

Señor Presidente del Tribunal Constitucional

Ronald Gamarra Herrera, ciudadano peruano, mayor de edad, identificado con DNI Nro. 08725115, con domicilio en calle Pezet y Monel Nro. 2467, distrito de Lince; en mi carácter de Secretario Ejecutivo de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos; en el Recurso de Queja presentado por don Carlos Rivera Paz y don Juan Carlos Ruiz Molleda, del Instituto de Defensa Legal (IDL); ante usted se presenta y como Derecho mejor procede dice:

Petitorio

Que, solicito a usted tenerme como *amicus curiae* para someter a consideración elementos de hecho y de derecho de relevancia para la resolución de la cuestión planteada en el Recurso de Queja presentado por Carlos Rivera Paz y Juan Carlos Ruiz Molleda, del Instituto de Defensa Legal contra la Resolución de la Tercera Sala Penal con Reos Libres que declara fundado el hábeas corpus presentado por Teodorico Bernabé Montoya.

Sobre la admisibilidad de la institución del *amicus curiae*

El *amicus curiae* persigue fomentar un mejor desarrollo de la democracia *participativa*, tratando de consagrar el acceso del pueblo a las decisiones que adoptan los tribunales; asimismo, garantizar el más amplio *debate* en los casos de trascendencia institucional o que resulten de interés público. De allí que, en definitiva, es un instrumento útil para abrir canales de participación y fortalecer la representación de personas o grupos motivados por un interés público en la toma de decisiones judiciales.

La institución del *amicus curiae* -literalmente, “amigo de la Corte”- procede del Derecho anglosajón y es una práctica consolidada en países como Inglaterra, Estados Unidos (Regla 37 de las Reglas del Tribunal Supremo) o Canadá (regla 18 de las Reglas del Tribunal Supremo). En términos generales, puede definirse como aquella persona física o jurídica que, careciendo de legitimación para participar en un litigio como parte principal ni tercero, asiste al tribunal mediante la aportación de fuentes adicionales de información objetiva.

La aceptación de tales alegaciones no es tampoco una práctica desconocida en el Derecho Internacional. Es una institución reconocida por los Tribunales internacionales y regionales que se ocupan de la protección de los Derechos Humanos, como los Tribunales Penales Internacionales para la antigua Yugoslavia (artículo 74 de las Reglas del Tribunal) y para Ruanda, la Corte Penal Internacional (artículo 103 de las Reglas de Procedimiento), o el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (artículo 36(2) de la

Convención Europea de Derechos Humanos). Incluso la Corte Internacional de Justicia, a pesar de no contar en su Estatuto con ninguna disposición que le otorgue tal facultad, ha asumido en alguna ocasión su potestad de tomar en consideración comunicaciones *amicus curiae* en el ejercicio de su jurisdicción consultiva. Por último, en el ámbito de las organizaciones internacionales y regionales de carácter económico, cabe destacar la previsión de las comunicaciones *amicus curiae* en el procedimiento ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (artículo 37 del Estatuto) y ante el Grupo de Inspección del Banco Mundial (artículo 50 de los Procedimientos Operacionales).

Por cierto, la intervención del *amicus curiae* se encuentra comprendida dentro de los alcances del artículo 44 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y el artículo 54.3 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos prevé de forma expresa la posibilidad de presentarse en calidad de *amicus curiae* ante dicho tribunal.

En América Latina, particular y pioneramente en la Argentina, se ha reconocido que la institución del *amicus curiae* forma parte de una tradición jurídica universal. Y no sólo ha sido aceptada por los tribunales locales (Chile, Paraguay, entre otros países de nuestro entorno), sino que incluso ha logrado un mayor desarrollo. De tal suerte que, incluso, por acción de los propios jueces su naturaleza ha sufrido una transformación: de una inicial colaboración neutra con el tribunal se ha transformado en una suerte de interventor comprometido con una de las partes.

Entre nosotros, la institución se desprende de las normas constitucionales, preferente los artículos 139.3, 2.20 y 44, que reconocen el derecho al debido proceso, el derecho de petición y la máxima relevancia y protección eficaz de los derechos fundamentales. Por lo demás, aparece expresamente regulada en el artículo 13-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, el mismo que ha aceptado desde antiguo la presentación de los informes en Derecho.

Finalmente, es conocido también que la judicatura peruana ha acogido la institución del *amicus curiae*, a nivel de su máxima instancia, en diversos fallos: el primero, la ejecutoria emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, de fecha 17 de noviembre del 2004, recaída en la competencia N° 18-2004, planteada entre el Poder Judicial y la justicia castrense respecto al bárbaro asesinato de Indalecio Pomatanta Albarrán; el último, la resolución de fecha 1 de agosto de 2008, pronunciada por la Sala Penal Especial en el proceso seguido contra el ex presidente Alberto Fujimori Fujimori por violaciones a los derechos humanos.

Interés del *amicus curiae* en el caso

La Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, de la cual soy su Secretario Ejecutivo, es un colectivo de instituciones de la sociedad civil que trabajan por la defensa, promoción, educación y difusión de los derechos humanos en el Perú. Trabaja permanentemente desde 1985, y ha logrado un reconocimiento nacional e internacional. Cuenta con status consultivo especial ante el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas y está acreditada para participar en las actividades de la Organización de Estados Americanos.

Por lo demás, motiva la elaboración del Memorial en Derecho la trascendencia de la materia controvertida, que reviste un claro contenido público, y cuya decisión debe estar orientada a la reafirmación por parte del Tribunal Constitucional de la imprescriptibilidad de las graves violaciones de los derechos humanos.

Las cuestiones a decidir

El 12 de marzo de 2007, la Tercera Fiscalía Penal Supraprovincial de Lima, formuló denuncia penal contra Teodorico Bernabé Montoya y otros 23 miembros de la Marina de Guerra del Perú, por la comisión del delito de Homicidio Calificado, en agravio de las víctimas del develamiento del motín en el Penal “El Frontón” el año 1986.

A fin de detener el procesamiento en su contra, Teodorico Bernabé Montoya, el 12 de abril de 2007, interpuso una demanda de Habeas Corpus contra el Fiscal Azañero Cuya de la Tercera Fiscalía Penal Supraprovincial de Lima y el Fiscal Chirinos Manrique de la Tercera Fiscalía Penal Nacional, en razón a que según los argumentos esgrimidos, el delito de homicidio calificado por el cual se le formulaba denuncia penal había prescrito. El recurso fue declarado infundado por el Décimo Juzgado, en abril del 2007.

Sin embargo, ante la apelación presentada, la Tercera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Lima, resolvió revocar la decisión del a quo y declarar fundada la demanda de Habeas Corpus, con lo cual dejó sin efecto la denuncia penal formulada por los hechos señalados.

I. El caso de “El Frontón” es uno de violación de derechos humanos

En atención a la gravedad de los crímenes perpetrados en El Frontón, los bienes jurídicos afectados, la indefensión de las víctimas y la impunidad que rodeó el hecho, lo acontecido allí se reputa como una violación de los derechos humanos.

Estos hechos fueron puestos en conocimiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, primero, y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, después; dichas instancias supranacionales admitieron la denuncia presentada, le dieron trámite, recibieron la respuesta del Estado y en su momento emitieron resoluciones declarando que, en efecto, el Estado había incumplido sus obligaciones internacionales derivadas de la suscripción del Pacto de San José, violando determinados derechos fundamentales como el derecho a la vida, derecho a la libertad personal, el derecho a las garantías judiciales y a un recurso efectivo.

Además, la Corte Interamericana también agregó que las actuaciones del Estado violaron los alcances del artículo 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

II. El ordenamiento jurídico aplicable al caso de “El Frontón”

Las conductas de quienes cometieron directamente los crímenes contra los derechos humanos –como el de El Frontón– así como de aquellos que orientaron la acción de la

justicia hacia la impunidad, deben ser analizadas a la luz de todo el ordenamiento jurídico, incluyendo dentro de éste, a las normas de derecho internacional elaboradas especialmente luego de finalizada la segunda guerra mundial.

Es decir, que la dimensión de los hechos debe ser evaluada, también, bajo las reglas que el concierto de las naciones ha elaborado al respecto.

Y es que aquellas normas internacionales que consagran derechos humanos forman parte de nuestro orden jurídico, son vinculantes para nuestro país, están vigentes y gozan de una presunción de ejecutividad.

Su vigencia y exigibilidad se hallan respaldadas por el orden jurídico internacional, no siendo –por tanto- materia disponible para el Estado peruano, sin provocar responsabilidad por la conducta en contrario.

Debe recordarse, además, que el derecho internacional impone a los Estados el deber de garantizar los derechos humanos investigando, enjuiciando y sancionando a los autores de violaciones a los derechos humanos. Esta es una norma imperativa del derecho internacional que pertenece a la categoría de *ius cogens*, es decir, el derecho considerado obligatorio para todas las naciones, el mismo que se deriva de valores estimados fundamentales por la comunidad internacional, antes que de las elecciones fortuitas e interesadas de las naciones.

Adicionalmente, es de precisar que el derecho internacional reconoce “la existencia de normas consuetudinarias (más allá de estar reflejadas también en tratados) que completan lo que vendría a ser una suerte de “estatuto jurídico” de los crímenes contra el derecho de gentes, y que se refieren a la imprescriptibilidad de tales delitos, a la obligación de extraditar o juzgar (aut dedere aut punire) y a la inadmisibilidad de la obediencia debida como causal de exclusión de la responsabilidad penal” (Resolución del juez Gabriel Cavallo, de fecha 6 de marzo de 2001, Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 4, causa 8686/2000 caratulada “Simón, Julio, Del Cerro, Juan Antonio s/sustracción de menores de 10 años”).

III. Obligación general de los Estados de impartir justicia tratándose de violaciones a los derechos humanos

En materia de derechos humanos, el Derecho Internacional impone al Estado diversas obligaciones. Entre ellas, evidentemente, investigar de forma exhaustiva e imparcial toda denuncia de violación, enjuiciar y sancionar a los autores y cómplices, reparar a las víctimas, y establecer la verdad de lo sucedido.

La Convención Americana sobre la Desaparición Forzada de Personas dispone que los Estados Partes se comprometen a no practicar, no permitir, ni tolerar la desaparición forzada de personas, ni aun en estado de emergencia, excepción o suspensión de garantías individuales; a sancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, así como la tentativa de comisión del mismo; a cooperar entre sí para contribuir a prevenir, sancionar y erradicar la desaparición forzada de personas; y a tomar las medidas de

carácter legislativo, administrativo, judicial o de cualquier otra índole necesarias para cumplir con los compromisos asumidos (artículo I).

La Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura establece que los Estados partes se obligan a prevenir y a sancionar la tortura en los términos de la Convención (artículo 1). Igualmente, a tomar medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción; a asegurar que todos los actos de tortura y los intentos de cometer tales actos constituyan delitos conforme a su derecho penal, estableciendo para castigarlos sanciones severas que tengan en cuenta su gravedad; y a adoptar medidas efectivas para prevenir y sancionar, además, otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el ámbito de su jurisdicción (artículo 6).

La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes insiste en la necesidad de la sanción penal de los responsables de la aplicación de torturas, la inadmisibilidad de la invocación de órdenes superiores como justificación de la tortura y de la existencia de circunstancias excepcionales como inestabilidad política interna (artículos 2 y 4).

La Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio estipula que las partes contratantes consideran este crimen como un delito de derecho internacional, que ellas se comprometen a prevenir y a sancionar (artículo 1); y ratifican que los responsables del delito de genocidio serán castigados (artículo 3).

Tal como se expone en los considerandos de la Convención, el genocidio ya había sido objeto de pronunciamiento por parte de la Asamblea General a través de la Resolución 96 (I) del 11 de diciembre de 1946, en la que ya se calificaba al genocidio como “crimen de derecho internacional”. En efecto, según la Resolución 96 (I), “el genocidio es un crimen de derecho internacional que el mundo civilizado condena y por el cual los autores y sus cómplices deberán ser castigados, ya sean éstos individuos particulares, funcionarios públicos o estadistas y el crimen que haya cometido sea por motivos religiosos, raciales o políticos, o de cualquier otra naturaleza”.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que ninguna de sus disposiciones podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él; y que no podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado” (artículo 5).

El contenido de estas obligaciones emergentes de la interpretación del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ha sido puesto de manifiesto por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas (Observación General Nro. 1 sobre el artículo 7 del Pacto). Asimismo, el Comité ha señalado: “se deduce del artículo 7, leído conjuntamente con el artículo 2 del Convenio, que los Estados deben asegurar una protección efectiva a través de alguna maquinaria de control. Las quejas por maltrato deben ser investigadas efectivamente por las autoridades competentes. Quienes sean culpables deben ser responsabilizados, y las víctimas deben tener a su disposición los

recursos efectivos, incluyendo el derecho a obtener una compensación”. (Observación General Nro. 7, DOC.12.ONU. CCPR/C/21/Rev. 1 del 19.5.1989)

Los Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra, o de crímenes de lesa humanidad, aprobados por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 3074 (XXVII), afirman la necesidad de juzgar y sancionar penalmente a los autores de crímenes de guerra y de lesa humanidad: “Los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, dondequiera y cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido, serán objeto de una investigación, y las personas contra las que existen pruebas de culpabilidad en la comisión de tales crímenes serán buscadas, detenidas, enjuiciadas y, en caso de ser declaradas culpables, castigadas” (artículo 1); “Los Estados cooperarán bilateral y multilateralmente para reprimir y prevenir los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad y tomarán todas las medidas internas e internacionales necesarias a ese fin” (artículo 3).

La obligación general de los Estados de impartir justicia aparece también en otros instrumentos internacionales de derechos humanos, tales como la Declaración sobre la Protección de todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas; los principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias o sumarias; los principios básicos relativos a la independencia de la judicatura; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y, por supuesto, en la Convención Americana de Derechos Humanos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su interpretación acerca de la obligación de prevenir, investigar, sancionar y reparar los derechos violados, prevista en la Convención Americana, ha dicho que “Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación, los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos” (Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C, N° 4).

Y el Comité de Derechos Humanos, en sus “Observaciones finales” a Argentina, ha recordado que: Las violaciones graves de los derechos civiles y políticos durante el gobierno militar deben ser perseguibles durante todo el tiempo necesario y con toda la retroactividad necesaria para lograr el enjuiciamiento de sus autores.” (Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Argentina, de 3 de noviembre 2000, documento de Naciones Unidas, CCPR/CO/70/ARG, párrafo 9).

El Estado debe cumplir su obligación de buena fe en el orden interno. Es decir, los responsables de violaciones de derechos humanos deben ser debidamente juzgados, los autores y cómplices deben ser ejemplarmente sancionados, la justicia debe obrar de manera independiente e imparcial, y el proceso debe tender al esclarecimiento del delito y la determinación de la culpabilidad.

En estos supuestos prima el deber de impartir justicia. De allí que se entiende, por ejemplo, que en tales circunstancias no podrá invocarse la excepción de amnistía, prescripción, ni el principio de ne bis in idem para obstaculizar un juicio en serio y apropiado, pues tanto la res judicata cuanto el transcurso del tiempo y la prohibición de persecución penal múltiple no son absolutas ni meramente formales. Ninguna de ellas puede ser opuesta a la noción de justicia.

La impunidad de las violaciones de los derechos humanos es grave e inaceptable, no sólo por la intensidad de la afectación de la dignidad humana que dichos comportamientos implican, sino además porque existe un deber del Estado de investigar y sancionar adecuadamente estos crímenes, y finalmente porque es la propia comunidad internacional la que está comprometida en la sanción de esas conductas que destruyen las bases de la convivencia pacífica de seres igualmente dignos.

IV. Obligación del Estado peruano de impartir justicia en el caso “El Frontón”

Sumado al deber general de investigar, juzgar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, el Estado peruano está vinculado por la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución Política, en cuanto expresa que todos los derechos consagrados – incluido el derecho a la amnistía- deben interpretarse de acuerdo con los instrumentos internacionales de derechos humanos, los cuales no admiten que el Estado renuncie unilateralmente a su obligación de impartir justicia a los autores de crímenes de lesa humanidad.

Adicionalmente, el Perú no puede sustraerse a la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos –instancia a la que nos hemos sometido en asuntos contenciosos- respecto del caso El Frontón, que ordena al Perú la investigación de los hechos y la aplicación de sanciones a los ejecutores de la matanza.

El artículo 205 de la Constitución Política del Perú reconoce la jurisdicción internacional en materia de derechos humanos, por lo que habilita y legitima a todas las personas a recurrir a la instancia supranacional. “Agotada la jurisdicción interna, quien se considere lesionado en los derechos que la Constitución reconoce puede recurrir a los tribunales u organismos internacionales constituidos según tratados o convenios de los que el Perú es parte”.

Entre los tribunales u organismos internacionales a los que puede recurrir la persona cuyo derecho fundamental ha sido trasgredido figura la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Pues bien, tras agotar la vía interna, y en procura de la justicia que les fue negada en el Perú, los familiares de los fallecidos en El Frontón acudieron al sistema interamericano de protección de derechos humanos, donde finalmente lograron una sentencia de la Corte que declaró que el Estado peruano debía conducir una investigación seria, imparcial y efectiva de los hechos, con el objeto de identificar a los autores de los asesinatos.

Si nos atenemos a las disposiciones de la Convención Americana, particularmente a las contenidas en sus artículos 67 y 68, es evidente el carácter definitivo de las decisiones

de la Corte Interamericana así como nuestro sometimiento a los fallos de dicha instancia judicial autónoma: “El fallo de la Corte será definitivo e inapelable”, “Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean parte”.

Así entonces, resulta que el Perú, de forma libre y soberana, ha asumido la obligación inexcusable de acatar y dar cumplimiento a las decisiones de la referida Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Estos fallos contenciosos de la Corte son definitivos, inapelables, vinculantes, tienen efecto de res judicata y son ejecutables por sí mismos. El artículo 68 compromete a los Estados que han ratificado la Convención a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes. La sentencia es, pues, obligatoria (Rodolfo Pizza y Gerardo Trejos. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: La Convención Americana. 1989, p. 321; Thomas Buergenthal. El sistema interamericano para la protección de los derechos humanos, En: Anuario Jurídico Interamericano. 1981, p. 147).

La propia Corte Interamericana ha sostenido, de forma unánime y reiterada, que los Estados Partes “en un procedimiento contencioso... están sujetos a cumplir obligatoriamente el fallo de la Corte”, y ha ratificado el “efecto vinculante que se reconoce para sus sentencias en materia contenciosa” (Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A N° 1, párrafo 51; Opinión Consultiva OC-3/83, párrafo 32; Opinión Consultiva OC-5/85, párrafo 22).

La Ley Orgánica del Poder Judicial, en su artículo 151, reconoce la obligación de la ejecución y cumplimiento de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en cuanto prevé: “Las sentencias expedidas por los tribunales internacionales, constituidos según Tratados de los que es parte el Perú, son transcritas por el Ministerio de Relaciones Exteriores al Presidente de la Corte Suprema, quien las remite a la Sala en que se agotó la jurisdicción interna y dispone la ejecución de la sentencia supranacional por el juez especializado o mixto competente”.

De lo expuesto podemos concluir que, el Perú se encuentra sometido a la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en lo que respecta a actos violatorios a los derechos fundamentales que la Convención Americana consagra; que los fallos de la referida Corte Interamericana son vinculantes; y que, por último, los tribunales nacionales están obligados a ejecutar sus sentencias, sin requerimiento previo de revisión, homologación o procedimiento análogo alguno.

V. La declaración de prescripción pretende que el Estado peruano falte a su responsabilidad de impartir justicia y se comprometa nacional e internacionalmente

La declaración de prescripción impediría la continuación del proceso penal incoado contra los presuntos responsables de los crímenes perpetrados en el Frontón, e implicaría dejar de lado la obligación nacional e internacional del Estado peruano de impartir justicia en el caso “El Frontón”.

Ello no es posible. La obligación general de los Estados de investigar las violaciones de derechos humanos no puede ser obviada, como tampoco puede ser ignorada la sentencia

de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que, frente a lo irregular del comportamiento del Estado peruano en los años noventa, ha ordenado la investigación integral para evitar un caso típico de impunidad institucional.

Como fácilmente se entiende, la obligación del Estado peruano de procesar y sancionar a los autores de la violación de los derechos fundamentales se satisface y realiza a través de la actividad judicial. Así pues, los tribunales ordinarios están en el deber de abrir el proceso y determinar las responsabilidades a que haya lugar; de lo contrario, comprometerían la responsabilidad del Estado.

VI. La imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad y de las graves violaciones de los derechos humanos

Cuando los crímenes contra los derechos humanos son ejecutados por el Estado desde sus propias organizaciones de poder, o cuando la organización delictiva cuenta con la tolerancia del poder político (*de iure o de facto*), se configura un crimen contra la humanidad, o graves violaciones a los derechos humanos. Por ende, le resultan aplicables las reglas previstas por el derecho de gentes, entre las que por cierto destaca nítidamente la imprescriptibilidad de las acciones penales por la comisión de tales ilícitos.

Los crímenes contra la humanidad y las graves violaciones de los derechos humanos, así como las normas que los regulan, forman parte del *ius cogens* y, por ello, son reglas imperativas del derecho internacional general. Estando a ello, se ha señalado que el trato dogmático como procesal que cada nación observe con respecto a tales ilícitos no puede soslayar el deber internacional y el compromiso asumido para ello, con independencia de la voluntad de cada Estado en la forma en que regula su derecho interno.

Como se ha dicho correctamente, “Si bien luego de la Segunda Guerra Mundial la comunidad internacional afirmó la necesidad de llevar a juicio y sancionar penalmente a los responsables, la mayoría de los instrumentos, declaraciones y tratados referidos al tema no aludieron expresamente a la cuestión temporal de la persecución de los responsables de crímenes contra el derecho de gentes.

Sin embargo, era lógico que como corolario del principio de inexorabilidad del juicio y de la sanción penal a los responsables de crímenes contra el derecho internacional, se afirmara que no existe barrera temporal alguna para llevar a cabo la persecución penal. La gravedad de las conductas que integran los llamados crímenes contra el derecho de gentes, la lesión que ellos suponen a toda la humanidad en su conjunto y el interés de la comunidad internacional en la persecución penal de estos crímenes, no parecen compatibles con la existencia de un momento a partir del cual el autor de un crimen semejante pudiera estar a salvo de tener que responder penalmente por un acto que conmueve los principios más elementales de humanidad” (Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, integrado por Gabriel Cavallo, Horacio Vigliani y Luisa Riva Aramayo; resolución de fecha 7 de marzo de 2002; C. 32.889 “Massera, Eduardo s/excepciones”)

El 13 de febrero de 1946 la Asamblea General de Naciones Unidas adoptó la Resolución 3 (I) sobre “Extradición y Castigo de Criminales de Guerra”, en ella “toma

conocimiento de la definición de los crímenes de guerra, contra la paz y contra la humanidad tal como figuran en el Estatuto del Tribunal Militar de Nuremberg” y exhortó a los Estados a adoptar todas las medidas necesarias para detener a las personas acusadas de tales crímenes y enviarlas a los países donde los perpetraron para ser juzgadas.

La Comisión de Derecho Internacional, en cumplimiento de la Resolución 177 (II) aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas con fecha 21 de noviembre de 1947 y referida a la “Formulación de los principios reconocidos en el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg, elaboró en 1950 los “Principios de Nuremberg”. El número VI decía que “Los crímenes contra la paz, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad son punibles bajo el Derecho Internacional”.

El movimiento de opinión a favor de la regla de la imprescriptibilidad de los crímenes contra el derecho de gentes no tardaría en dar sus frutos.

El 26 de noviembre de 1968 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, a través de la resolución 2391 (XXIII). Su artículo I señala que los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad “... *son imprescriptibles, cualquiera sea la fecha en que fueron cometidos*”.

Los Estados, suscriptores o no de la Convención, se hallan obligados por los principios que ella contiene, en cuanto son la expresión de reglas inalienables y universales del derecho de gentes consuetudinario. Los principios que subyacen a la Convención son reconocidos como obligatorios por las naciones civilizadas, aún en el caso de no existir una obligación convencional que los impusiera. Vale decir que, ciertas normas del derecho internacional tienen vigencia y obligatoriedad, más allá de todo acuerdo convencional.

De allí que pueda afirmarse, ciertamente, que la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad no nace de la Convención de 1968, y que ésta sólo consagró formalmente tal principio general del derecho internacional consuetudinario.

La existencia de una norma consuetudinaria o de un principio general de derecho en cuya virtud los crímenes contra el derecho de gentes deben considerarse imprescriptibles, más allá de la vigencia de una obligación convencional para los estados que han suscrito tratados al respecto, surge, además de lo expuesto, de un conjunto de resoluciones de las Naciones Unidas dictadas luego de la aprobación de la Convención. En ellas la Asamblea General de Naciones Unidas exhortó a los estados miembros a observar los principios afirmados en la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, incluso cuando no fueran parte en ella.

Naciones Unidas exhortó a los estados a cumplir el “deber de observar estrictamente” sus disposiciones y, por último, afirmó que “*la negativa de un Estado a cooperar con la detención, extradición, enjuiciamiento y castigo de los culpables de crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad es contraria a los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, así como a las normas de derecho internacional universalmente reconocidas*” (resoluciones de la Asamblea General N° 2583 – XXIV-

del 15 de diciembre de 1969; N° 2712 –XXV- del 15 de diciembre de 1970; y N° 2840 –XXV- del 18 de diciembre de 1971 relativas a la “cuestión del castigo de los criminales de guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa humanidad”).

Sobre este mismo punto debe mencionarse que la Corte Interamericana de Derechos Humanos al resolver el caso “Barrios Altos” ha dejado establecido la necesidad de persecución de las graves violaciones de los derechos humanos, más allá de toda barrera temporal y de amnistía o perdón. *“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”* (Sentencia de fecha 14 de marzo de 2001, recaída en la causa CDH-11.528, Perú vs. Placentina Marcela Chumbipuma Aguirre y otros)

El juez Sergio García Ramírez, en voto concurrente en el caso Barrios Altos, ha explicitado la inadmisibilidad de la impunidad de los autores de violaciones a los derechos humanos, añadiendo que la investigación y sanción importa una obligación de los Estados *“que no puede eludirse a través de medidas tales como la amnistía, la prescripción, la admisión de excluyentes de incriminación y otras que pudieran llevar a los mismos resultados”*

La sentencia Interpretativa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de fecha 3 de septiembre de 2001, precisó que lo resuelto en la sentencia de fondo en el caso Barrios Altos tiene efectos generales.

Posteriormente, con ocasión del caso “Bulacio”, la Corte volvió a pronunciarse sobre la materia. En esa ocasión señaló que *“de acuerdo con las obligaciones convencionales asumidas por los Estados, ninguna disposición o instituto de derecho interno, entre ellos la prescripción podría oponerse al cumplimiento de las decisiones de la Corte en cuanto a la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de derechos humanos”* (Caso Bulacio Vs. Argentina. Sentencia de 18 de septiembre de 2003 (Fondo, Reparaciones y Costas). Considerando 117.

También se puede afirmar con Joinet, experto de Naciones Unidas, que *“La prescripción no puede ser opuesta a los crímenes graves que según el derecho internacional sean considerados crímenes contra la humanidad”* (La cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos). Informe final elaborado y revisado por M. Joinet en aplicación de la decisión 1996/119 de la Subcomisión. Distribución General E/CN. 4/Sub. 2/1997/20/Rev.1 2 octubre de 1997)

Por último, debe relevarse el Estatuto de la Corte Penal Internacional, aprobado en junio de 1998, el mismo que establece que los crímenes bajo su jurisdicción -a saber, genocidio lesa humanidad y crímenes de guerra- no prescriben. La explicación radica, según el Preámbulo del Estatuto, en el hecho que *“los crímenes más graves de*

trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo, y que a tal fin hay que adoptar medidas en el plano nacional”

En suma, la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad se fundamenta en la necesidad de prevenir y reprimir efectivamente los crímenes más graves así como de proteger los derechos humanos y libertades fundamentales.

El efecto concreto del reconocimiento de la plena vigencia en nuestro ordenamiento jurídico de los postulados modernos referidos a crímenes contra el derecho de gentes es el de la no prescripción de tal clase de ilícitos. En consecuencia, no se consideran aplicables los plazos de prescripción previstos en el Código Penal de 1991.

VII. El Tribunal Constitucional y la imprescriptibilidad

En nuestro país, el Tribunal Constitucional determinó de manera concluyente que la investigación de los crímenes contra los derechos humanos es imprescriptible. Ello en razón a la consagración del derecho a la verdad que tienen los familiares de las víctimas.

Veamos, en el caso Villegas Namuche el máximo interprete de la Constitución dijo que

“...El conocimiento de las circunstancias en que se cometieron las violaciones de los derechos humanos y, en caso de fallecimiento o desaparición, del destino que corrió la víctima, por su propia naturaleza, es de carácter imprescriptible. Las personas, directa o indirectamente afectadas por un crimen de esa magnitud, tienen derecho a saber siempre, aunque haya transcurrido mucho desde la fecha en la cual se cometió el ilícito, tiempo quién fue su autor, en qué fecha y lugar se perpetró, cómo se produjo, por qué se le ejecutó, dónde se hallan sus restos, entre otras cosas. El derecho a la verdad no sólo deriva de las obligaciones internacionales contraídas por el Estado peruano, sino también de la propia Constitución Política, la cual, en su artículo 44°, establece la obligación estatal de cautelar todos los derechos y, especialmente, aquellos que afectan la dignidad del hombre, pues se trata de una circunstancia histórica que, si no es esclarecida debidamente, puede afectar la vida misma de las instituciones...” (Expediente 2488-2002-HC/TC, caso Genaro Villegas Namuche, del 18 de marzo de 2004, fundamento 9).

Este criterio ha sido reiterado en varias ocasiones. Así, en la acción de inconstitucionalidad planteada por la Defensoría del Pueblo contra determinados artículos del Decreto Ley N° 23201, Ley Orgánica de Justicia Militar; del Decreto Ley N.° 23214, Código de Justicia Militar y de la Primera Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N.° 27860, Ley del Ministerio de Defensa, el supremo interprete, al referirse a los efectos de en el tiempo de la declaración de inconstitucionalidad de las normas manifestó que:

*“Asimismo, debe precisarse que están fuera del plazo de *vacatio sententiae* los **procesos seguidos a militares por delitos contra los derechos humanos y, en general, todos aquellos que pueden***

considerarse como de lesa humanidad, toda vez que, por la materia, estos no son susceptibles de ser juzgados por los tribunales militares, cuya nueva organización justifica esa *vacatio sententiae*; y porque, *como se ha señalado en la STC N.° 2488-2002-HC/TC, tienen la naturaleza e imprescriptibles...*” (Expediente 0023-2003-AI/TC, Acción de Inconstitucionalidad contra Ley Orgánica de Justicia Militar y otros, del 09 de Junio de 2004, fundamento 91).

En el mismo sentido, en el Recurso de Agravio Constitucional interpuesto por Gabriel Orlando Vera Navarrete, contra el Auto de la Segunda Sala Especializada Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 10 de mayo de 2004, el Tribunal Constitucional Peruano consideró que debido a:

“La gravedad de estas conductas ha llevado a la comunidad internacional a plantear expresamente que *no pueden oponerse obstáculos procesales que tengan por propósito eximir a una persona de sus responsabilidades en graves crímenes y violaciones del derecho internacional humanitario y los derechos humanos*. Esta afirmación se deriva, como ha sido señalado, de la obligación del Estado de investigar y sancionar las violaciones producidas.” (Expediente 2798-04-HC/TC, Caso Orlando Vera Navarrete, del 9 de Diciembre de 2004, fundamento 18)

De otro lado, en el caso Juan Norberto Rivero Lazo, quien interpuso un Recurso de Agravio Constitucional contra la resolución emitida por la Primera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima que declaró infundada la demanda de hábeas corpus, resulta interesante el argumento esgrimido por el Tribunal, quien haciendo suyos criterios de la Corte Interamericana de Justicia en la Causa Bulacio versus Argentina, reconoció:

“La obligación de investigar debe cumplirse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. *La investigación que desarrolle el Estado, por medio de sus autoridades jurisdiccionales, debe ser asumida como un deber jurídico propio y no como una gestión procesal cualquiera*. El derecho a la tutela judicial, tal cual queda establecido en la presente sentencia, exige que los jueces dirijan el proceso evitando dilaciones y entorpecimientos indebidos que provoquen situaciones de impunidad que frustren la debida protección judicial de los derechos humanos” (Expediente 4677-2005-PHC/TC, Caso Juan Norberto Rivero Lazo, del 12 de Agosto del 2005, fundamento 22)

Vemos pues una clara tendencia del Tribunal Constitucional de establecer el carácter de imprescriptible a todas aquellas graves afectaciones a los derechos humanos, sino que además establece un deber de los órganos jurisdiccionales de investigar.

En tal virtud:

Solicito tener por presentado el informe en Derecho y darle mérito en su oportunidad.

Ronald Gamarra Herrera
Secretario Ejecutivo
Coordinadora Nacional de Derechos Humanos