafo 43).
- b) De este modo, al calificar la Corte Interamericana a las leyes N° 26479 y N° 26492, como *“leyes de autoamnistía”* está reconociendo de manera implícita pero contundente, que tales normas obedecieron a una situación de desviación de poder, tal como lo señalamos en el presente informe. En efecto toda *“autoamnistía”* implica la manipulación perversa del poder, en este caso del Congreso y del Poder Ejecutivo, para favorecer a los militares o agentes

⁴⁴ Sentencia de fondo del caso Paniagua Morales y otros, de fecha 8 de marzo de 1998, párrafo 173. Citado en el párrafo 107 de la sentencia de reparaciones del caso Castillo Páez, de fecha 27 de noviembre de 1998.

involucrados en estos hechos, toda vez que ello resultaba políticamente favorable para el régimen de turno.

- c) Asimismo, la Corte señaló en dicha sentencia que este tipo de normas *“impide la identificación de los individuos responsables de violaciones a derechos humanos, ya que se obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia e impide a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente”* (párrafo 43). Y agregó *“que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas”*. Con ello, la Corte señala la incompatibilidad de las leyes de amnistía sobre graves violaciones a los derechos humanos, con la vigencia de estos derechos, los mismos que se ven excluidos o anulados por la presencia de tales normas.
- d) La Corte consideró que las leyes N° 26479 y N° 26492, impidieron a los familiares de las víctimas y a las víctimas sobrevivientes de la matanza de los Barrios Altos que fueran oídas por un juez, de acuerdo al artículo 8.1 de la Convención Americana. Asimismo, señala que estas normas violaron el derecho a la protección judicial reconocida en el artículo 25° de la Convención Americana, así como en el inciso 1) de su artículo 1°, pues impidieron la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos ocurridos en los Barrios Altos. Por su parte, de acuerdo a la Corte, las normas en cuestión resultan incompatibles con el artículo 2° de la Convención Americana que establece la obligación de los estados parte de adecuar su legislación interna para garantizar los derechos reconocidos en ella (párrafo 42).
- e) Por estas consideraciones, la Corte Interamericana resolvió por unanimidad *“Declarar que las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492, son incompatibles con la Convención Americana sobre Derechos Humanos y, en consecuencia, carecen de efectos jurídicos”*. De este modo, la Corte Interamericana, concordando con el análisis realizado en el presente informe, le niega efectos jurídicos a las leyes N° 26479 y N° 26492, desde el parámetro de la Convención Americana.
- f) Al mismo tiempo, la Corte Interamericana resolvió por unanimidad *“Declarar que el Estado del Perú debe investigar los hechos para determinar las personas responsables de las violaciones de los derechos humanos a los que se han hecho referencia en esta Sentencia”*. En ese sentido, la Corte asume que la negación de efectos jurídicos a las leyes N° 26479 y N° 26492, también comprende a los actos de aplicación de las mismas y sus efectos, ya que sólo de ese modo, se puede entender que ordene al Estado peruano a investigar y sancionar estos hechos. Así, la Corte Interamericana confirma la existencia de un principio emergente en la protección de derechos humanos frente a leyes de amnistía, según el cual, estas normas carecen de efectos jurídicos, extendiendo también esta consecuencia a los actos de aplicación y sus efectos.
- g) Esta es la única manera a través de la cual es posible que el Estado peruano cumpla con su deber de investigar los hechos y determinar responsabilidades. De este modo, la Corte Interamericana admite la relativización de los principios de cosa juzgada, *“ne bis in idem”*, prescripción, entre otros, cuando se trata de la aplicación de leyes de autoamnistía (desvió de poder) destinadas a consolidar la impunidad de graves violaciones a los derechos humanos, afectando con ello

además, el derecho de las víctimas y sus familiares a acceder a la justicia y la verdad, a contar con mecanismos judiciales para defender sus derechos, así como a la reparación de los daños sufridos.

7. EL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA DEL CASO BARRIOS ALTOS POR PARTE DEL ESTADO PERUANO

- a) El Estado peruano es parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos desde el 28 de julio de 1978 y aceptó la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 21 de enero de 1981. Por su parte, ya fue resuelta la situación de rebeldía del Estado peruano frente al Sistema Interamericano de Protección, generada por el pretendido retiro unilateral de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana dispuesto por la Resolución Legislativa N° 27152, de fecha 8 de julio de 1999.
- b) Así, además de las sentencias de competencia en los casos Baruch Ivcher y Tribunal Constitucional, ambas de fecha 24 de setiembre de 1999, a través de las cuales la Corte declaró inadmisibile la pretensión del Estado peruano, el Congreso de la República aprobó con fecha 18 de enero del presente año, la Resolución Legislativa N° 27401. A través de ella se derogó la Resolución Legislativa N° 27152 y se encargó al Poder Ejecutivo que realizara todas las gestiones necesarias para dejar sin efecto los resultados que haya generado el pretendido retiro unilateral antes señalado.
- c) De este modo, de acuerdo al inciso 1) del artículo 68° de la Convención Americana, el Perú se encuentra obligado a cumplir con las decisiones de la Corte Interamericana. Esta obligación ha sido reconocida en el ordenamiento jurídico peruano por el artículo 205° de la Constitución según el cual toda persona tiene derecho de acudir a la jurisdicción supranacional; así como por los artículos 40° de la Ley N° 23506, Ley de Hábeas Corpus y Amparo, y el artículo 151° de la Ley Orgánica del Poder Judicial. De acuerdo a las normas citadas, las sentencias de la Corte Interamericana deben ejecutarse en sede interna de manera inmediata y directa, sin requerir para su validez y eficacia de reconocimiento, revisión ni examen previo alguno, limitándose la Corte Suprema a disponer su ejecución y cumplimiento.
- d) Un primer aspecto a tener presente a la hora de abordar el cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Barrios Altos, es que cuando el Estado peruano adquiere obligaciones internacionales lo hace en representación de todos los poderes, funcionarios y entidades públicas. De este modo, las sentencias de la Corte Interamericana deben ser cumplidas por todos los funcionarios o entidades del Estado concernidas en la decisión. En este caso, les correspondería cumplir con la sentencia de la Corte Interamericana al Ministerio Público y al Poder Judicial, concretamente a los fiscales y jueces competentes. Ello, sin embargo, no impide la adopción de otras medidas, por ejemplo legislativas, para contribuir al cumplimiento del fallo en cuestión.
- e) Un segundo aspecto esencial a tener en cuenta para el cumplimiento del fallo, es el relativo a los alcances de dicha decisión, sobre todo en la parte que declara que las *"leyes de autoamnistía carecen de efectos jurídicos"*. Así, de un lado, algunos podrían sostener restrictivamente que dicha decisión sólo se refiere al caso Barrios Altos, mientras otros podrían argumentar que la Corte ha pretendido dar alcances generales a su decisión. A juicio de la Defensoría del Pueblo, en este caso, debido a la naturaleza del acto violatorio –dos leyes de amnistía– no es posible pronunciarse sobre su compatibilidad o no con la Convención Americana y los efectos que de ello se deducen, sin que

inmediatamente el resultado de este análisis jurídico se extienda a todos los supuestos en que las normas pueden ser aplicada.

- g) Ello se confirma si se tiene en cuenta lo dispuesto en el párrafo 44º de la sentencia, cuando la Corte sostiene que las leyes de amnistía *“carecen de efectos jurídicos y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos que constituyen este caso ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni pueden tener igual o similar impacto respecto de otros casos de violación de los derechos consagrados en la Convención Americana acontecidos en el Perú”*. Ello es una mera consecuencia lógica de la naturaleza del acto violatorio que en este caso son dos leyes que se aplican a un conjunto de situaciones, por lo cual no resulta razonable sostener que sólo carecen de efectos jurídicos para el caso Barrios Altos y no para otros en los que también son aplicables y que afectan derechos humanos. En definitiva, no sólo la autoamnistía no debe permitir la impunidad, sino tampoco la cosa juzgada basada en una ley de autoamnistía debe consentirla.
- h) Por lo demás, de acuerdo al fallo de la Corte, estas normas resultan contrarias al deber general de garantía reconocido en el artículo 1º de la Convención, así como a la obligación de adecuar la legislación interna de los estados parte a la garantía de los derechos, establecida en el artículo 2º de la propia Convención. En consecuencia, por la naturaleza del acto violatorio -dos leyes de amnistía-, la decisión de la Corte se aplica a todos los supuestos que estuvieran cubiertos por las referidas leyes.
- i) Hecho estas necesarias precisiones, resulta importante plantear de qué manera el Estado peruano, fundamentalmente a través del Poder Judicial y el Ministerio Público, debe cumplir con el fallo de la Corte Interamericana en el caso Barrios Altos:
- En primer lugar, el Poder Judicial se encuentra habilitado para ejercer el control difuso de constitucionalidad y negarle efectos jurídicos a las leyes N° 26479 y N° 26492, extendiendo ello a los actos de aplicación y a sus efectos - la cosa juzgada, por ejemplo-, en vía de principio emergente del derecho de los derechos humanos, reconocido por la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos.
 - De ese modo, las leyes de amnistía pueden dejar de ser un obstáculo para el cumplimiento del quinto punto de la parte resolutive del fallo de la Corte Interamericana, que obliga al Estado peruano a investigar y sancionar las graves violaciones a los derechos humanos. En ese sentido, no existe ningún impedimento para que el Ministerio Público admita las denuncias por graves violaciones a los derechos humanos, aún si estas se encuentran en los supuestos de hecho de las referidas leyes de amnistía.
 - El Poder Judicial se encuentra habilitado para reanudar los procesos penales por graves violaciones a los derechos humanos que se estuvieron tramitando al momento de la publicación de las leyes de amnistía y que fueron afectados por estas normas.
 - El Poder Judicial está facultado para disponer que las personas que se hayan encontrado al momento de la entrada en vigencia de las leyes de amnistía, cumpliendo condena por la comisión de graves violaciones de derechos humanos y que fueron excarcelados como consecuencia de la aplicación de las mismas, deben cumplir con el resto de sus condenas.

- El Poder Judicial se encuentra habilitado para negarle efectos jurídicos a los procesos por graves violaciones a los derechos humanos seguidos ante la justicia militar, no sólo para corregir situaciones de competencia, sino además para evaluar en qué medida sirvieron como mecanismo para garantizar la impunidad.
- j) Finalmente, la Defensoría del Pueblo considera que la negación de efectos jurídicos a las leyes de amnistía, a sus actos de aplicación y a sus efectos, sólo alcanzan a aquellos casos referidos a violaciones a los derechos humanos y no a otros supuestos que también se regulan en dichas leyes. Ello porque los parámetros de valoración utilizados están en función a la necesidad de garantizar la vigencia de los derechos humanos en supuestos graves y excepcionales.
- k) De este modo, los artículos 2º y 3º de la Ley N° 26479, que otorgan amnistía al personal militar y civil involucrado en los hechos del 13 de noviembre de 1992, así como al personal militar vinculado a declaraciones consideradas como infidencia y ultraje a la Nación y las Fuerzas Armadas, sobre el conflicto con el Ecuador en el año 1995, respectivamente, no resultan afectados. En estos casos no se afectan los principios esenciales del Estado constitucional y democrático de derecho, así como las obligaciones internacionales del Estado peruano en materia de derechos humanos.

v. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Una pretensión de impunidad: contexto en que se dictaron las leyes de amnistía N° 26479 y 26492

1. Luego del autogolpe del 5 de abril de 1992, se desarrolló un sostenido proceso de concentración del poder político por parte del gobierno anterior, que se caracterizó por la intervención de los órganos constitucionales de control, como el Poder Judicial y el Ministerio Público. En este proceso participaron de manera protagónica los altos mandos de las Fuerzas Armadas, lo que podría explicar la significativa expansión de las competencias de la justicia militar. Asimismo, se sobredimensionó de manera ilegal las funciones de los servicios de inteligencia cuyos miembros se involucraron en violaciones a los derechos humanos. Esta situación fue convalidada por el Congreso de la República, que no cumplió a cabalidad sus funciones de control, generando una significativa desfiguración del sistema democrático.
2. En este contexto, y como consecuencia de la lucha contra la subversión, se cometieron graves violaciones a los derechos humanos. En muchos casos se denunció la participación de miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional e incluso de grupos especiales de aniquilamiento al interior de las Fuerzas Armadas, así como de los cuerpos de inteligencia.
3. La investigación y el juzgamiento de estos funcionarios –que ocurrió en ocasiones excepcionales–, motivó que el gobierno anterior promoviera y promulgara las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492, durante los meses de junio y julio de 1995, cuando se investigaba judicialmente una ejecución extrajudicial ocurrida en Barrios Altos, luego de casi cuatro años de sucedidos los hechos. El objetivo de las normas de amnistía era lograr que graves violaciones a los derechos humanos quedaran impunes, pues impedían la investigación, juzgamiento y sanción de los responsables.

Los principios emergentes: criterios para solucionar los casos de graves violaciones a los derechos humanos y evitar la impunidad

4. La historia por la lucha de los derechos humanos ha demostrado que frente a situaciones de impunidad, las graves violaciones a estos derechos y sus eventuales soluciones o reparaciones, no pueden enfrentarse con los parámetros jurídicos usualmente utilizados para enfrentar problemas comunes, como una agresión al patrimonio o una lesión. Ello por la especial complejidad y gravedad del tipo de afectación, así como por los mecanismos de impunidad utilizados desde el poder.
5. De ahí que se deba recurrir permanentemente a la construcción de principios emergentes en función a los tipos de afectación. A esta clase de construcciones responden, por ejemplo, el principio de jurisdicción universal, la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad o la revisión de procesos penales fraudulentos o simulados, sin los cuales no hubiese sido posible enfrentar graves violaciones a los derechos humanos. Desde esta óptica, existirían tres posibilidades frente a las mencionadas leyes de amnistía: admitir que jamás pueden ser revisadas, admitir que siempre pueden serlo y, finalmente, considerar que su revisión sólo es posible en situaciones excepcionales.
6. Estas tres posibilidades deben ser evaluadas en el marco del Estado constitucional y democrático de derecho, fórmula adoptada por la Constitución peruana en sus artículos 43º, 45º y 46º. Ello implica, en primer lugar, asumir la supremacía normativa de la Constitución expresada en los artículos 51º y 138º de la propia Carta. En segundo lugar, que la Constitución contiene límites formales y sustanciales al ejercicio del poder, destacando entre estos últimos los derechos fundamentales que constituyen un parámetro de validez de todo el ordenamiento. En tercer lugar, la forma de Estado constitucional adoptada obliga a tener presente que los conflictos entre principios constitucionales no admiten soluciones excluyentes, sino ponderadas que permitan la convivencia armónica de todos los bienes constitucionales involucrados y, por ende, la unidad del ordenamiento jurídico.
7. A juicio de la Defensoría del Pueblo, los problemas de impunidad que plantean las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492, pertenecen al ámbito de los principios y derechos constitucionales. De un lado se encuentra la vigencia de derechos fundamentales indisponibles para el Estado, mientras que de otro, se invocan principios como el de cosa juzgada, "*ne bis in idem*" (prohibición de un nuevo proceso sobre los mismos hechos), o la prescripción. En ese sentido, los problemas de impunidad que se plantean sólo pueden enfrentarse desde la tercera posibilidad antes señalada, es decir, admitiendo su revisión en supuestos excepcionales. Ello porque sólo en este esquema es posible encontrar soluciones ponderadas entre los principios y normas constitucionales involucradas, dando cabida a todos los bienes constitucionales que subyacen a los mismos.

Una medida excepcional: límites de una amnistía en el Estado constitucional y democrático de derecho

8. La amnistía como expresión de la potestad de gracia es una institución que se remonta a la antigüedad. Es heredada por el Estado moderno adaptándose a la nueva forma de organización del poder, por lo que su ejercicio recaerá en el Poder Legislativo antes que en el monarca. Dado su origen, esta institución no está libre de cuestionamientos, sobre todo desde el derecho penal, ya que se sostiene que debilita la función preventiva de la pena y constituye un quiebre del

principio de legalidad. Todo ello ha llevado a reorientar el fundamento y las funciones de la amnistía en el marco del Estado constitucional y democrático de derecho.

9. En el marco del Estado constitucional y democrático de derecho, la validez de las leyes que conceden amnistías, depende que sean utilizadas sólo ante supuestos excepcionales, en los que por razones de justicia se requiera corregir la aplicación de una norma penal, respetando los derechos fundamentales, y de acuerdo a criterios de proporcionalidad y razonabilidad. Una ley de amnistía que no cumpla con estos parámetros, resulta una norma inválida por inconstitucional y, por ende, puede ser cuestionada a través de los mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico para el control constitucional.

Quiebre del orden constitucional: Las leyes N° 26479 y N° 26492 violaron derechos y principios constitucionales

10. Las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492 no se ajustaron a los parámetros que corresponden a un Estado constitucional y democrático de derecho. Así, no obedecieron a ninguna situación excepcional y menos aún a razones de justicia. Por el contrario, impidieron la investigación, juzgamiento y sanción de graves violaciones a los derechos humanos, garantizando la impunidad de sus autores pues se les sustrajo de la acción de la justicia. De ahí que resulten constitucionalmente inválidas, constituyendo un supuesto de desviación del poder ya que por motivaciones ilegítimas se utilizó una institución jurídica y una potestad del Congreso con fines distintos a los constitucionalmente previstos para garantizar la impunidad de los responsables.
11. Las leyes N° 26479 y N° 26492, no respetaron el contenido esencial de los derechos fundamentales, al impedir a las víctimas y sus familiares el acceso a la justicia, a la verdad y a contar con garantías judiciales para la defensa de sus derechos reconocidos por los artículos 1º, 3º y 139º inciso 3) de la Constitución. Asimismo, las leyes citadas han impedido la reparación por el daño sufrido y que el Estado cumpla con su deber de garantizar la vigencia de los derechos humanos previsto por el artículo 44º de la Constitución. Este deber de garantía del Estado implica la obligación de investigar, procesar y sancionar a los violadores de derechos humanos. Por su parte, la Ley N° 26492 resulta manifiestamente inconstitucional pues limita la facultad de control de constitucionalidad de las normas por parte de los jueces (control difuso) establecida por el artículo 138º de la Constitución.

Inconstitucionalidad pendiente: El Tribunal Constitucional no se pronunció sobre la constitucionalidad de las leyes N° 26479 y N° 26492. Posibilidad que los jueces hagan uso del control difuso e inapliquen tales normas.

12. La sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 28 de abril de 1997 en la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492, no convalidó ni confirmó dichas leyes como constitucionales. Se limitó a señalar que habían agotado sus efectos en el tiempo antes de su constitución como Tribunal, declarando improcedente la demanda. De este modo, el Tribunal Constitucional no efectuó un juicio de constitucionalidad sobre estas normas, por lo que se encuentra expedita la posibilidad de cuestionar las leyes N° 26479 y N° 26492, a través del control difuso de constitucionalidad. Por lo demás, el propio Tribunal Constitucional sostuvo en el cuarto fundamento de su sentencia que *“si bien dictar amnistías es una facultad exclusiva del Congreso, con base en la Constitución, ésta tiene que aplicarse en consonancia*

y coherencia con el resto del ordenamiento constitucional, es decir, la prerrogativa de dar una amnistía no es ni puede ser absoluta”.

13. De este modo, en la medida que se han vulnerado los límites constitucionales de las leyes de amnistía, afectando con ello el contenido esencial de una serie de derechos humanos, así como la obligación del Estado de garantizarlos, la Defensoría del Pueblo considera que cualquier juez penal que tramite una instrucción contra personas implicadas en la comisión de graves violaciones a los derechos humanos a los que alcanzan las leyes de amnistía, está facultado a inaplicarlas en caso de considerar que son opuestas a la Constitución y, en consecuencia, continuar con el proceso. Y es que de acuerdo con el artículo 138° de la Constitución, en caso de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal los jueces deben preferir la primera, en ejercicio del denominado control difuso.

La cosa juzgada tampoco tolera la impunidad: la negación de efectos jurídicos a los actos de aplicación efectuados al amparo de las leyes de amnistía

14. La no aplicación por parte de los jueces de las leyes N° 26479 y N° 26492, a través del control difuso de constitucionalidad, no es suficiente para solucionar el grave problema de impunidad existente, toda vez que tales normas ya fueron aplicadas a casos concretos, y porque además, de acuerdo al inciso 13) del artículo 139° de la Constitución, la amnistía produce los efectos de la cosa juzgada. Para ello se requiere que en vía de *principio emergente* del derecho de los derechos humanos, la no aplicación por inconstitucionales de las leyes de amnistía por el Poder Judicial, no sólo implique la negación de sus efectos jurídicos sino que comprenda también a sus actos de aplicación y a sus efectos, incluyendo, a la cosa juzgada.
15. La solución planteada frente a esta grave situación de impunidad, encuentra respaldo en el ordenamiento constitucional –por las características excepcionales del problema de impunidad–, ya que es el resultado de ponderar los principios que se encuentran en conflicto, relativizando de manera condicionada la vigencia de los principios de cosa juzgada, “*ne bis in idem*” –es decir la prohibición de un nuevo proceso sobre los mismos hechos– y prescripción. Esta solución ha sido adoptada también en la jurisprudencia comparada. Así por ejemplo, la Ley N° 22.924 de “*autoamnistía*” argentina fue declarada inconstitucional y nula por algunos jueces. El Congreso argentino ratificó este criterio cuando a través de la Ley N° 23.040, declaró inconstitucional e insanablemente nula a la ley de “*autoamnistía*”. Similar conclusión se aprecia en el reciente fallo de un juez federal argentino, que declaró la inconstitucionalidad y nulidad insanable de las leyes de “*Punto Final*” y “*Obediencia Debida*”.
16. La negación de efectos jurídicos a las leyes de amnistía, también resulta admisible desde postulados político criminales de garantía de los derechos humanos. Antes que generar problemas de inseguridad jurídica debido a la naturaleza excepcional, justificada y ponderada de la solución, constituye un importante desincentivo para la comisión futura de hechos similares. Asimismo, es un principio que emerge del propio ordenamiento jurídico constitucional, asegurando un control lógico racional en su formulación y aplicación. En definitiva, no sólo la autoamnistía no debe permitir la impunidad, sino tampoco la cosa juzgada basada en una ley de autoamnistía debe consentirla.

No se puede garantizar la impunidad: los procesos ante la justicia militar por graves violaciones a los derechos humanos carecen de efectos jurídicos

17. La justicia militar, además de carecer de competencia para juzgar delitos que afectan derechos humanos, es uno de los ámbitos del ordenamiento jurídico que más alejado se encuentra de las garantías constitucionales del proceso penal. Asimismo, la justicia militar en el Perú ha constituido otro de los mecanismos utilizados para garantizar la impunidad de graves violaciones a los derechos humanos.
18. Todas estas razones determinan que los argumentos para negar efectos jurídicos a las leyes de amnistía, así como a sus actos de aplicación –incluyendo la cosa juzgada– también resulten aplicables a los procesos penales seguidos ante la justicia militar por graves violaciones a los derechos humanos. La valoración de esta situación, sin embargo, debería ser evaluada por los jueces en cada caso concreto.

Las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492 son contrarias al derecho internacional de los derechos humanos

19. Los límites a las leyes de amnistía y la negación de sus efectos jurídicos, no sólo encuentran respaldo en el ordenamiento constitucional, sino también en el marco de las obligaciones internacionales del Estado peruano en materia de derechos humanos.
20. De acuerdo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Estado peruano tiene el deber de garantizar la vigencia de los derechos humanos, que implica investigar las violaciones a los mismos, procesar y sancionar a los responsables, enmendar los daños materiales y morales ocasionados, así como superar los mecanismos institucionales que favorecieron la ocurrencia de los hechos. De conformidad con la cuarta disposición final de la Constitución, los derechos reconocidos por esta se interpretan de conformidad con los tratados de derechos humanos ratificados por el Perú. De este modo, los derechos fundamentales deben interpretarse no sólo desde la Constitución, sino además considerando los tratados sobre derechos humanos y la jurisprudencia de sus órganos de protección, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
21. Las leyes N° 26479 y N° 26492, impiden el cumplimiento de estas obligaciones internacionales, afectando una serie de derechos reconocidos por la Constitución y los tratados de derechos humanos ratificados por el Perú. En ese sentido, resulta importante tener en cuenta el tratamiento que los órganos de protección de los derechos humanos han dado a esta problemática que se expresa a través de un conflicto entre una serie de bienes valiosos para la comunidad internacional.
22. Tanto la doctrina de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, como del Comité de Derechos Humanos, resulta consistente en señalar que tales leyes contradicen el deber de garantía de los derechos humanos expresada en los tratados antes señalados. Ello en la medida que impiden la investigación y sanción de los responsables, afectando los derechos de acceso a la justicia y la verdad, garantías judiciales y reparación. De este modo, ambos órganos de protección recomiendan a los Estados dejar sin efecto estas normas y cumplir con el deber de garantía.

Corte Interamericana de Derechos Humanos: las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492 carecen de efectos jurídicos

23. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos Velásquez Rodríguez, Castillo Páez y Loayza Tamayo, resolvió que los Estados Parte de la Convención Americana no podían oponer disposiciones de derecho interno para incumplir con el deber de garantía que la propia Convención establece. Asimismo, en su sentencia en el caso Paniagua Morales, definió la impunidad como la falta de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de violaciones a los derechos humanos.
24. Posteriormente, la Corte Interamericana, en su sentencia sobre el caso Barrios Altos, se pronunció por primera vez en forma expresa sobre las leyes de amnistía efectuando un avance sustantivo sobre la materia. La Corte, consideró *“que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas”*. Asimismo, calificó a las leyes N° 26479 y N° 26492, como leyes de *“autoamnistía”* reconociendo de este modo que fueron el fruto de un acto de desviación de poder, en tanto el poder político de turno utilizó esta institución jurídica, para conseguir fines contrarios a los constitucionalmente establecidos y garantizar la impunidad de los responsables.
25. La Corte señaló que las leyes N° 26479 y N° 26492, impidieron a los familiares de las víctimas y a las víctimas sobrevivientes de la ejecución extrajudicial en Barrios Altos, que fueran oídas por un juez, de acuerdo al artículo 8.1 de la Convención Americana. El fallo también señaló que estas normas violaron el derecho a la protección judicial reconocida en el artículo 25° de la Convención Americana, así como en el inciso 1) de su artículo 1°, pues impidieron la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables. Asimismo, de acuerdo a la Corte, las normas en cuestión resultan incompatibles con el artículo 2° de la Convención Americana que establece la obligación de los Estados Parte de adecuar su legislación interna para garantizar los derechos reconocidos en ella.
26. Por estas consideraciones, la Corte resolvió por unanimidad declarar que las leyes de autoamnistía son incompatibles con la Convención Americana sobre Derechos Humanos y *“carecen de efectos jurídicos, y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos que constituyen este caso ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni pueden tener igual o similar impacto respecto de otros casos de violación de los derechos consignados en la Convención Americana acontecidos en el Perú”*. En base a ello, dispuso que el Estado peruano *“debe investigar los hechos para determinar las personas responsables de las violaciones de los derechos humanos a los que se ha hecho referencia en esta sentencia”*. De este modo, la Corte confirmó el *principio emergente de los derechos humanos*, según el cual, las leyes de autoamnistía de graves violaciones de derechos humanos carecen de efectos jurídicos, vicio que también se extiende a los actos de aplicación y sus efectos, ya que es la única manera que el Estado peruano cumpla con su obligación de investigar, sancionar a los responsables y reparar a las víctimas.

Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: su obligatorio cumplimiento por el Estado peruano

27. El Estado peruano se encuentra obligado a cumplir con las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la medida que es parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y aceptó la competencia contenciosa de la Corte.
28. Para el cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana no se requiere reconocimiento, revisión ni examen previo alguno a nivel interno, sino simplemente que se siga el trámite de ejecución previsto en el artículo 40º de la Ley N° 23506, Ley de hábeas corpus y amparo, y el artículo 151º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues dicha sentencia obliga a todos los funcionarios y entidades del Estado. En el presente caso, su ejecución corresponde fundamentalmente al Ministerio Público y al Poder Judicial, lo que no impide adoptar medidas legislativas o de otra naturaleza destinadas a facilitar su cumplimiento.

La sentencia de la Corte Interamericana tiene un alcance general: una propuesta para su cumplimiento

29. La sentencia de la Corte Interamericana en el caso Barrios Altos tiene alcance general, debido a la naturaleza normativa del acto violatorio: las leyes N° 26479 y N° 26492. Estas leyes al ser incompatibles con la Convención, no pueden serlo sólo en el caso Barrios Altos, sino además con relación a todos los supuestos de violaciones a los derechos humanos en los que ella resulte aplicable. De este modo, la Defensoría del Pueblo considera que para dar cumplimiento a la sentencia de la Corte Interamericana, el Estado peruano, a través del Poder Judicial y el Ministerio Público fundamentalmente, deberían advertir que:
 - El Poder Judicial se encuentra habilitado para ejercer el control difuso de constitucionalidad contra las leyes N° 26479 y N° 26492, negándoles efectos jurídicos y extendiendo esta consecuencia a los actos de aplicación de las mismas y sus efectos, en vía de principio emergente del derecho de los derechos humanos.
 - No existe ningún impedimento para que el Ministerio Público admita, tramite denuncias y, de ser el caso, formule denuncia penal, por graves violaciones a los derechos humanos, aún si tales casos se encuentran en los supuestos de hecho de las referidas leyes de amnistía.
 - El Poder Judicial se encuentra habilitado para reanudar los procesos penales por graves violaciones a los derechos humanos que se estuvieron tramitando al momento de la publicación de las leyes de amnistía y que fueron afectados por estas normas.
 - El Poder Judicial se encuentra facultado para disponer que las personas que se hayan encontrado cumpliendo condenas legítimas por la comisión de graves violaciones de derechos humanos y que fueron excarcelados como consecuencia de la aplicación de las leyes de amnistía, cumplan con el resto de dichas condenas.
 - El Poder Judicial podría negarle efectos jurídicos a los procesos por graves violaciones a los derechos humanos seguidos ante la justicia militar, no sólo para corregir situaciones de incompetencia, sino además para evaluar en qué medida sirvieron como mecanismo para garantizar la impunidad.

La Defensoría del Pueblo recomienda la conformación de Comisión de Alto Nivel para superar las graves violaciones a los derechos humanos

30. La Defensoría del Pueblo RECOMIENDA al Poder Ejecutivo, que disponga la pronta conformación de una Comisión de Alto Nivel en la que participen sus representantes, representantes del Congreso de la República, del Poder Judicial, del Ministerio Público y de las organizaciones de defensa de los derechos humanos. Ello con la finalidad de diseñar la estrategia jurídica del Estado peruano, que permita superar de manera coherente, razonable y respetuosa de las exigencias constitucionales y las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, el problema de las graves violaciones ocurridas en los últimos años en el Perú.
31. Finalmente, la Defensoría del Pueblo considera indispensable REMITIR el presente informe, al Presidente de la República, a los Ministros de Justicia, de Defensa y del Interior, a los miembros del Ministerio Público, del Poder Judicial, del Tribunal Constitucional, a las Comisiones de Derechos Humanos, Justicia y Constitución del Congreso de la República, a las instituciones de la sociedad civil que promueven y defienden los derechos humanos, así como a los miembros de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Lima, mayo del 2001

ANEXOS

I. LEY Nº 26479, publicada el 15 de junio de 1995

Artículo 1º.- Concédase amnistía general al personal Militar, Policial o Civil, cualquiera que fuere su situación Militar o Policial o Funcional correspondiente, que se encuentre denunciado, investigado, encausado, procesado o condenado por delitos comunes y militares en los Fueros Común o Privativo Militar, respectivamente, por todos los hechos derivados u originados con ocasión o como consecuencia de la lucha contra el terrorismo y que pudieran haber sido cometidos en forma individual o en grupo desde Mayo de 1980 hasta la fecha de la promulgación de la presente Ley.

Artículo 2º.- Concédase amnistía general al personal militar en situación de Actividad, Disponibilidad o Retiro y civil implicados, procesados o condenados por los sucesos del 13 de Noviembre de 1992.

Artículo 3º.- Concédase amnistía general al personal militar en situación de Actividad, Disponibilidad o Retiro denunciado, procesado o condenado por los delitos de infidencia, ultraje a la Nación y a las Fuerzas Armadas, con ocasión del reciente conflicto en la frontera norte.

Artículo 4º.- El Poder Judicial, Fuero Común, Fuero Privativo Militar y el Ejecutivo, procederán en el día, bajo responsabilidad, a anular los antecedentes policiales, judiciales o penales, que pudieran haberse registrado contra los amnistiados por esta Ley, así como dejar sin efecto cualquier medida restrictiva de la libertad que pudiera afectarles. Procederán igualmente a excarcelar a los amnistiados que estuvieran sufriendo arresto, detención, prisión o pena privativa de la libertad, quedando subsistentes las medidas administrativas adoptadas.

Artículo 5º.- Está excluido de la presente ley el personal Militar, Policial o Civil que se encuentra denunciado, investigado, encausado o condenado por los delitos de Tráfico Ilícito de Drogas, de Terrorismo y Traición a la Patria regulado por la Ley Nº 25659.

Artículo 6º.- Los hechos o delitos comprendidos en la presente amnistía, así como los sobreseimientos definitivos y las absoluciones, no son susceptibles de investigación, pesquisa o sumario; quedando, todos los casos judiciales, en trámite o en ejecución, archivados definitivamente.

Artículo 7º.- La presente Ley entrará en vigencia el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano".

II. LEY Nº 26492, publicada el 2 de julio de 1995.

Artículo 1º.- Entiéndase que la amnistía otorgada por la Ley Nº 26479, según lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 139º de la Constitución Política, no constituye interferencia en el ejercicio de la función jurisdiccional ni vulnera el deber del Estado de respetar y garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, reconocido por el artículo 44º de la Constitución Política y, entre otros Tratados sobre la materia, el numeral 1º del artículo 1º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Artículo 2º.- Precísase que dicha amnistía, en cuanto es un derecho de gracia cuya concesión corresponde exclusivamente al Congreso, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 6º del artículo 102º de la Constitución Política, no es revisable en sede judicial.

Artículo 3º.- Interprétase el artículo 1º de la Ley Nº 26479 en el sentido que la amnistía general que se concede es de obligatoria aplicación por los Organos Jurisdiccionales y alcanza a todos los hechos derivados u originados con ocasión o como consecuencia de la lucha contra el terrorismo cometidos en forma individual o en grupo desde el mes de mayo de 1980 hasta el 14 de Junio de 1995, sin importar que el personal militar, policial o civil involucrado, se encuentre o no denunciado, investigado, sujeto a proceso penal o condenado; quedando todos

los casos judiciales en trámite o en ejecución archivados definitivamente de conformidad con el artículo 6º de la Ley precitada.

Artículo 4º.- La presente Ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano".

III. RESOLUCIONES JUDICIALES SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS LEYES DE AMNISTIA

1. Resolución del Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, Exp. Nº 93-95, Lima, 16 de junio de 1995

AUTOS Y VISTOS; de conformidad con lo opinado por la Señora Fiscal Provincial y con el recurso presentado por la Parte Civil; teniendo a la vista la Ley veintiséis mil cuatrocientos setentinueve que concede la Amnistía a personal Militar, Policial y Civil para diversos casos dictado por el Congreso Constituyente Democrático y promulgado por el Señor Presidente de la República, con fecha catorce de junio de mil novecientos noventa y cinco y publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el día jueves quince del mes y año en curso, cuyo ejemplar precede a la resolución; y ATENDIENDO: A que, esta Judicatura en virtud del artículo séptimo de dicha Ley, que indica que su vigencia se producirá al día siguiente de su publicación, es decir, el día de hoy dieciséis de los corrientes por lo que, encontrándose en giro la instrucción signada con el número noventa y cinco seguida contra Julio Salazar Monroe, Santiago Martín Rivas, Nélon Carbajal García, Juan Sosa Saavedra y Hugo Coral Goycochea, por delito contra la vida, el cuerpo y la salud - asesinato y otros; la Juez que suscribe debe proceder a emitir el pronunciamiento correspondiente con relación a la aplicación de dicha ley; Que, en el presente caso, se tiene que el artículo primero de la Ley veintiséis mil cuatrocientos setentinueve, concede amnistía general al Personal Militar, Policial y Civil que se encuentre denunciado, investigado, encausado, procesado y condenado por delitos comunes o militares en los Fueros Común o Privativo Militar respectivamente, por todos los hechos derivados u originados con ocasión o como consecuencia de la lucha contra el terrorismo y que pudieren haber sido cometidos en forma individual o en grupo desde Mayo de mil novecientos ochenta hasta la fecha de la promulgación de la presente Ley; Que, de las investigaciones preliminares efectuadas a nivel policial y con la participación del Ministerio Público, así como de las publicaciones de los medios periodísticos "La República", revistas "Sí" y "Caretas" y de las declaraciones del Sub-Oficial de Primera José Bazán Adrianzén y del General del Ejército Peruano Robles Espinoza se desprende la existencia de indicios razonables, que los hechos denunciados habrían sido ejecutados por personal del Servicio de Inteligencia del Ejército, quienes habrían desarrollado una estrategia propia de la lucha contra la subversión terrorista y aplicada el día tres de noviembre de mil novecientos noventa y cinco; por lo que, por resolución de fecha dieciocho de abril del año en curso la Judicatura a mi cargo procedió a aperturar instrucción; Que, conforme a la Constitución Política del Estado en su artículo primero, señala que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado; Que, seguidamente, en el inciso primero del artículo segundo del propio texto se consagra que toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar, en tal sentido nuestro texto constitucional garantiza con estas dos primeras disposiciones el reconocimiento, entre otros, a los principales derechos de la persona y al sitio que le corresponde dentro de la estructura del Estado; es en consecuencia fin y no medio; y en tal sentido el Estado está en la obligación de asegurarle jurídicamente el pleno y libre ejercicio de los derechos que le asisten por su propia naturaleza y que la misma Constitución la reconoce; tanto más que al respecto a suscrita la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención Americana de los Derechos Humanos y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, entre otros, los mismos que forman parte del Derecho Nacional, conforme al numeral cincuenta y cinco del mismo cuerpo de leyes, normas que al versar sobre Derechos y Libertades se interpretan de conformidad con la citada Declaración Universal de Derechos Humanos y con los Tratados ya nombrados, conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de nuestra Carta Magna, normas que constituyen mandato imperativo; Que, atendiendo a la aplicación de la Ley veintiséis mil cuatrocientos setentinueve ya glosada, es necesario advertir que ésta resulta incompatible con las normas Constitucionales y Tratados Internacionales ya citados, toda vez que conforme al artículo primero punto uno de la Convención Americana se establece que los Estados partes, – entre ellos el Perú–, tiene la obligación de investigar las violaciones de los Derechos Humanos

y de castigar a los responsables; principios y normas de las cuales el Estado Peruano no se encuentra aislado y que se contravienen con el citado dispositivo legal, al desconocer derechos que el propio Texto Constitucional consagra como el citado al inicio del presente considerando, cual es la defensa de la persona humana; es además violatorio del inciso tercero del artículo ciento treintinueve de nuestra Carta Política, que consagra como garantía de la Función Jurisdiccional la observancia del debido proceso y la Tutela Jurisdiccional, garantía que protege a todos los sujetos de la relación procesal, Garantía Constitucional que se encuentra plasmada en los artículos octavo inciso primero y artículo veinticinco inciso primero de la Convención Americana de Derechos Humanos que consagra la Garantía judicial y la protección judicial de que goza toda persona; en consecuencia el dispositivo legal In Comendo al suprimir la protección jurídica de estos Derechos Fundamentales viola las normas Constitucionales ya glosadas; Que, en tal sentido, estando a que la función Jurisdiccional se ejerce con arreglo a la Constitución y a las Leyes como reza el artículo ciento treintiocho de la Constitución y que en caso de existir incompatibilidad entre una norma Constitucional y una norma legal, los Jueces preferirán la primera como se anota en el segundo párrafo de dicho numeral, encontrándose en su función sólo sujeta a la Constitución y a la Ley como contempla el artículo ciento cuarentiséis inciso primero del mismo cuerpo de leyes, concordante con el numeral Décimo Cuarto de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por todo lo expuesto la Jueza que suscribe, DECLARA: INAPLICABLE el artículo primero de la Ley veintiséis mil cuatrocientos setentinueve al proceso seguido contra Julio Salazar Monroe, Santiago Martín Rivas, Nélon Carbajal García, Juan Sosa Saavedra y Hugo Coral Goycochea por delito contra la vida, el cuerpo y la salud -Asesinato y Lesiones Graves- en agravio de los occisos Luis Antonio León Borja, Luis Alberto Díaz Astovilca, Alejandro Rosales Alejandro, Filomeno León León, Odar Mender Sifuentes Núñez, Teobaldo Ríos Lira, Maximo León León, Octavio Benigno Huamanyauri Nolasco, Lucio Quispe Huanaco, Manuel Isaías Pérez, Benedicta Yanche Churi, Placentina Marcela Cumbipuma Aguirre, Nelly María Rubina Arquíñigo, Tito Ricardo Ramírez Alberto, Javier Díaz Borja y de los lesionados: Natividad Condorcahuana Chicana, Felipe León León, Tomas Livias Ortega, Alfonso Rodas Alvitres; Que, siendo así: Prosígase con la tramitación del presente proceso y estese a lo dispuesto en la resolución de fecha veintinueve de mayo, OFICIANDOSE y NOTIFICANDOSE a las partes intervinientes de la relación procesal conforme a ley, con citación.

Antonia Saquicuray Sánchez, Juez del 16º Juzgado Especializado en lo Penal de Lima

2. Resolución de la Sala Penal de la Corte Superior de Lima, Exp. 424-95, Lima, 14 de julio de 1995.

Autos y Vistos: Interviniendo como Vocal Ponente el Señor Castillo Dávila; con lo expuesto en el dictamen del Señor Fiscal Superior, oídos los informes orales de las partes; y, ATENDIENDO: Que, mediante la resolución recurrida expedida por la Jueza del Décimo Sexto Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, se ha declarado: INAPLICABLE el artículo primero de la Ley de Amnistía número veintiséis mil cuatrocientos setentinueve, al proceso penal seguido contra Julio Salazar Monroe y otros, por los delitos contra la Vida, el Cuerpo y la Salud, en las modalidades de Asesinato y Lesiones, en agravio de Luis Antonio León Borja y otros, disponiéndose a la vez la prosecución de la acción penal por considerar que la citada norma legal es violatoria de la Constitución y de los Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos, en cuanto protegen a la persona humana como fin supremo de la Sociedad y del Estado; Que, el Colegiado no sólo debe considerar la referida Ley de Amnistía sino también la correspondiente Ley interpretativa número veintiséis mil cuatrocientos noventidós, las mismas que formalmente resultan plenamente válidas por haber sido expedidas por el Congreso Constituyente Democrático, como órgano emisor de leyes en uso de la facultad de ejercer el derecho de amnistía y de interpretar las Leyes, atribuciones que le reconoce la Constitución Política del Estado en su artículo ciento dos, incisos primero y sexto; Que, el acto legislativo contenido en la anotada Ley número veintiséis mil cuatrocientos setentinueve, y la Ley interpretativa número veintiséis mil cuatrocientos noventidós comportan el ejercicio de una potestad Constitucional privada del Congreso Constituyente Democrático con el propósito de lograr un clima de paz, concordia y reconciliación nacional; que, no es propio de la actividad orgánica del Poder Judicial valorar y menos con sentido discrepante de los motivos que determinaron al legislador a tomar esa decisión de carácter esencialmente política, que es definitiva en la esfera de sus competencias, como bien lo anota la Enciclopedia Omeba Tomo I, página seiscientos setentitres, que es un texto jurídico y que a la letra dice: “La facultad de

conceder amnistía no tiene otro límite que el que pueda fijar el Poder que la dicta en cada caso. Jurídicamente constituye una excepción al derecho común, al que deroga en circunstancias determinadas. Políticamente, es una medida a que siempre han recurrido las legislaciones y los gobiernos, teniendo en cuenta las exigencias sociales y las circunstancias extraordinarias que hacen necesario desviarse del curso que fija la ley. Por esto, debe entenderse que la facultad de amnistiar, atribuida al Congreso, comprende los delitos e infracciones de cualquier especie, desde que la Constitución no establece ninguna limitación al respecto”; que, consecuentemente, es contrario al derecho sostener que la amnistía sólo puede ejercerse respecto a los delitos políticos y no respecto a los delitos comunes; que, en este sentido, la a quo como órgano del Poder Judicial, en el ejercicio de sus atribuciones jurisdiccionales, con sujeción a lo dispuesto en los artículos ciento treintiocho y ciento treintinueve, incisos segundo y trece de la Constitución Política del Estado, no puede obrar “contra legem” sino que debe actuar, precisamente “secundum legem”, es decir, conforme al sentido y extensión regulativa de la Ley de Amnistía, toda vez que la Ley de Amnistía en referencia no afecta el ejercicio de la función jurisdiccional y tiene la categoría de cosa juzgada a tenor de las acotadas y normas que consagran la potestad, principios y valores de dicha función; que, en tal virtud dicha norma legal, no es antagónica con la Ley Fundamental de la República ni con los Tratados Internacionales que protegen los Derechos Humanos, debiendo considerarse que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconocen a toda persona y en todos los casos el derecho de solicitar y obtener la amnistía; Que, el inferior al interpretar que la Ley de Amnistía resulta incompatible con las normas constitucionales y Tratados Internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo primero, punto uno de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre admite implícitamente de manera errónea, que los casos aislados en que se hubieran producido excesos por miembros de las Fuerzas del Orden a consecuencia del accionar contrasubversivo, constituyen una práctica o política sistemática del Estado Peruano de amparar la violación de los Derechos Humanos, apreciación que está en contraposición a uno de los deberes primordiales del Estado, que es el de garantizar la vigencia de esos derechos conforme lo dispone el artículo cuarenticuatro de la Constitución Política; tanto más que la cita que hace la inferior del aludido artículo, punto uno de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no corresponde a su texto gramatical, lógico ni jurídico, por lo que tal fundamento al ser inexacto, deviene en un dislate jurídico; Que, igualmente, si bien es cierto los Jueces están sometidos a los mandatos de la Constitución y a los preceptos de la Ley en el ejercicio de sus actividades funcionales, también lo es que en los asuntos sometidos a su competencia, como el caso sub judice, deben atender la aplicación de una Amnistía declarada por Ley del Congreso con estricta sujeción a lo dispuesto en su propia Ley Orgánica que en su artículo cuarto inciso tercero establece que el derecho de gracia no afecta la independencia, autonomía y majestad de dicha función; Que, del mismo modo, cuando se trata de la aplicación de una Ley del Congreso que amnistía por razones de Estado, al personal militar, policial y civil con abstracción de todo caso concreto de las responsabilidades directas o derivadas con ocasión o como consecuencia de la lucha contra el terrorismo desde el mes de mayo de mil novecientos ochenta hasta el catorce de junio de mil novecientos noventaicinco, el criterio del Juez debe sujetarse al principio de la separación de funciones entre los Poderes del Estado, y siendo ello así, el Poder Judicial, respetando potestades ajenas no tiene injerencia en el ejercicio de las que son propias del Congreso Constituyente Democrático y del Ejecutivo, máxime cuando en el caso en concreto, las disposiciones de la Ley de Amnistía que deben aplicarse a los procesados de autos, no transgreden la Norma Constitucional ni los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, pues estos últimos, reconocen incluso expresamente el beneficio de la amnistía a favor de los condenados a muerte, conforme lo establece el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica, en sus artículos seis, inciso cuatro; y cuarto, inciso seis, respectivamente; Que, en tal virtud, a los órganos de justicia corresponde mantenerse dentro de la órbita de su jurisdicción, sin contrariar las funciones y las potestades que incumben a los otros Poderes, sobre todo si tratándose de la ley aplicable al caso según interpretación y alcances establecidos por la Ley número veintiséis mil cuatrocientos setentinueve, no juzga, no interfiere, ni vulnera la administración de Justicia, siendo una expresión del derecho de gracia que el Congreso Constituyente Democrático ha aprobado y que no es revisable ni cuestionable en sede judicial; Que asimismo, el ejercicio de la función jurisdiccional comporta acatar el principio de que los Magistrados no tienen competencia para inquirir los propósitos que inspiran las prescripciones legislativas contenidas en la Ley de Amnistía, ni si éstas corresponden a los fines para los que se expidieron; el Juez al aplicar la

ley, no puede asumir que el Poder Legislativo haya tenido el propósito deliberado de sancionar leyes que contradigan la Constitución; Que, el caso no compromete la administración de justicia, pues no se está ante una acción de garantía constitucional erga omnes ni ante una situación específica que autorice al Juez a pronunciarse en términos abstractos ni concretos sobre la ley de la materia, puesto que la Juez Penal no es competente para un pronunciamiento genérico por no tratarse de una acción de inconstitucionalidad ni ha sido materia de su pronunciamiento el examen en particular de las responsabilidades de alguno de los inculpados ante las imputaciones denunciadas a la luz de los hechos y las pruebas pertinentes; Que, no obstante que los instrumentos Internacionales antes glosados forman parte del Derecho Nacional conforme a la regla del artículo cincuenticinco de la Carta Magna, y deben interpretarse como lo determina la Cuarta Disposición Transitoria y Final de la Constitución, ellos no tienen el rango de norma constitucional como le asigna la A quo, ni mucho menos tienen prevalencia sobre otra ley de la República, ya que si ello fuere así, resultaría que el Poder Legislativo, en el ejercicio de sus atribuciones legislativas se vería limitado de dar leyes que propendan a lograr una tranquila convivencia en paz y desarrollo económico, político y social que reclama la Nación en las actuales circunstancias.

Por estos fundamentos: POR MAYORIA DECLARARON Nula la resolución de fecha dieciséis de junio de mil novecientos noventaicinco, obrante a fojas mil cuatrocientos quince a mil cuatrocientos diecisiete, que declara inaplicable el artículo primero de la ley número veintiséis mil cuatrocientos setentinueve; y en consecuencia DECLARARON Aplicable dicha norma de la precitada ley al proceso seguido contra Julio Salazar Monroe, Santiago Martín Rivas, Nelson Carbajal García, Juan Sosa Saavedra, Hugo Coral Goycochea, por delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – en la modalidad de Asesinato y Lesiones Graves, en agravio de Luis Antonio León Borja y otros; DISPUSIERON la anulación de sus antecedentes policiales, judiciales o penales, como dejar sin efecto cualquier medida restrictiva de la libertad que pudiera afectarles, de conformidad con lo establecido por el artículo cuarto de la ley anotada; MANDARON archivar definitivamente la presente instrucción en estricta observancia de lo dispuesto en el artículo sexto de la Ley de Amnistía número veintiséis mil cuatrocientos setentinueve concordante con el artículo tercero in fine de la Ley interpretativa número veintiséis mil cuatrocientos noventidós, artículo cuarto del Texto Unico Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; ASIMISMO Advirtiéndose de la Resolución venida en grado y demás recaudos, y como ha quedado expuesta la parte considerativa de que la a quo, ha hecho citas tales erradas que no corresponden al texto, de donde afines emanan; REMITASE copias autenticadas de las fojas pertinentes al Organismo respectivo, a efecto de que se determine la responsabilidad, a la que hubiere lugar. Notificándose y los devolvieron.

S.S. CASTILLO DAVILA, NAPA LEVANO, HURTADO HERRERA

EL SECRETARIO DE LA 11ª SALA PENAL DE LA CORTE SUPERIOR DE LIMA, CERTIFICA: Que el voto de la doctora Luisa Napa Lévano, es como sigue:

AUTOS Y VISTOS: De conformidad en parte con lo opinado por Señor Fiscal, teniendo en cuenta parte de los fundamentos esgrimidos, en la resolución venida en grado y **CONSIDERANDO ADEMÁS:** a que la interpretación de toda norma jurídica constituye uno de los tópicos más problemáticos en la práctica jurídica y por ende en la labor jurisdiccional, resultando tal carácter por la vigencia, finalidad y causalidad del derecho aplicado a una realidad social compleja y muchas veces contradictorias, que partiendo de esta premisa, ningún juez puede pretender aplicar una norma jurídica sin interpretarla previamente y más aún sin conocer debidamente el caso concreto que debe resolver para confrontarlo con la norma aplicable y para ello requiere escudriñar el sentido y el espíritu de la ley e individualizar adecuadamente el caso estableciéndose si existe o no correlación entre la previsión normativa y el caso concreto, es indispensable la necesidad de que el juez aplicando una norma jurídica procure alcanzar un conocimiento integral materia del problema jurídico pues debidamente identificado el hecho permitirá establecer si el elemento fáctico se adecua o no a la norma de manera estricta; que, de apreciarse un hecho a base de generalidades se corre el riesgo de caer en meras subjetividades que conducen hacia el error en la aplicación del derecho, por lo que, los magistrados bajo la potestad de administrar justicia en nombre del pueblo debe analizar consciente y técnicamente las cuestiones de hecho y la cuestión jurídica; que ingresando al caso que nos ocupa debe quedar plenamente establecido que no se encuentra en discusión la constitucionalidad o no de la ley veintiséis mil cuatrocientos setentinueve pues la misma emerge de las facultades otorgadas al Congreso por nuestra propia Constitución Política del Estado y que en todo caso es de su exclusiva responsabilidad ante la sociedad;

que, si bien es cierto el órgano jurisdiccional debe acatarla sin ingresar al terreno de las prescripciones jurídicas sobre los conflictos antagónicos o no antagónicos de intereses que determinaron su formulación y promulgación, también lo es que no se puede restar al juez la facultad y obligación de interpretarla para aplicarla adecuadamente y resolver si procede o no su aplicación; que, la citada norma sobre la amnistía si se interpreta literal y teleológicamente no es genérica sino que exige como requisito indispensable los hechos por el que se encuentra investigado, procesado, encausado o condenado el agente hayan sido originados, derivados o sea una consecuencia de la lucha contra el terrorismo; para enmarcar la conducta observada por los agentes activos como los pasivos resulta menester efectuar un análisis de datos más resaltantes del proceso y que hayan servido de base para determinar los hechos que originaron la denuncia de mil diecisiete, el auto apertorio de instrucción de fojas veintiuno; así tenemos que todas las investigaciones prácticas mediante los diferentes partes policiales, las investigaciones llevadas a efecto a través del propio representante del Ministerio Público obrantes en autos si bien se llegó a determinar que fue un grupo organizado el que ingresó al inmueble de Jirón Huanta número ochocientos cuarenta Barrios Altos, Lima, el día de los hechos, cometiendo esta barbarie, no es menos que no se llegó a determinar que fuera un grupo Paramilitar, grupo subversivo o el llamado grupo "Colina" cuya existencia está claramente determinada, que, en efecto los indicios que hace referencia tanto el representante del Ministerio Público, como el juez, emanan de las publicaciones setecientos setentiséis, setecientos sesentisiete, copias de las publicaciones de a fojas ochocientos treintidós a ochocientos cuarentiuno como la denuncia manuscrita de fojas ochocientos cuarentiocho a ochocientos cuarentinueve que lo ha hecho ver también en juicio oral el abogado del general Salazar Monroe, es por ello que en la investigación no sólo se involucra a los posibles partícipes directos sino también al citado general como jefe del Servicio de Inteligencia; que, en segundo término de todas las personas fallecidas y lesionadas el día en referencia según las pruebas corrientes en autos sólo Víctor León Huamaní y Luis Antonio Bazán tenían antecedentes por terrorismo del año mil novecientos ochentidós y el segundo del año mil novecientos ochentitrés el cual fue absuelto; que, según todas las versiones concordantes entre sí los agraviados se encontraban en una reunión social donde la mayoría se hallaba en estado de ebriedad conforme se aprecia de los exámenes toxicológicos de fojas trescientos treinta, trescientos cincuenticinco, trescientos sesenticinco y demás obrantes en autos; que, asimismo los exámenes de absorción atómica corrientes a fojas trescientos treintidós, trescientos cuarenta, trescientos cuarentiuno, trescientos cuarentiocho, trescientos cincuentisiete, trescientos sesenticuatro y demás que corren en autos se determinó que a ninguno de ellos se les encontró restos de pólvora o sustancia que hagan presumir que efectuaron algún disparo o que hubiera un enfrentamiento con el grupo que asesinó; que según los registros domiciliarios obrantes en autos doscientos cuarenta, doscientos cuarentisiete, doscientos veintisiete, trescientos catorce y trescientos quince y los obrantes en autos, no se encontró ningún elemento que pudiera relacionarlo con actos subversivos; que finalmente los testigos en sus diferentes manifestaciones prestadas ante la Policía como ante el Ministerio Público, y los que ya han concurrido al Juzgado afirman que sólo vieron a dos con pasamontañas y luego describen a los demás con características propias resaltando sus edades aproximados así como sus contexturas físicas por lo que es dentro del debido proceso que debe ser esclarecido el hecho y reconocimiento de quienes actuaron en el hecho delictuoso; que aplicar tal norma puede contravenir el propio espíritu de la ley, dejar honradas por la duda de su participación, pues al ser la amnistía un olvido no se podría llegar a determinar si fueron jamás los autores, resarcir el justo derecho de los agraviados que sólo piden sanción para los culpables al considerar que fueron víctimas inocentes de un hecho execrable; que todo modo, se deja en tela de juicio la conducta del General Julio Salazar Monroe, que en su condición de Jefe del Servicio de Inteligencia mediante su defensa reclamó a viva voz su inocencia, y a quién conviene su esclarecimiento; que la sala al dictar la resolución venida en grado, ha hecho una apreciación genérica sin ingresar en detalles y precisiones que el caso amerita omisión que el Colegiado advierte y está en obligación de subsanar y corregir si ella no analizó los requisitos exigibles para su procedencia, dictando sólo la inaplicación de la Ley; que sin embargo este vicio procesal es susceptible de ser subsanado, pues no afecta el sentido del fondo de la resolución; por lo que haciendo uso de las facultades conferidas en el artículo doscientos noventa y ocho del Código de Procedimientos Penales en cuanto faculta al Colegiado integrar o completar las resoluciones judiciales; por tales consideraciones MI VOTO es porque se CONFIRME la resolución apelada de fojas mil cuatrocientos quince a mil cuatrocientos diecisiete su fecha dieciséis de junio del año en curso, empero concediéndose que se declara IMPROCEDENTE la Aplicación del artículo primero de la Ley número veintiséis mil cuatrocientos setentinueve al proceso seguido contra Julio Salazar

Monroe, Santiago Martín Rivas, Nelson Carbajal García, Juan Sosa Saavedra, Hugo Coral Goycochea, por Delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – en la modalidad de Asesinato y otros, en agravio de Luis Antonio León Borja y otros al no darse los presupuestos requisitos exigidos por la mencionada Ley al caso concreto, debiendo continuar la tramitación de la causa según su estado y ordenando que la Juez cumpla con tramitar la contienda de competencia planteada a fojas un mil treintiuno con fecha tres de mayo del año en curso, conforme a ley; con respecto a la última parte de la resolución emanada de la mayoría, teniendo en cuenta que los hechos que motivan la decisión de las copias de fojas que no se enumeran ni se indica el Organismo donde debe remitirse no resulta claro si es por la comisión de un delito o por una responsabilidad funcional en el desempeño de las funciones de la a quo, conforme a las consideraciones de este voto singular me eximen de un pronunciamiento pues no precisan ningún dispositivo ni norma legal que ampare tal comunicación, cuyo pronunciamiento debe ser mas preciso, relevándome de un pronunciamiento acorde a ley; notificándose y los devolvieron.

3. Resolución de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República, Queja Nº 1234-95, Lima, 13 de octubre de 1995.

VISTOS; de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal: y CONSIDERANDO además; que, de las copias que forman el presente cuaderno no se advierten irregularidades de carácter procesal o que se haya violado mandado constitucional alguno que amerite la elevación de los de la materia a esta Suprema Sala Penal: declararon INFUNDADA la queja interpuesta por Eugenia Lunazco Andrade, Tomás Livias Ortega, Filomeno León León y Natividad Condorcahuana Chicaña, en el incidente de aplicabilidad del artículo primero de la Ley número veintiséis mil cuatrocientos setentinueve –Amnistía– derivado de la instrucción seguida contra Julio Salazar Monroe y otros, por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud – Asesinato y lesiones graves– en agravio de Luis Antonio León Borja y otros; MANDARON transcribir la presente resolución a la Corte Superior de Justicia de su procedencia; archivándose;

S.S. IBERICO MAS, MONTES DEOCA BEGAZO, ALMENARA BRYSON, SANCHEZ PALACIOS PAIVA, VILLAFUERTE BAYES

El Secretario de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República: Certifica que; los fundamentos del Voto del doctor SÁNCHEZ PALACIOS PAIVA es además el siguiente: de conformidad con el dictamen del señor Fiscal; y CONSIDERANDO: que, conforme al inciso décimo tercero del artículo ciento treintinueve de la Constitución Política del Estado, la amnistía produce los efectos de la cosa juzgada.-

IV. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Exp. Nº 013-96-I/TC Lima

En Lima, a los veintiocho días del mes de abril de mil novecientos noventa y siete, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los señores Magistrados:

Nugent, Presidente;
Acosta Sánchez, Vicepresidente;
Aguirre Roca,
Díaz Valverde,
Rey Terry,
Revoredo Marsano,
García Marcelo,

emite la siguiente sentencia con el voto singular del señor doctor Manuel Aguirre Roca, en la Causa Nº 013-96-I/TC, vista en la sede institucional de la ciudad de Lima, el día trece de marzo de mil novecientos noventa y siete, con la presencia de los siete miembros de este Tribunal. Actuando como Secretario Relator el doctor José Luis Echaiz Espinoza.

ASUNTO:

Demanda de inconstitucionalidad, interpuesta por treinta y cinco Congresistas, contra los artículos 1º y 6º de la Ley Nº 26479, denominada "Amnistía general a personal militar y civil

para diversos casos", y contra la Ley N° 26492, denominada "Interpretación y alcances de la ley de amnistía".

ANTECEDENTES:

1. Admitida a trámite con fecha diecisiete de diciembre de mil novecientos noventa y seis, por cuanto 37 Congresistas demandantes acreditaron su legitimación activa; el Congreso de la República, en sesión de Mesa Directiva celebrada el día seis de enero del año en curso, designó como su apoderado ante este Tribunal, al señor Congresista Enrique Chirinos Soto; se da por absuelto el traslado de la demanda en rebeldía de la parte emplazada, ya que no contestó la demanda en el plazo que tenía para hacerlo.

2. La demanda de inconstitucionalidad respecto de la Ley N° 26479, se fundamenta, principalmente, en lo siguiente:

a) El carácter inconstitucional de los artículos 1º y 6º, que son normas que mantienen su valor y son actualmente productoras de efectos y consecuencias jurídicas que atentan contra los derechos reconocidos por la Constitución, contra el Estado de Derecho, contra los deberes que el Estado Peruano tiene con sus súbditos y contra el mantenimiento de la Paz.

b) Las citadas normas implican el encubrimiento y la permisividad de que agentes que delinquieron puedan seguir haciéndolo, o por lo menos queden impunes. En efecto, la amnistía permitió que se libere de toda responsabilidad a los actores de graves actos delictivos y que las personas que fueron perjudicadas con ellos no obtengan la debida reparación en su persona y patrimonio de autores de crímenes atroces nunca esclarecidos debidamente.

c) La amnistía también ha evitado conocer la verdad de crímenes atroces, no obstante que el "Derecho a Conocer la Verdad" ha sido declarado por los organismos de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Se ha evitado no sólo conocer a los responsables directos de las violaciones de Derechos Humanos, sino también las responsabilidades mediatas y políticas que permitieron que ocurrieran estos hechos y que se los encubriera.

d) Esta amnistía genera la consecuencia jurídica de impedir a las víctimas y a sus deudos lograr una reparación adecuada al daño causado, que constituye una obligación constitucional y contenida en los convenios sobre Derechos Humanos que ha suscrito el País.

e) Otro efecto actual y vigente de estas normas es el impedimento que se crea a la función tutiva del Estado, es decir a la obligación de cautelar los derechos de sus súbditos y de protegerlos frente a agresiones, castigando a los culpables. La capacidad de invocar la Tutela Jurisdiccional, ha quedado enervada para los ciudadanos que quieren obtener sanción para los que agraviaron sus derechos.

f) Si bien en el artículo 102, inciso 6º de la Constitución se determina que "ejercer el derecho de amnistía" es atribución exclusiva del Congreso; debe reconocerse, también, que cualquier atribución de los poderes del Estado o de las instituciones públicas no son absolutas o ilimitadas, por cuanto la discrecionalidad que puede pretender el Estado tiene como límite la vigencia de sus obligaciones convencionales establecidas por los Tratados de Derechos Humanos, por los principios constitucionales y, principalmente, por los derechos inalienables de las personas.

g) La amnistía fue impuesta en forma sorpresiva en el Congreso Constituyente Democrático (CCD), sin ningún debate y en "Sesiones Complementarias" no contempladas en su Reglamento.

h) La amnistía es una institución que otorga el olvido a las personas procesadas y condenadas por delitos políticos, la aplicación de ésta a personas que han cometido delitos comunes, constituye una absoluta desnaturalización, y negación del contenido histórico y doctrinario de la institución.

i) El establecimiento, por medio de la ley, del derecho de amnistía a personas cuya responsabilidad ha sido demostrada en actos delictivos contra la vida, la integridad física, y contra el patrimonio de las personas, contraría la Constitución por cuanto esta norma fundamental protege estos bienes jurídicos que han sido lesionados y transgredidos justamente por los beneficiados por aquel derecho.

j) El Estado no puede otorgar este beneficio a personas que han cometido delitos comunes graves, porque en este caso no es el Estado el agraviado, sino las personas particulares, la sociedad, y en este caso el Estado no puede sustituirlas para ordenar el olvido de la ofensa o del agravio, ni mucho menos disponer la renuncia al derecho de indemnización por el daño.

3. La demanda de inconstitucionalidad respecto de la Ley N° 26492, se fundamenta, principalmente, en lo siguiente:

a) El artículo 1º de la Ley N° 26492, distorsiona el sentido y los límites de la interpretación constitucional señalados en el artículo 102, inciso 1º, de la Constitución, por cuanto declara que la Ley de Amnistía no constituye interferencia en el ejercicio de la función jurisdiccional ni vulnera el deber del Estado de respetar y garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, lo que implica imponer a priori la certeza de su constitucionalidad, soslayando la función del control de la constitucionalidad que recae en el Poder Judicial y en el Tribunal Constitucional.

b) El artículo 2º de la Ley N° 26492, inconstitucionalmente declara que la amnistía no es revisable en sede jurisdiccional, lo que contraría el artículo 142 de la Constitución que sólo ha previsto dos supuestos de "irrevisabilidad" en sede judicial: de las resoluciones emanadas del Jurado Nacional de Elecciones, en materia electoral, y de las del Consejo Nacional de la Magistratura, en materia de evaluación y ratificación de los jueces. De esta manera, la norma pretende impedir que el Poder Judicial enmiende la acción inconstitucional del Congreso y anular el derecho a la efectiva tutela jurisdiccional (derecho a la justicia).

c) El artículo 3º de la Ley N° 26492, impone obligatoriamente a los jueces el acatamiento de la Ley de Amnistía, lo que constituye una grave interferencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, y constriñe la necesaria independencia y autonomía de la magistratura. Este artículo amplía el margen de la concesión de la amnistía, por cuanto dispone también comprender como beneficiados de este derecho a todo el personal militar, policial o civil comprometido con las violaciones de derechos humanos, sin importar que este se encuentre o no denunciado, investigado, procesado, encausado o condenado.

Habiéndose realizado la vista de la causa, escuchado el informe de la parte demandante, y con la presencia de los siete Magistrados, realizado el debate de los argumentos, que corren en autos, ha llegado el momento de sentenciar.

FUNDAMENTOS:

Teniendo en consideración:

Primero: La amnistía es un derecho que el Congreso ejerce en nombre de la sociedad a fin de aplicar el olvido a ciertos tipos de delito, los cuales se tienen como hechos no punibles, y se considera como nunca perpetrados;

Segundo: La respetabilidad de esta institución ha radicado en la precisión conceptual que el Derecho le ha otorgado a través de la historia, la lógica y el lenguaje, así, el Diccionario de Legislación Peruana de 1879, contenía la indicación que la amnistía implica "el olvido general de los delitos cometidos contra el Estado", y el de la Real Academia Española de la Lengua, la define "como el olvido de los delitos políticos, otorgado por la ley ordinariamente a cuantos reos tengan posibilidades análogas entre sí"; significados semánticos que la historia y práctica constitucional republicana en el Perú ha seguido, así la Constitución de 1867 prescribía como atribución del Congreso la concesión de amnistía en los supuestos de juicios políticos, y la Constitución de 1933 facultaba excepcionalmente al Poder Ejecutivo a conceder el derecho de gracia respecto a los condenados por delitos político-sociales;

Tercero: Asimismo, la lógica jurídica presente en la definición de una institución normada, no puede ser distinta, ni negar el sentido lógico formal, que la contiene, tampoco puede negar el contenido histórico y doctrinario presente en su definición, por tanto, la amnistía a la que se refiere la Constitución peruana, no es una institución ajena, diferente y contraria a lo que la historia, la lengua y el Derecho definen como tal, y no puede ejercerse ilimitadamente y dándole a la ley que la otorga contenidos ajenos a la institución en sí;

Cuarto: Que si bien dictar amnistías es una facultad exclusiva del Congreso, con base en la Constitución, ésta tiene que aplicarse en consonancia y coherencia con el resto del ordenamiento constitucional, es decir, la prerrogativa de dar una amnistía no es ni puede ser absoluta;

Quinto: De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 36º de la Ley 26435 Orgánica del Tribunal Constitucional, que es una de las que han servido de base a la demanda, las sentencias declaratorias de Inconstitucionalidad, en todo o en parte, dejan sin efecto la norma impugnada desde el día siguiente a su publicación;

Sexto: Fundamentalmente los demandantes en vista de que ya han terminado la mayor parte de los efectos de los actos amnistiados, basan su acción en la circunstancia, de que según afirman, con las leyes 26479 y 26492 se han violado los derechos a la reparación del daño, a la verdad, a la integridad física, y a la función tuitiva del Estado, que son derechos fundamentales del Estado, establecidos en nuestra Constitución o por Convenios celebrados en el Perú con otros Estados y que son plenamente válidos;

Sétimo: Que en lo referente a los efectos de los hechos que han sido objeto de la amnistía, dispuesta por las leyes 26479 y 26492, la tercera disposición transitoria de la Ley 26435, Orgánica del Tribunal Constitucional, que es una de las leyes en que se ha basado la demanda, establece que el plazo para interponer la acción de inconstitucionalidad comienza a contarse desde el día en que quede constituido el Tribunal, cuando las leyes en otras normas con igual rango, fueran anteriores a aquella fecha y no hubieran agotado sus efectos;

Octavo: Que, por otro lado, el artículo 40º de la mencionada Ley 26435 establece que las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad no permiten revivir procesos fenecidos, en los que se haya hecho aplicación de las normas declaradas inconstitucionales.

Noveno: En lo referente al derecho a saber la verdad de los hechos delictivos objeto de la amnistía, no es posible realizar actos de cumplimiento en virtud de que los artículos 4 y 6 de la Ley 26479 y artículos 1 y 3 de la Ley 26492 han prescrito que deben anularse los antecedentes policiales, judiciales o penales, que pudieran registrarse contra los amnistiados por la ley y que los hechos o delitos comprendidos en la amnistía así como los sobreseimientos definitivos y las absoluciones, no son susceptibles de investigación o pesquisa quedando todos los casos judiciales, en trámite o en ejecución, archivados definitivamente; o sea que los efectos que puedan conducir a la determinación de la verdad de los acontecimientos ya han quedado agotados.

Décimo: En el derecho de la integridad física de las personas no puede considerarse que queden efectos pendientes, por lo mismo que se ha expuesto en el considerando anterior en lo que se refiere al artículo 1 y 6 de la Ley 26471, y 3 de la Ley 26492 que concede amnistía general al personal militar, judicial o civil cualquiera que fuere su situación militar, policial o funcional correspondiente y que se encuentre denunciado, investigado, encausado, procesado o condenado por delitos comunes y militares, en los fueros común o privativo militar, respectivamente, por todos los hechos derivados u originados con ocasión o como consecuencia, de la lucha contra el terrorismo quedando todos los casos judiciales en trámite o en ejecución archivados definitivamente. Con las acciones derivadas de la aplicación de esos dispositivos, han quedado completamente agotados todos los efectos derivados de esos actos delictivos, agregando el artículo 3 de la Ley 26492, que la amnistía concedida es de obligatoria aplicación por los órganos jurisdiccionales;

Décimo Primero: la función tuitiva del Estado, es una atribución que éste tiene en consideración a sus funciones frente a la nacionalidad y que se ejercen por los diferentes poderes e instituciones públicas, dentro de su autonomía y de su campo de acción. En el caso que motiva esta acción, esta función se proyectó en la obligación que tiene el Estado en reparar los daños sufridos, en forma subsidiaria, como se indica en el siguiente considerando.

Décimo Segundo: En lo que se refiere al derecho de la reparación civil el artículo 58º del Código de Justicia Militar establece que la amnistía y el indulto dejan subsistentes las acciones de reparación civil, en consecuencia, los que se sintieron agraviados por los hechos delictivos objetos de la amnistía, pudieron hacer valer su derecho a la debida reparación civil contra los autores de esos delitos o contra el Estado, por estar obligado como consecuencia de su responsabilidad subsidiaria, porque ha sido el Congreso el que ha aprobado la amnistía, que es objeto de esta acción. Si eventualmente quedaran algunos agraviados que no han obtenido esa reparación pueden hacerla valer ante las autoridades competentes.

Décimo Tercero: Que habiendo quedado agotados todos los efectos derivados de los actos delictuales objeto de la amnistía prescrita por las leyes 26479 y 26492, el Tribunal no tiene facultades para pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de esas leyes.

Por estos fundamentos y en ejercicio de las atribuciones que le confieren la Constitución y su Ley Orgánica.

El Tribunal Constitucional,

FALLA:

Declarando improcedente la demanda de inconstitucionalidad de las leyes 26479 y 26492, porque sus efectos quedaron agotados antes del veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y seis, fecha en que se instaló el Tribunal, dejando a salvo el derecho que se menciona en el fundamento número doce; debiendo publicarse esta sentencia en el diario oficial "El Peruano".

S.S. NUGENT, ACOSTA SANCHEZ, AGUIRRE ROCA, DIAZ VALVERDE, REY TERRY, REVOREDO MARSANO, GARCIA MARCELO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MANUEL AGUIRRE ROCA

No suscribo el fallo de autos, porque estimo contradictorio –y lo digo con el debido respeto por la opinión ajena– que se sostenga, en la parte que corre bajo el rubro de Fundamentos del mismo, desde el párrafo Primero hasta el Quinto –incluyendo ambos extremos–, que la amnistía cuestionada no concuerda con la normatividad constitucional, y que, sin embargo, en el fallo no se consigne tal conclusión, máxime si se tiene presente que ello es, precisamente, lo que se pide en la demanda. También considero contradictorio que en el precitado fallo, de conformidad con su Fundamento Séptimo, y reclamándose de la Tercera Disposición Transitoria de la Ley N° 26435 (regla que no permite la interposición de demandas de inconstitucionalidad contra leyes que hubiesen agotado todos sus efectos), se declare, textualmente, "improcedente la demanda de inconstitucionalidad de las leyes 26479 y 26492, porque sus efectos quedaron agotados antes del veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y seis, fecha en que se instaló el Tribunal, dejando a salvo el derecho que se menciona en el fundamento doce ... "; pues, a mi juicio, es claro que, al reconocerse –en dicho fundamento doce– que sí quedaron –y aún quedan– a salvo los derechos a la reparación civil, se reconoce, ipso facto e ipso jure, que todos los efectos de la amnistía no quedaron agotados antes de la instalación de este Tribunal –ni lo están todavía–, y que, por tanto, tal como se sostiene en la demanda, sí procede que la sentencia de este Colegiado se pronuncie, meridiana y concretamente, sobre si son, o no, inconstitucionales los artículos impugnados de las correspondientes leyes. En otras palabras, al admitirse que quedan efectos no agotados, no puede decirse sin entrar en ostensible contradicción- que la demanda es improcedente "porque los efectos ya se agotaron".

Aparte de las razones precedentes, estimo que la Ley 26492, interpretativa de la N° 26479, sí es, en sus tres artículos –y tal como se demuestra en la demanda– abiertamente inconstitucional, pues en ellos se pretende desconocer y anular las facultades –que son no sólo atribuciones sino también graves deberes– del llamado "control constitucional difuso" que la actual Carta Magna, en sus artículos 51° y 138°, segundo párrafo –concordantes con el artículo 87° y complementarios de la Constitución de 1979, aplicable al caso- otorga a "todos los jueces", y de los que, evidentemente, los jueces no pueden ser privados sino por vía de una reforma constitucional.

Respecto de los artículos 1° y 6° de la Ley N° 26479, que es la que declara la amnistía, y como quiera que todos sus efectos no quedaron agotados con el perdón otorgado a los condenados, ni con el corte y el archivamiento de los juicios en trámite cuando entró ella en vigencia, puesto que, según lo reconoce el propio fallo que motiva este voto singular, subsistieron –y aun subsisten– los derechos a la reparación civil o indemnización, así como –agrego ahora, por mí mismo– los relacionados con el conocimiento de la verdad y con la tutela jurídica correspondiente –tal como se demuestra en la demanda–, procede también que este Tribunal se pronuncie sobre si tal ley es o no, en sus artículos 1° y 6°, inconstitucional. Y a este respecto, me remito, nuevamente, a los párrafos Primero al Quinto, de la parte titulada Fundamentos del fallo que no comparto, así como a los no menos sólidos y convincentes que sustentan la demanda, y que no han sido desvirtuados por el Congreso de la República, Poder del Estado que, debidamente notificado con el correspondiente "traslado", y pese a haber designado a su apoderado en la causa, no sólo no contestó la demanda sino que tampoco hizo uso de la palabra en ocasión de la vista pública de la misma. Cabe señalar, adicionalmente –como muestra otro botón– que entre los efectos no agotados figura, sin duda alguna, el de denunciar a los autores o sospechosos no comprendidos entre los autores condenados y ya perdonados, y/o ya sobreseídos, pues sin una investigación judicial previa, no podrá saberse si ellos están o no comprendidos en las leyes de amnistía, y si los jueces deciden, o no, aplicar, respecto de tales denunciados, el control constitucional difuso.

Discrepo radicalmente, por otro lado, de los criterios y las conclusiones que aparecen en los párrafos Octavo, Noveno y Décimo de los Fundamentos del fallo, puesto que en ellos se produce una curiosa inversión argumental, ya que, en efecto, en lugar de analizarse situaciones concretas, para determinar, objetivamente, si –en el mundo real– se han agotado, o no, los efectos de las leyes impugnadas, respecto de los derechos a saber la verdad y a la integridad física (incluyendo, obviamente, el derecho a la vida), sólo se expresa –sorprendentemente– que las leyes impugnadas prohíben la búsqueda de la verdad y el ejercicio de los derechos derivados de la protección constitucional a la integridad física y a la vida (lo que tampoco es exacto). En suma, se admite que se trata de derechos cuyo ejercicio no ha sido agotado, pero se insiste en que, por mérito de las leyes impugnadas, sólo podrá ejercerse, en el futuro, el derecho a la reparación civil. Se olvida, pues, que los "efectos

agotados" no dependen del tenor o texto de las leyes, sino de la aplicación que de ellas se haga o haya hecho. Así, el perdón ya otorgado a los condenados, a quienes se puso en libertad, y el corte de los juicios y sobreseimiento de los expedientes, son "efectos agotados", pero lo son porque realmente se han producido, y no, evidentemente, porque las leyes cuestionadas lo digan. En cambio, y por las mismas razones, no están agotados los efectos relacionados con los derechos aun no ejercitados, como, por ejemplo, el de formular denuncias, según se explica en el párrafo precedente, ni los relacionados con la averiguación de la verdad, ni menos los derivados de los derechos a la vida y a la integridad física, aún no ejercitados, y que el mismo fallo que motiva este voto singular reconoce, cuando reconoce el derecho a la reparación civil, pues tal derecho emana del derecho a la vida y a la integridad física. Es claro, pues, que los Fundamentos Octavo, Noveno y Décimo comentados, confunden el plano jurídico con el plano real o histórico. Así, si bien es cierto que con el perdón ya otorgado –no con el futuro que pudiera otorgarse– se ha agotado el correspondiente efecto, que es el de borrar el delito; también lo es que, al contrario, las leyes impugnadas no han borrado las muertes –pues a nadie han resucitado– ni restaurado la integridad física de las víctimas, de modo dichas leyes no pueden haber agotado los efectos vinculados con tales derechos.

En suma, no habiéndose agotado los efectos de la leyes impugnadas, este Tribunal es competente para pronunciarse sobre las preces y pretensiones de la demanda, y, estando probada la inconstitucionalidad de los artículos 1º y 6º de la Ley N° 26479, así como la de los únicos tres de la Ley 26492, mi voto es porque se declare fundada la demanda e inconstitucionales tales dispositivos, a fin de que, respecto de los efectos no agotados, puedan ejercerse los correspondientes derechos, entre los que se encuentran, según se ha señalado, los derechos a formular denuncias, al conocimiento de la verdad, y a los derivados de los derechos a la vida y a la integridad física, tales como los correspondientes, precisamente, a la reparación civil –que el propio fallo que no suscribo reconoce– sin que nada de ello pueda afectar o limitar los perdones ya otorgados, los sobreseimientos judiciales ya dispuestos, y la anulación de los antecedentes judiciales pues, respecto de ellos, los efectos de las normas impugnadas, si han sido agotados.

V. SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS DE 14 DE MARZO DE 2001 EN EL CASO BARRIOS ALTOS (CHUMBIPUMA AGUIRRE Y OTROS VS. PERÚ)

En el caso Barrios Altos,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "el Tribunal"), integrada por los siguientes jueces:⁴⁵

Antônio A. Cançado Trindade, Presidente
Máximo Pacheco Gómez, Vicepresidente
Hernán Salgado Pesantes, Juez
Alirio Abreu Burelli, Juez
Sergio García Ramírez, Juez y
Carlos Vicente de Roux Rengifo, Juez;

presentes, además:

Manuel E. Ventura Robles, Secretario y
Renzo Pomi, Secretario adjunto,

de acuerdo con los artículos 29, 55 y 57 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento"), dicta la presente Sentencia.

I

Introducción de la causa

⁴⁵ El Juez Oliver Jackman informó a la Corte que, por motivos de fuerza mayor, no podía estar presente en el XXV Período Extraordinario de Sesiones del Tribunal, por lo que no participó en la deliberación y firma de esta Sentencia.

1. El 8 de junio de 2000 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) presentó ante la Corte la demanda en este caso, en la cual invocó el artículo 51.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”) y el artículo 32 del Reglamento. La Comisión sometió el caso con el fin de que la Corte decidiera que hubo violación, por parte del Estado del Perú (en adelante “el Perú”, “el Estado” o “el Estado peruano”), del artículo 4 (Derecho a la Vida) de la Convención Americana, en perjuicio de Placentina Marcela Chumbipuma Aguirre, Luis Alberto Díaz Astovilca, Octavio Benigno Huamanyauri Nolazco, Luis Antonio León Borja, Filomeno León León, Máximo León León, Lucio Quispe Huanaco, Tito Ricardo Ramírez Alberto, Teobaldo Ríos Lira, Manuel Isaías Ríos Pérez, Javier Manuel Ríos Rojas, Alejandro Rosales Alejandro, Nelly María Rubina Arquíñigo, Odar Mender Sifuentes Nuñez y Benedicta Yanque Churo. Asimismo, pidió a la Corte que decidiera que el Estado violó el artículo 5 (Derecho a la Integridad Personal) de la Convención Americana, en perjuicio de Natividad Condorcahuana Chicaña, Felipe León León, Tomás Livias Ortega y Alfonso Rodas Alvítez. Además, requirió al Tribunal que decidiera que el Estado peruano violó los artículos 8 (Garantías Judiciales), 25 (Protección Judicial) y 13 (Libertad de Pensamiento y de Expresión) de la Convención Americana como consecuencia de la promulgación y aplicación de las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492. Finalmente, solicitó a la Corte que determinara que, como consecuencia de la promulgación y aplicación de las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492 y de la violación a los derechos señalados, el Perú incumplió los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La Comisión solicitó a la Corte, además, que ordenara al Perú que:

- a) reabra la investigación judicial sobre los hechos;
- b) otorgue una reparación integral adecuada por concepto de daño material y moral a los familiares de las 15 presuntas víctimas que fueron ejecutadas y de las cuatro presuntas víctimas que se encuentran con vida;
- c) derogue o deje sin efecto la Ley N° 26479 que concede “amnistía general a personal militar, policial y civil para diversos casos” y la Ley N° 26492 que “[p]recisa ... [la] interpretación y [los] alcances de [la] amnistía otorgada por la Ley N° 26479”; y
- d) pague las costas y gastos en que han incurrido las presuntas víctimas y/o sus familiares, para litigar en este caso tanto en el ámbito interno como ante la Comisión y ante la Corte, y los honorarios razonables de sus abogados.

II HECHOS

2. La Comisión efectuó, en la sección III de su demanda, una exposición de los hechos que constituyeron el origen de esta causa. En ella señaló que:

- a) aproximadamente a las 22:30 horas del 3 de noviembre de 1991, seis individuos fuertemente armados irrumpieron en el inmueble ubicado en el Jirón Huanta No. 840 del vecindario conocido como Barrios Altos de la ciudad de Lima. Al producirse la irrupción, se estaba celebrando una “pollada”, es decir, una fiesta para recaudar fondos con el objeto de hacer reparaciones en el edificio. Los atacantes llegaron al sitio en dos vehículos, uno de marca jeep Cherokee y otro Mitsubishi. Estos automóviles portaban luces y sirenas policiales, que fueron apagadas al llegar al lugar de los hechos;
- b) los individuos, cuyas edades oscilaban entre los 25 y 30 años, encubrieron sus rostros con pasamontañas y obligaron a las presuntas víctimas a arrojar al suelo. Una vez que éstas estaban en el suelo, los atacantes les dispararon indiscriminadamente por un período aproximado de dos minutos, matando a 15 personas e hiriendo gravemente a otras cuatro, quedando una de estas últimas, Tomás Livias Ortega, permanentemente incapacitada. Posteriormente, con la misma celeridad con que habían llegado, los atacantes huyeron en los dos vehículos, haciendo sonar nuevamente las sirenas;

c) las personas sobrevivientes declararon que las detonaciones sonaban “apagadas”, lo cual permite suponer que se utilizaron silenciadores. Durante la investigación, la policía encontró en la escena del crimen 111 cartuchos y 33 proyectiles del mismo calibre, correspondientes a pistolas ametralladoras;

d) las investigaciones judiciales y los informes periodísticos revelaron que los involucrados trabajaban para inteligencia militar; eran miembros del Ejército peruano que actuaban en el “escuadrón de eliminación” llamado “Grupo Colina” que llevaba a cabo su propio programa antisubversivo. Diversas informaciones señala que los hechos del presente caso se realizaron en represalia contra presuntos integrantes de Sendero Luminoso;

e) una semana después del ataque el Congresista Javier Diez Canseco presentó a la prensa una copia de un documento titulado “Plan Ambulante”, el cual describía un operativo de inteligencia llevado a cabo en la escena del crimen. Según dicho documento los “subversivos” se habían estado reuniendo en el domicilio donde ocurrieron los hechos del presente caso desde enero de 1989 y se encubrían bajo la apariencia de vendedores ambulantes. En junio de 1989 el Sendero Luminoso llevó a cabo, a unos 250 metros del lugar en que ocurrieron los hechos en Barrios Altos, un ataque en el que varios de los atacantes se disfrazaron de vendedores ambulantes;

f) el 14 de noviembre de 1991 los Senadores de la República Raúl Ferrero Costa, Javier Diez Canseco Cisneros, Enrique Bernal Ballesteros, Javier Alva Orlandini, Edmundo Murrugarra Florián y Gustavo Mohme Llona solicitaron al plenario del Senado de la República que se esclarecieran los hechos relativos al crimen de Barrios Altos. El 15 de noviembre de ese año la Cámara de Senadores aprobó dicho petitorio y designó a los Senadores Róger Cáceres Velásquez, Víctor Arroyo Cuyubamba, Javier Diez Canseco Cisneros, Francisco Guerra García Cueva y José Linares Gallo para integrar una Comisión investigadora, la cual se instaló el 27 de noviembre de 1991. El 23 de diciembre de 1991 la Comisión efectuó una “inspección ocular” en el inmueble donde sucedieron los hechos, entrevistó a cuatro personas, y realizó otras diligencias. La Comisión senatorial no concluyó su investigación, pues el “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional”, que se inició el 5 de abril de 1992, disolvió el Congreso y el Congreso Constituyente Democrático elegido en noviembre de 1992 no reanudó la investigación ni publicó lo ya investigado por la Comisión senatorial;

g) aunque los hechos ocurrieron en 1991, las autoridades judiciales no iniciaron una investigación seria del incidente sino en abril de 1995, cuando la Fiscal de la Cuadragésima Primera Fiscalía Provincial Penal de Lima, Ana Cecilia Magallanes, denunció a cinco oficiales del Ejército como responsables de los hechos, incluyendo a varios ya condenados en el caso La Cantuta. Los cinco acusados eran el General de División Julio Salazar Monroe, entonces Jefe del Servicio de Inteligencia Nacional (SIN), el Mayor Santiago Martín Rivas, y los Suboficiales Nelson Carbajal García, Juan Sosa Saavedra y Hugo Coral Goycochea. La mencionada Fiscal intentó en varias oportunidades, sin éxito, hacer comparecer a los acusados para que rindieran declaración. Consecuentemente, formalizó la denuncia ante el 16º Juzgado Penal de Lima. Los oficiales militares respondieron que la denuncia debía dirigirse a otra autoridad y señalaron que el Mayor Rivas y los suboficiales se encontraban bajo la jurisdicción del Consejo Supremo de Justicia Militar. Por su parte, el General Julio Salazar Monroe se negó a responder las citaciones argumentando que tenía rango de Ministro de Estado y que, en consecuencia, gozaba de los privilegios que tenían los Ministros;

h) la Juez Antonia Saquicuray del 16º Juzgado Penal de Lima inició una investigación formal el 19 de abril de 1995. Pese a que la mencionada Juez intentó tomar declaración a los presuntos integrantes del “Grupo Colina” en la cárcel, el Alto Mando Militar se lo impidió. El Consejo Supremo de Justicia Militar dictó una resolución que dispuso que los acusados y el Comandante General del Ejército y Jefe del Comando Conjunto, Nicolás de Bari Hermoza Ríos, estaban impedidos de rendir declaración ante algún otro órgano judicial, dado que se estaba procesando paralelamente una causa ante la justicia militar;

i) tan pronto se inició la investigación de la Juez Saquicuray los tribunales militares interpusieron una petición ante la Corte Suprema reclamando competencia sobre el caso, alegando que se trataba de oficiales militares en servicio activo. Sin embargo, antes de que la Corte Suprema pudiera resolver el asunto, el Congreso peruano sancionó una ley de amnistía, la Ley N° 26479, que exoneraba de responsabilidad a los militares, policías, y también a civiles, que hubieran cometido, entre 1980 y 1995, violaciones a los derechos humanos o participado en esas violaciones. El proyecto de ley no fue anunciado públicamente ni debatido, sino que fue aprobado tan pronto como fue presentado, en las primeras horas del 14 de junio de 1995. La Ley fue promulgada de inmediato por el Presidente y entró en vigor el 15 de junio de 1995. El efecto de la señalada ley fue el de determinar el archivo definitivo de las investigaciones judiciales y así evitar la responsabilidad penal de los responsables de la masacre;

j) la Ley N° 26479 concedió una amnistía a todos los integrantes de las fuerzas de seguridad y civiles que fueran objeto de denuncias, investigaciones, procedimientos o condenas, o que estuvieran cumpliendo sentencias en prisión, por violaciones de derechos humanos. Las escasas condenas impuestas a integrantes de las fuerzas de seguridad por violaciones de derechos humanos fueron dejadas sin efecto inmediatamente. En consecuencia, se liberó a los ocho hombres recluidos por el caso conocido como “La Cantuta”, algunos de los cuales estaban procesados en el caso Barrios Altos;

k) de acuerdo con la Constitución del Perú, la cual señala que los jueces tienen el deber de no aplicar aquellas leyes que consideren contrarias a las disposiciones de la Constitución, el 16 de junio de 1995 la Juez Antonia Saquicuray decidió que el artículo 1 de la Ley N° 26479 no era aplicable a los procesos penales pendientes en su juzgado contra los cinco miembros del Servicio de Inteligencia Nacional (SIN), debido a que la amnistía violaba las garantías constitucionales y las obligaciones internacionales que la Convención Americana imponía al Perú. Horas después de emitida dicha decisión, la Fiscal de la Nación, Blanca Nélide Colán, en una conferencia de prensa, afirmó que la decisión de la Juez Saquicuray constituía un error; que se cerraba el caso Barrios Altos; que la Ley de Amnistía tenía estatuto de ley constitucional; y que los Fiscales y Jueces que no obedecen la ley pueden ser procesados por prevaricato;

l) los abogados de los acusados en el caso Barrios Altos apelaron la decisión de la Juez Saquicuray. El caso pasó a conocimiento de la Undécima Sala Penal de la Corte Superior de Lima, cuyos tres miembros serían los encargados de revocar o confirmar la resolución. El 27 de junio de 1995 Carlos Arturo Mansilla Gardella, Fiscal Superior, defendió en todos sus extremos la resolución de la Juez Saquicuray que declaraba que la Ley de Amnistía N° 26479 era inaplicable al caso Barrios Altos. Se fijó una audiencia para el 3 de julio de 1995 sobre la aplicabilidad de la ley señalada;

m) la negativa de la Juez Saquicuray de aplicar la Ley de Amnistía N° 26479 provocó otra investigación por parte del Congreso. Antes que pudiera celebrarse la audiencia pública, el Congreso peruano aprobó una segunda ley de amnistía, la Ley N° 26492, que “estaba dirigida a interferir con las actuaciones judiciales del caso Barrios Altos”. Dicha ley declaró que la amnistía no era “revisable” en sede judicial y que era de obligatoria aplicación. Además, amplió el alcance de la Ley N° 26479, concediendo una amnistía general para todos los funcionarios militares, policiales o civiles que pudieran ser objeto de procesamientos por violaciones de derechos humanos cometidas entre 1980 y 1995, aunque no hubieran sido denunciadas. El efecto de esta segunda ley fue impedir que los jueces se pronunciaran sobre la legalidad o aplicabilidad de la primera ley de amnistía, invalidando lo resuelto por la Juez Saquicuray e impidiendo decisiones similares en el futuro; y

n) el 14 de julio de 1995, la Undécima Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima decidió la apelación en sentido contrario a lo resuelto por la Juez de nivel inferior, es decir, resolvió el archivo definitivo del proceso en el caso Barrios Altos. En su sentencia dicha Sala resolvió que la Ley de Amnistía no era antagónica con la ley fundamental de la República ni con los tratados internacionales de derechos humanos; que los jueces no podían decidir no aplicar leyes adoptadas por el Congreso porque

ello iría contra el principio de separación de poderes; y ordenó que la Juez Saquicuray fuera investigada por el órgano judicial de control interno por haber interpretado las normas incorrectamente.

III COMPETENCIA DE LA CORTE

3. La Corte es competente para conocer del presente caso. El Perú es Estado Parte en la Convención Americana desde el 28 de julio de 1978 y reconoció la competencia obligatoria de la Corte el 21 de enero de 1981.

IV PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

4. Como resultado de una denuncia presentada el 30 de junio de 1995 por la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos en contra del Perú por otorgar una amnistía a agentes del Estado responsables del asesinato de 15 personas y de las heridas inferidas a otras cuatro, como consecuencia del incidente llamado Barrios Altos, la Comisión inició el 28 de agosto de 1995 la tramitación del caso, el cual fue registrado bajo el N° 11.528. La Secretaría de la Comisión informó al Estado y le solicitó que remitiera toda la información que considerase pertinente sobre los hechos en un plazo de 90 días.

5. Previo al inicio de la tramitación del caso por la Comisión, el 10 de julio de 1995 los peticionarios solicitaron medidas cautelares para evitar la aplicación de la Ley N° 26479 a los hechos motivo del presente caso y para proteger a Gloria Cano Legua, abogada de uno de los sobrevivientes de la masacre de Barrios Altos en el proceso penal iniciado contra el General del Ejército Julio Salazar Monroe y otras personas. El 14 de los mismos mes y año la Comisión solicitó al Estado que adoptara las medidas pertinentes para garantizar la integridad personal y el derecho a la vida de todos los sobrevivientes, familiares y abogados relacionados con el caso Barrios Altos.

6. El 31 de octubre de 1995 el Estado respondió a la solicitud de la Comisión (*supra* párr. 4), la cual remitió, el 8 de noviembre de ese mismo año, el respectivo escrito del Perú a los peticionarios y les solicitó que presentaran sus observaciones a dicha comunicación dentro de un plazo de 45 días. Unos días después, el 21 de noviembre, el Estado presentó un escrito adicional a la Comisión, el cual fue transmitido a los peticionarios el 30 de noviembre de 1995 para que presentaran sus observaciones a dicho documento dentro de un plazo de 45 días. El 17 de enero de 1996 los peticionarios presentaron sus observaciones a los escritos del Perú, comunicaciones que le fueron transmitidas a éste el 28 de marzo de 1996.

7. El 29 de enero de 1996 la Asociación Pro-Derechos Humanos (APRODEH) presentó una denuncia a la Comisión en nombre de los familiares de las 15 personas muertas y las cuatro personas heridas en los hechos ocurridos en Barrios Altos. El 26 de marzo de 1996 la Comisión registró dicha denuncia como el caso N° 11.601.

Por su parte, el 23 de mayo de 1996 la Comisión de Derechos Humanos (COMISDEH) de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos presentó el caso de Filomeno León León y Natividad Condorcahuana, muerto y herida, respectivamente, en los incidentes de Barrios Altos.

Esta información fue remitida al Estado el 21 de junio de 1996 para que presentara sus observaciones.

8. El 29 de mayo de 1996 el Perú presentó a la Comisión su respuesta, la cual fue transmitida a los peticionarios el 21 de junio de 1996 para que presentaran observaciones, quienes las presentaron el 1 de agosto de 1996. El 15 de octubre de 1996 la Comisión comunicó el escrito de los peticionarios al Estado y le otorgó 30 días para la presentación de sus observaciones.

9. El 23 de septiembre de 1996 la Comisión recibió una denuncia presentada por la Fundación Ecuménica para el Desarrollo y la Paz (FEDEPAZ) de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, a nombre de los familiares de Javier Manuel Ríos Rojas y Manuel Isaías

Ríos Pérez, dos personas muertas en los acontecimientos de Barrios Altos. Esta información fue transmitida al Perú el 12 de febrero de 1997.

10. El mismo 12 de febrero de 1997 la Comisión acumuló la denuncia presentada en el caso N° 11.528 y las denuncias que formaron parte del caso N° 11.601, conformando todas parte del caso N° 11.528.

11. El 4 de marzo de 1997, durante el 95° Período de Sesiones de la Comisión, se celebró una audiencia sobre el caso.

12. El 1 de mayo de 1997 el Estado respondió a la información transmitida por la Comisión el 12 de febrero de ese mismo año (*supra* párr. 9), escrito que fue remitido a los peticionarios el 27 de mayo de 1997.

13. Mediante comunicación de 11 de junio de 1997 los peticionarios solicitaron que se incluyera al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y al Instituto de Defensa Legal (IDL) como co-peticionarios en este caso.

14. El 22 de junio de 1997 los peticionarios presentaron sus observaciones al escrito del Estado de 1 de mayo de 1997 (*supra* párr. 12), que fueron remitidas al Perú el 28 de julio de 1997.

15. El 9 de octubre de 1997, durante el 97° Período de Sesiones de la Comisión, se celebró otra audiencia sobre el caso.

16. El 7 de enero de 1999 la Comisión Interamericana se puso a disposición de las partes con el objeto de lograr una solución amistosa; sin embargo, el Perú le solicitó que desistiera de su iniciativa y que declarara inadmisibile el caso por falta de agotamiento de recursos internos.

17. El 7 de marzo de 2000 la Comisión, durante su 106° Período de Sesiones y con base en el artículo 50 de la Convención, aprobó el Informe N° 28/00, el cual fue transmitido al Estado al día siguiente. En dicho Informe, la Comisión recomendó al Estado que:

A. [...] deje sin efecto toda medida interna, legislativa o de otra naturaleza, que tienda a impedir la investigación, procesamiento y sanción de los responsables de los asesinatos y lesiones resultantes de los hechos conocidos como operativo "Barrios Altos". Con ese fin, el Estado peruano debe dejar sin efecto las leyes de amnistías Nos. 26479 y 26492.

B. [...] conduzca una investigación seria, imparcial y efectiva de los hechos, con el objeto de identificar a los responsables de los asesinatos y lesiones de este caso, y continúe con el procesamiento judicial de los señores Julio Salazar Monroe, Santiago Martín Rivas, Nelson Carbajal García, Juan Sosa Saavedra, y Hugo Coral Goycochea, y por la vía del proceso penal correspondiente, se sancione a los responsables de estos graves delitos, de acuerdo con la ley.

C. [...] proceda otorgar una reparación plena, lo que implica otorgar la correspondiente indemnización a las cuatro víctimas que sobrevivieron y a los familiares de las 15 víctimas muertas, por las violaciones de los derechos humanos señalados en este caso.

Asimismo, la Comisión acordó:

transmitir este informe al Estado peruano y otorgarle un plazo de dos meses para dar cumplimiento a las recomendaciones formuladas. Dicho plazo se contará a partir de la fecha de transmisión del presente informe al Estado, el cual no estará facultado para publicarlo. Igualmente la Comisión acuerda notificar a los peticionarios de la aprobación de un informe según el artículo 50 de la Convención.

18. El 9 de mayo de 2000 el Perú transmitió su respuesta al Informe de la Comisión, la cual señalaba que la promulgación y aplicación de las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492, constituían medidas excepcionales adoptadas en contra de la violencia terrorista. Además, hizo notar que el Tribunal Constitucional peruano había declarado improcedente la acción de

inconstitucionalidad interpuesta contra las referidas leyes, “pero en forma expresa señaló la subsistencia de las acciones de reparación civil en favor de los agraviados o sus familiares.”

19. El 10 de mayo de 2000 la Comisión decidió someter el caso a la Corte.

V

PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

20. La demanda en este caso fue sometida al conocimiento de la Corte el 8 de junio de 2000.

21. La Comisión designó como Delegados a los señores Juan E. Méndez y Hélio Bicudo; como abogadas a las señoras Christina M. Cerna y Andrea Galindo; y como asistentes a los señores Sofía Macher, Secretaria Ejecutiva de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos; Germán Álvarez Arbulú, de la Asociación Pro-Derechos Humanos (APRODEH); Iván Bazán Chacón, Director Ejecutivo de la Fundación EcuMénica para el Desarrollo y la Paz (FEDEPAZ); Ronald Gamarra Herrera, del Instituto de Defensa Legal (IDL); Rocío Gala Gálvez, de la Comisión de Derechos Humanos (COMISDEH); Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL); y María Claudia Pulido, abogada del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL).

22. El 4 de julio de 2000 la Secretaría de la Corte (en adelante “la Secretaría”), siguiendo instrucciones del Presidente de la Corte (en adelante “el Presidente”), de conformidad con lo dispuesto en los artículos 33 y 34 del Reglamento, solicitó a la Comisión que remitiera, en un plazo de 20 días, diversas informaciones y documentación faltante, así como ciertos anexos de la demanda que se encontraban incompletos o ilegibles. El 21 de julio de 2000 la Comisión envió parte de la documentación solicitada. El 11 de agosto de 2000 la Secretaría solicitó a la Comisión que enviara los documentos correspondientes a anexos que no habían sido remitidos debidamente subsanados en su comunicación anterior.

23. El 14 de agosto de 2000 la Secretaría notificó la demanda y sus anexos al Estado. Asimismo, informó a éste que se había solicitado a la Comisión que remitiera algunos anexos que aún se encontraban defectuosos, los cuales le serían enviados tan pronto como fueran recibidos. Además, comunicó al Perú que disponía de un mes para nombrar agente y agente alterno y para designar juez *ad hoc*, y de cuatro meses para responder la demanda.

24. El 21 de agosto de 2000 la Comisión envió parte de los anexos que habían sido solicitados por la Secretaría el 11 de los mismos mes y año (*supra* párr. 22). El 1 de septiembre de 2000 la Secretaría informó a la Comisión que todavía faltaban por remitir algunos folios correspondientes a anexos de la demanda mencionados en el escrito de 18 de agosto de 2000.

25. El 24 de agosto de 2000 un representante de la Embajada del Perú ante el Gobierno de la República de Costa Rica compareció en la sede de la Corte para devolver la demanda del presente caso. Dicho funcionario entregó a la Secretaría la Nota No. 5-9-M/49 de 24 de agosto de 2000 de la Embajada del Perú, en la cual se manifiesta que:

... por instrucciones de su Gobierno, procede a devolver a [la Corte] la ... notificación [de la demanda] y sus anexos, ... por las consideraciones expuestas a continuación:

1.- Mediante Resolución Legislativa de fecha 8 de julio de 1999, ... el Congreso de la República aprobó el retiro del reconocimiento de la Competencia Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

2.- El 9 de julio de 1999, el Gobierno de la República de la República del Perú, procedió a depositar en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) el instrumento mediante el cual declara que, de acuerdo con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la República del Perú retira la Declaración de Reconocimiento de la Cláusula Facultativa de sometimiento a la Competencia Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos...

3.- [...] El retiro del reconocimiento de la Competencia Contenciosa de la Corte, produce efectos inmediatos a partir de la fecha del depósito del mencionado instrumento ante la Secretaría General de la OEA, esto es, a partir del 9 de julio de 1999, y se aplica a todos los casos en los que el Perú no hubiese contestado la demanda incoada ante la Corte.

Por último, en ese mismo escrito el Estado manifestó que:

la notificación contenida en la Nota CDH-11.528/002, de fecha 11 de agosto de 2000, se refiere a un caso en el que esa Honorable Corte ya no es competente para conocer de demandas interpuestas contra la República del Perú al amparo de la Competencia Contenciosa prevista en la Convención Americana [sobre] Derechos Humanos.

26. El 19 de octubre de 2000 la Comisión Interamericana presentó un escrito referente a la devolución, por parte del Perú, de la notificación de la demanda y sus anexos. En dicho escrito la Comisión solicitó a la Corte que “rechace la pretensión del Estado del Perú y dé curso al trámite de este caso”.

27. El 12 de noviembre de 2000 la Corte remitió una nota, suscrita por todos sus jueces, al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, señor César Gaviria Trujillo, informándole sobre la situación de algunos casos tramitados ante el Tribunal referentes al Perú. En relación con la devolución del Estado de la demanda en el caso Barrios Altos y sus anexos, la Corte le indicó que:

[la] decisión del Estado peruano es inadmisibles, en razón de que el pretendido retiro del reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana por parte del Perú fue rechazado por sentencias de competencia de este Tribunal de fecha 24 de septiembre de 1999 en los casos *Ivcher Bronstein* y del Tribunal Constitucional (*Caso Ivcher Bronstein*, Competencia. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 54, y *Caso del Tribunal Constitucional*, Competencia. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 55)

A criterio de la Corte Interamericana, esta actitud del Estado peruano constituye un claro incumplimiento del artículo 68.1 de la Convención, así como una violación del principio básico *pacta sunt servanda* (*Caso Castillo Petruzzi y otros*, Resolución de 17 de noviembre de 1999. Cumplimiento de Sentencia. Serie C No. 59, punto resolutive 1, y *Caso Loayza Tamayo*, Resolución de 17 de noviembre de 1999. Cumplimiento de Sentencia. Serie C No. 60, punto resolutive 1).

28. El 23 de enero de 2001 la Embajada del Perú ante el Gobierno de la República de Costa Rica remitió copia facsimilar de la Resolución Legislativa No. 27401 de fecha 18 de enero de 2001, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 19 de enero de 2001, mediante la cual se “derog[ó] la Resolución Legislativa N° 27152”, se “encarg[ó] al Poder Ejecutivo [que realizar] todas las acciones necesarias para dejar sin efecto los resultados que haya generado dicha Resolución Legislativa”, y se “restableci[ó] a plenitud para el Estado peruano la Competencia Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”.

29. El 9 de febrero de 2001 la Embajada del Perú ante el Gobierno de la República de Costa Rica remitió copia de la Resolución Suprema Nro. 062-2001-RE de 7 de febrero de 2001, publicada el día 8 de los mismos mes y año en el Diario Oficial El Peruano, mediante la cual se designó a los señores Javier Ernesto Ciurlizza Contreras como Agente y al señor César Lino Azabache Caracciolo como Agente alterno.

30. El 16 de febrero de 2001 la Embajada del Perú en Costa Rica remitió una nota del Agente y el Agente alterno, en la cual informaron sobre su designación como agentes y el lugar donde se tendrían por debidamente notificadas las comunicaciones en el presente caso.

31. El 19 de febrero de 2001 el Agente y el Agente alterno presentaron un escrito mediante el cual informaron que el Estado:

1. [R]econoce su responsabilidad internacional en el caso materia del presente proceso, por lo que iniciará un procedimiento de solución amistosa ante la

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, así como ante los peticionarios en este caso.

2. En virtud de este reconocimiento, [...] cursará comunicaciones a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos para iniciar conversaciones formales y alcanzar el citado acuerdo.

32. El 21 de febrero de 2001 el Presidente de la Corte emitió una Resolución, en la cual resolvió:

[c]onvocar a los representantes del Estado del Perú y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a una audiencia pública que se celebrar[ía] en la sede de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a partir de las 9:00 horas del día 14 de marzo de 2001 a efectos de escuchar a las partes con respecto a la posición del Estado transcrita en el Visto 2 de [dicha] Resolución.

Esta Resolución fue notificada el 22 de febrero de 2001 tanto al Perú como a la Comisión.

33. El 14 de marzo de 2001 se celebró la audiencia pública sobre el presente caso.

Comparecieron ante la Corte:

Por el Estado del Perú:

Javier Ernesto Ciurlizza Contreras, Agente; y
César Lino Azabache Caracciolo, Agente alterno.

Por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Juan E. Méndez, Delegado;
Christina M. Cerna, abogada;
Viviana Krsticevic, asistente;
Germán Álvarez Arbulú, asistente;
Robert Meza, asistente;
Rocío Gala Gálvez, asistente; y
Miguel Huerta, asistente.

VI ALLANAMIENTO

Alegatos del Estado

34. En su escrito de 19 de febrero de 2001 y en la audiencia pública de 14 de marzo de 2001, el Perú reconoció su responsabilidad internacional en el presente caso (*supra* párr. 31).

35. En el curso de la audiencia pública el Agente del Estado expresó que:

el Gobierno [peruano] enfrenta una agenda en materia de derechos humanos en extremo compleja[; como parte de ella,] el restablecimiento y normalización de las relaciones con la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido, es y será una prioridad esencial...

... [E]l Estado peruano... formuló un allanamiento mediante escrito del 19 de febrero, en el cual se reconocía responsabilidad internacional por los hechos ocurridos el 3 de noviembre de 1991...

...[L]a estrategia gubernamental en materia de derechos humanos parte de reconocer responsabilidades, pero más que nada de proponer fórmulas integrales 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.

[En cuanto al] caso Barrios Altos[, ...] se han tomado pasos sustanciales para asegurar que la justicia penal tenga un pronunciamiento rápido sobre el tema. Sin embargo, enfrentamos ... un obstáculo, ... nos referimos a las leyes de amnistía. Las leyes de amnistía ... implicaban directamente una vulneración al derecho de toda víctima a obtener no sólo justicia sino verdad. ... Por eso es que el Gobierno del Perú planteó a los peticionarios originales, es decir, a la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, la posibilidad de avanzar en soluciones amistosas, que implicaran respuestas eficaces a este obstáculo procesal...

El Estado propuso a los peticionarios la suscripción de un acuerdo marco de solución amistosa en el caso de Barrios Altos... El acuerdo marco proponía el reconocimiento explícito de responsabilidad internacional sobre artículos concretos de la Convención Americana. En ese sentido se propuso poner por escrito, en un acuerdo suscrito por la Comisión, el Estado y los peticionarios, que el Estado reconocía la responsabilidad internacional por la violación del derecho a la vida, consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por la muerte de Placentina Marcela Chumbipuma Aguirre, Luis Alberto Díaz Astovilca, Octavio Benigno Huamanyauri Nolazco, Luis Antonio León Borja, Filomeno León León, Máximo León León, Lucio Quispe Huanaco, Tito Ricardo Ramírez Alberto, Teobaldo Ríos Lira, Manuel Isaías Ríos Pérez, Javier Manuel Ríos Rojas, Alejandro Rosales Alejandro, Nelly María Rubina Arquiñigo, Odar Mender Sifuentes Nuñez y Benedicta Yanque Churo. Asimismo, el Estado propuso reconocer, mediante este acuerdo marco, responsabilidad internacional por la violación del derecho a la integridad personal, consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por las graves lesiones producidas a Natividad Condorcahuana Chicaña, Felipe León León, Tomás Livias Ortega y Alfonso Rodas Alvítez. Finalmente, el Estado reconocería responsabilidad internacional por la violación del derecho a la protección judicial y a las garantías judiciales, consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, con ocasión de haber omitido realizar una investigación exhaustiva de los hechos y de no haber sancionado debidamente a los responsables de los crímenes cometidos en agravio de las personas mencionadas...

Con base en este reconocimiento de responsabilidades ... se planteaba que las partes expresaran a la Corte su disposición a iniciar un diálogo directo para arribar a un acuerdo de solución amistosa que busque satisfacer las pretensiones planteadas en relación con las reparaciones. Dicho acuerdo, como es obvio, por mandato de la Convención y del Reglamento de la Corte, sería presentado a la Honorable Corte para su homologación. ... Se propuso, además, una agenda preliminar que tuviera que ver con tres puntos sustanciales: identificación de mecanismos para el esclarecimiento pleno de los hechos materia de la denuncia, incluyendo la identificación de los autores materiales e intelectuales del crimen, viabilidad de las sanciones penales y administrativas a todos aquellos que resulten responsables, y propuestas y acuerdos específicos relacionados con los asuntos vinculados a las reparaciones.

... Para tal efecto el Estado propuso que las partes solicitaran a la Corte Interamericana la emisión de sentencia de fondo inmediatamente, teniendo en cuenta el escrito de allanamiento presentado, en donde se estableciera la responsabilidad internacional que la Corte tuviera a bien determinar. Asimismo, se proponía que las partes sugirieran a la Corte que se suspendiera el pronunciamiento sobre el inicio del procedimiento reparatorio, por los plazos que las propias partes establecerían y que sean considerados conformes por la Corte. Vencido el plazo sin que se perfeccione el acuerdo, las partes se comprometían a solicitar la emisión de la sentencia correspondiente, así como a acatarla y ejecutarla en todos sus extremos.

...[E]l Estado reitera su disposición de poder iniciar un diálogo directo para llegar a una solución eficaz ... para atacar la validez de los obstáculos procesales que impiden la investigación y sanción de aquéllos que resulten responsables en el caso materia de la presente audiencia, en particular me refiero a las denominadas leyes de amnistía.

...La fórmula de dejar sin efecto las medidas adoptadas dentro del marco de la impunidad de este caso, es en nuestra opinión una fórmula suficiente para impulsar un

procedimiento serio y responsable de remoción de todos los obstáculos procesales vinculados a estos hechos y, sobre todo, la fórmula que permite, y es este nuestro interés, reivindicar las posibilidades procesales y judiciales de responder conforme a la ley a los mecanismos de impunidad que se implementaron en el Perú en el pasado reciente, y abre la posibilidad... de poder provocar en el derecho interno una resolución de homologación de la Corte Suprema, que permita que los esfuerzos que... [se] están haciendo para impulsar ... esos casos, se puedan cumplir...

Alegatos de la Comisión

36. Al respecto, el Delegado de la Comisión Interamericana comenzó su intervención:

felicitando al Gobierno del Perú por su actitud ante el sistema, por su actitud ante los numerosos casos que está tratando de resolver ante la Comisión, pero especialmente por su actitud ante este caso que es paradigmático por una gran variedad de razones[, en particular] por la actitud positiva del Gobierno de encontrarle soluciones, especialmente porque esa actitud da a la Comisión y a la Honorable Corte una oportunidad inédita, una oportunidad realmente histórica de hacer avanzar el Derecho Internacional de los Derechos Humanos a partir de medidas del derecho interno que contribuyan a luchar contra la impunidad, que es uno de los flagelos en nuestro continente, al cual esta Corte y la Comisión, le hemos dado una importancia fundamental. Creo que nos da esta actitud del Gobierno del Perú la oportunidad de acompañar a los peruanos, a su Gobierno y a su sociedad civil, para encontrar soluciones creativas que después puedan ser objeto de emulación y de imitación en todo nuestro continente y aun más allá de nuestro continente...

[El presente] caso es fundamentalmente un caso gravísimo y tristísimo de ejecuciones extrajudiciales cometidas por agentes del Gobierno peruano, actuando en forma clandestina e ilegal ... Pero es también sobre ... la imposición deliberada de mecanismos legislativos y judiciales para impedir el conocimiento de los hechos y para impedir la sanción de los responsables. Es por eso que ...[se trata] no solamente sobre los hechos sangrientos que ocurrieron en Barrios Altos, sino también sobre la actitud del ex Gobierno del Perú de violentar sus obligaciones internacionales sancionando leyes cuyo único objeto era la impunidad. ...[L]o que hay que hacer en las próximas semanas, meses, días, es específicamente remover estos obstáculos en la legislación peruana para que efectivamente las víctimas de Barrios Altos tengan acceso a la verdad y a la justicia y tengan recursos para hacer valer sus derechos ante el Estado peruano.

...[E]stamos en condiciones de arribar, con el Gobierno del Perú, a un acuerdo sobre los significados concretos, las conductas concretas emergentes del reconocimiento de responsabilidad que ellos han hecho, y que ese acuerdo de cumplimiento sea a la brevedad homologado por la Honorable Corte, de manera de constituir un instrumento que luego en el derecho interno del Perú pueda servir de herramienta para destruir y remover los últimos obstáculos que hay para luchar contra la impunidad en el Perú.

...

...[E]stamos frente a un momento histórico [y...] estamos muy agradecidos y muy honrados, no sólo de estar en presencia de la Corte sino de estar en presencia de un Gobierno que toma, que ha tomado y que sigue tomando medidas importantes para asegurar la garantía plena de los derechos humanos...

...[E]l Sistema Interamericano ha cumplido un rol fundamental en la consecución de la democracia en el Perú. La Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos fueron líderes dentro de la comunidad internacional en la condena de las prácticas del horror, de la injusticia y de la impunidad que ocurrieron bajo el Gobierno de Fujimori. Los presentes en esta audiencia reconocemos el anhelo de los familiares, y de la comunidad de derechos humanos del Perú acerca de la necesidad de lograr la justicia y la verdad en este país. Este es un anhelo compartido por todo el sistema interamericano, y en ese sentido quisiéramos ... solicitar a la Honorable Corte que ... en virtud del allanamiento por parte del Estado, no sólo establezca las violaciones en concreto de los artículos de la Convención en las que ha incurrido el

Estado..., sino que también establezca de manera específica en el resolutivo de la sentencia, la necesidad de esclarecer los hechos, de modo de proteger el derecho a la verdad, la necesidad de investigar y castigar a los culpables, ...la incompatibilidad de las leyes de amnistía con las disposiciones de la Convención Americana, y ... la obligación del Estado de dejar sin efecto las leyes de amnistía.

Consideraciones de la Corte

37. El artículo 52.2 del Reglamento establece que:

[s]i el demandado comunicare a la Corte su allanamiento a las pretensiones de la parte demandante, la Corte, oído el parecer de ésta y de los representantes de las víctimas o de sus familiares, resolverá sobre la procedencia del allanamiento y sus efectos jurídicos. En este supuesto, la Corte fijará las reparaciones e indemnizaciones correspondientes.

38. Con base en las manifestaciones de las partes en la audiencia pública de 14 de marzo de 2001, y ante la aceptación de los hechos y el reconocimiento de responsabilidad internacional por parte del Perú, la Corte considera que ha cesado la controversia entre el Estado y la Comisión en cuanto a los hechos que dieron origen al presente caso.⁴⁶

39. En consecuencia, la Corte tiene por admitidos los hechos a que se refiere el párrafo 2 de la presente sentencia. La Corte considera, además, que tal como fue expresamente reconocido por el Estado, éste incurrió en responsabilidad internacional por la violación del artículo 4 (Derecho a la Vida) de la Convención Americana, en perjuicio de Placentina Marcela Chumbipuma Aguirre, Luis Alberto Díaz Astovilca, Octavio Benigno Huamanyauri Nolazco, Luis Antonio León Borja, Filomeno León León, Máximo León León, Lucio Quispe Huanaco, Tito Ricardo Ramírez Alberto, Teobaldo Ríos Lira, Manuel Isaías Ríos Pérez, Javier Manuel Ríos Rojas, Alejandro Rosales Alejandro, Nelly María Rubina Arquíñigo, Odar Mender Sifuentes Nuñez y Benedicta Yanque Churo, y por la violación del artículo 5 (Derecho a la Integridad Personal) de la Convención Americana, en perjuicio de Natividad Condorcahuana Chicaña, Felipe León León, Tomás Livias Ortega y Alfonso Rodas Alvéz. Además, el Estado es responsable por la violación de los artículos 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana como consecuencia de la promulgación y aplicación de las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492. Finalmente, es responsable por el incumplimiento de los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como consecuencia de la promulgación y aplicación de las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492 y de la violación a los artículos de la Convención señalados anteriormente.

40. La Corte reconoce que el allanamiento del Perú constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

VII

INCOMPATIBILIDAD DE LEYES DE AMNISTÍA CON LA CONVENCION

41. Esta Corte considera que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

⁴⁶ Cfr. *Caso Trujillo Oroza*. Sentencia de 26 de enero de 2000. Serie C No. 64, párr. 40; *Caso del Caracazo*. Sentencia de 11 de noviembre de 1999. Serie C No. 58, párr. 41; *Caso Benavides Cevallos*. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C No. 38, párr. 42; *Caso Garrido y Baigorria*. Sentencia de 2 de febrero de 1996. Serie C No. 26, párr. 27; *Caso El Amparo*. Sentencia de 18 de enero de 1995. Serie C No. 19, párr. 20; y *Caso Aloeboetoe y otros*. Sentencia de 4 de diciembre de 1991. Serie C No. 11, párr. 23.

42. La Corte, conforme a lo alegado por la Comisión y no controvertido por el Estado, considera que las leyes de amnistía adoptadas por el Perú impidieron que los familiares de las víctimas y las víctimas sobrevivientes en el presente caso fueran oídas por un juez, conforme a lo señalado en el artículo 8.1 de la Convención; violaron el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención; impidieron la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos ocurridos en Barrios Altos, incumpliendo el artículo 1.1 de la Convención, y obstruyeron el esclarecimiento de los hechos del caso. Finalmente, la adopción de las leyes de autoamnistía incompatibles con la Convención incumplió la obligación de adecuar el derecho interno consagrada en el artículo 2 de la misma.

43. La Corte estima necesario enfatizar que, a la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados Partes tienen el deber de tomar las providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención. Es por ello que los Estados Partes en la Convención que adopten leyes que tengan este efecto, como lo son las leyes de autoamnistía, incurren en una violación de los artículos 8 y 25 en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la Convención. Las leyes de autoamnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana. Este tipo de leyes impide la identificación de los individuos responsables de violaciones a derechos humanos, ya que se obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia e impide a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente.

44. Como consecuencia de la manifiesta incompatibilidad entre las leyes de autoamnistía y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las mencionadas leyes carecen de efectos jurídicos y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos que constituyen este caso ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni puedan tener igual o similar impacto respecto de otros casos de violación de los derechos consagrados en la Convención Americana acontecidos en el Perú.

VIII

DERECHO A LA VERDAD Y GARANTÍAS JUDICIALES EN EL ESTADO DE DERECHO

Alegatos de la Comisión

45. La Comisión alegó 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. Asimismo, señaló que este derecho se enraíza en el artículo 13.1 de la Convención, en cuanto reconoce el derecho a buscar y recibir información. Agregó que, en virtud de este artículo, sobre el Estado recae una obligación positiva de garantizar información esencial para preservar los derechos de las víctimas, asegurar la transparencia de la gestión estatal y la protección de los derechos humanos.

Alegatos del Estado

46. El Estado no contestó lo alegado por la Comisión a este respecto y señaló que su estrategia en materia de derechos humanos partía de “reconocer responsabilidades, pero más que nada de proponer fórmulas integrales 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”.

Consideraciones de la Corte

47. En el presente caso, es incuestionable que se impidió a las víctimas sobrevivientes, sus familiares y a los familiares de las víctimas que fallecieron, conocer la verdad acerca de los hechos ocurridos en Barrios Altos.

48. Pese a lo anterior, 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 el 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.⁴⁷

49. Por lo tanto, esta cuestión ha quedado resuelta al haberse señalado (*supra* párr. 39) que el Perú incurrió en la violación de los artículos 8 y 25 de la Convención, en relación con las garantías judiciales y la protección judicial.

IX APERTURA DE LA ETAPA DE REPARACIONES

50. Dado el reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Perú, la Corte considera que procede pasar a la etapa de reparaciones.⁴⁸ La Corte considera apropiado que la determinación de las reparaciones se haga de común acuerdo entre el Estado demandado, la Comisión Interamericana y las víctimas, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados, para lo cual se establece un plazo de tres meses contados a partir de la notificación de la presente Sentencia. La Corte estima, asimismo, pertinente señalar que el acuerdo a que llegaren las partes será evaluado por ésta y deberá ser en un todo compatible con las disposiciones relevantes de la Convención Americana. En caso de que no se llegue a un acuerdo, la Corte determinará el alcance y monto de las reparaciones.

X

51. Por tanto,

LA CORTE,

DECIDE:

por unanimidad,

1. Admitir el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado.

2. Declarar, conforme a los términos del reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado, que éste violó:

- a) el derecho a la vida consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de Placentina Marcela Chumbipuma Aguirre, Luis Alberto Díaz Astovilca, Octavio Benigno Huamanyauri Nolazco, Luis Antonio León Borja, Filomeno León León, Máximo León León, Lucio Quispe Huanaco, Tito Ricardo Ramírez Alberto, Teobaldo Ríos Lira, Manuel Isaías Ríos Pérez, Javier Manuel Ríos Rojas, Alejandro Rosales Alejandro, Nelly María Rubina Arquíñigo, Odar Mender Sifuentes Nuñez y Benedicta Yanque Churo;
- b) el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de Natividad Condorcahuana Chicaña, Felipe León León, Tomás Livias Ortega y Alfonso Rodas Alvítez; y
- c) el derecho a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de los familiares de Placentina Marcela Chumbipuma Aguirre, Luis Alberto Díaz Astovilca, Octavio Benigno Huamanyauri Nolazco, Luis Antonio León Borja, Filomeno León León, Máximo León León, Lucio Quispe Huanaco, Tito Ricardo Ramírez Alberto, Teobaldo Ríos Lira, Manuel Isaías Ríos Pérez, Javier Manuel Ríos Rojas, Alejandro Rosales Alejandro, Nelly María Rubina Arquíñigo, Odar Mender Sifuentes Nuñez, Benedicta Yanque Churo, y en perjuicio de Natividad

⁴⁷ Cfr. *Caso Bámaca Vélasquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 201.

⁴⁸ Cfr. *Caso Trujillo Oroza*, *supra* nota 1, párr. 43; *Caso del Caracazo*, *supra* nota 1, párr. 44; *Caso Garrido y Baigorria*, *supra* nota 1, párr. 30; *Caso El Amparo*, *supra* nota 1, párr. 21; y *Caso Aloeboetoe y otros*, *supra* nota 1, párr. 23.

Condorcahuana Chicaña, Felipe León León, Tomás Livias Ortega y Alfonso Rodas Alvítez, como consecuencia de la promulgación y aplicación de las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492.

3. Declarar, conforme a los términos del reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado, que éste incumplió los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como consecuencia de la promulgación y aplicación de las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492 y de la violación a los artículos de la Convención señalados en el punto resolutivo 2 de esta Sentencia.

4. Declarar que las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492 son incompatibles con la Convención Americana sobre Derechos Humanos y, en consecuencia, carecen de efectos jurídicos.

5. Declarar que el Estado del Perú debe investigar los hechos para determinar las personas responsables de las violaciones de los derechos humanos a los que se ha hecho referencia en esta Sentencia, así como divulgar públicamente los resultados de dicha investigación y sancionar a los responsables.

6. Disponer que las reparaciones serán fijadas de común acuerdo por el Estado demandado, la Comisión Interamericana y las víctimas, sus familiares o sus representantes legales debidamente acreditados, dentro de un plazo de tres meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

7. Reservarse la facultad de revisar y aprobar el acuerdo señalado en el punto resolutivo precedente y, en caso de no se llegue a él, continuar el procedimiento de reparaciones.

Los Jueces Cançado Trindade y García Ramírez hicieron conocer a la Corte sus Votos Concurrentes, los cuales acompañan esta Sentencia.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el 14 de marzo de 2001.

Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Máximo Pacheco Gómez
Alirio Abreu Burelli

Hernán Salgado Pesantes
Sergio García Ramírez

Carlos Vicente de Roux Rengifo

Manuel E. Ventura Robles
Secretario

VOTO CONCURRENTES DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. Voto a favor de la adopción, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la presente Sentencia, de trascendencia histórica, sobre el fondo en el caso *Barrios Altos*, a partir del reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado peruano. Tal como observó la Corte (párr. 40), dicho reconocimiento constituyó una contribución positiva por el Estado demandado a la evolución de la aplicación de la normativa de protección de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Los alegatos, tanto del Estado peruano como de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, desarrollados en la memorable audiencia pública realizada el día de hoy, 14 de marzo de 2001, en la sede del Tribunal,

abrieron una nueva perspectiva en la experiencia de la Corte en casos de allanamiento⁴⁹ por parte del demandado⁵⁰.

2. En razón de la alta relevancia de las cuestiones jurídicas tratadas en la presente Sentencia, me veo en la obligación de dejar constancia, bajo la presión siempre despiadada del tiempo, de mis reflexiones personales al respecto. La Corte, en cualesquiera circunstancias, e inclusive en casos de allanamiento, a partir del reconocimiento por parte del Estado demandado de su responsabilidad internacional por los hechos violatorios de los derechos protegidos, tiene plena facultad para determinar *motu proprio* las consecuencias jurídicas de dichos hechos lesivos, sin que dicha determinación esté condicionada por los términos del allanamiento. La Corte está, procediendo de ese modo, haciendo uso de los poderes inherentes a su función judicial⁵¹. Tal como siempre he sostenido en el seno del Tribunal, en cualesquiera circunstancias *la Corte es maestra de su jurisdicción*⁵².

3. En el presente caso *Barrios Altos*, haciendo uso libre y pleno, como le corresponde, de los poderes inherentes a su función judicial, la Corte, por primera vez en un caso de allanamiento, además de haber admitido el reconocimiento de responsabilidad internacional por parte del Estado demandado, también ha establecido las consecuencias jurídicas de dicho allanamiento; tal como se desprende de los categóricos párrafos 41 y 43 de la presente Sentencia, que disponen de modo inequívoco el entendimiento de la Corte en el sentido de que

- “ (...) Son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

(...) A la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1(1) y 2 de la convención Americana, los Estados Partes tienen el deber de tomar las providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención. Es por ello que los Estados Partes en la Convención que adopten leyes que tengan este efecto, como lo son las leyes de autoamnistía, incurren en una violación de los artículos 8 y 25 en concordancia con los artículos 1 (1) y 2, todos de la Convención. Las leyes de autoamnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana. Este tipo de leyes impide la identificación de los individuos responsables de violaciones de derechos humanos, ya que se obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia e impide a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente⁵³.

4. Estas ponderaciones de la Corte Interamericana constituyen un nuevo y gran salto cualitativo en su jurisprudencia, en el sentido de buscar superar un obstáculo que los órganos internacionales de supervisión de los derechos humanos todavía no han logrado transponer: la impunidad, con la consecuente erosión de la confianza de la población en las instituciones

⁴⁹ Artículo 52 (2) del Reglamento vigente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁵⁰ Cf., anteriormente, los casos *Aloeboetoe* (1991), Serie C, n. 11; *El Amparo* (1995), Serie C, n. 19; *Garrido y Baigorria* (1996), Serie C, n. 26; *Benavides Cevallos* (1998), Serie C, n. 38; *Caracazo* (1999), Serie C, n. 58; y *Trujillo Oroza* (2000), Serie C, n. 64.

⁵¹ Cf., en ese sentido, mi Voto Disidente en el caso *Genie Lacayo* (Revisión de Sentencia, Resolución del 13.09.1997), Serie C, n. 45, párr. 7.

⁵² Cf., v.g., mi Voto Concurrente en la Opinión Consultiva n. 15, sobre los Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1997), Serie A, n. 15, párrs. 5-7, 9 y 37; mi Voto Concurrente en la Resolución sobre Medidas Provisionales de Protección en el caso *James y Otros*, del 11.05.1999, párrs. 6-8, in Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Compendio de Medidas Provisionales* (Julio 1996/Junio 2000), Serie E, n. 2, pp. 341-342.

⁵³ Y la Corte agrega, en el párrafo 44 de la presente Sentencia: - “Como consecuencia de la manifiesta incompatibilidad entre las leyes de autoamnistía y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las mencionadas leyes carecen de efectos jurídicos y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos (...) ni para la identificación y el castigo de los responsables (...).

públicas⁵⁴. Además, atienden a un clamor que en nuestros días es verdaderamente universal. Recuérdese, al respecto, que el principal documento adoptado por la II Conferencia Mundial de Derechos Humanos (1993) exhortó a los Estados a “derogar la legislación que favorezca la impunidad de los responsables de violaciones graves de los derechos humanos, (...) y sancionar esas violaciones (...)”⁵⁵.

5. Las llamadas autoamnistías son, en suma, una afrenta inadmisibles al derecho a la verdad y al derecho a la justicia (empezando por el propio acceso a la justicia)⁵⁶. Son ellas manifiestamente incompatible con las obligaciones generales –indisociales– de los Estados Partes en la Convención Americana de respetar y garantizar los derechos humanos por ella protegidos, asegurando el libre y pleno ejercicio de los mismos (en los términos del artículo 1(1) de la Convención), así como de adecuar su derecho interno a la normativa internacional de protección (en los términos del artículo 2 de la Convención). Además, afectan los derechos protegidos por la Convención, en particular los derechos a las garantías judiciales (artículo 8) y a la protección judicial (artículo 25).

6. Hay que tener presente, en relación con las leyes de autoamnistía, que su legalidad en el plano del derecho interno, al conllevar a la impunidad y la injusticia, encuéntrase en flagrante incompatibilidad con la normativa de protección del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, acarreado violaciones *de jure* en los derechos de la personal humana. El *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos pone de relieve que no todo lo que es legal en el ordenamiento jurídico interno lo es en el ordenamiento jurídico internacional y aún más cuando están en juego valores superiores (como la verdad y la justicia). En realidad, lo que se pasó a denominar leyes de amnistía, y particularmente la modalidad perversa de las llamadas leyes de autoamnistía, aunque se consideren leyes bajo un determinado ordenamiento jurídico interno, *no lo son* en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

7. Esta misma Corte observó, en una Opinión Consultiva de 1986, que la palabra “leyes” en los términos del artículo 30 de la Convención Americana significa norma jurídica de *carácter general, ceñida al bien común*, elaborada según el procedimiento constitucionalmente establecido, por órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos⁵⁷. ¿Quién se atrevería a insinuar que una “ley” de autoamnistía satisface a todos estos requisitos. No veo cómo negar que “leyes” de este tipo carecen de carácter general, por cuanto son medidas de excepción. Y ciertamente en nada contribuyen al bien común, sino todo lo contrario: configurándose como meros subterfugios para encubrir violaciones graves de los derechos humanos, impedir el conocimiento de la verdad (por más penosa que sea esta) y obstaculizar el propio acceso a la justicia por parte de los victimados. En suma, no satisfacen los requisitos de “leyes” en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos

8. En mi voto disidente en el caso El Amparo (Interpretación de la Sentencia, 1997)⁵⁸, sostuve la tesis de que un Estado puede tener su responsabilidad internacional comprometida “por la simple aprobación y promulgación de una ley en desarmonía con sus obligaciones convencionales internacionales de protección” (párrs. 22-23), - como lo son, en el presente caso Barrios Altos, las llamadas leyes de autoamnistía. Mientras dichas leyes permanecen en

⁵⁴ Cf. las críticas a las “amnistías ignoradas” en el pasado, in R.E. Norris, “Leyes de Impunidad y los Derechos Humanos en las Américas: Una Respuesta Legal”, 15 *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos* (1992) pp. 62-65.

⁵⁵ Naciones Unidas, Declaración y Programa de Acción de Viena (1993), parte II, párr. 60.

⁵⁶ Cf. el Voto Razonado Conjunto de los Jueces A.A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli, en el caso *Loayza Tamayo* (Reparaciones, Sentencia del 27.11.1998), Serie C, n. 42, párrs. 2-4; y cf. L. Joinet (*rappporteur*), *La Cuestión de la Impunidad de los Autores de Violaciones de los Derechos Humanos (Derechos Civiles y Políticos) – Informe Final*, ONU/Comisión de Derechos Humanos, doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20, de 26.06.1997, pp. 1-34.

⁵⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos (CEIADH), Opinión Consultiva sobre la Expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1986), Serie A, n. 6. La Corte observó con acierto que la palabra “leyes” en el contexto de un régimen de protección de los derechos humanos “no puede desvincularse de la naturaleza y del origen de tal régimen”, por cuanto “en la protección de los derechos humanos, está necesariamente comprendida la noción de restricción al ejercicio del poder estatal” (párr.21).

⁵⁸ CtIADH, Resolución de 16.04.1997, Serie C, n. 46.

vigor, confórmase una situación continuada de la violación de las normas pertinentes de los tratados de derechos humanos que vinculan el Estado en cuestión (en el presente caso, los artículos 8 y 25, en concordancia con los artículos 1(1) y 2 de la Convención).

9. Tal como me permití insistir en mi reciente Voto Concordante en el caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y Otros, 2001)⁵⁹, hay toda una jurisprudencia internacional secular que se orienta claramente en el sentido de que “el origen de la responsabilidad internacional del Estado puede residir en cualquier acto u omisión de cualesquiera de los poderes o agentes del Estado (sea del Ejecutivo, o del Legislativo, o del Judicial)” (párr. 16). Y destaqué, en seguida, en conformidad con un principio general del derecho de la responsabilidad internacional,

- “(...) La independencia de la caracterización de determinado acto (u omisión) como ilícito en el derecho internacional de la caracterización –similar o no– de tal acto por el derecho interno de Estado. El hecho de que una determinada conducta estatal se conforma con las disposiciones de derecho interno, o inclusive es por este último requerida, no significa que se pueda negar su carácter internacionalmente ilícito, siempre y cuando constituya una violación de una obligación internacional (...)” (párr. 21).

Y tanto en mi referido Voto Concurrente en el caso “*La Última Tentación de Cristo*” (Fondo, 2001, párrs. 96-98), como en mi anterior Voto Disidente en el caso Caballero Delgado y Santana (Reparaciones, 1997, párrs. 13-14 y 20)⁶⁰, insistí en que las modificaciones en el ordenamiento jurídico interno requeridas para armonizarlo con la normativa de protección de la Convención Americana constituyen una forma de reparación no - pecuniaria bajo la Convención.

10. Hay otro punto que me parece aun más grave en relación con la figura degenerada –un atentado en contra el propio Estado de Derecho– de las llamadas leyes de autoamnistía. Como los hechos del presente caso Barrios Altos lo revelan –al llevar la Corte a declarar, en los términos del reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado demandado, las violaciones de los derechos a la vida⁶¹ y de la integridad personal⁶²,– dichas leyes afectan derechos inderogables –el *minimum* universalmente reconocido– que recaen en el ámbito del *jus cogens*.

11. Siendo así, las leyes de autoamnistía, además de ser manifiestamente incompatibles con la Convención Americana, y desprovistas, en consecuencia, de efectos jurídicos, no tienen validez jurídica alguna a la luz de la normativa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Son más bien la fuente (fons et origo) de un acto ilícito internacional; a partir de su propia adopción (*tempus commissi delicti*), e independientemente de su aplicación posterior, comprometen la responsabilidad internacional del Estado. Su vigencia crea per se una situación que afecta de forma continuada derechos inderogables, que pertenecen, como ya lo he señalado, al dominio del *jus cogens*. Configurada, por la expedición de dichas leyes, la responsabilidad internacional del Estado, encuéntrase éste bajo el deber de hacer cesar tal situación violatoria de los derechos fundamentales de la persona humana (con la propia derogación de aquellas leyes), así como, en su caso, de reparar las consecuencias de la situación lesiva creada.

12. Por último, –en este brevísimo par de horas de que dispuse para escribir mi presente Voto Concurrente y presentarlo a la Corte,– me permito agregar una última reflexión. En este inicio del siglo XXI, no veo sentido alguno en intentar contraponer antagónicamente la responsabilidad penal individual. Los desarrollos, en relación a una y a otra, hoy se dan, a mi modo de ver, *pari passu*. Los Estados (y cualquier otra forma de organización político – social) son compuestos de individuos, gobernados y gobernantes, siendo que estos últimos los que toman decisiones en nombre del respectivo Estado.

⁵⁹ CtlADH, Sentencia del 05.02.2001, Serie C, n. 73.

⁶⁰ . CtlADH, Sentencia de 29.01.1997, Serie C, n. 31.

⁶¹ . Artículo 4 de la Convención Americana.

⁶² . Artículo 5 de la Convención Americana.

13. La responsabilidad internacional del Estado por violaciones de los derechos humanos internacionalmente consagrados –incluidas las configuradas mediante la expedición y aplicación de leyes de autoamnistía,– y la responsabilidad penal individual de agentes perpetradores de violaciones graves de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario, son dos facetas de la misma moneda, en la lucha contra las atrocidades, la impunidad y la injusticia. Fue necesario esperar muchos años para poder llegar a esta constatación, la cual, si hoy es posible, también se debe, –me permito insistir en un punto que me es muy caro,– al *despertar de la conciencia jurídica universal, como fuente material par excellence* del propio Derecho Internacional.

14. Tal como me permití señalar al respecto en mi Voto Concurrente en la Opinión Consultiva de la Corte sobre El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal (1999)⁶³,

- “(...) Las propias emergencia y consolidación del *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos se deben a la reacción de la conciencia jurídica universal ante los recurrentes abusos cometidos contra los seres humanos, frecuentemente convalidados por la ley positiva: con esto, el Derecho vino al encuentro del ser humano, destinatario último de sus normas de protección.

- (...) Con la desmitificación de los postulados del positivismo voluntarista, se tornó evidente que sólo se puede encontrar una respuesta al problema de los fundamentos y de la validez del derecho internacional general en la conciencia jurídica universal, a partir de la aserción de la idea de una justicia objetiva. Como una manifestación de esta última, se han afirmado los derechos del ser humano, emanados directamente del derecho internacional, y no sometidos, por lo tanto, a las vicisitudes del derecho interno”. (párrs. 4 y 14)⁶⁴.

15. Más recientemente, en mi Voto Razonado en el caso *Bámaca Velásquez*⁶⁵, me permití insistir en el punto; al reiterar que los avances en el campo de la protección internacional de los derechos de la persona humana se deben a la conciencia jurídica universal (párr. 28), expresé mi entendimiento en el sentido de que:

- “(...) en el campo de la ciencia del derecho, no veo cómo dejar de afirmar la existencia de una *conciencia jurídica universal* (correspondiente a la *opinio juris communis*), que constituye, en mi entender, la fuente material por excelencia (Más allá de las fuentes formales) de todo el derecho de gentes, responsable por los avances del género humano no sólo en el plano jurídico sino también en el espiritual” (párr. 16).

16. En mi entender, tanto la jurisprudencia internacional, como la práctica de los Estados y organismos internacionales, y la doctrina jurídica más lúcida, proveen elementos de los cuales se desprende *el despertar de una conciencia jurídica universal*. Esto nos permite reconstruir, en este inicio del siglo XXI, el propio Derecho Internacional, con base en un nuevo paradigma, ya no más estatocéntrico, sino más bien antropocéntrico, situando al ser humano en posición central y teniendo presentes los problemas que afectan a la humanidad como un todo. Así, en cuanto a la *jurisprudencia internacional*, el ejemplo más inmediato reside en la jurisprudencia de los dos tribunales internacionales de derechos humanos hoy existentes, las Cortes Europea e Interamericana de Derechos Humanos⁶⁶. A ella se puede agregar la jurisprudencia emergente de los dos Tribunales Penales Internacionales *ad hoc*, para la ex Yugoslavia y Ruanda. Y la propia jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia contiene elementos desarrollados a partir, v.g., de consideraciones básicas de humanidad⁶⁷.

⁶³ CtlADH, Opinión Consultiva del 01.10.1999, Serie A, N. 16.

⁶⁴ El mismo punto lo reiteré en mi Voto Concurrente en el caso de los Haitianos y Dominicanos de Origen Haitiano en la República Dominicana (Medidas Provisionales de Protección, Resolución del 18.08.200, párr. 12).

⁶⁵ CtlADH, Sentencia sobre el Fondo, del 25.11.2000

⁶⁶ El primer Protocolo (de 1998) a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos dispone sobre la creación –cuando entre en vigor el Protocolo de Eureka Faso– de una Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, la cual todavía no ha sido establecida.

⁶⁷ Cf., v.g., A.A. Cançado Trindade, “La jurisprudencia de la Cour Internationale de Justice sur les droits intangibles / The case-Law of the International Court of Justice on Non-Derogable Rights”, *Droits intangibles et états d’exception / Non-Derogable Rights and States of*

17. En cuanto a la práctica internacional⁶⁸, la idea de una conciencia jurídica universal ha marcado presencia en muchos debates de las Naciones Unidas (sobre todo de la Sexta Comisión de la Asamblea General), en los trabajos de las Conferencias de codificación del Derecho Internacional (el llamado “derecho de Viena”) y los respectivos *travaux préparatoires* de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas; más recientemente, ha ocupado un espacio importante en el ciclo de Conferencias Mundiales de las Naciones Unidas de la década de los noventa⁶⁹.

18. En cuanto a la doctrina más lúcida, cabe recordar que, dos décadas antes de la adopción en 1948 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, ya en 1929, en los memorables debates del Institut de Droit International (sesión de Nueva York), –casi olvidados en nuestros días– se ponderó, por ejemplo, que:

- “(...) Dans la conscience du monde moderne, la souveraineté de tous les États doit être limitée par le but commun de l’humanité. (...) L’État dans le monde n’est qu’un moyen en vue d’une fin, la perfection de l’humanité (...) La protection des droits de l’homme est le devoir de tout État envers la communauté internationale (...).”⁷⁰

Al final de los referidos debates, el Institut (22ª. Comisión) adoptó una resolución conteniendo una “Déclaration des droits internationaux de l’homme”, cuyo primer *considerandum* afirmó con énfasis que “la conscience juridique du monde civilisé exige la reconnaissance à l’individu de droits soustraits a toute atteinte de la part de l’État”⁷¹.

19. En la síntesis de su pensamiento filosófico sobre los límites del poder estatal, escrita en el período de 1939-1945 (en plena agonía de lo que se creía ser la “civilización”), Jacques Maritain tomó como punto de partida la existencia de la persona humana, que tiene su raíz en el espíritu, sosteniendo que sólo hay un verdadero progreso de la humanidad cuando marcha en el sentido de la emancipación humana⁷². Al afirmar que “la persona humana trasciende el Estado”, por tener “un destino superior al tiempo”. Maritain agregó que

- “(...) El Estado no tiene autoridad para obligarme a reformar el juicio de mi conciencia, como tampoco tiene el poder de imponer a los espíritus su criterio sobre el bien y el mal (...). Por eso, cada vez que sale de sus límites naturales para penetrar, en nombre de las reivindicaciones totalitarias, en el santuario de la conciencia, se esfuerza en violar a ésta por medios monstruosos de envenenamiento psicológico, de mentira organizada y de terror. (...)”⁷³.

20. Transcurridas más de cuatro décadas, al final de los años ochenta, Giuseppe Sperduti no vació en afirmar en contundente crítica al positivismo jurídico, que

- “(...) la doctrine positiviste n’a pas été en mesure d’élaborer une conception du droit interational aboutissant à l’existence d’un véritable ordre juridique (...), Il faut voir la

Emergency (eds. D. Prémont, C.Stenersen y I. Oseredczuk), Bruxelles, Bruylant, 1996, pp. 73-89.

⁶⁸ Entendida ésta ya no más como la simple práctica de los Estados, inspirada por sus llamados “intereses vitales”, como en las sistematizaciones del pasado, sino más bien la práctica de los Estados y organismos internacionales en búsqueda de la realización de fines comunes y superiores.

⁶⁹ A.A. Cançado Trindade, “Reflexiones sobre el Desarraigo como Problema de Derechos Humanos frente a la Conciencia Jurídica Universal”, in A.A. Cançado Trindade y J. Ruiz de Santiago, *La Nueva Dimensión de las Necesidades de Protección del SER Humano en el Inicio del Siglo XXI*, San José de Costa Rica, ACNUR, 2001. Pp. 66-67.

⁷⁰ *Ibid.*, pp. 112 y 117.

⁷¹ *Cit. In ibid.*, p. 298.

⁷² J. Maritain, *Los Derechos del Hombre y la Ley Natural*, Buenos Aires, Ed. Leviatán, 1982 (reimpr.), pp. 12, 18, 38, 43, 50, 94-96 y 105-108.

⁷³ *Ibid.*, pp. 81-82.

conscience commune des peuples, ou conscience universelle, la source des normes suprêmes du droit international”⁷⁴.

21. Referencias del género, susceptibles hoy día ciertamente de un desarrollo conceptual más amplio y profundizado, no se limitan al plano doctrinal; figuran igualmente en *tratados internacionales*. La Convención contra el Genocidio de 1948, v.g., se refiere, en su preámbulo, al “espíritu” de las Naciones Unidas. Transcurrido medio siglo, el preámbulo del Estatuto de Roma de 1998 del Tribunal Penal Internacional tiene presente que, a lo largo del siglo XX,

- “(...) millones de niños, mujeres y hombres han sido víctimas de atrocidades que desafían la imaginación y conmueven profundamente la conciencia de la humanidad” (segundo *considerandum*).

Y, a nivel regional, el preámbulo de la Convención Interamericana de 1994, sobre la Desaparición Forzada de Personas, para citar otro ejemplo, se refiere a la “conciencia del hemisferio” (tercer *considerandum*).

22. Una cláusula de la mayor trascendencia merece destaque: la llamada cláusula Martens, que cuenta con más de un siglo de trayectoria histórica. Originalmente presentada por el Delegado de Rusia, Friedrich von Martens, a la I Conferencia de Paz de La Haya (1899), fue insertada en los preámbulos de la II Convención de La Haya de 1907 (párr. 8), ambas relativas a las leyes y costumbres de la guerra terrestre. Su propósito –conforme la sabia premonición del jurista y diplomático ruso– era el de extender jurídicamente la protección a las personas civiles y a los combatientes en todas las situaciones, aunque no contempladas por las normas convencionales; con este fin, la cláusula Martens invocaba “los principios del derecho de gentes” derivados de “los usos establecidos”, así como “las leyes de humanidad” y “las exigencias de la conciencia pública”.

23. Subsiguientemente, la cláusula Martens volvió a figurar en la disposición común, relativa a la denuncia, de las cuatro Convenciones de Ginebra sobre Derecho Internacional Humanitario de 1949 (artículo 63/62/142/158), así como en el Protocolo Adicional I (de 1977) a dichas Convenciones (artículo 1(2)), –para citar algunas de las principales Convenciones de Derecho Internacional Humanitario. La cláusula Martens se ha revestido, pues, a lo largo de más de un siglo, de validez continuada, por cuanto, por más avanzada que sea la codificación de la normativa humanitaria, difícilmente podrá ser esta última considerada verdaderamente completa.

24. La cláusula Martens continúa, así, sirviendo de advertencia contra la suposición de que lo que no esté expresamente prohibido por las Convenciones de Derecho Internacional Humanitario pudiera estar permitido; todo lo contrario, la cláusula Martens sostiene la aplicabilidad continuada de los principios del derecho de gentes, las leyes de humanidad y las exigencias de la conciencia pública, independientemente del surgimiento de nuevas situaciones y del desarrollo de la tecnología⁷⁵. La cláusula Martens impide, pues, el *non liquet*, y ejerce un rol importante en la hermenéutica de la normativa humanitaria.

25. El hecho de que los redactores de las Convenciones de 1988, 1907 y 1949, y del Protocolo I de 1977, hayan reiteradamente afirmado los elementos de la cláusula Martens, sitúa esta última en el plano de las propias fuentes materiales del Derecho Internacional Humanitario⁷⁶. De ese modo, ejerce una influencia continua en la formación espontánea del

⁷⁴ G. Sperduti, “La souveraineté, le droit international et la sauvegarde des droits de l’homme”, in *International Law at a Time of Perplexity – Essays in Honour of Shabtai Rosenne* (ed. Y. Dinstein), Dordrecht, Nijhoff, 1989, p. 884, y of. P. 880.

⁷⁵ B. Zimmermann, “Protocol I – Article 1”, *Commentary on the Additional Protocols of 1977 to the Geneva Conventions of 1949* (eds. Y. Sandoz Ch. Swinarski y B. Zimmermann), Geneva, ICRC/Nijhoff, 1987, p. 39.

⁷⁶ H. Meyrowitz, “Réflexions sur le fondement du droit de la guerre”, *Études et essais sur le Droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l’honneur de Jean Pictet* (ed. Christophe Swinarski), Genève/La Haye, CICR/Nijhoff, 1984, pp. 423-424; y cf. H. Strebel, “Martens’ Clause”, *Encyclopedia of Public International Law* (ed. R. Bernhardt), vol 3, Amsterdam, North-Holland Publ. Co., 1982, pp. 252-253.

contenido de nuevas reglas del Derecho Internacional Humanitario⁷⁷. La doctrina jurídica contemporánea también ha caracterizado la cláusula Martens como fuente del propio derecho internacional general⁷⁸; y nadie osaría hoy negar que las “leyes de humanidad” y las exigencias de la conciencia pública” invocadas por la cláusula Martens pertenecen al dominio del *jus cogens*.⁷⁹ La referida cláusula, como un todo, ha sido concebida y reiteradamente afirmada, en última instancia, en beneficio de todo el género humano, manteniendo así su gran actualidad. Se puede considerarla como expresión de la razón de la humanidad imponiendo límites a la razón de Estado (*raison d'État*).

26. No hay que olvidarse jamás que el Estado fue originalmente concebido para la realización del bien común. El Estado existe para el ser humano, y no viceversa. Ningún Estado puede considerarse por encima del Derecho, cuyas normas tienen por destinatarios últimos los seres humanos. Los desarrollos contemporáneos *pari passu* del derecho de la responsabilidad internacional del Estado y del derecho penal internacional apuntan efectivamente en la dirección de la preeminencia del Derecho, tanto en las relaciones entre los Estados y los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones, como en las relaciones interindividuales (*Drittwirkung*). Hay que decirlo y repetirlo con firmeza, cuantas veces sea necesario: en el dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, las llamadas “leyes” de autoamnistía no son verdaderamente leyes: no son nada más que una aberración, una afrenta inadmisibles a la conciencia jurídica de la humanidad.

VOTO CONCURRENTE DEL JUEZ SERGIO GARCIA RAMIREZ

1. Coincido con la sentencia de fondo adoptada por unanimidad de votos de los integrantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Barrios Altos. Agrego este Voto Concurrente en el que recojo algunas consideraciones que me sugiere esa sentencia con respecto a los siguientes puntos: a) características del allanamiento y calificación jurídica de los hechos examinados en el presente caso: y b) oposición entre las leyes de autoamnistía a las que se refiere la sentencia y las obligaciones generales del Estado conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 1.1 y 2), así como consecuencias jurídicas de dicha oposición.

2. El Estado se allanó a las pretensiones del demandante, que en la especie es la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Este allanamiento ocurrió bajo la fórmula de reconocimiento de la responsabilidad internacional, en los términos del escrito de 15 de febrero de 2001. Así quedó sin materia el litigio originalmente planteado. En otros términos, cesó la controversia principal expuesta en el escrito de demanda de la Comisión, sin perjuicio de que pudiera plantearse alguna cuestión contenciosa a propósito de las reparaciones. En tal virtud, el Tribunal debe analizar las características y el alcance de su actividad jurisdiccional en el presente caso que culmina en una sentencia de fondo.

3. El allanamiento, figura procesal prevista en el Reglamento de la Corte Interamericana, es un medio bien conocido de proveer a la composición del litigio. Por este medio, que implica un acto unilateral de voluntad, de carácter dispositivo, la parte demandada acepta las pretensiones de la actora y asume las obligaciones inherentes a dicha admisión. Ahora bien, este acto sólo se refiere a aquello que puede ser aceptado por el demandado por hallarse en su ámbito natural de decisión y aceptación: los hechos invocados en la demanda de los que deriva la responsabilidad del demandado. En la especie, se trata de hechos violatorios de un instrumento vinculante de carácter internacional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de los que deriva una responsabilidad asimismo internacional, cuya

⁷⁷ F. Munch, “Le rôle du droit spontané”, in *Pensamiento Jurídico y Sociedad Internacional – Libro –Homenaje al Profesor Dr. Antonio Truyol Serra*, vol. II, Madrid, Universidad Complutense, 1986, p. 836; H. Meyrowitz, op. cit. Supra n. (128), p. 420. Ya se ha señalado que, en última *ratio legis*, el Derecho Internacional Humanitario protege la propia humanidad, ante los peligros de los conflictos armados; Christophe Swinarski, Principales Nociones e Institutos del Derecho Internacional Humanitario como Sistema Internacional de Protección de la Persona Humana, San José de Costa Rica, IIDH, 1990, p. 20.

⁷⁸ F. Munch, op. Cit. Supra n. (28), p. 836.

⁷⁹ S. Miyazaki, “The Martens Clause and International Humanitaria Law, Études et essais...”, en *l'honneur de J. Pictet*, op. Cit. Supra n. (27), pp. 438 y 440.

apreciación y declaración incumben a la Corte. En esos hechos se sustentan cierta calificación jurídica y determinadas consecuencias de la misma naturaleza.

4. En los términos de las normas aplicables al enjuiciamiento internacional sobre violaciones a derechos humanos, el allanamiento no trae consigo, de manera necesaria, la conclusión del procedimiento y el cierre del caso, ni determina, por sí mismo, el contenido de la resolución final de la Corte. En efecto, hay supuestos en que ésta puede ordenar que prosiga el juicio sobre el tema principal –la violación de derechos– no obstante que el demandado se allanó a las pretensiones del actor, cuando así lo motiven “las responsabilidades que (...) incumben (a la Corte) de proteger los derechos humanos” (artículo 54 del vigente Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aprobado el 16 de septiembre de 1996). Por ello, la Corte puede disponer que continúe el juicio si esta prosecución es conveniente desde la perspectiva de la tutela judicial internacional de los derechos humanos. A este respecto, la valoración compete única y exclusivamente al Tribunal.

5. Aquellas “responsabilidades” de protección de derechos humanos pueden actualizarse en diversas hipótesis. Pudiera ocurrir que la versión de los hechos suministrada por el actor y admitida por el demandado resulte inaceptable para la Corte, que no está vinculada –como regularmente lo estaría un tribunal nacional que conozca de contiendas de Derecho privado– por la presentación de los hechos formulada y/o aceptada por las partes. En este ámbito prevalecen los principios de verdad material y tutela efectiva de los derechos subjetivos como medio para la observancia real del Derecho objetivo, indispensable cuando se trata de derechos fundamentales, cuya puntual observancia no sólo interesa a sus titulares, sino también a la sociedad –la comunidad internacional– en su conjunto.

6. La Corte tampoco está vinculada por la calificación jurídica formulada y/o aceptada por las partes acerca de los hechos, calificación que implica el análisis de éstos a la luz del Derecho aplicable al caso, que está constituido por las disposiciones de la Convención Americana. En otros términos, compete a la Corte, y sólo a ella, calificar la naturaleza de los hechos como violatorios –o no– de las disposiciones específicas de la Convención, y, en consecuencia, de los derechos reconocidos y tutelados en éstas. No basta con que exista un reconocimiento de hechos a través del allanamiento respectivo, para que el tribunal deba asignarles la calificación que les atribuye el actor y que admite o no refuta al demandado. La aplicación técnica del Derecho, con todo lo que ello implica, constituye una función natural del tribunal, expresión de su potestad jurisdiccional, que no puede ser excluida, condicionada o mediatizada por las partes.

7. Por lo tanto, corresponde al Tribunal examinar y resolver si ciertos hechos, admitidos por quien se allana –o bien, en otra hipótesis, probados en el curso regular de un procedimiento contencioso– entrañan la violación de determinado derecho previsto en un artículo de la Convención. Esta calificación, inherente al quehacer del Tribunal, escapa a las facultades dispositivas –unilaterales o bilaterales– de las partes, que elevan la contienda al conocimiento del Tribunal pero no se sustituyen a éste. Expuesto de otra manera, la función de “decir el Derecho” –estableciendo la relación que existe entre el hecho examinado y la norma aplicable– corresponde únicamente al órgano jurisdiccional, esto es, a la Corte Interamericana.

8. La Comisión Interamericana señaló la posible violación del artículo 13 en el presente caso, porque al sustraerse el asunto de la competencia de las autoridades peruanas (en lo relativo a investigación, persecución, enjuiciamiento y sanción) se impidió el conocimiento de la verdad. La Corte no ha rechazado la posibilidad de que se invoque el derecho a la verdad al amparo del artículo 13 de la Convención Americana, sino ha considerado que en las circunstancias del caso justiciable –similares a otros planteados anteriormente al Tribunal– el derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho que tienen la víctima y/o sus familiares de obtener, por parte de los órganos competentes del Estado, el esclarecimiento de los hechos violatorios y la declaración de las responsabilidades correspondientes, conforme a los artículos 8 y 25 de la propia Convención. De ahí que no se haga declaración explícita en torno al artículo 13, invocado por la Comisión, sino sobre los artículos 8 y 25, que son los aplicables a los hechos sujetos al conocimiento de la Corte, conforme a la apreciación que ésta consideró procedente.

9. En cuanto a las leyes de amnistía números 26,479 y 26,492, a las que se hace referencia en este caso, estimo pertinente remitirme a lo que anteriormente expuse, con cierta amplitud, en mi Voto Concurrente a la sentencia de reparaciones dictada por la Corte

10. En el citado Voto Concurrente me referí precisamente a la ley de amnistía no. 26,479, expedida por el Perú, correspondiente a la categoría de las llamadas “autoamnistías”, que son “expedidas a favor de quienes ejercen la autoridad y por éstos mismos”, y difieren de las amnistías “que resultan de un proceso de pacificación con sustento democrático y alcances razonables, que excluyen la persecución de conductas realizadas por miembros de los diversos grupos en contienda, pero dejan abierta la posibilidad de sancionar hechos gravísimos que ninguno de aquéllos aprueba o reconoce como adecuados” (párr. 9).

11. Ciertamente no desconozco la alta conveniencia de alentar la concordia civil a través de normas de amnistía que contribuyan al restablecimiento de la paz y a la apertura de nuevas etapas constructivas en la vida de una nación. Sin embargo, subrayó –como la hace un creciente sector de la doctrina, y ya lo ha hecho la Corte Interamericana– que esas disposiciones de olvido y perdón “no pueden poner a cubierto las más severas violaciones a los derechos humanos, que significan un grave menosprecio de la dignidad del ser humano y repugnan a la conciencia de la humanidad” (Voto cit., párr7).

12. Por ende, el ordenamiento nacional que impide la investigación de las violaciones a los derechos humanos y la aplicación de las consecuencias pertinentes, no satisface las obligaciones asumidas por un Estado parte en la Convención en el sentido de respetar los derechos fundamentales de todas las personas sujetas a su jurisdicción y proveer las medidas necesarias para tal fin (artículos 1.1 y 2). La Corte ha sostenido que el Estado no puede invocar “dificultades de orden interno” para sustraerse al deber de investigar los hechos con los que se contravino la Convención y sancionar a quienes resulten penalmente responsables de los mismos.

13. En la base de este razonamiento se halla la convicción acogida en el Derecho Internacional de los derechos humanos y en las más recientes expresiones del Derecho penal internacional, de que es inadmisibles la impunidad de las conductas que afectan más gravemente los principales bienes jurídicos sujetos a la tutela de ambas manifestaciones del Derecho internacional. La tipificación de esas conductas y el procesamiento y sanción de sus autores –así como de otros participantes– constituye una obligación de los Estados, que no puede eludirse a través de medidas tales como la amnistía, la prescripción, la admisión de causas excluyentes de incriminación y otras que pudieran llevar a los mismos resultados y determinar la impunidad de actos que ofenden gravemente esos bienes jurídicos primordiales. Es así que debe proveerse a la segura y eficaz sanción nacional e internacional de las ejecuciones extrajudiciales, la desaparición forzada de personas, el genocidio, la tortura, determinados delitos de lesa humanidad y ciertas infracciones gravísimas del Derecho humanitario.

14. El sistema democrático reclama la intervención penal mínima del Estado, que lleva a la tipificación racional de conductas ilícitas, pero también requiere que determinadas conductas de suma gravedad sean invariablemente previstas en las normas punitivas, eficazmente investigadas y puntualmente sancionadas. Esta necesidad aparece como natural contrapartida del principio de mínima intervención penal. Aquella y éste constituyen, precisamente, dos formas de traducir en el orden penal los requerimientos de la democracia y sostener la vigencia efectiva de este sistema.

15. En la sentencia de la Corte se advierte que las leyes de autoamnistía aludidas en el presente caso son incompatibles con la Convención Americana, que el Perú suscribió y ratificó, y que por eso mismo es fuente de deberes internacionales del Estado, contraídos en el ejercicio de la soberanía de éste. En mi concepto, dicha incompatibilidad trae consigo la invalidez de aquellos ordenamientos, en cuanto pugnan con los compromisos internacionales del Estado. Por ello, no pueden producir los efectos jurídicos inherentes a normas legales expedidas de manera regular y compatibles con las disposiciones internacionales y constitucionales que vinculan al Estado peruano. La incompatibilidad determina la invalidez del acto, y ésta implica que dicho acto no pueda producir efectos jurídicos.

16. En la sentencia se dispuso que el Estado, la Comisión Interamericana y las víctimas, sus familiares o sus representantes acreditados fijen de común acuerdo las reparaciones correspondientes. La precisión de las reparaciones queda sujeta, pues, al acuerdo entre las partes –concepto que incluye a las víctimas, puesto que se trata de actos relativos a la etapa procesal de reparaciones, en la que aquéllas asumen la calidad de parte en el proceso–, que no es concluyente por sí mismo, sino debe ser revisado y aprobado por la Corte. Existe aquí, pues, un primer límite a la disponibilidad de las partes establecido en función de la equidad que debe prevalecer en los procedimientos tutelares de derechos humanos y que se proyecta, inclusive, sobre las soluciones amistosas ante la Comisión Interamericana.

17. Evidentemente, el mencionado acuerdo acerca de las reparaciones sólo se extiende a materias sujetas, por su naturaleza, a la disposición de las partes –con la salvedad ya señalada–, no así a los asuntos que están sustraídos a aquélla, en virtud de la importancia y trascendencia sociales que revisten. Esto implica otro límite a la dispositividad de las partes. Así, éstas pueden acordar las indemnizaciones, pero no pueden negociar ni resolver reparaciones de otro carácter, como la persecución penal de los responsables de las violaciones reconocidas –salvo que se trate de delitos cuya persecución se supedita a instancia privada, hipótesis infrecuente en este ámbito– o la modificación del marco legal aplicable, a fin de conformarlo a las estipulaciones de la Convención. Estas son obligaciones que subsisten a cargo del Estado, en los términos de la Convención y de la sentencia de la Corte, independientemente de la composición pactada entre las partes.

VI. RESOLUCION DEFENSORIAL N° 019-2001/DP, Lima, 30 de mayo de 2001

VISTOS:

Primero: Antecedentes.- A través del oficio N° 081-01-MINJUS/DM, de fecha 23 de enero del 2001, el Ministerio de Justicia solicitó a la Defensoría del Pueblo una opinión institucional sobre la validez de las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492. Posteriormente, el 14 de marzo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su sentencia en el Caso Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros vs. Perú), condenó al Estado peruano por incumplir lo dispuesto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señalando expresamente que las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492, carecen de efectos jurídicos.

Segundo: Problemas que plantean las leyes de amnistía.- Existen algunos problemas centrales respecto a la validez de las leyes de amnistía y de sus actos de aplicación y efectos, que deben afrontarse para dilucidar la conformidad de tales normas con la Constitución y las obligaciones internacionales del Estado peruano en materia de derechos humanos. Estos problemas deben evaluarse a partir de lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Barrios Altos.

A juicio de la Defensoría del Pueblo, las principales cuestiones planteadas están referidas a la validez de la Ley N° 26479 y a su actos de aplicación, así como de las resoluciones de absolución, sobreseimiento, condena o aplicación de las leyes de amnistía, dictadas en la jurisdicción militar por la comisión de delitos contra los derechos humanos. Asimismo, respecto a los alcances de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en la acción de inconstitucionalidad interpuesta contra las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492. Y, finalmente, en relación a la validez de la Ley N° 26492, que limita el ejercicio del control difuso respecto de la Ley N° 26479.

Tercero: Informe Defensorial "Amnistía vs. Derechos Humanos: buscando justicia".- Ante esta situación, la Defensoría Adjunta en Asuntos Constitucionales de la Defensoría del Pueblo elaboró un Informe Defensorial en el que se analizan los alcances y límites de la amnistía a la luz de la Constitución y los tratados sobre derechos humanos suscritos por el Estado peruano. El citado informe formula puntuales conclusiones y pautas destinadas a garantizar el adecuado cumplimiento de la sentencia del Corte Interamericana de Derechos Humanos de fecha 14 de marzo del 2001 por parte del Estado peruano.

CONSIDERANDO:

Primero: Competencia de la Defensoría del Pueblo.- De acuerdo al artículo 162° de la Constitución y al artículo 1° de la Ley N° 26520, Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, esta institución se encuentra configurada como un órgano constitucional autónomo encargado de la defensa de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y la comunidad. En el presente caso, las leyes N° 26479 y N° 26492, constituyen normas que impiden las investigaciones sobre violaciones a derechos humanos y la eventual reparación por estos hechos, afectando también con ello el derecho de las víctimas y sus familiares a acceder a la justicia y a la verdad.

Si bien la Defensoría del Pueblo de acuerdo a su mandato constitucional establecido en los artículos 161° y 162° de la Constitución, así como en su Ley Orgánica, no es un órgano consultivo de los poderes del Estado y las entidades públicas; el tema planteado trasciende el interés sectorial de alguna entidad estatal, para vincularse directamente con el núcleo de la función defensorial en materia de defensa de los derechos fundamentales.

En este sentido, a juicio de la Defensoría del Pueblo, dilucidar la validez o no de las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492 y su actos de aplicación, tiene una indiscutible trascendencia general que forma parte de su mandato constitucional. Ello en la medida que se encuentra en juego la solución al problema de la impunidad frente a violaciones a los derechos humanos, cuya importancia se extiende no sólo al futuro de los mecanismos internos de protección de los derechos humanos, sino incluso a las posibilidades de defensa que se brinda en el ámbito internacional.

En consecuencia, se hace necesario para la Defensoría del Pueblo analizar la validez constitucional de las normas en cuestión, así como los efectos internos del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, especialmente en cuanto declara que las mencionadas leyes de amnistía carecen de efectos jurídicos; asimismo, le corresponde promover su adecuada ejecución. Ello resulta de singular importancia, ya que se trata de facilitar al Estado peruano el cumplimiento de sus obligaciones constitucionales e internacionales en materia de protección de derechos humanos, investigando, juzgando y sancionando a los responsables de estos hechos.

Segundo: Las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492 violaron derechos y principios constitucionales.- Las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492 no se ajustaron a los parámetros que corresponden a un Estado constitucional y democrático de derecho. Así, no obedecieron a ninguna situación excepcional y menos aún a razones de justicia. Por el contrario, impidieron la investigación, juzgamiento y sanción de graves violaciones a los derechos humanos, garantizando la impunidad de sus autores pues se les sustrajo de la acción de la justicia. Estas leyes de amnistía fueron expresión de un supuesto de desviación del poder ya que por motivaciones ilegítimas se utilizó una institución jurídica y una potestad del Congreso con fines distintos a los constitucionalmente previstos, a fin de permitir la impunidad de los responsables.

En consecuencia, las leyes N° 26479 y N° 26492 no respetaron el contenido esencial de los derechos fundamentales, al impedir a las víctimas y sus familiares el acceso a la justicia, a la verdad y a contar con garantías judiciales para la defensa de sus derechos reconocidos por los artículos 1°, 3° y 139° inciso 3) de la Constitución. Asimismo, las leyes citadas han impedido la reparación por el daño sufrido y que el Estado cumpla con su deber de garantizar la vigencia de los derechos humanos previsto por el artículo 44° de la Constitución. Este deber de garantía del Estado implica la obligación de investigar, procesar y sancionar a los violadores de derechos humanos. Por su parte, la Ley N° 26492 resulta manifiestamente inconstitucional pues limita la facultad de control de constitucionalidad de las normas por parte de los jueces (control difuso) establecida por el artículo 138° de la Constitución.

Tercero: El Tribunal Constitucional no se pronunció sobre la constitucionalidad de las leyes N° 26479 y N° 26492. Posibilidad que los jueces hagan uso del control difuso e inapliquen tales normas. La sentencia del Tribunal Constitucional emitida el 28 de abril de 1997 en la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492, no convalidó ni confirmó dichas leyes como constitucionales. En efecto, dicha sentencia se limitó a señalar que habían agotado sus efectos en el tiempo antes de su constitución como Tribunal, declarando improcedente la demanda. De este modo, el Tribunal Constitucional no efectuó un juicio de constitucionalidad sobre estas normas, por lo que se encuentra expedita la posibilidad de cuestionar las leyes N° 26479 y N° 26492, en sede judicial, a través del control difuso de constitucionalidad. Por lo demás, el propio Tribunal Constitucional sostuvo en el cuarto fundamento de su sentencia que *“si bien dictar amnistías es una facultad exclusiva del Congreso, con base en la Constitución, ésta tiene que aplicarse en consonancia y*

coherencia con el resto del ordenamiento constitucional, es decir, la prerrogativa de dar una amnistía no es ni puede ser absoluta”.

Cuarto: La cosa juzgada tampoco tolera la impunidad: la negación de efectos jurídicos a los actos de aplicación efectuados al amparo de las leyes de amnistía. La no aplicación por los jueces de las leyes N° 26479 y N° 26492, a través del control difuso de constitucionalidad, no es suficiente para solucionar el grave problema de impunidad existente, toda vez que tales normas ya fueron aplicadas a casos concretos, y porque además, de acuerdo al inciso 13) del artículo 139° de la Constitución, la amnistía produce los efectos de la cosa juzgada. Para ello se requiere que en vía de "*principio emergente*" del Derecho de los Derechos Humanos, la no aplicación por inconstitucionales de las leyes de amnistía por el Poder Judicial, no sólo implique la negación de sus efectos jurídicos sino que también comprenda a sus actos de aplicación y efectos, incluyendo, a la cosa juzgada.

La solución planteada frente a esta grave situación de impunidad, encuentra respaldo en el ordenamiento constitucional –por las características excepcionales del problema de impunidad–, ya que es el resultado de ponderar los principios que se encuentran en conflicto, relativizando de manera condicionada la vigencia de los principios de cosa juzgada, "*ne bis in idem*" –es decir la prohibición de un nuevo proceso sobre los mismos hechos– y prescripción. En definitiva, la Defensoría del Pueblo, considera no sólo que la autoamnistía no debe permitir la impunidad, sino que tampoco la cosa juzgada basada en una ley de autoamnistía debe consentirla.

Quinto: Corte Interamericana de Derechos Humanos: las leyes de amnistía N° 26479 y N° 26492 carecen de efectos jurídicos.- La Corte, consideró "*que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas*". Asimismo, calificó a las leyes N° 26479 y N° 26492, como leyes de "*autoamnistía*" reconociendo de este modo que fueron el fruto de un acto de desviación de poder, en tanto el poder político de turno utilizó esta institución jurídica, para conseguir fines contrarios a los constitucionalmente establecidos y garantizar la impunidad de los responsables.

La Corte precisó que las leyes N° 26479 y N° 26492, impidieron a los familiares de las víctimas y a las víctimas sobrevivientes de la ejecución extrajudicial en Barrios Altos, que fueran oídas por un juez, de acuerdo al artículo 8.1 de la Convención Americana. El fallo también señaló que estas normas violaron el derecho a la protección judicial reconocida en el artículo 25° de la Convención Americana, así como en el inciso 1) de su artículo 1°, pues impidieron la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables. Asimismo, de acuerdo a la Corte, las normas en cuestión resultan incompatibles con el artículo 2° de la Convención Americana que establece la obligación de los Estados Parte de adecuar su legislación interna para garantizar los derechos reconocidos en ella.

Por estas consideraciones, la Corte resolvió por unanimidad declarar que las leyes de autoamnistía son incompatibles con la Convención Americana sobre Derechos Humanos y "*carecen de efectos jurídicos, y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos que constituyen este caso ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni pueden tener igual o similar impacto respecto de otros casos de violación de los derechos consignados en la Convención Americana acontecidos en el Perú*". En base a ello, dispuso que el Estado peruano "*debe investigar los hechos para determinar las personas responsables de las violaciones de los derechos humanos a los que se ha hecho referencia en esta sentencia*". De este modo, la Corte confirmó el *principio emergente de los derechos humanos*, según el cual, las leyes de autoamnistía de graves violaciones de derechos humanos carecen de efectos jurídicos, vicio que también se extiende a los actos de aplicación y sus efectos, ya que es la única manera que el Estado peruano cumpla con su obligación de investigar, sancionar a los responsables y reparar a las víctimas.

Sexto: Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: su obligatorio cumplimiento por el Estado peruano.- El Estado peruano se encuentra obligado a cumplir con las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la medida que es parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y aceptó la competencia contenciosa de la Corte. Para su cumplimiento no se requiere reconocimiento, revisión ni examen previo alguno a nivel interno, sino simplemente que se siga el trámite de ejecución previsto en el artículo 40° de la Ley N° 23506, Ley de hábeas corpus y amparo, y el artículo

151º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues dicha sentencia obliga a todos los funcionarios y entidades del Estado.

A juicio de la Defensoría del Pueblo, la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Barrios Altos tiene alcance general, debido a la naturaleza normativa del acto violatorio: las leyes N° 26479 y N° 26492. Estas leyes al ser incompatibles con la Convención, no pueden serlo sólo en el caso Barrios Altos, sino además con relación a todos los supuestos de violaciones a los derechos humanos en los que ella resulte aplicable. De esta manera, su ejecución corresponde fundamentalmente al Ministerio Público y al Poder Judicial, lo que no impide adoptar medidas legislativas o de otra naturaleza destinadas a facilitar su cumplimiento.

SE RESUELVE:

Primero: APROBAR el Informe Defensorial N° 57 denominado "*Amnistía vs. Derechos Humanos: buscando justicia*" elaborado por la Defensoría Adjunta en Asuntos Constitucionales y DISPONER su publicación y difusión.

Segundo: ENCARGAR a la Defensoría Adjunta en Asuntos Constitucionales el seguimiento de la presente resolución.

Tercero: REMITIR el informe defensorial y la presente resolución, al Presidente Constitucional de la República, a los Ministros de Justicia, de Defensa y del Interior, a los miembros del Ministerio Público, del Poder Judicial, del Tribunal Constitucional, a las Comisiones de Derechos Humanos, Justicia y Constitución del Congreso de la República, a las instituciones de la sociedad civil que promueven y defienden los derechos humanos, así como a los miembros de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Cuarto: INCLUIR la presente resolución en el Informe Anual al Congreso de la República, conforme lo establece el artículo 27º de la Ley N° 26520, Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.

Regístrese, comuníquese y publíquese

Walter Albán Peralta
Defensor del Pueblo (e)