



Comisión Colombiana de Juristas

Principios internacionales sobre impunidad y reparaciones

Compilación de documentos de
la Organización de las Naciones Unidas



Comisión Colombiana de Juristas

Principios internacionales sobre impunidad y reparaciones

Compilación de documentos de la
Organización de las Naciones Unidas (ONU)

© 2007 Comisión Colombiana de Juristas

Calle 72, n.º 12-65, piso 7

A.A. 58533

Bogotá, Colombia

Teléfonos: (571) 376 8200 - (571) 343 4710

Fax: (571) 376 8230

Correo electrónico: ccj@coljuristas.org

Página web: www.coljuristas.org

ISBN: 978-958-9348-39-0

Bogotá, Colombia

Enero de 2007

Edición:

Gustavo Gallón Giraldo

Michael Reed Hurtado

Portada:

Stephan Acuña

Armada electrónica e impresión:

Opciones Gráficas Editores Ltda.

Carrera 73A No. 64A-42

Bogotá, Colombia

Teléfonos: (571) 224 1823 - (571) 482 7071

Este libro ha sido elaborado con el financiamiento de la Unión Europea, dentro del proyecto de Acciones en apoyo de una aplicación transparente y efectiva de la ley de justicia y paz en Colombia.

La organización de su contenido (basado en documentos oficiales de la ONU) es responsabilidad exclusiva de la Comisión Colombiana de Juristas.

Contenido

Presentación	11
---------------------	----

Primera sección: Impunidad

1. Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad (documentos finales)	31
--	----

1.1 Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad Doc. ONU E/CN.4/2005/102/Add.1	33
--	----

1.2 Resolución sobre impunidad, número 2005/81 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas (por medio de la cual toma nota del Conjunto actualizado de principios como directrices que ayuden a los Estados a desarrollar medidas eficaces para luchar contra la impunidad, reconoce la aplicación regional y nacional de los Principios y adopta otras disposiciones al respecto) Doc. ONU E/CN.4/RES/2005/81	55
--	----

1.3 Resolución sobre el derecho a la verdad, número 2005/66 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas (en la cual toma nota con reconocimiento del Conjunto actualizado de principios y adopta otras disposiciones al respecto) Doc. ONU E/CN.4/RES/2005/66	63
---	----

2. Antecedentes y documentos de referencia relacionados con los principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad	67
--	----

2.1 Las directrices de Joinet revisadas Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la Subcomisión Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1	69
--	----

- 2.2 Resolución sobre impunidad, número 2003/72 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas
(por la cual pide al Secretario General que encargue un estudio independiente sobre las mejores prácticas de los Estados para reforzar su capacidad nacional para combatir la impunidad)
Doc. ONU E/CN.4/RES/2003/72 105
-
- 2.3 El estudio de Orentlicher 2004
Estudio independiente, con inclusión de recomendaciones sobre las mejores prácticas para ayudar a los Estados a reforzar su capacidad nacional con miras a combatir todos los aspectos de la impunidad, elaborado por la Profesora Diane Orentlicher y presentado a la Comisión de Derechos Humanos por el Secretario General en cumplimiento de la resolución 2003/72
Doc. ONU E/CN.4/2004/88 111
-
- 2.4 Resolución sobre impunidad, número 2004/72 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas
(en la cual subraya la obligación de los Estados, conforme al derecho internacional, de poner fin a la impunidad y solicita que el Secretario General nombre un experto independiente que actualice los Principios para recoger la evolución reciente del derecho y de la práctica internacionales)
Doc. ONU E/CN.4/RES/2004/72 143
-
- 2.5 El informe de Orentlicher 2005
Informe de Diane Orentlicher, Experta independiente encargada de actualizar el Conjunto de principios para la lucha contra la impunidad, presentado en cumplimiento de la Resolución número 2004/72
Doc. ONU E/CN.4/2005/102 149
-
- 2.6 Estudio sobre el derecho a la verdad
Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos en cumplimiento de la Resolución número 2005/66 de la Comisión de Derechos Humanos
Doc. ONU E/CN.4/2006/91 187
-

Segunda sección: reparaciones

- 1. Principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones (documento final)** 213

 - Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones
ONU AG Res. 60/147 del 16 de diciembre de 2005 215

- 2. Antecedentes relacionados con los principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones** 229

 - 2.1 El estudio de van Boven 1993
Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, Informe definitivo presentado por el Sr. Theo van Boven, Relator Especial.
Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1993/8 231

 - 2.2 Las directrices de van Boven 1996
La administración de justicia y los derechos humanos. Serie revisada de principios y directrices sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho humanitario a obtener reparación, preparada por el Sr. Theo van Boven de conformidad con la decisión 1995/117 de la Subcomisión.
Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1996/17 307

 - 2.3 Las directrices de van Boven 1997
Revisión de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario a obtener reparación.
Doc. ONU E/CN.4/1997/104 313

2.4 Las directrices de Joinet revisadas

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

Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1

(Estas directrices incorporaron los Principios sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones. El documento se puede consultar en la primera sección: impunidad.)

69

2.5 Las directrices de Bassiouni 1999

Informe del Sr. M. Cherif Bassiouni, experto independiente sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales, presentado de conformidad con la resolución 1998/43 de la Comisión de Derechos Humanos.

Doc. ONU E/CN.4/1999/65

319

2.6 Las directrices de Bassiouni 2000

El derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales, Informe final del Relator Especial, Sr. M. Cherif Bassiouni, presentado en virtud de la resolución 1999/33 de la Comisión.

Doc. ONU E/CN.4/2000/62

357

2.7 Resolución sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales, número 2002/44 de la Comisión de Derechos Humanos

(por la cual solicita al Secretario General y al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos realizar un proceso consultivo con miras a finalizar la redacción del Proyecto de Principios y directrices).

Doc. ONU E/CN.4/RES/2002/44

371

2.8 El informe de Salinas 2003

El derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Nota del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. Transmisión del Informe de la reunión consultiva en la que se examinó el proyecto de Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de

violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, presentado por el Presidente-Relator, Sr. Alejandro Salinas (Chile).

Doc. ONU E/CN.4/2003/63

373

2.9 El informe de Salinas 2004

El derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Nota del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. Transmisión del Informe de la segunda reunión consultiva relativa a los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones», (Ginebra, 20, 21 y 23 de octubre de 2003), Presidente-Relator: Sr. Alejandro Salinas (Chile).

Doc. ONU E/CN.4/2004/57

425

2.10 El informe de Salinas 2005

El derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Nota de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos. Transmisión del Informe de la tercera reunión consultiva acerca de los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”, (Ginebra, 29 de septiembre a 1 de octubre de 2004), Presidente-Relator: Sr. Alejandro Salinas (Chile).

Doc. ONU E/CN.4/2005/59

463

2.11 Resolución 2005/35 de la Comisión de Derechos Humanos

(por la cual se aprueban los Principios y directrices básicos y se recomienda al Consejo Económico y Social que apruebe un proyecto de resolución que, a su vez, recomiende a la Asamblea General que apruebe tales Principios y directrices básicos).

Doc. ONU E/CN.4/RES/2005/35

495

2.12 Resolución 2005/30 del Consejo Económico y Social

(que aprueba y recomienda a la Asamblea General la aprobación de los Principios y directrices básicos).

Doc. ONU ECOSOC Res. 2005/30

497

Presentación

La lucha contra la impunidad y el derecho de las víctimas a obtener reparaciones por las violaciones de derechos humanos y derecho internacional humanitario son áreas específicas que han sido precisadas recientemente en el marco del derecho internacional público. Se trata de dos campos específicos del derecho internacional que se desprenden del reconocimiento del sufrimiento de las víctimas y de la necesidad de hacer frente a hechos que ultrajan la conciencia de la humanidad. Tanto la lucha contra la impunidad como el derecho a obtener reparaciones se derivan de la obligación general de todos los Estados de respetar y hacer respetar los derechos humanos, concretamente en relación con los deberes estatales en materia de administración de justicia.

Estas dos áreas complementarias, pero específicas, del derecho internacional público obtuvieron su cristalización en 2005 mediante la aprobación y divulgación de dos grupos de principios que son el objeto central de esta publicación:

- el “Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”¹ (en adelante, *Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad*); y
- los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”² (en adelante, *Principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones*).

El esfuerzo de la Organización de las Naciones Unidas por codificar las obligaciones internacionales de los Estados en materia de lucha contra la impunidad y los derechos de las víctimas a obtener reparación se inició hace un poco más de quince años. La conclusión y aprobación en 2005 de las versiones finales de los Principios

¹ Aprobados por la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas (ONU), Resolución sobre impunidad, número 2005/81 (por medio de la cual toma nota del Conjunto actualizado de principios como directrices que ayuden a los Estados a desarrollar medidas eficaces para luchar contra la impunidad, reconoce la aplicación regional y nacional de los Principios y adopta otras disposiciones al respecto), Doc. ONU E/CN.4/RES/2005/81.

² Aprobados por la Asamblea General de la ONU, AG Res. 60/147 del 16 de diciembre de 2005.

internacionales sobre la lucha contra la impunidad y los Principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones es un hito que debe celebrarse y su contenido debe darse a conocer de la manera más amplia posible.

En reconocimiento a los distintos esfuerzos involucrados en esta importante tarea y con el fin de contribuir a divulgar estos principios internacionales sobre impunidad y reparaciones, la Comisión Colombiana de Juristas (CCJ), con el apoyo de la Unión Europea, realiza esta publicación que recopila tanto los textos definitivos, como las resoluciones aprobatorias y los antecedentes o trabajos preparatorios más relevantes.

1. La promoción de los derechos de las víctimas y su debida aplicación como propósito central de esta compilación

El contenido de los derechos de las víctimas y la lucha contra la impunidad ha sido particularmente susceptible a ejercicios de manipulación y relativización en los distintos contextos nacionales en los cuales se ha logrado incluir en la agenda pública el reconocimiento de las atrocidades perpetradas y de los derechos de las víctimas. En diversos países, se ha intentado deslegitimar las voces de las víctimas que reclaman reconocimiento y justicia, equiparando esos reclamos a demandas exageradas y fanáticas que atentan contra la reconciliación nacional. Mediante la saturación de los lenguajes institucionales con postulados retóricos que sustituyen conceptos por clichés se ha procurado vaciar de contenido los derechos de las víctimas, sustituyéndolos por consignas oficiales de alcance restringido.

El caso colombiano no ha sido inmune a esa tendencia, especialmente ahora que, en el marco de la ley 975 de 2005, se procura regular el ejercicio de los derechos de las víctimas de crímenes de lesa humanidad perpetrados por los grupos paramilitares.

En este contexto, la CCJ considera importante dar a conocer este compendio de normas del derecho internacional que, de manera breve y precisa, plasman las obligaciones jurídicas que tienen los Estados en relación con las víctimas de violaciones de derechos humanos y derecho humanitario, y con la sociedad en su conjunto, en materia de lucha contra la impunidad y el derecho a obtener reparaciones.

2. Inventario y clasificación: una mirada sistemática al desarrollo de los principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad y el derecho a obtener reparaciones

Esta compilación se estructura sobre la base de los dos instrumentos internacionales aprobados en 2005, que, siendo documentos autónomos, están interrelacionados. El primero de ellos, los Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad, se dio por

finalizado el 21 de abril de 2005 durante la 60ª sesión de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU a través de su resolución 2005/81. El segundo, los Principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones, se aprobó el 16 de diciembre de 2005 en la Asamblea General (AG) de la ONU por la resolución 60/147.

Ambos instrumentos cuentan con una serie de trabajos preparatorios y antecedentes que permitieron conducirlos a su versión definitiva. Los Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad tienen su referente de inicio en una solicitud de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la ONU (en adelante, “la Subcomisión”), formulada en agosto de 1991, para que uno de sus miembros, el experto francés Louis Joinet, realizara un estudio sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos. Luego de una serie de informes sobre las leyes de amnistía y sobre la cuestión de la impunidad de los autores de las violaciones de los derechos civiles y políticos, el señor Joinet presentó a la Subcomisión –cumpliendo con su decisión 1996/119–, un trascendental estudio acerca de la cuestión de la impunidad que incluyó como anexo un conjunto de principios sobre la lucha contra la impunidad (Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1). Este documento, incluyendo las directrices de Joinet revisadas, es el antecedente principal del texto que, luego de unos trabajos de revisión encargados por la Comisión de Derechos Humanos y por el Secretario General de Naciones Unidas a la experta estadounidense Diane Orentlicher, fue finalmente acogido en 2005 por la Comisión de Derechos Humanos de la ONU.

Por su lado, el trabajo preparatorio de los Principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones también se inició bajo una solicitud de la Subcomisión, mediante su resolución 1989/13, en la cual encomendó al experto holandés Theo van Boven la realización de un estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Después de producir una serie de trabajos intermedios, el encargado de este estudio presentó en 1993 un trascendental estudio sobre la materia (Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1993/8). Posteriormente, la Comisión de Derechos Humanos encargó al experto egipcio-estadounidense Cherif Bassiouni la elaboración de un informe sobre “El derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales”, cuya versión final fue presentada en el año 2000 (Doc. ONU E/CN.4/2000/62). Estos dos estudios sirvieron como punto de partida para la elaboración del texto que, como producto de la revisión realizada durante varios años por un Grupo de Trabajo creado por la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, abierto a la participación de todos los Estados, y presidido por el embajador chileno Alejandro Salinas, sería aprobado en la Asamblea General de la ONU, en el año 2005.

Como se observa, el desarrollo de cada uno de estos instrumentos cuenta con unos antecedentes particulares que sirven para examinar la evolución de los instrumentos y reconstruir el proceso de definición de los textos definitivos o finales. La elaboración de los principios internacionales contó con un proceso amplio de consultas con los representantes de los países miembros de la ONU y grupos de expertos de derecho internacional. Igualmente, los textos definitivos son el resultado de múltiples revisiones que responden al estudio y análisis del derecho existente, la jurisprudencia nacional e internacional y la práctica de los Estados.

Con el fin de facilitar la revisión de los antecedentes y la evolución de los textos, este compendio está estructurado en dos secciones: una sobre impunidad y otra sobre reparaciones.

Cada una de las secciones se inicia con los respectivos textos aprobados y las resoluciones respectivas. Los textos definitivos cristalizan el contenido de las obligaciones de los Estados y exponen, a manera de catálogo, los enunciados básicos del derecho internacional en materia de lucha contra la impunidad y el derecho de las víctimas a obtener reparaciones. Cada una de las secciones relativa a la impunidad y a las reparaciones continúa con los respectivos antecedentes y documentos de referencia de los textos definitivos.

Los antecedentes y documentos de referencia se han estructurado a partir del primer texto de referencia, seguidos de los documentos posteriores de mayor relevancia. Este orden cronológico, que se inicia con el primer documento y continúa de manera progresiva destacando los avances, facilita el estudio del desarrollo gradual y sucesivo de los textos hasta llegar a su expresión aprobada.

De esta manera, la sección de Antecedentes y documentos de referencia relacionados con los Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad empieza con el primer documento de referencia, (las directrices de Joinet revisadas de 1997), y concluye con un estudio de 2006 sobre el derecho a la verdad, que es un producto reciente de seguimiento a la implementación de los Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad, realizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

De igual forma, la sección sobre Antecedentes relacionados con los principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones comienza con el primer texto de referencia (que es el mencionado estudio de van Boven de 1993). De manera progresiva, esta sección destaca los trabajos de mayor pertinencia hasta llegar al paso inmediatamente anterior a la aprobación definitiva del texto por parte de la Asamblea

General de la ONU, esto es, la resolución respectiva del Consejo Económico y Social de la ONU. Así, se logra ilustrar el desarrollo sucesivo y escalonado del texto aprobado.

Al margen de algunos problemas en la fluidez del idioma utilizado (a menudo producto de traducciones literales de otras lenguas al castellano), hemos decidido incluir los textos originales como fueron presentados por la ONU. Esta decisión la tomamos con el fin de mantener la fidelidad al contenido de los documentos oficiales. De igual forma, mantenemos las herramientas de formato utilizado por los distintos autores (subrayados, bastardillas, etc.). Las notas al pie de página en algunos de los documentos no fueron traducidas al castellano por la ONU. De igual forma, uno de los documentos, el informe de Salinas 2003 (Doc. ONU E/CN.4/2003/63), contiene un anexo que sólo está disponible en inglés. Como criterio de la compilación, hemos decidido evitar las traducciones no oficiales e incluir estos textos en inglés como parte de los documentos oficiales. Nuestra tarea se ha limitado a inventariar y organizar los documentos oficiales.

La tabla de contenido de esta publicación es en sí una herramienta útil para examinar la evolución de los textos definitivos y los distintos pasos que se dieron para llegar a su versión final. Al listarlos bajo las dos secciones en la estructura descrita, cada documento se identifica de tres maneras: un título corto (como convención de fácil reconocimiento y de referencia rápida); el título oficial del documento; y, finalmente, la referencia numérica oficial que le da la ONU a cada documento. Por lo tanto, la tabla de contenido puede servir como referencia rápida en procesos de consulta o investigación en relación con la evolución de los principios internacionales.

3. Los principios plasman las obligaciones internacionales del Estado en materia de lucha contra la impunidad y reparaciones

Los Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad y los Principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones son el resultado de un ejercicio de sistematización y codificación que, ante el moderno desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos, consiste en condensar en un instrumento las obligaciones internacionales del Estado sobre una materia particular que se encuentran vigentes de acuerdo a todas las fuentes del derecho internacional público.

Las fuentes del derecho internacional público, según el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia³, son: los tratados internacionales, tanto los generales como los particulares; la costumbre internacional, como prueba de una práctica

³ Anexo a la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, adoptado el 26 de junio de 1945.

generalmente aceptada como derecho; los principios generales de derecho reconocidos por naciones civilizadas; y, como medio subsidiario para la determinación de las reglas, las decisiones judiciales y la doctrina producida por los autores de mayor reconocimiento.

Los dos grupos de principios internacionales presentados en esta publicación son la materialización de años de estudio y revisión de la totalidad de las fuentes del derecho internacional en dos campos específicos: la lucha contra la impunidad y el derecho de las víctimas a obtener reparaciones. Estos dos campos están relacionados, al derivarse ambos de la obligación general de los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos, que incluye las obligaciones de prevenir las violaciones, investigarlas, sancionar a los responsables y proporcionar recursos efectivos de reparación a las víctimas. No obstante, como se observa en su contenido y en su desarrollo, ambos cuentan con características específicas.

A continuación, examinamos, de manera independiente, el contenido general de las obligaciones del Estado en estos dos campos y concluimos con una breve reseña sobre el valor jurídico de los principios internacionales en el ordenamiento colombiano.

a. Sobre las obligaciones internacionales del Estado en materia de lucha contra la impunidad

La impunidad constituye una infracción flagrante de las obligaciones internacionales de los Estados según el derecho internacional de los derechos humanos. La obligación de luchar contra la impunidad se deriva directamente de obligaciones convencionales, adquiridas por los Estados por la ratificación de tratados internacionales.

Las obligaciones estatales están establecidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos, específicamente bajo la obligación general de respetar los derechos humanos y el deber de adoptar medidas internas para garantizarlos⁴, especialmente en relación con el derecho a las garantías judiciales⁵ y la protección judicial⁶. Además existen tratados particulares que establecen, explícitamente, el deber de luchar contra la impunidad; es el caso de la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura y la Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas⁷.

⁴ Convención Americana de derechos Humanos (CADH), artículo 1.1. y 2; y Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos (PIDCP), artículo 2

⁵ CADH, artículo 8 y PIDCP, artículo 14.

⁶ CADH, artículo 25 y PIDCP, artículo 26.

⁷ Véase, por ejemplo, la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura, artículo 6; y la Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas, artículo III. Aunque no está contemplada en una convención, esta obligación se extiende a las ejecuciones extrajudiciales.

Además, la lucha contra la impunidad es una obligación basada en el derecho consuetudinario. En relación con violaciones que constituyen crímenes internacionales, todos los Estados tienen la obligación de juzgar o extraditar (*aut dedere aut judicare*) a las personas responsables de estos actos.

Finalmente, cabe resaltar que la lucha contra la impunidad hace parte de los principios generales del derecho internacional, en particular por su relación con la construcción y sostenimiento del Estado de derecho como una forma de gobernar y ejercer el poder. De este principio se derivan otros de gran trascendencia en la lucha contra la impunidad, tales como la prohibición del ejercicio arbitrario del poder y la independencia de la judicatura.

Estas expresiones generales han sido ratificadas de manera específica por los órganos jurisdiccionales encargados de aplicar el derecho internacional de los derechos humanos. De esta manera, en relación con la obligación de juzgar a los responsables de violaciones de derechos humanos y combatir la impunidad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha establecido que:

“ [L]a investigación de los hechos y la sanción de las personas responsables, (...) es una obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos y esa obligación debe ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad’. Además, este Tribunal ha indicado que el Estado ‘tiene la obligación de combatir [la impunidad] por todos los medios legales disponibles ya que [esta] propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares’. El Estado que dejara impune las violaciones de derechos humanos estaría incumpliendo, adicionalmente, su deber general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos de las personas sujetas a su jurisdicción”⁸.

⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), *Caso Bámaca Velásquez c. Guatemala, Reparaciones*, sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C, No. 91, párr. 74. En su decisión la Corte IDH cita numerosos precedentes que sostienen la misma regla: Corte IDH, *Caso Cantoral Benavides, Reparaciones*, sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 89, párr. 63 y 69; Corte IDH, *Caso Cesti Hurtado, Reparaciones*, sentencia del 31 de mayo de 2001, Serie C No. 78, párr. 62, 63; *Caso Villagrán Morales y otros, Reparaciones*, sentencia del 26 de mayo de 2001, Serie C No. 77, párr. 99 y 100; y *Caso Paniagua Morales y otros, Reparaciones*, sentencia del 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 199, 200 y 201.

La Corte IDH también se ha referido a la necesidad de garantizar la efectividad de la investigación y la sanción, al igual que ha enfatizado la prohibición de establecer medidas tendientes a excluir la responsabilidad de las personas que han cometido violaciones. En este sentido, la Corte IDH ha sentenciado:

“El Estado debe garantizar que el proceso interno tendiente a investigar, juzgar y sancionar a los responsables de los hechos surta los debidos efectos. Además, deberá abstenerse de recurrir a figuras como la amnistía, la prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad, así como a medidas que pretendan impedir la persecución penal o suprimir los efectos de la sentencia condenatoria, como lo ha hecho notar la Corte en otros casos”⁹.

Aunque no son exhaustivos, estos dos apartes de las decisiones de la Corte IDH resumen en buena medida las obligaciones de los Estados según el derecho internacional en relación con la lucha contra la impunidad.

Como reflejo de estas normas del derecho internacional, los Principios internacionales de lucha contra la impunidad estructuran, a partir de la obligación general de prevenir, investigar y sancionar las violaciones de derechos humanos, una serie de enunciados derivados del marco jurídico vigente. Estos principios se organizan en torno a tres grandes categorías: el derecho a saber (o el derecho a la verdad); el derecho a la justicia; y el derecho a obtener reparaciones. Los principios no enuncian normas nuevas ni generan obligaciones que no hayan sido preexistentes; sencillamente, organizan o sistematizan los derechos y las obligaciones existentes en función de la lucha contra la impunidad.

Este nuevo instrumento de derecho internacional de los derechos humanos reafirma, de manera específica y concentrada, las obligaciones existentes que tienen todos los Estados en materia de lucha contra la impunidad. Su sustento vinculante radica en que todos los enunciados tienen respaldo en distintas fuentes del derecho internacional público vigente (tratados, costumbre, principios generales de derecho, jurisprudencia y doctrina).

⁹ Corte IDH, *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*, sentencia del 3 de marzo de 2005, Serie C, No. 121, párr. 108. La Corte, además, cita los siguientes casos y apartes: *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, sentencia del 19 de noviembre de 2004, Serie C, No. 116, párr. 99; *Caso Tibi*, sentencia del 7 de septiembre de 2004, Serie C, No. 114, párr. 259; y *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, sentencia del 8 de julio de 2004, Serie C, No. 110, párr. 232. En el mismo sentido, véase Corte IDH, *Caso Barrios Altos c. Perú*, sentencia del 14 de marzo de 2001, Serie C, No. 75, párr. 41-44.

b. Sobre las obligaciones internacionales del Estado en relación con el derecho de las víctimas a obtener reparaciones

El derecho a obtener reparaciones “constituye una norma consuetudinaria que es, además, uno de los principios fundamentales del actual derecho de gentes”¹⁰. Su aceptación como derecho consuetudinario y como principio general de derecho se plasmó a comienzos del siglo pasado. En un histórico fallo, la Corte Permanente de Justicia Internacional estableció que “la reparación debe borrar todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer la situación que, con toda probabilidad, habría existido de no haberse cometido ese acto”¹¹.

De acuerdo al derecho internacional, la violación de cualquier derecho implica el deber de reparar a las víctimas. La reparación tiene como objeto aliviar el sufrimiento de la víctima y, en la medida de lo posible, restablecer el *statu quo ante*. La obligación también la recoge el principio *in integrum restitutio*.

En el marco del derecho internacional de los derechos humanos, el derecho a obtener reparaciones goza de respaldo explícito en múltiples tratados. Está contemplado en el derecho genérico a un recurso efectivo¹² y también en disposiciones específicas y tratados específicos que exigen la reparación de manera directa¹³.

Desarrollando el contenido de las obligaciones generales de los Estados partes del PIDCP, el Comité de Derechos Humanos de la ONU, recientemente, estableció que:

“El párrafo 3 del artículo 2 requiere que los Estados Partes otorguen una reparación a las personas cuyos derechos del Pacto han sido

¹⁰ Corte IDH, *Caso Alobotoe y otros*, Reparaciones, Serie C, No. 15, sentencia del 10 de septiembre de 1993, párr. 43.

¹¹ Véase *Usine de Chorzów, compétence*, arrêt No. 8, 1927, CPIJ, Serie A, No. 9, pág. 21; *Usine de Chorzów, fond*, arrêt No. 13, 1928, CPIJ, Serie A., No. 17, p. 290; y *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongroie et la Roumanie, deuxième phase, avis consultatif*, CIJ, Recueil, 1950, p. 228.

¹² Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 8; PIDCP, artículo 2; CADH, artículo 25. A manera de ejemplo, el PIDCP (artículo 2.3.a) establece que: “Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales”.

¹³ Véase por ejemplo, PIDCP, artículos 9.5 o 14.6 (que establecen el derecho a obtener reparaciones en casos de detenciones arbitrarias). De igual forma, véase la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, artículo 14.1 o la Convención sobre los derechos del niño, artículo 39.

violados. Si no se otorga una reparación a los individuos cuyos derechos del Pacto han sido violados, la obligación de proporcionar un recurso efectivo, que es fundamental para la eficacia del párrafo 3 del artículo 2, no se cumple. Además de la reparación explícita exigida por el párrafo 5 del artículo 9 y el párrafo 6 del artículo 14 el Comité considera que el Pacto entraña por lo general una indemnización adecuada. El Comité señala que, cuando procede, la reparación puede entrañar la restitución, la rehabilitación y medidas de satisfacción, como apologías [excusas] públicas, memoriales públicos, garantías de no repetición y cambios en las leyes y las prácticas pertinentes, así como el sometimiento a la justicia de los autores de violaciones de derechos humanos”¹⁴.

De igual forma, el deber de reparar las violaciones de derechos humanos es evidente en el sistema interamericano de protección. De manera explícita, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) plantea este deber al definir las funciones de la Corte IDH, de la siguiente manera:

“Cuando [la Corte IDH] decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”¹⁵.

Este enunciado confirma el derecho a obtener reparaciones que, junto con la práctica de la Corte IDH¹⁶, establece de manera clara las obligaciones del Estado en relación con el derecho de las víctimas a obtener reparaciones.

El texto definitivo de los Principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones recoge todos los componentes del derecho y los plasma en un instrumento conciso. Bajo este enfoque, se establece, en su preámbulo, que: estos *“no entrañan nuevas obligaciones jurídicas internacionales o nacionales, sino que*

¹⁴ ONU, Comité de los Derechos Humanos, Observación General No. 31, La índole de la obligación jurídica general impuesta, 80º período de sesiones, Doc. ONU HRI/GEN/1/Rev.7, p. 225 (2004), párr. 16.

¹⁵ CADH, artículo 63.1.

¹⁶ Véase, a manera de ejemplo, Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez*, Indemnización compensatoria, sentencia del 21 de julio de 1989, Serie C, No. 7, párr. 25; y Corte IDH, *Caso Godínez Cruz*, Indemnización compensatoria, sentencia del 21 de julio de 1989, Serie C, No. 8, párr. 23.

*indican mecanismos, modalidades, procedimientos y métodos para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas existentes conforme a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario*¹⁷.

Los Principios internacionales partieron de un minucioso estudio que documentó el estado del arte del derecho en ese momento¹⁸, a partir del cual se logró la consolidación de los principios que fueron aprobados por el máximo órgano político de la ONU. Su fuerza vinculante como catálogo de las obligaciones de los Estados radica en la aplicación concomitante de las distintas fuentes de derecho internacional público en función del derecho de las víctimas a obtener reparaciones.

En el derecho internacional, los principios internacionales sobre impunidad y sobre reparaciones son fundamento de derecho en la medida en que contienen las obligaciones internacionales de los Estados derivadas de tratados vigentes, costumbre internacional, principios generales de derecho internacional. Adicionalmente, la práctica de los órganos encargados de aplicar el derecho internacional de los derechos humanos (como la Corte IDH y el Comité de Derechos Humanos de la ONU) confirma el valor de los principios como fuente de las obligaciones estatales en relación con los deberes generales de luchar contra la impunidad y ofrecer reparaciones a las víctimas de violaciones.

c. Sobre el valor jurídico de los principios internacionales en el ordenamiento interno

Como resultado de su valor en el derecho internacional, los principios internacionales sobre impunidad y sobre reparaciones deben ser observados con estricta obligatoriedad en Colombia, por mandato expreso de la Constitución Política (artículos 9, 93 y 94). Los principios internacionales condensan el contenido sustantivo de derechos fundamentales reconocidos por tratados generales de derechos humanos y la Constitución colombiana, plasman las obligaciones del Estado según el derecho consuetudinario y contienen una formulación explícita de principios generales del derecho internacional que vinculan a Colombia. La incorporación con fuerza vinculante de estos principios al marco normativo nacional es un imperativo constitucional expresado por múltiples vías, ya que hacen parte de los principios que rigen las relaciones internacionales de Colombia y del bloque de constitucionalidad

¹⁷ Véase AG Res. 60/147 del 16 de diciembre de 2005, preámbulo.

¹⁸ Véase ONU, *Estudio del Relator Especial, Theo van Boven, relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y libertades fundamentales*, Doc. E/CN.4/Sub.2/1993/8, 2 de julio de 1993 (que proporciona un análisis de las normas y prácticas internacionales y nacionales pertinentes a la reparación).

como principios con fuerza suprallegal al determinar el contenido de los derechos fundamentales a la verdad, la justicia y la reparación.

En primer lugar, el cuerpo de los Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad y los Principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones son de obligatorio cumplimiento porque expresan principios generales de derecho internacional y condensan obligaciones internacionales del Estado colombiano según el derecho consuetudinario. De acuerdo al artículo 9 de la Constitución Política de Colombia, el comportamiento del Estado debe regirse por estos principios y su compromiso con la comunidad de naciones incluye la aplicación de su contenido, tal como expresamente se afirma en su texto:

“Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia” (negrilla fuera de texto).

En efecto, la Corte Constitucional ha manifestado que la impunidad en casos de violaciones de derechos humanos viola el artículo 9 de la Carta. En sentencia de constitucionalidad, la Corte estableció que

*“la impunidad en (...) casos de [violaciones de derechos humanos] implica también una vulneración de los compromisos internacionales del Estado colombiano de colaborar con la vigencia de los derechos humanos y sancionar entonces las conductas que afectan estos valores supremos del orden internacional, que nuestro país ha reconocido como elementos esenciales de las relaciones internacionales (CP art. 9°)”*¹⁹.

Ambos grupos de principios internacionales fueron adoptados por la ONU para determinar el comportamiento esperado de los Estados miembros de la comunidad de naciones en relación con actos que atentan contra la conciencia de la humanidad. En este sentido, se manifestó la Asamblea General de la ONU en la resolución que aprobó por consenso, es decir, con la aceptación de todos los Estados incluido el colombiano, los Principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones:

“al hacer valer el derecho de las víctimas a interponer recursos y obtener reparaciones, la comunidad internacional hace honor a su palabra

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia C-004 del 20 de enero de 2003, M.P.: Eduardo Montealegre Lynett.

*respecto del sufrimiento de las víctimas, los supervivientes y las generaciones futuras y reafirma el derecho internacional en la materia*²⁰.

Similar manifestación se encuentra en los Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad, cuya adopción fue propuesta a la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas por el Grupo Latinoamericano y del Caribe (GRULAC), del cual hace parte el Estado colombiano que, por consiguiente, no solamente dio su aceptación sino que hizo parte del grupo de países que promovió la aprobación de estos principios de derecho internacional²¹.

De lo anterior se deriva la plena exigencia al Estado colombiano de cumplir con lo plasmado en los principios internacionales sobre impunidad y sobre reparaciones, como obligación derivada del artículo 9 constitucional.

En segundo lugar, los principios internacionales sobre impunidad y sobre reparaciones son una elaboración autorizada del contenido de los deberes generales del Estado colombiano según el PIDCP y la CADH, particularmente, en relación con el deber de investigar y sancionar las violaciones y el deber de proporcionar reparaciones a las víctimas de violaciones. Por esta razón, los principios deben entenderse como componentes del bloque de constitucionalidad conforme al artículo 93.2 de la Constitución.

Ambos conjuntos de principios internacionales gozan de fuerza vinculante como interpretación autorizada de los tratados generales de derechos humanos –hacen parte del cuerpo de derecho de la CADH y del PIDCP– y establecen el alcance de las obligaciones internacionales del Estado colombiano en relación con derechos fundamentales contemplados por la Constitución Política.

El inciso segundo del artículo 93 de la Carta exige que los derechos fundamentales a la verdad, la justicia y la reparación sean interpretados de conformidad con la doctrina establecida por los órganos internacionales especializados²². En este marco, los principios internacionales sobre impunidad y sobre reparaciones deben ser

²⁰ ONU, AG Res. 60/147 del 16 de diciembre de 2005.

²¹ ONU, Comisión de Derechos Humanos, Resolución sobre impunidad, número 2005/81, 21 de abril de 2005, aprobada sin votación, tercer considerando.

²² Véase, en general, Corte Constitucional, sentencia C-010 del 19 de enero de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero (estableciendo la relevancia de la jurisprudencia de la Corte IDH para la determinación de los derechos fundamentales). En el mismo sentido, véase, Corte Constitucional, sentencia T-1319 del 7 de diciembre de 2001, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

incorporados al bloque como resultado de su valor jurídico como interpretación autorizada y expresión de obligaciones consuetudinarias. La práctica de órganos jurisdiccionales, como la Corte IDH, ratifica la necesidad de considerar los principios al determinar el alcance de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional exige la aplicación de los principios internacionales como parámetros de constitucionalidad de las leyes nacionales y de la actuación institucional. Ya en el contexto del desplazamiento forzado de personas, la Corte Constitucional sostuvo que los Principios rectores de los desplazamientos internos²³ –un conjunto de principios internacionales de similar desarrollo a los principios sobre impunidad y sobre reparaciones– deben entenderse como “*parte del cuerpo normativo supranacional que integra el bloque de constitucionalidad*”²⁴. En el mismo sentido, y directamente relacionado con los principios internacionales sobre impunidad y sobre reparaciones, la Corte Constitucional determinó su relevancia en establecer el alcance de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación en el contexto del estudio de constitucionalidad de la ley 975 de 2005. Al respecto, la Corte explícitamente resaltó la pertinencia de los Principios contra la impunidad, sobre los cuales dijo, entre otras cosas, lo siguiente:

“ (...) el mencionado Conjunto comprende los lineamientos formulados por las Naciones Unidas que contienen pautas normativas y jurisprudenciales de Derecho Internacional, así como la experiencia histórica proveniente de procesos de tránsito a la democracia o de consolidación del Estado de Derecho en distintas naciones, y que conforman un marco conceptual de gran valor como fuente de Derecho Internacional.

(...)

“En resumen, la Corte aprecia que, dentro de las principales conclusiones que se extraen del “Conjunto de Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad” en su última actualización, cabe mencionar las siguientes, de especial relevancia para el estudio de constitucionalidad que adelanta: (i) durante los procesos de transición hacia la paz, como

²³ ONU, Comisión de Derechos Humanos, Principios rectores de los desplazamientos internos, Doc. E/CN.4/1998/53/Add. 2, 11 de febrero de 1998.

²⁴ Corte Constitucional, sentencia T- 327 del 26 de marzo de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

el que adelanta Colombia, a las víctimas les asisten tres categorías de derechos: a) el derecho a saber, b) el derecho a la justicia y c) el derecho a la reparación; (ii) el derecho a saber es imprescriptible e implica la posibilidad de conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima; (iii) el derecho a saber también hace referencia al derecho colectivo a conocer qué pasó, derecho que tiene su razón de ser en la necesidad de prevenir que las violaciones se reproduzcan y que implica la obligación de “memoria” pública sobre los resultados de las investigaciones; (iv) el derecho a la justicia implica que toda víctima tenga la posibilidad de hacer valer sus derechos beneficiándose de un recurso justo y eficaz, principalmente para conseguir que su agresor sea juzgado, obteniendo su reparación; (v) al derecho a la justicia corresponde el deber estatal de investigar las violaciones, perseguir a sus autores y, si su culpabilidad es establecida, de asegurar su sanción; (vi) dentro del proceso penal las víctimas tienen el derecho de hacerse parte para reclamar su derecho a la reparación. (vii) En todo caso, las reglas de procedimiento deben responder a criterios de debido proceso; (viii) la prescripción de la acción penal o de las penas no puede ser opuesta a los crímenes graves que según el derecho internacional sean considerados crímenes contra la humanidad ni correr durante el período donde no existió un recurso eficaz; (ix) En cuanto a la disminución de las penas, las “leyes de arrepentidos” son admisibles dentro de procesos de transición a la paz, “pero no deben exonerar totalmente a los autores”; (x) la reparación tiene una dimensión doble (individual y colectiva) y en el plano individual abarca medidas de restitución, indemnización y readaptación; (xi) en el plano colectivo, la reparación se logra a través de medidas de carácter simbólico o de otro tipo que se proyectan a la comunidad; (xii) dentro de las garantías de no repetición, se incluye la disolución de los grupos armados acompañada de medidas de reinserción”²⁵.

De igual manera, al considerar la participación de las víctimas en los procesos penales, la Corte Constitucional respaldó la validez de los principios internacionales de protección de los derechos de las víctimas como instrumentos que condensan las

²⁵ Corte Constitucional, sentencia C-370 del 18 de mayo de 2006, M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, apartado 4.7 (en especial párrafos 4.7.2 y 4.7.3.4).

obligaciones internacionales del Estado colombiano, en materia de verdad, justicia y reparación²⁶.

Correspondiente con los anteriores planteamientos, los Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad y los Principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones hacen parte integral de los principios del derecho internacional que debe observar Colombia por mandato explícito de la Carta (artículo 9). De igual forma, el contenido de los principios hace parte del bloque de constitucionalidad como pautas con fuerza suprallegal según la Constitución (artículo 93.2).

Conclusión: una compilación de principios sobre la impunidad y sobre las reparaciones orientada a promover la protección efectiva de los derechos de las víctimas

En el contexto de la impunidad de las violaciones de derechos humanos que existe en Colombia y el desconocimiento de los derechos de las víctimas, los Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad y los Principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones, aprobados en 2005 por la Asamblea General de la ONU, adquieren particular relevancia. Mediante esta publicación, la CCJ busca promover el conocimiento de estos principios que ilustran de manera específica las obligaciones del Estado colombiano en relación con los derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

Todos los funcionarios encargados de administrar justicia deben tener presente el contenido de los principios y velar por su concreción en todas sus actuaciones, particularmente en el marco de la aplicación de la ley 975 de 2005. La sentencia C-370 de 2006 de la Corte Constitucional estableció de manera firme la preeminencia que deben dar los funcionarios a los derechos de las víctimas en el momento de interpretar y aplicar la ley 975²⁷.

Con esta publicación de los principios internacionales sobre impunidad y sobre reparaciones, junto con la compilación de los principales trabajos preparatorios y

²⁶ Corte Constitucional, sentencia C-228 del 3 de abril de 2002, M.P.: Manuel José Cepeda y Eduardo Montealegre Lynett. En esta sentencia, la Corte destacó la importancia de los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, adoptados por la Asamblea General de la ONU, Res. 40/34, el 29 de noviembre de 1985.

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-370 del 18 de mayo de 2006, M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

documentos de referencia que condujeron a la aprobación de los dos instrumentos, la CCJ aspira a ofrecer una herramienta útil para garantizar el goce efectivo de los derechos de las víctimas.

La presente publicación está dirigida a todos los operadores del aparato judicial, con miras a contribuir a que su importante función se enmarque dentro de las obligaciones internacionales del Estado colombiano. Está igualmente dirigida a las víctimas, y a las y los abogados que representan sus intereses, con el propósito de que estos principios sean útiles para la reclamación de sus derechos. Y está destinada también, de manera general, a todos los defensores de derechos humanos en Colombia y en el continente, y a los profesores y estudiantes de derecho, que contribuyen con su labor a la vigencia de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación. Esta publicación ofrece el marco jurídico de referencia y el marco doctrinal completo de respaldo a los Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad y los Principios internacionales sobre el derecho de las víctimas a obtener reparaciones. Esperamos con ella contribuir a la observancia adecuada de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, recordando que *“no existe reconciliación justa y duradera si no se satisface efectivamente la necesidad de justicia”*²⁸.

*Comisión Colombiana de Juristas,
Bogotá, enero de 2007*

²⁸ Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad, Preámbulo.

Impunidad

Impunidad

**Principios internacionales
sobre la lucha contra la impunidad
(documentos finales)**

1.1. Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad

**NACIONES
UNIDAS**

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2005/102/Add. 1
8 de Febrero de 2005

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS
61º período de sesiones
Tema 17 del programa provisional

Promoción y protección de los derechos humanos

Impunidad

Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad*

Adición

Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad

* El informe se presentó fuera de plazo para incluir la respuesta de todos los encuestados y para tener en cuenta los resultados del taller de expertos celebrado en noviembre de 2004.

Cuadro sinóptico del conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad

Preámbulo

Definiciones

I. Lucha contra la impunidad: Obligaciones generales

Principio 1. Obligaciones generales de los Estados de adoptar medidas eficaces para luchar contra la impunidad

II. Derecho a saber

A. Principios generales

Principio 2. El derecho inalienable a la verdad

Principio 3. El deber de recordar

Principio 4. El derecho de las víctimas a saber

Principio 5. Garantías para hacer efectivo el derecho a saber

B. Comisiones de investigación

Principio 6. Establecimiento y función de las comisiones de la verdad

Principio 7. Garantías de independencia, imparcialidad y competencia

Principio 8. Delimitación del mandato de una comisión

Principio 9. Garantías relativas a las personas acusadas

Principio 10. Garantías relativas a las víctimas y a los testigos que declaran a su favor

Principio 11. Recursos adecuados para las comisiones

Principio 12. Función de asesoramiento de las comisiones

Principio 13. Publicidad de los informes de las comisiones

C. Preservación y consulta de los archivos a fin de determinar las violaciones

Principio 14. Medidas de preservación de los archivos

Principio 15. Medidas para facilitar la consulta de los archivos

Principio 16. Cooperación de los servicios de archivo con los tribunales y las comisiones extrajudiciales de investigación

Principio 17. Medidas específicas relativas a los archivos de carácter nominativo

Principio 18. Medidas específicas relativas a los procesos de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas

III. Derecho a la justicia

A. Principios generales

Principio 19. Deberes de los Estados en materia de administración de la justicia

B. Delimitación de competencias entre las jurisdicciones nacionales, extranjeras, internacionales e internacionalizadas

Principio 20. Competencia de los tribunales penales internacionales e internacionalizados

Principio 21. Medidas para reforzar la eficacia de los principios jurídicos internacionales relativos a la competencia universal e internacional

C. Medidas restrictivas incorporadas a determinadas normas del derecho que se justifican por la lucha contra la impunidad

Principio 22. Carácter de las medidas restrictivas

Principio 23. Restricciones a la prescripción

Principio 24. Restricciones y otras medidas relativas a la amnistía

Principio 25. Restricciones al derecho de asilo

Principio 26. Restricciones a la extradición/*non bis in idem*

Principio 27. Restricciones a las justificaciones que puedan vincularse a la obediencia debida, la responsabilidad superior y el carácter oficial

Principio 28. Restricciones a los efectos de las leyes sobre divulgación o sobre arrepentidos

Principio 29. Restricciones a la competencia de los tribunales militares

Principio 30. Restricciones al principio de inamovilidad de los jueces

IV. Derecho a obtener reparación/garantías de que no se repitan las violaciones

A. Derecho a obtener reparación

Principio 31. Derechos y deberes dimanantes de la obligación de reparar

Principio 32. Procedimientos de reparación

Principio 33. Publicidad de los procedimientos de reparación

Principio 34. Ámbito de aplicación del derecho a obtener reparación

B. Garantías de no repetición de las violaciones

Principio 35. Principios generales

Principio 36. Reforma de las instituciones estatales

Principio 37. Desmantelamiento de las fuerzas armadas para estatales / desmovilización y reintegración social de los niños

Principio 38. Reforma de las leyes e instituciones que contribuyen a la impunidad

Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad

Preámbulo

Recordando el preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en que se reconoce que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad,

Consciente de que siempre es posible que vuelvan a repetirse esos actos,

Reafirmando el compromiso adoptado por los Estados Miembros en el Artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas de tomar medidas conjuntas o separadamente, concediendo toda la importancia que merece al fomento de una cooperación internacional eficaz para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55 de la Carta, relativo al respeto universal y efectivo a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos,

Considerando que el deber que, según el derecho internacional, tiene todo Estado de respetar y hacer respetar los derechos humanos, exige que se adopten medidas eficaces para luchar contra la impunidad,

Consciente de que no existe reconciliación justa y duradera si no se satisface efectivamente la necesidad de justicia,

Consciente también de que el perdón, que puede ser un factor importante de reconciliación, supone, como acto privado, que la víctima o sus derechohabientes conozcan al autor de las violaciones y que éste haya reconocido los hechos,

Recordando la recomendación que figura en el párrafo 91 de la Parte II de la Declaración y Programa de Acción de Viena, en la que la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (junio de 1993) manifestó su preocupación por la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos y apoyó los esfuerzos de la Comisión de Derechos Humanos por examinar todos los aspectos de esta cuestión,

Convencida, en consecuencia, de la necesidad de adoptar a tal fin medidas nacionales e internacionales, para que, en interés de las víctimas de violaciones de los derechos humanos, se asegure conjuntamente el respeto efectivo del derecho a saber que entraña el derecho a la verdad, el derecho a la justicia y el derecho a obtener reparación, sin los cuales no puede haber recurso eficaz contra las consecuencias nefastas de la impunidad,

De conformidad con la Declaración y Programa de Acción de Viena los siguientes principios tienen por objeto servir de directrices para ayudar a los Estados a elaborar medidas eficaces de lucha contra la impunidad.

Definiciones

A. Impunidad

Por impunidad se entiende la inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas.

B. Delitos graves conforme al derecho internacional

A los efectos de estos principios, la frase «delitos graves conforme al derecho internacional» comprende graves violaciones de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y de su Protocolo Adicional I de 1977 y otras violaciones del derecho internacional humanitario que constituyen delitos conforme al derecho internacional: el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y otras violaciones de los derechos humanos internacionalmente protegidos que son delitos conforme al derecho internacional y/o respecto de los cuales el derecho internacional exige a los Estados que impongan penas por delitos, tales como la tortura, las desapariciones forzadas, la ejecución extrajudicial y la esclavitud.

C. Restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas

En el sentido de los presentes principios, esta expresión se refiere a las situaciones al término de las cuales, en el marco de un proceso que da lugar a un diálogo nacional en favor de la democracia o a negociaciones de paz para poner fin a un conflicto armado, se llega a un acuerdo, sea cual fuere su forma, en virtud del cual los protagonistas o las partes interesadas convienen en tomar medidas contra la impunidad y la repetición de las violaciones de los derechos humanos.

D. Comisiones de la verdad

A los efectos de estos principios, la frase «comisiones de la verdad» se refiere a órganos oficiales, temporales y de constatación de hechos que no tienen carácter judicial y se ocupan de investigar abusos de los derechos humanos o el derecho humanitario que se hayan cometido a lo largo de varios años.

E. Archivos

En el sentido de los presentes principios, la palabra «archivos» se refiere a colecciones de documentos relativos a violaciones de los derechos humanos y el derecho humanitario de fuentes que incluyen: a) organismos gubernamentales nacionales, en particular los que hayan desempeñado una función importante en relación con las violaciones de los derechos humanos; b) organismos locales, tales como comisarías de policía, que hayan participado en violaciones de los derechos humanos; c) organismos estatales, incluida la oficina del fiscal y el poder judicial, que participan en la protección de los derechos humanos; y d) materiales reunidos por las comisiones de la verdad y otros órganos de investigación.

I. Lucha contra la impunidad: Obligaciones generales

Principio 1. Obligaciones generales de los estados de adoptar medidas eficaces para luchar contra la impunidad

La impunidad constituye una infracción de las obligaciones que tienen los Estados de investigar las violaciones, adoptar medidas apropiadas respecto de sus autores, especialmente en la esfera de la justicia, para que las personas sospechosas de responsabilidad penal sean procesadas, juzgadas y condenadas a penas apropiadas, de garantizar a las víctimas recursos eficaces y la reparación de los perjuicios sufridos y de garantizar el derecho inalienable a conocer la verdad y de tomar todas las medidas necesarias para evitar la repetición de dichas violaciones.

II. Derecho a saber

A. Principios generales

Principio 2. El derecho inalienable a la verdad

Cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes y de las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante violaciones masivas o sistemáticas, a la perpetración de esos crímenes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad proporciona una salvaguardia fundamental contra la repetición de tales violaciones.

Principio 3. El deber de recordar

El conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio y, por ello, se debe conservar adoptando medidas adecuadas en aras del deber de recordar que incumbe al Estado para preservar los archivos y otras pruebas relativas a violaciones de los derechos humanos y el derecho humanitario y para facilitar el conocimiento de tales violaciones. Esas medidas deben estar encaminadas a preservar del olvido la memoria colectiva y, en particular, evitar que surjan tesis revisionistas y negacionistas.

Principio 4. El derecho de las víctimas a saber

Independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas y sus familias tienen el derecho imprescriptible a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima.

Principio 5. Garantías para hacer efectivo el derecho a saber

Incumbe a los Estados adoptar las medidas adecuadas, incluidas las medidas necesarias para garantizar el funcionamiento independiente y eficaz del poder judicial, para hacer efectivo el derecho a saber. Las medidas apropiadas para asegurar ese derecho pueden incluir procesos no judiciales que complementen la función del poder judicial. Las sociedades que han experimentado crímenes odiosos perpetrados en forma masiva o sistemática pueden beneficiarse en particular con la creación de una comisión de la verdad u otra comisión de investigación con objeto de establecer los hechos relativos a esas violaciones de manera de cerciorarse de la verdad e impedir la desaparición de pruebas. Sea que un Estado establezca o no un órgano de ese tipo, debe garantizar la preservación de los archivos relativos a las violaciones de los derechos humanos y el derecho humanitario y la posibilidad de consultarlos.

B. Comisiones de investigación

Principio 6. Establecimiento y función de las comisiones de la verdad

En la mayor medida posible, las decisiones de establecer una comisión de la verdad, definir su mandato y determinar su composición deben basarse en amplias consultas públicas en las cuales deberá requerirse la opinión de las víctimas y los supervivientes.

Deben realizarse esfuerzos especiales por asegurar que los hombres y las mujeres participen en esas deliberaciones en un pie de igualdad.

Teniendo en cuenta la dignidad de las víctimas y de sus familias, las investigaciones realizadas por las comisiones de la verdad deben tener por objeto en particular garantizar el reconocimiento de partes de la verdad que anteriormente se negaban.

Principio 7. Garantías de independencia, imparcialidad y competencia

Las comisiones de investigación, incluidas las comisiones de la verdad, deben establecerse mediante procedimientos que garanticen su independencia, imparcialidad y competencia. Con ese fin, el mandato de las comisiones de investigación, incluidas las comisiones de carácter internacional, debe respetar las siguientes directrices:

- a) Deberán estar formadas conforme a criterios que demuestren a la opinión pública la competencia en materia de derechos humanos y la imparcialidad de sus miembros, que deben incluir a expertos en derechos humanos y, en caso pertinente, en derecho humanitario. También deberán estar formadas de conformidad con condiciones que garanticen su independencia, en particular por la inamovilidad de sus miembros durante su mandato, excepto por razones de incapacidad o comportamiento que los haga indignos de cumplir sus deberes y de acuerdo con procedimientos que aseguren decisiones justas, imparciales e independientes.
- b) Sus miembros se beneficiarán de los privilegios e inmunidades necesarios para su protección, incluso cuando ha cesado su misión, especialmente con respecto a toda acción en difamación o cualquier otra acción civil o penal que se les pudiera intentar sobre la base de hechos o de apreciaciones mencionadas en los informes de las comisiones.
- c) Al elegir a los miembros, deberán realizarse esfuerzos concertados por garantizar una representación adecuada de las mujeres así como de otros grupos apropiados cuyos miembros hayan sido especialmente vulnerables a las violaciones de los derechos humanos.

Principio 8. Delimitación del mandato de una comisión

Para evitar los conflictos de competencia se debe definir claramente el mandato de la comisión, que debe estar de acuerdo con el principio de que la finalidad de las comisiones no consistirá en reemplazar a la justicia, tanto civil o administrativa como penal. En particular, únicamente los tribunales penales tienen competencia para determinar la responsabilidad penal individual a fin de pronunciarse, llegado el caso, sobre la culpabilidad y seguidamente sobre la pena.

Además de las directrices establecidas en los principios 12 y 13, el mandato de una comisión de investigación ha de incorporar o reflejar las siguientes estipulaciones:

- a) El mandato de la comisión puede reafirmar su derecho; solicitar la asistencia de la fuerza pública, incluso, bajo reserva del principio 10 a) para hacer proceder a comparecencias, efectuar visitas en todos los lugares de interés para sus investigaciones y/u obtener la producción de pruebas pertinentes.
- b) Cuando la comisión tiene razones para creer que está amenazada la vida, la salud o la seguridad de una persona de interés para sus investigaciones o hay riesgo de que se pierda un elemento de prueba, se puede dirigir a un tribunal, con arreglo a un procedimiento de urgencia, o adoptar otras medidas apropiadas para poner fin a esa amenaza o a ese riesgo.
- c) Sus investigaciones se referirán a todas las personas acusadas de presuntas violaciones de los derechos humanos y/o del derecho humanitario, tanto si las ordenaron como si las cometieron, si fueron autores o cómplices, y tanto si se trata de agentes del Estado o de grupos armados paraestatales o privados relacionados de algún modo con el Estado, como de movimientos armados no estatales considerados beligerantes. Sus investigaciones podrán abordar asimismo la función de otros protagonistas para facilitar las violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario.
- d) Las comisiones estarán facultadas para investigar todas las formas de violación de los derechos humanos y del derecho humanitario. Sus investigaciones se referirán prioritariamente a las que constituyan delitos graves según el derecho internacional, y en ellas se prestará especial atención a las violaciones de los derechos fundamentales de la mujer y de otros grupos vulnerables.
- e) Las comisiones de investigación tratarán de preservar las pruebas en interés de la justicia.
- f) El mandato de las comisiones de investigación deberá subrayar la importancia de preservar los archivos de la comisión. Desde el principio de sus trabajos, las comisiones deberán aclarar las condiciones que regirán el acceso a sus archivos, incluidas las condiciones encaminadas a impedir la divulgación de información confidencial, preservando a la vez el derecho del público a consultar sus archivos.

Principio 9. Garantías relativas a las personas acusadas

Antes de que una comisión identifique a los autores en su informe las personas interesadas tendrán derecho a las siguientes garantías:

- a) La comisión deberá tratar de corroborar la información que implique a esas personas antes de dar a conocer su nombre públicamente;
- b) Las personas implicadas deberán haber sido escuchadas o, al menos, convocadas con tal fin, y tener la posibilidad de exponer su versión de los hechos en una audiencia convocada por la comisión mientras realiza su investigación, o de incorporar al expediente un documento equivalente a un derecho de réplica.

Principio 10. Garantías relativas a las víctimas y a los testigos que declaran a su favor

Se adoptarán las medidas adecuadas para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico y, cuando así se solicite, la vida privada de las víctimas y los testigos que proporcionen información a la comisión:

- a) Las víctimas y los testigos que declaren a su favor sólo podrán ser llamados a declarar ante la comisión con carácter estrictamente voluntario.
- b) Los asistentes sociales y los profesionales de la atención de salud mental estarán facultados para prestar asistencia a las víctimas, de preferencia en su propio idioma, tanto durante su declaración como después de la misma, en especial cuando se trata de agresiones o de violencias sexuales.
- c) El Estado deberá asumir los gastos efectuados por los autores de esos testimonios.
- d) Deberá protegerse la información que pueda identificar a un testigo que prestó declaraciones tras una promesa de confidencialidad. Las víctimas que presten testimonio y otros testigos deberán ser informados en todo caso de las normas que regularán la divulgación de información proporcionada por ellos a la comisión. Las solicitudes de proporcionar información a la comisión en forma anónima deberán considerarse seriamente, en especial en casos de delitos sexuales, y la comisión deberá establecer procedimientos para garantizar el anonimato en los casos apropiados, permitiendo a la vez corroborar la información proporcionada, según sea necesario.

Principio 11. Recursos adecuados para las comisiones

Las comisiones dispondrán:

- a) De medios financieros transparentes para evitar que se pueda dudar de su independencia;

- b) De una dotación suficiente de material y personal para que no se pueda impugnar su credibilidad.

Principio 12. Función de asesoramiento de las comisiones

El mandato de la comisión incluirá disposiciones en que se la invitará a formular recomendaciones en su informe final relativas a las medidas legislativas y de otro tipo para luchar contra la impunidad. El mandato deberá garantizar que la comisión incorpora las experiencias de la mujer en su labor, incluidas sus recomendaciones. Cuando se establezca una comisión de investigación, el Gobierno deberá procurar dar la debida consideración a las recomendaciones de la comisión.

Principio 13. Publicidad de los informes de las comisiones

Por motivos de seguridad, o para evitar que se haga presión sobre los testigos y los miembros de la comisión, en el mandato de esta última se podrá disponer que ciertas partes pertinentes de su investigación se mantendrán confidenciales. En cambio, el informe final de la comisión deberá hacerse público en su integridad y ser difundido lo más ampliamente posible.

C. Preservación y consulta de los archivos a fin de determinar las violaciones

Principio 14. Medidas de preservación de los archivos

El derecho a saber implica la necesidad de preservar los archivos. Se deberán adoptar medidas técnicas y sanciones penales para impedir la sustracción, la destrucción, la disimulación o la falsificación de los archivos, entre otras cosas con el fin de que queden impunes los autores de violaciones de derechos humanos y/o del derecho humanitario.

Principio 15. Medidas para facilitar la consulta de los archivos

Se deberá facilitar la consulta de los archivos en interés de las víctimas y de sus familiares para hacer valer sus derechos.

En caso necesario, también se facilitará a las personas acusadas que lo soliciten para defenderse.

Cuando la consulta persiga favorecer la investigación histórica, las formalidades de autorización tendrán por única finalidad salvaguardar la integridad y la seguridad de las

víctimas y de otras personas. No podrán aplicarse las formalidades de autorización con fines de censura.

Principio 16. Cooperación de los servicios de archivo con los tribunales y las comisiones extrajudiciales de investigación

Los tribunales y las comisiones extrajudiciales de investigación, así como los investigadores que trabajen bajo su responsabilidad, deberán poder consultar libremente los archivos. Este principio se aplicará en forma tal que respete los requisitos pertinentes para proteger la vida privada, incluidos en particular seguridades de confidencialidad proporcionadas a las víctimas y a otros testigos como condición previa de su testimonio. No se podrá denegar la consulta de los archivos por razones de seguridad nacional excepto que, en circunstancias excepcionales, la restricción haya sido prescrita por ley; que el Gobierno haya demostrado que la restricción es necesaria en una sociedad democrática para proteger un interés de seguridad nacional legítimo y que la denegación sea objeto de examen judicial independiente.

Principio 17. Medidas específicas relativas a los archivos de carácter nominativo

- a) Se considerarán nominativos a los efectos del presente principio los archivos que contengan información que permita, de la manera que sea, directa o indirectamente, identificar a las personas a las que se refieren.
- b) Toda persona tendrá derecho a saber si figura en los archivos estatales y, llegado el caso, después de ejercer su derecho de consulta, a impugnar la legitimidad de las informaciones que le conciernan ejerciendo el derecho de réplica. El documento impugnado deberá incluir una referencia cruzada al documento en que se impugna su validez y ambos deben facilitarse juntos siempre que se solicite el primero. El acceso a los archivos de las comisiones de investigación debe considerarse por oposición a las expectativas legítimas de confidencialidad de las víctimas y otros testigos que presten testimonio en su nombre de conformidad con los principios 8 f) y 10 d).

Principio 18. Medidas específicas relativas a los procesos de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas

- a) Se adoptarán medidas para que cada centro de archivo esté bajo la responsabilidad de una oficina designada al efecto;
- b) Cuando se realice el inventario de los archivos almacenados deberá prestarse especial atención a los archivos de los lugares de detención y otros lugares en que hayan ocurrido

violaciones graves de los derechos humanos y/o del derecho humanitario tales como tortura, en especial si oficialmente no se reconocía su existencia;

- c) Los terceros países deberán cooperar con miras a la comunicación o la restitución de archivos para establecer la verdad.

III. Derecho a la justicia

A. Principios generales

Principio 19. Deberes de los estados en materia de administración de la justicia

Los Estados emprenderán investigaciones rápidas, minuciosas, independientes e imparciales de las violaciones de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario y adoptarán las medidas apropiadas respecto de sus autores, especialmente en la esfera de la justicia penal, para que sean procesados, juzgados y condenados debidamente.

Aunque la iniciativa del enjuiciamiento es en primer lugar una de las misiones del Estado, deberán adoptarse normas procesales complementarias para que las propias víctimas, sus familiares o herederos puedan tomar esa iniciativa, individual o colectivamente, en particular como partes civiles o como personas que inician un juicio en los Estados cuyo derecho procesal penal contemple esos procedimientos. Los Estados deberán garantizar la amplia participación jurídica en el proceso judicial a todas las partes perjudicadas y a toda persona u organización no gubernamental que tenga un interés legítimo en el proceso.

B. Delimitación de competencias entre las jurisdicciones nacionales, extranjeras, internacionales e internacionalizadas

Principio 20. Competencia de los tribunales penales internacionales e internacionalizados

La competencia territorial de los tribunales nacionales en principio sigue siendo la norma en lo tocante a los delitos graves con arreglo al derecho internacional. De conformidad con las disposiciones de sus estatutos, podrá admitirse la competencia concurrente de un tribunal penal internacional o de un tribunal penal internacionalizado cuando los tribunales nacionales no ofrezcan garantías satisfactorias de independencia e imparcialidad o cuando les resulte materialmente imposible desempeñar debidamente sus investigaciones o su seguimiento de una causa criminal o no estén dispuestos a ello.

Los Estados deberán asegurarse de que satisfacen plenamente sus obligaciones jurídicas con respecto a los tribunales penales internacionales e internacionalizados, incluso, cuando sea necesario, mediante la promulgación de leyes internas que permitan a los Estados cumplir obligaciones dimanantes de su adhesión al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional o con arreglo a otros instrumentos vinculantes, y mediante la puesta en práctica de las obligaciones aplicables de aprehender y entregar a las personas sospechosas y de cooperar con respecto a las pruebas.

Principio 21. Medidas para reforzar la eficacia de los principios jurídicos internacionales relativos a la competencia universal e internacional

Los Estados deberán emprender medidas eficaces, incluida la aprobación o la enmienda de la legislación interna, que sean necesarias para permitir que los tribunales ejerzan la competencia universal con respecto a delitos graves de conformidad con el derecho internacional, de acuerdo con los principios aplicables del derecho consuetudinario y del derecho de los tratados.

Los Estados deberán garantizar que cumplen plenamente todas las obligaciones jurídicas que han asumido para iniciar procesos penales contra las personas respecto de las cuales hay pruebas fidedignas de responsabilidad individual por delitos graves con arreglo al derecho internacional si no extraditan a los sospechosos o los transfieren para ser juzgados ante un tribunal internacional o internacionalizado.

C. Medidas restrictivas incorporadas a determinadas normas del derecho que se justifican por la lucha contra la impunidad

Principio 22. Carácter de las medidas restrictivas

Los Estados incorporarán garantías contra las desviaciones a que pueda dar lugar el uso de la prescripción, la amnistía, el derecho de asilo, la denegación de la extradición, *non bis in idem*, la obediencia debida, las inmunidades oficiales, las leyes sobre «arrepentidos», la competencia de los tribunales militares, así como el principio de la inamovilidad de los jueces que promueve la impunidad o contribuye a ella.

Principio 23. Restricciones a la prescripción

La prescripción de una infracción penal, tanto en lo que respecta a las diligencias como a las penas, no podrá correr durante el período en que no existan recursos eficaces contra esa infracción.

La prescripción no se aplicará a los delitos graves conforme el derecho internacional que sean por naturaleza imprescriptibles.

Cuando se aplica, la prescripción no podrá invocarse en las acciones civiles o administrativas entabladas por las víctimas para obtener reparación.

Principio 24. Restricciones y otras medidas relativas a la amnistía

Incluso cuando tenga por finalidad crear condiciones propicias para alcanzar un acuerdo de paz o favorecer la reconciliación nacional, la amnistía y demás medidas de clemencia se aplicarán dentro de los siguientes límites:

- a) Los autores de delitos graves conforme al derecho internacional no podrán beneficiarse de esas medidas mientras el Estado no cumpla las obligaciones enumeradas en el principio 19 o los autores hayan sido sometidos a juicio ante un tribunal competente, sea internacional o internacionalizado o nacional, fuera del Estado de que se trata.
- b) La amnistía y otras medidas de clemencia no afectan al derecho de las víctimas a reparación previsto en los principios 31 a 34, y no menoscabarán en el derecho a saber.
- c) Como la amnistía puede interpretarse como un reconocimiento de culpa, no podrá imponerse a las personas enjuiciadas o condenadas por hechos acaecidos durante el ejercicio pacífico del derecho a la libertad de opinión y de expresión. Cuando esas personas no hayan hecho más que ejercer ese derecho legítimo, garantizado por los artículos 18 a 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y 18, 19, 21 y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, una ley deberá considerar nula y sin valor respecto de ellas toda decisión judicial o de otro tipo que les concierna; se pondrá fin a su reclusión sin condiciones ni plazos.
- d) Toda persona condenada por infracciones que no sean las previstas en el apartado c) del presente principio y que entren en el ámbito de aplicación de la amnistía podrá rechazar la amnistía y solicitar que se revise su proceso si no ha tenido un juicio imparcial y con las debidas garantías, previstas en los artículos 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los artículos 9, 14 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, o si ha sido condenada sobre la base de una declaración que, según se haya establecido, ha sido hecha como resultado de interrogatorios inhumanos o degradantes, especialmente bajo la tortura.

Principio 25. Restricciones al derecho de asilo

En aplicación del párrafo 2 del artículo 1 de la Declaración sobre el Asilo Territorial, adoptada por la Asamblea General el 14 de diciembre de 1967, así como del párrafo F del artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 28 de julio de 1951, los Estados no podrán permitir que se beneficien de esos estatutos protectores, incluido el asilo diplomático, las personas respecto de las cuales haya motivos fundados para creer que son autoras de delitos graves conforme al derecho internacional.

Principio 26. Restricciones a la extradición/non bis in idem

- a) Los autores de delitos graves conforme al derecho internacional no podrán, para evitar su extradición, ampararse en las disposiciones favorables que suelen aplicarse a los delitos políticos ni al principio de no extradición de los nacionales. De todas maneras, la solicitud de extradición deberá ser rechazada, en particular por los países abolicionistas, cuando existe el peligro de que en el Estado requirente se condene a muerte a la persona afectada. También se denegará la extradición cuando haya fundamentos sustanciales para creer que el sospechoso estaría en peligro de ser objeto de graves violaciones de los derechos humanos, tales como la tortura; la desaparición forzada; o la ejecución extralegal, arbitraria o sumaria. Si se deniega la extradición por esos motivos, el Estado solicitante deberá presentar el caso a las autoridades competentes con fines de enjuiciamiento.
- b) El hecho de que una persona haya sido procesada en relación con un delito grave con arreglo al derecho internacional no impedirá su procesamiento con respecto a la misma conducta si la actuación anterior obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal o si esos procedimientos no hubieran sido realizados en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o lo hubieren sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia.

Principio 27. Restricciones a las justificaciones que puedan vincularse a la obediencia debida, la responsabilidad superior y el carácter oficial

- a) En cuanto al autor de las violaciones, el hecho de que haya actuado obedeciendo órdenes de su Gobierno o de un superior jerárquico no lo eximirá de la responsabilidad, en particular penal, pero podrá considerarse causa de reducción de la pena si ello es conforme al derecho.

- b) El hecho de que las violaciones hayan sido cometidas por un subordinado no eximirá a sus superiores de responsabilidad, en particular penal, si éstos sabían o tenían motivos para saber, en unas circunstancias determinadas, que dicho subordinado estaba cometiendo, o iba a cometer dicho delito y si no tomaron todas las medidas necesarias para impedir o castigar el delito.
- c) El hecho de que el autor de un delito conforme al derecho internacional desempeñe funciones oficiales, incluso si se trata de un Jefe de Estado o de Gobierno, no lo eximirá de responsabilidad penal o de otro tipo ni será causa de reducción de la pena.

Principio 28. Restricciones a los efectos de las leyes sobre divulgación o sobre arrepentidos

El hecho de que el autor revele las violaciones cometidas por él mismo o por otros para beneficiarse de las disposiciones favorables de las leyes relativas al arrepentimiento no lo eximirá de responsabilidad penal o de otro tipo. La revelación sólo puede ser causa de reducción de la pena para contribuir a la manifestación de la verdad.

Cuando debido a las revelaciones, el autor pueda ser objeto de persecución, como excepción al principio 25, podrá concedérsele asilo -y no el estatuto de refugiado- al autor de las revelaciones para contribuir a la manifestación de la verdad.

Principio 29. Restricciones a la competencia de los tribunales militares

La competencia de los tribunales militares deberá limitarse a las infracciones de carácter específicamente militar cometidas por militares, con exclusión de las violaciones de los derechos humanos, las cuales son competencia de los tribunales nacionales ordinarios o, en su caso, cuando se trate de delitos graves conforme al derecho internacional, de un tribunal penal internacional o internacionalizado.

Principio 30. Restricciones al principio de inamovilidad de los jueces

El principio de inamovilidad, garantía fundamental de su independencia, deberá respetarse en el caso de los magistrados que hayan sido nombrados de conformidad con los requisitos de un estado de derecho. En cambio, los que hayan sido nombrados ilegítimamente o hayan obtenido sus facultades jurisdiccionales mediante un acto de adhesión, podrán ser destituidos en virtud de la ley, en aplicación del principio del paralelismo de las formas. Deberá proporcionárseles una oportunidad de impugnar

su destitución siguiendo los procedimientos que atiendan los criterios de independencia e imparcialidad con miras a pedir su reincorporación.

IV. Derecho a obtener reparación/garantías de que no se repitan las violaciones

A. El derecho a la reparación

Principio 31. Derechos y deberes dimanantes de la obligación de reparar

Toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho de dirigirse contra el autor.

Principio 32. Procedimientos de reparación

Tanto por la vía penal como por la civil, administrativa o disciplinaria, toda víctima debe tener la posibilidad de ejercer un recurso accesible, rápido y eficaz, que incluirá las restricciones que a la prescripción impone el principio 23. En el ejercicio de dicho recurso, debe beneficiarse de una protección contra actos de intimidación y represalias.

También pueden proporcionarse reparaciones mediante programas, basados en medidas legislativas o administrativas, financiados por fuentes nacionales o internacionales, dirigidos a individuos y a comunidades. Las víctimas y otros sectores de la sociedad civil deben desempeñar un papel significativo en la elaboración y aplicación de tales programas. Deben hacerse esfuerzos concertados para asegurar que las mujeres y los grupos minoritarios participen en las consultas públicas encaminadas a elaborar, aplicar y evaluar los programas de reparación.

El ejercicio del derecho a obtener reparación comprende el acceso a los procedimientos internacionales y regionales aplicables.

Principio 33. Publicidad de los procedimientos de reparación

Los procedimientos especiales que permiten a las víctimas ejercer su derecho a una reparación serán objeto de la más amplia publicidad posible, incluso por los medios de comunicación privados. Se deberá asegurar esa difusión tanto en el interior del país como en el extranjero, incluso por la vía consular, especialmente en los países a los que hayan debido exiliarse muchas víctimas.

Principio 34. Ámbito de aplicación del derecho a obtener reparación

El derecho a obtener reparación deberá abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por las víctimas; comprenderá medidas de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción según lo establece el derecho internacional.

En los casos de desapariciones forzadas, la familia de la víctima directa tiene el derecho imprescriptible a ser informada de la suerte y/o el paradero de la persona desaparecida y, en caso de fallecimiento, se le debe restituir el cuerpo en cuanto se identifique, independientemente de que se haya establecido la identidad de los autores o se los haya encausado.

B. Garantías de no repetición de las violaciones

Principio 35. Principios generales

El Estado deberá adoptar medidas adecuadas para que las víctimas no puedan volver a ser objeto de violaciones de sus derechos. Con ese fin, los Estados deben emprender reformas institucionales y otras medidas necesarias para asegurar el respeto del imperio de la ley, promover y mantener una cultura de respeto de los derechos humanos, y restaurar o establecer la confianza pública en las instituciones gubernamentales. Para el logro de esos objetivos es esencial la adecuada representación de las mujeres y de los grupos minoritarios en las instituciones públicas. Las reformas institucionales encaminadas a prevenir una repetición de las violaciones deben establecerse mediante un proceso de amplias consultas públicas, incluida la participación de las víctimas y otros sectores de la sociedad civil.

Tales reformas deben promover los siguientes objetivos:

- a) Adhesión consecuente de las instituciones públicas al imperio de la ley;
- b) La derogación de las leyes que contribuyan a las violaciones de los derechos humanos y/o del derecho humanitario o que autoricen tales violaciones y la promulgación de leyes y otras medidas necesarias para asegurar el respeto de los derechos humanos y el derecho humanitario, incluidas medidas que salvaguarden las instituciones y los procesos democráticos;
- c) El control civil de las fuerzas militares y de seguridad y de los servicios de inteligencia y el desmantelamiento de las fuerzas armadas paraestatales;
- d) La reintegración a la sociedad de los niños que hayan participado en conflictos armados.

Principio 36. Reforma de las instituciones estatales

Los Estados deben adoptar todas las medidas necesarias, incluidas reformas legislativas y administrativas, para procurar que las instituciones públicas se organicen de manera de asegurar el respeto por el estado de derecho y la protección de los derechos humanos. Como mínimo, los Estados deben emprender las siguientes medidas:

- a) Los funcionarios públicos y los empleados que sean personalmente responsables de violaciones graves de los derechos humanos, en particular los que pertenezcan a los sectores militar, de seguridad, policial, de inteligencia y judicial, no deben continuar al servicio de las instituciones del Estado. Su destitución se realizará de acuerdo con los requisitos del debido proceso y el principio de no discriminación. Las personas acusadas oficialmente de ser responsables de delitos graves con arreglo al derecho internacional serán suspendidas de sus deberes oficiales durante las actuaciones penales o disciplinarias.
- b) Con respecto al poder judicial, los Estados deben emprender todas las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento independiente, imparcial y eficaz de los tribunales de conformidad con las normas internacionales relativas a las garantías procesales debidas. El derecho de hábeas corpus, sea cual fuere el nombre por el que se le conoce, debe considerarse un derecho no derogable.
- c) Debe garantizarse el control civil de las fuerzas militares y de seguridad, así como de los organismos de inteligencia y, en caso necesario, ese control debe establecerse o restaurarse. Con ese fin, los Estados deben establecer instituciones eficaces de supervisión civil de las fuerzas militares y de seguridad y de los organismos de inteligencia, incluidos órganos de supervisión legislativa.
- d) Deben establecerse procedimientos de denuncia civil y debe garantizarse su eficaz funcionamiento.
- e) Los funcionarios públicos y los empleados, en particular los que pertenezcan a los sectores militar, de seguridad, policial, de inteligencia y judicial deben recibir capacitación amplia y permanente en materia de derechos humanos y, cuando proceda, en las normas del derecho humanitario y en la aplicación de esas normas.

Principio 37. Desmantelamiento de las fuerzas armadas paraestatales/ desmovilización y reintegración social de los niños

Los grupos armados paraestatales o no oficiales serán desmovilizados y desmantelados.

Su posición en las instituciones del Estado o sus vínculos con ellas, incluidas en particular las fuerzas armadas, la policía, las fuerzas de inteligencia y de seguridad, debe investigarse a fondo y publicarse la información así adquirida. Los Estados deben establecer un plan de reconversión para garantizar la reintegración social de todos los miembros de tales grupos.

Deben adoptarse medidas para asegurar la cooperación de terceros países que podrían haber contribuido a la creación y el fomento de tales grupos, en particular con apoyo financiero o logístico.

Los niños que hayan sido reclutados o utilizados en las hostilidades serán desmovilizados o separados del servicio de otro modo. Cuando proceda, los Estados prestarán a esos niños toda la asistencia apropiada para su recuperación física y psicológica y su integración social.

Principio 38. Reforma de las leyes e instituciones que contribuyen a la impunidad

Es menester derogar o abolir la legislación y las reglamentaciones e instituciones administrativas que contribuyan a las violaciones de los derechos humanos o que las legitimen. En particular, es menester derogar o abolir las leyes o los tribunales de emergencia de todo tipo que infringen los derechos y las libertades fundamentales garantizados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Deben promulgarse las medidas legislativas necesarias para asegurar la protección de los derechos humanos y salvaguardar las instituciones y los procesos democráticos.

Como base de tales reformas, durante períodos de restauración o transición a la democracia y/o a la paz los Estados deberán emprender un examen amplio de su legislación y sus reglamentaciones administrativas.

1.2 Resolución sobre impunidad, número 2005/81 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas

La Comisión de Derechos Humanos,

Guiada por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos internacionales de derechos humanos, la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, los Convenios de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, y sus Protocolos adicionales, de 8 de junio de 1977, y otros instrumentos de derechos humanos y de derecho internacional humanitario pertinentes, así como por la Declaración y Programa de Acción de Viena, en especial los párrafos 60 y 91 de la Parte II,

Recordando su resolución 2004/72, de 21 de abril de 2004,

Reafirmando el deber de todos los Estados de poner fin a la impunidad y de enjuiciar o extraditar, de conformidad con las obligaciones que han adquirido en virtud del derecho internacional, a los responsables de todas las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituyan delito, incluidos el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra, para ponerlos a disposición de la justicia, promover la transparencia, el respeto del derecho internacional y la justicia para las víctimas, desalentar la comisión de esos delitos y cumplir la obligación de los Estados de proteger a todas las personas contra esa clase de delitos,

Convencida de que la impunidad por la violación de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituye delito alienta esa violación y es un obstáculo fundamental para la observancia y la plena aplicación, sin ningún tipo de discriminación, de las normas de derechos humanos y del derecho internacional humanitario,

Convencida también de que exponen la verdad en lo que respecta a las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituyen delito, la entrega a la justicia de sus autores, incluidos sus cómplices, la obtención de justicia y de una reparación efectiva para las víctimas, y su protección, así como el mantenimiento de archivos históricos de esas violaciones y la restitución de la dignidad a las víctimas mediante el reconocimiento público y la conmemoración de sus padecimientos forman parte integrante de la promoción y el ejercicio efectivo de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y de la prevención de futuras violaciones y son un factor fundamental para garantizar un sistema de justicia justo y equitativo y,

en definitiva, promover una reconciliación y una estabilidad justas en todas las sociedades, inclusive en las que se encuentran en situación de conflicto o posconflicto, y pertinente en el contexto de los procesos de transición,

Acogiendo con satisfacción el nombramiento por el Secretario General de un Asesor Especial sobre la Prevención del Genocidio como parte de su plan de cinco puntos para evitar los genocidios, incluidas medidas para prevenir los conflictos armados, medidas eficaces para proteger a la población civil, medidas judiciales para luchar contra la impunidad y medidas rápidas y decisivas para evitar o detener los genocidios,

Reconociendo la importancia de la labor realizada por el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y el Tribunal Internacional para Rwanda para combatir la impunidad,

Estimando la importante contribución de la Corte Penal Internacional para poner fin a la impunidad, y tomando nota de que algunos Estados y el Consejo de Seguridad ya han sometido las primeras situaciones a la Corte, así como de las investigaciones en curso del Fiscal,

Estimando también que el establecimiento de tribunales especiales nacionales y regionales y las acciones judiciales, a menudo con apoyo internacional, son medidas para combatir la impunidad que están llevando ante la justicia a los autores de violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituyen delito,

Acogiendo con agrado la colaboración entre los tribunales penales internacionales, comprendido el intercambio de los conocimientos adquiridos y la concepción de métodos eficaces para hacer frente a los problemas con que se tropieza, con objeto de promover el objetivo común de consolidar el sistema internacional de justicia penal,

1. *Subraya* la importancia de combatir la impunidad para prevenir la violación de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario e insta a los Estados a que pongan fin a la impunidad de las violaciones que constituyan delitos enjuiciando a sus autores, incluidos los cómplices, de conformidad con el derecho internacional, en especial las normas de justicia, equidad y sobre garantías procesales;
2. *Estima* que los Estados deben enjuiciar o extraditar a los autores, incluidos los cómplices, de delitos internacionales como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y la tortura en cumplimiento de sus obligaciones internacionales para llevarlos ante la justicia, y exhorta a todos los Estados a que tomen medidas eficaces para cumplir estas obligaciones;

3. *Estima también* que no se debe conceder la amnistía a quienes hayan cometido violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituyan delito, encarece a los Estados que tomen medidas conformes con las obligaciones que han contraído en virtud del derecho internacional y acoge con satisfacción la supresión o la anulación de la amnistía y de otras clases de inmunidad o la renuncia a ellas, y reconoce también la conclusión del Secretario General de que los acuerdos de paz aprobados por las Naciones Unidas nunca puedan prometer amnistías por crímenes de genocidio, de guerra o de lesa humanidad o por infracciones graves de los derechos humanos;
4. *Reconoce* que en virtud del Estatuto de Roma, el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra son imprescriptibles y que el enjuiciamiento de las personas acusadas de estos delitos no gozará de ninguna inmunidad, e insta a los Estados a que, de conformidad con sus obligaciones en virtud del derecho internacional aplicable, supriman cualquier ley de prescripción que todavía exista de esos delitos y garanticen que, si así lo establecen sus obligaciones en virtud del derecho internacional, las inmunidades oficiales *rationae materiae* no puedan abarcarlos;
5. *Reafirma* que los Estados no deben conceder el asilo a ninguna persona de la cual existan motivos fundados para considerar que ha cometido genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra;
6. *Insta* a todos los Estados a que velen por que todos los mandos militares y otros mandos tengan conocimiento de las circunstancias en que puedan ser tenidos por responsables penalmente en virtud del derecho internacional por genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, incluidos, en ciertas circunstancias, los delitos cometidos por subordinados bajo su autoridad y control efectivos, y a que garanticen que todo el personal pertinente esté informado de las limitaciones que el derecho internacional establece a las circunstancias eximentes de responsabilidad por cumplir órdenes superiores;
7. *Insta* a los Estados a encausar a los responsables de delitos relacionados con el sexo y los delitos de violencia sexual, incluidos los que constituyen, en determinadas circunstancias, genocidio, crimen de lesa humanidad o crimen de guerra;
8. *Insta también* a los Estados a que se presten ayuda mutua, de conformidad con sus obligaciones internacionales y el derecho interno, para localizar, detener y enjuiciar a los sospechosos, incluidos los cómplices, de delitos internacionales como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra;

9. *Reconoce* la importancia histórica de la entrada en vigor el 1° de julio de 2002 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, reconoce que hasta la fecha lo han ratificado o se han adherido a él 98 Estados y exhorta a todos los Estados que no lo hayan hecho todavía a que estudien la posibilidad de ratificarlo o de adherirse a él;
10. *Reconoce* la importancia fundamental del principio de complementariedad en el Estatuto de Roma y encarece la importancia del cumplimiento por los Estados Partes de las obligaciones que han adquirido en virtud del mismo;
11. *Exhorta* a los Estados a que sigan apoyando la labor del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, y del Tribunal Internacional para Rwanda y a que estudien la manera de apoyar otras iniciativas encaminadas a establecer mecanismos judiciales, así como comisiones de la verdad y la reconciliación y otras comisiones de investigación que puedan contribuir a poner fin a la impunidad, en colaboración con las Naciones Unidas, de conformidad con las normas internacionales de justicia, equidad y un enjuiciamiento con las debidas garantías, incluso en los planos internacional, regional y nacional;
12. *Alienta* a los Estados a que ofrezcan a las víctimas de violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituyan delito un proceso judicial justo, equitativo, independiente e imparcial mediante el cual se puedan investigar y hacer públicas esas violaciones, de conformidad con las normas internacionales de justicia y equidad y las debidas garantías procesales, y a que alienten a las víctimas a participar en dicho proceso, y en actuaciones judiciales de verdad y reconciliación, incluso adoptando medidas adecuadas para garantizar a las víctimas y a los testigos protección, apoyo y asistencia, comprendidos puntos de contacto y procedimientos para tener en cuenta el género y la edad y prestando atención a los delitos de violencia sexual;
13. *Acoge complacida* a este respecto el establecimiento en algunos Estados de actuaciones judiciales y de comisiones de la verdad y la reconciliación y otras comisiones de investigación, incluidos los mecanismos internacionales y los que cuentan con participación internacional, para investigar las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, celebra la publicación por esos Estados de los informes de esas comisiones e investigaciones, insta a todos los Estados a admitir el acceso del público a sus informes y a aplicar sus recomendaciones y vigilar su cumplimiento y encarece a otros Estados en los que se han producido violaciones de esta clase en el pasado, incluidas las sociedades en situación de conflicto y posconflicto, y pertinente en el contexto

de los procesos de transición, a que establezcan para investigarlas procedimientos adecuados compatibles con las normas internacionales de justicia, equidad y las debidas garantías procesales;

14. *Destaca* que la labor de las comisiones de la verdad y la reconciliación y otras comisiones de investigación puede ser complementaria del papel esencial que desempeñan los mecanismos judiciales para proteger los derechos humanos y luchar contra la impunidad;
15. *Pide* a todos los Estados que se cercioren de que el procedimiento penal se desarrolla con arreglo al derecho a una audiencia justa y pública ante un tribunal competente, independiente, imparcial y debidamente constituido de conformidad con el derecho internacional aplicable y a que velen por que las penas sean adecuadas y proporcionales a la gravedad del delito cometido;
16. *Reconoce* que las políticas para luchar contra la impunidad basadas en amplias consultas pueden contribuir de manera importante a garantizar la responsabilidad pública y con ello asegurar una justicia duradera, así como la importante función de la sociedad civil y de los medios de comunicación libres e independientes en la lucha contra la impunidad y en dar a conocer la verdad en lo que respecta a las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, y en consecuencia alienta a los Estados a que hagan participar, según proceda, a todos los interesados, incluidos la sociedad civil, las víctimas, los defensores de los derechos humanos y las personas pertenecientes a minorías y grupos vulnerables, en todos los esfuerzos para luchar contra la impunidad, comprendidos los procedimientos judiciales, la creación de comisiones de la verdad y la reconciliación y otras comisiones de investigación, la selección de sus miembros y la redacción de las disposiciones legales pertinentes, acompañados de esfuerzos para garantizar la participación en pie de igualdad de hombres y mujeres;
17. *Reconoce también* la necesidad de adoptar gran variedad de medidas como parte de un enfoque amplio destinado a luchar contra la impunidad, *insta* a los Estados a que consideren la reforma institucional y legislativa necesaria para garantizar la conformidad con sus obligaciones internacionales, en especial para promover y proteger los derechos humanos, como fundamento firme de una justicia duradera, la democracia, el estado de derecho y la protección de los derechos humanos, y a este respecto *alienta* a los Estados a que estudien la posibilidad de establecer o fortalecer, según proceda, instituciones de supervisión civil y procedimientos de denuncia civil, por ejemplo, la Oficina del *Ombudsman* o

defensor del pueblo e instituciones nacionales independientes para promover y proteger los derechos humanos de conformidad con los Principios de París¹;

18. *Alienta* a los Estados a reforzar la formación en materia de derechos humanos y de derecho internacional humanitario del personal de policía, de investigación, de acusación y judicial, y a adoptar medidas adecuadas de conformidad con el derecho internacional, en especial normas de justicia, equidad y garantías procesales, para asegurar que quienes sean responsables personalmente de graves violaciones de los derechos humanos no permanezcan en puestos de autoridad pública, como garantía de no reincidencia y para evitar violaciones futuras;
19. *Toma nota con agradecimiento* de los seminarios de expertos sobre impunidad celebrados en Nueva York el 18 de octubre y en Ginebra el 18 y el 19 de noviembre de 2004, organizados por la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos con el fin de aportar perspectivas interregionales a la labor de la Experta independiente nombrada por el Secretario General a petición de la Comisión en la resolución 2004/72 para actualizar el Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, anexo II);
20. *Toma nota con agradecimiento* del informe de la Experta independiente y del Conjunto actualizado de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (E/CN.4/2005/102 y Add.1), como directrices que ayuden a los Estados a desarrollar medidas eficaces para luchar contra la impunidad;
21. *Recuerda* que los Principios contenidos en el documento E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1 ya se han aplicado en los planos regional y nacional e invita a los Estados, las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales a que tengan en cuenta las recomendaciones y las mejores prácticas identificadas en el estudio independiente sobre la impunidad (E/CN.4/2004/88), así como los Principios actualizados, según proceda, al elaborar y aplicar medidas efectivas de lucha contra la impunidad, incluidos los esfuerzos por reforzar la capacidad nacional, por ejemplo, reformas legislativas e institucionales, y al preparar mecanismos judiciales y comisiones de la verdad y la reconciliación y otras comisiones de investigación, y a señalarlos a la atención de todas las instituciones y el personal pertinentes;

¹ Principios relativos al estatuto de las instituciones nacionales de promoción y protección de los derechos humanos que figuran como anexo de la resolución 48/134 de la Asamblea General.

22. *Pide* a la Alta Comisionada para los Derechos Humanos que garantice la amplia difusión de los Principios actualizados, los dé a conocer en un formato accesible y de fácil utilización, inclusive en la publicación de las Naciones Unidas, *Derechos Humanos: Recopilación de Instrumentos Internacionales*, para que se tengan en cuenta en las actividades pertinentes de las Naciones Unidas, en especial en el marco de sus misiones y presencia sobre el terreno, así como en actividades de derechos humanos, creación de instituciones y fomento de la capacidad, en cooperación con otras partes del sistema de las Naciones Unidas, Estados y otros agentes pertinentes, y que continúe apoyando los mecanismos judiciales y las comisiones de investigación y proporcione, cuando así se solicite, asistencia jurídica y técnica para elaborar leyes nacionales y crear instituciones que combatan la impunidad, de conformidad con las normas internacionales de justicia y equidad y de un enjuiciamiento con las debidas garantías;
23. *Invita* a los relatores especiales y otros mecanismos de la Comisión a que sigan teniendo debidamente en cuenta la cuestión de la impunidad y los Principios actualizados en el cumplimiento de sus mandatos;
24. *Pide* al Secretario General que invite una vez más a los Estados y a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales a que proporcionen información, incluidas las mejores prácticas, sobre las medidas legislativas, administrativas o de otra índole que hayan adoptado para combatir la impunidad, incluyendo todas las formas en que hayan aplicado los Principios actualizados, e información sobre los recursos de que disponen las víctimas;
25. *Pide también* al Secretario General que informe a la Comisión en su 62º período de sesiones sobre la evolución más reciente del derecho y de la práctica internacionales pertinentes para luchar contra la impunidad, comprendida la jurisprudencia internacional y la práctica de los Estados, así como la labor de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos y otras partes del sistema de las Naciones Unidas, teniendo en cuenta los Principios actualizados y el estudio independiente, y los comentarios recibidos en cumplimiento de la presente resolución;
26. *Decide* seguir examinando esta cuestión en su 62º período de sesiones, en relación con el mismo tema del programa.

60ª sesión,
21 de abril de 2005.
[Aprobada sin votación]

1.3 Resolución sobre el derecho a la verdad, número 2005/66 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas

La Comisión de Derechos Humanos,

Guiada por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977 y otros instrumentos pertinentes de la normativa internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como por la Declaración y Programa de Acción de Viena,

Tomando nota de la universalidad, indivisibilidad, interdependencia e interrelación de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,

Recordando el artículo 32 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales, que reconoce el derecho que asiste a las familias de conocer la suerte de sus miembros,

Recordando también que el artículo 33 del Protocolo Adicional 1 establece que, tan pronto como las circunstancias lo permitan, cada parte en conflicto buscará a las personas cuya desaparición haya señalado una parte adversa,

Destacando que también se deberían adoptar las medidas adecuadas para identificar a las víctimas en las situaciones que no equivalgan a conflicto armado, en especial en los casos de violaciones masivas o sistemáticas de los derechos humanos,

Teniendo en cuenta su resolución 2004/72, de 21 de abril de 2004, sobre la impunidad,

Recordando el Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, anexo II) y tomando nota con reconocimiento de la versión actualizada de esos principios (E/CN.4/2005/102/Add.1),

Observando que el Comité de Derechos Humanos (véanse CCPR/C/79/Add.63 y CCPR/C/19/D/107/1981) y el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o

Involuntarias (véase E/CN.4/1999/62) han reconocido el derecho que asiste a las víctimas de violaciones manifiestas de los derechos humanos y a sus familiares de conocer la verdad sobre los sucesos ocurridos, en particular la identidad de los autores de los hechos que dieron lugar a las violaciones,

Consciente de la necesidad de estudiar, en los casos de violaciones manifiestas de los derechos humanos y de violaciones graves de las normas internacionales de derechos humanos, las relaciones mutuas entre el derecho a la verdad y el derecho de acceso a la justicia, el derecho a obtener un recurso y una reparación efectivos y otros derechos humanos pertinentes,

Consciente también de que el derecho a la verdad puede caracterizarse de manera diferente en algunos sistemas jurídicos como derecho a saber o a ser informado o libertad de información,

Haciendo hincapié en que la opinión pública y las personas tienen derecho a acceder a la información más completa posible sobre las medidas y los procesos de decisión de su gobierno en el marco del sistema jurídico interno de cada Estado,

Destacando la necesidad imperativa de que la sociedad en general reconozca el derecho que asiste a las víctimas de violaciones manifiestas de los derechos humanos y violaciones graves de las normas internacionales de derechos humanos, así como a sus familias, en el marco del sistema jurídico interno de cada Estado, de conocer la verdad sobre esas violaciones, en particular la identidad de los autores y las causas, los hechos y las circunstancias relacionados con las violaciones,

Convencida de que los Estados deberían preservar los archivos y otras pruebas relativos a violaciones manifiestas de los derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario para facilitar el conocimiento de tales violaciones, investigar las denuncias y proporcionar a las víctimas acceso a un recurso efectivo de conformidad con el derecho internacional,

1. *Reconoce* la importancia de respetar y garantizar el derecho a la verdad para contribuir a acabar con la impunidad y promover y proteger los derechos humanos;
2. *Acoge con satisfacción* la creación en varios Estados de mecanismos judiciales específicos, así como otros mecanismos extrajudiciales, como las comisiones de la verdad y la reconciliación, que complementan el sistema judicial, para investigar las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, y valora la preparación y publicación de los informes y decisiones de esos órganos;

3. *Alienta* a los Estados interesados a difundir, aplicar y vigilar la aplicación de las recomendaciones formuladas por mecanismos extrajudiciales como las comisiones de la verdad y la reconciliación, y a facilitar información sobre la observancia de las decisiones de los mecanismos judiciales;
4. *Alienta* a otros Estados a que estudien la posibilidad de crear mecanismos judiciales específicos y, según proceda, comisiones de la verdad y la reconciliación que complementen el sistema judicial para investigar y castigar las violaciones manifiestas de los derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario;
5. *Alienta* a los Estados a que presten a los Estados interesados la asistencia necesaria al respecto;
6. *Pide* a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos que prepare un estudio sobre el derecho a la verdad en el que figure información sobre los fundamentos, el alcance y el significado de ese derecho en el derecho internacional, así como las mejores prácticas y recomendaciones para asegurar el ejercicio efectivo de ese derecho, en particular las medidas legislativas, administrativas o de otra índole que puedan adoptarse al respecto, teniendo en cuenta la opinión de los Estados y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales pertinentes, para examinarlo en su 62º período de sesiones;
7. *Invita* a los relatores especiales y otros mecanismos de la Comisión a que, en el marco de sus mandatos, tengan en cuenta, según proceda, la cuestión del derecho a la verdad;
8. *Decide* examinar este asunto en su 62º período de sesiones en relación con el mismo tema del programa.

59ª sesión,
20 de abril de 2005.
[Aprobada sin votación]

**Antecedentes y documentos
de referencia relacionados
con los principios internacionales
sobre la lucha contra la impunidad**

2.1 Las directrices de Joinet revisadas

**NACIONES
UNIDAS**

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub. 2/1997/20/Rev.1
2 de Octubre de 1997

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS

Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías

49º período de sesiones

Tema 9 del programa

La administración de justicia y los derechos humanos de los detenidos

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

Índice

	Párrafos
Introducción	1 - 15
A. Génesis de la lucha contra la impunidad	1 - 6
B. Antecedentes históricos del estudio	7 - 15

I. Estructura general del conjunto de principios	16 - 43
A. Derecho a saber	17 - 25
1. Comisiones extrajudiciales de investigación	19 - 24
2. Preservación de los archivos relacionados con las violaciones de los derechos humanos	25
B. Derecho a la justicia	26 - 39
1. Derecho a un recurso equitativo y efectivo	26 - 29
2. Medidas restrictivas que se justifican por la lucha contra la impunidad	30 - 39
C. Derecho a obtener reparación	40 - 43
D. Garantías de no repetición de las violaciones	43
II. Propuestas y recomendaciones	44 - 47
Conclusión	48
Epílogo	49 - 51

Anexos

- I. Cuadro sinóptico del Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad
- II. Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad

Introducción

A. Génesis de la lucha contra la impunidad

1. En su 43° período de sesiones (agosto de 1991), la Subcomisión solicitó al autor del presente informe que emprendiera un estudio sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos. Con el correr de los años, el estudio ha permitido determinar que hay cuatro etapas que marcan la toma de conciencia de la opinión pública internacional respecto de los pilares de la lucha contra la impunidad.

Primera etapa

2. Durante el decenio de 1970, las organizaciones no gubernamentales, los defensores de los derechos humanos y los juristas, así como, en ciertos países, la oposición democrática cuando tenía ocasión de expresarse, se movilizaron en pro de la amnistía de los presos políticos. Esa tendencia fue una de las características de los países de América Latina sometidos en aquella época a regímenes dictatoriales. Entre los pioneros, cabe citar a los comités pro amnistía que surgieron en el Brasil, a la Secretaría internacional de juristas pro amnistía en el Uruguay (SIJAU) y a la Secretaría pro amnistía y democracia en el Paraguay (SIJADEP). Se ha podido comprobar que la amnistía, en su calidad de símbolo de libertad, funcionaba como banderín de enganche para amplios sectores de la opinión, lo que facilitó gradualmente la unificación de ininidad de iniciativas de resistencia pacífica o de lucha contra los regímenes dictatoriales de la época.

Segunda etapa

3. La segunda etapa se desarrolló durante el decenio de 1980. La amnistía, símbolo de libertad, se percibía cada vez más como una especie de «incentivo a la impunidad» tras la aparición, seguida de la proliferación, de leyes de autoamnistía, autoproclamadas por dictaduras militares en su ocaso, preocupadas por prepararse el terreno para su impunidad, cuando aún estaban a tiempo. Esas maniobras provocaron una fuerte reacción por parte de las víctimas, que reforzaron su capacidad de organizarse para «hacer justicia». Prueba de ello, en América Latina, fue el auge del movimiento de las Madres de la Plaza de Mayo, y más tarde, de la Federación Latinoamericana de Asociaciones de Familiares de Detenidos Desaparecidos (FEDEFAM), cuyo campo de acción se extendió posteriormente a los demás continentes.

Tercera etapa

4. Con el fin de la guerra fría, simbolizado por la caída del muro de Berlín, van despuntando en el horizonte, jalonando este período, múltiples procesos de democratización o de retorno a la democracia, o incluso acuerdos de paz que ponen término a conflictos armados internos. Ya se trate de un diálogo nacional o de negociaciones de paz, la cuestión de la impunidad configura el eje del debate entre dos partes que buscan un equilibrio imposible de encontrar entre la lógica del olvido que impulsa al antiguo opresor y la lógica de la justicia que alienta a la víctima.

Cuarta etapa

5. Refleja la toma de conciencia por la comunidad internacional de la importancia que reviste la lucha contra la impunidad. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, por ejemplo, considera con arreglo a criterios innovadores de jurisprudencia que la amnistía de los autores de graves violaciones de los derechos humanos es incompatible con el derecho que toda persona tiene, en condiciones de plena igualdad, a ser oída por un tribunal imparcial e independiente. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos (junio de 1993) ha fomentado esa tendencia en su declaración final, titulada «Declaración y Programa de Acción de Viena» (A/CONF.157/23, párrafo 91 de la parte II).
6. El presente informe se enmarca, por tanto, en la aplicación del Programa de Acción de Viena y recomienda, a tales efectos, la aprobación por la Asamblea General de las Naciones Unidas de un conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad.

B. Antecedentes históricos del estudio

7. Para comprender mejor la fase final del estudio, conviene volver a situar el presente informe en el marco de la labor de la Subcomisión.
8. 38° período de sesiones (agosto de 1985). Presentación por el Sr. Louis Joinet, como Relator Especial sobre la amnistía, de un informe final titulado «Estudio sobre las leyes de amnistía y el papel que desempeñan en la salvaguardia y la promoción de los derechos humanos» (E/CN.4/Sub.2/1985/16/Rev.1). El presente informe se inspiró en parte en el capítulo III de ese estudio.
9. 43° período de sesiones (agosto de 1991). Por su decisión 1991/110, la Subcomisión pidió a dos de sus miembros, el Sr. El Hadji Guissé y el Sr. Louis Joinet, que

prepararan un documento de trabajo sobre la orientación que se podría dar a un estudio sobre la impunidad.

10. 44º período de sesiones (agosto de 1992). Tras la presentación del documento de trabajo (E/CN.4/Sub.2/1992/18), la Subcomisión, en su resolución 1992/23, decidió encargar a los coautores que redactaran un estudio sobre la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos. La Comisión de Derechos Humanos (resolución 1993/43) y después el Consejo Económico y Social (decisión 1993/266) aprobaron esta iniciativa.
11. 45º período de sesiones (agosto de 1993). Tras la presentación del informe provisional -y no «preliminar» como se había indicado por error- (E/CN.4/Sub.2/1993/6), la Subcomisión pidió a los coautores que ampliaran el alcance del estudio para que incluyera las violaciones graves de los derechos económicos, sociales y culturales.
12. 46º período de sesiones (agosto de 1994). Tras acoger con satisfacción el informe preliminar sucinto sobre la impunidad de los autores de violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales (E/CN.4/Sub.2/1994/11 y Corr.1), la Subcomisión decidió dividir el estudio en dos partes (resolución 1994/34), encargando al Sr. Louis Joinet la parte relativa a las violaciones de los derechos civiles y políticos y al Sr. El Hadji Guissé la relativa a los derechos económicos, sociales y culturales.
13. 47º período de sesiones (agosto de 1995). En su resolución 1995/35, la Subcomisión examinó con satisfacción el informe provisional preparado por el Sr. Louis Joinet (E/CN.4/Sub.2/1995/18) que incluía la síntesis de las observaciones recibidas sobre algunas cuestiones de principio; pidió al Relator Especial que le presentara su informe final en agosto de 1996, en su 48º período de sesiones.
14. 48º período de sesiones (agosto de 1996). Por falta de tiempo para proceder al examen del informe, la Subcomisión solicitó al Relator (decisión 1996/119) que prosiguiera sus consultas con miras a presentarle, en su 49º período de sesiones, un texto definitivo corregido y aumentado que recogiera una versión revisada del conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad.
15. 49º período de sesiones (agosto de 1997). El presente informe final se presenta a la Subcomisión en su período de sesiones en curso atendiendo a la solicitud formulada en dicha decisión y, teniendo en cuenta las observaciones y los

comentarios, podrá transmitirse a la Comisión de Derechos Humanos para que los considere, en su versión revisada.

I. Estructura general del conjunto de principios

16. En las tres secciones siguientes se resume la estructura general del proyecto de conjunto de principios y sus fundamentos en relación con los derechos de las víctimas consideradas como sujetos de derecho:
 - a) el derecho de las víctimas a saber;
 - b) el derecho de las víctimas a la justicia; y
 - c) el derecho a obtener reparación.

A estos derechos se agregan, con carácter preventivo, una serie de medidas para garantizar que no se repitan las violaciones.

A. Derecho a saber

17. No se trata sólo del derecho individual que toda víctima o sus familiares tienen a saber lo que ocurrió, que es el derecho a la verdad. El derecho a saber es también un derecho colectivo que hunde sus raíces en la historia, para evitar que puedan reproducirse en el futuro las violaciones. Como contrapartida, al Estado le incumbe, el «deber de recordar», a fin de protegerse contra esas tergiversaciones de la historia que llevan por nombre revisionismo y negacionismo; en efecto, el conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio y debe por ello conservarse. Tales son los principales objetivos del derecho a saber como derecho colectivo.
18. Con ese fin se proponen dos series de medidas. La primera corresponde a la creación, a la mayor brevedad, en principio, de comisiones extrajudiciales de investigación, pues salvo que se dediquen a impartir una justicia sumaria como ha ocurrido con demasiada frecuencia en la historia, los tribunales no pueden sancionar rápidamente a los verdugos y a sus secuaces. La finalidad de la segunda serie de medidas reside en preservar los archivos relacionados con las violaciones de los derechos humanos.

1. Comisiones extrajudiciales de investigación

19. La meta perseguida con carácter prioritario es doble: por una parte, desmontar los mecanismos que desembocaron en la práctica cuasi administrativa de actos

aberrantes, para impedir que vuelvan a producirse; por otra parte, conservar las pruebas para la justicia, pero también con miras a determinar que lo que los opresores calificaban de mentira, a fin de desacreditar a los defensores de los derechos humanos, se quedaba muy a menudo corto en relación con la verdad; así se podrá restituir su dignidad a esos defensores.

20. La experiencia demuestra que conviene velar al objeto de que esas comisiones no sean desviadas de su finalidad para convertirse en un pretexto que deje al margen a los tribunales. De ahí la idea de proponer unos principios básicos, inspirados en el análisis comparativo de la experiencia de las comisiones que existen en la actualidad o que han existido, y que de no ser respetados, pondrían en entredicho la credibilidad de esas comisiones. Estos principios giran en torno a cuatro amplios aspectos que se analizan a continuación.

a) Garantías de independencia e imparcialidad

21. Las comisiones extrajudiciales de investigación deberán crearse por ley, bien por un acto reglamentario o por un instrumento convencional, en el contexto de un proceso de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas. Sus miembros serán inamovibles durante la duración de su mandato, y gozarán de inmunidad. Si es necesario, una comisión deberá tener la posibilidad de solicitar la asistencia de la policía, hacer que se proceda a comparecencias y visitar los lugares de interés para las investigaciones. Otro factor importante de independencia estriba en la pluralidad de opiniones de los miembros de una comisión.

Por último, habrá que establecer con toda claridad en sus estatutos que las comisiones no pretenden suplantar a la justicia, sino contribuir, como máximo, a salvaguardar la memoria y las pruebas. Su credibilidad estará igualmente garantizada por recursos financieros y humanos suficientes.

b) Garantías relativas a los testigos y a las víctimas

22. El testimonio de las víctimas y de los testigos que declaren a su favor sólo podrá solicitarse con carácter voluntario. A los efectos de protección, cabrá admitir el anonimato únicamente en las condiciones siguientes: que se trate de una medida excepcional (salvo en caso de abusos sexuales); que el presidente y un miembro de la comisión estén habilitados para verificar la legitimidad de la solicitud de anonimato y, confidencialmente, la identidad del testigo; que en el informe se mencione el contenido del testimonio. Los

testigos y las víctimas se beneficiarán de una asistencia psicológica y social, en el curso de su declaración, en especial, cuando hayan sido víctimas de torturas y abusos sexuales. Por último, habrá que indemnizarlos por los gastos que su testimonio les haya ocasionado.

c) Garantías relativas a las personas acusadas

23. Si la comisión está facultada para divulgar su nombre, las personas acusadas deberán o bien haber sido oídas o, por lo menos, convocadas con tal fin, o bien estar en condiciones de ejercer, por escrito, su derecho de réplica, incorporando a su expediente con posterioridad la respuesta.

d) Publicidad del informe de las comisiones

24. Aunque puede estar justificada la confidencialidad de los trabajos, para evitar, por ejemplo, presiones a los testigos o para garantizar su seguridad, el informe, en cambio, deberá hacerse público y ser difundido lo más ampliamente posible. Los miembros de la comisión deberán gozar de inmunidad frente a toda querrela por difamación.

2. *Preservación de los archivos relacionados con las violaciones de los derechos humanos*

25. Especialmente durante un proceso de transición, el derecho a saber implica la necesidad de preservar los archivos. Las disposiciones adoptadas a esos efectos abarcarán los siguientes ámbitos:
- a) medidas de protección y de represión para impedir la sustracción, la destrucción y la desviación;
 - b) creación de un inventario de los archivos disponibles, en el que figuren los archivos en poder de terceros países, para, con su cooperación, poder comunicarlos y, en caso necesario, restituirlos;
 - c) adaptación a la nueva situación de la reglamentación en materia de acceso y consulta de esos archivos, ofreciendo, en particular, a cualquier persona acusada en ellos la posibilidad de incorporar documentos a su expediente en ejercicio de su derecho de réplica.

B. Derecho a la justicia

1. Derecho a un recurso equitativo y efectivo

26. Implica que toda víctima tenga la posibilidad de hacer valer sus derechos beneficiándose de un recurso equitativo y efectivo, sobre todo para lograr que su opresor sea juzgado y obtener reparación. Conforme se indica en el preámbulo del Conjunto de principios, no existe reconciliación justa y duradera si no se satisface efectivamente la necesidad de justicia; el perdón, acto privado, supone, como condición de toda reconciliación, que la víctima conozca al autor de las violaciones y que éste haya tenido la posibilidad de manifestar su arrepentimiento: en efecto, para que pueda ser concedido el perdón, es menester que haya sido previamente solicitado.
27. El derecho a la justicia impone obligaciones al Estado: la de investigar las violaciones, perseguir a sus autores y, si se establece su culpabilidad, hacer que sean sancionados. Aunque la iniciativa del enjuiciamiento incumbe ante todo al Estado, habrá que prever en normas procesales complementarias la posibilidad de que toda víctima pueda erigirse en parte civil en las actuaciones y, cuando las autoridades no cumplan con su deber, asumir personalmente esa iniciativa.
28. La competencia de los tribunales nacionales debería, por razones de principio, seguir siendo la norma, pues toda solución duradera implica que su origen esté en la propia nación. Pero con demasiada frecuencia ocurre, desgraciadamente, que los tribunales nacionales no están aún en condiciones de impartir una justicia imparcial o les resulte materialmente imposible desempeñar sus funciones. Entonces se plantea la difícil cuestión de la competencia de un tribunal internacional: ¿deberá tratarse de un tribunal especial del tipo de los que se crearon para las violaciones cometidas en la ex Yugoslavia o en Rwanda, o bien de un tribunal internacional permanente, como el proyecto que ha sido presentado recientemente a la Asamblea General de las Naciones Unidas? Sea cual fuere la solución que se adopte, las normas procesales deben responder a los criterios del derecho a un juicio imparcial. No cabe juzgar al que haya cometido violaciones si no respeta uno mismo los derechos humanos.
29. Por último, los tratados internacionales de derechos humanos deberían contener una cláusula de «competencia universal», que obligue a cada Estado Parte, bien a juzgar o bien a extraditar al autor de violaciones y es menester, además, que exista la voluntad política de aplicar dichas cláusulas. Se comprueba, por ejemplo,

que las recogidas en los Convenios de Ginebra de 1949 relativos al derecho humanitario o en la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura casi nunca han sido aplicadas.

2. Medidas restrictivas que se justifican por la lucha contra la impunidad

30. Cabe aplicar medidas restrictivas a ciertas normas de derecho, con miras a mejorar la lucha contra la impunidad. Se trata de evitar que esas normas sean utilizadas de forma que se conviertan en un incentivo a la impunidad, obstaculizando así el curso de la justicia. Fundamentalmente:

a) Prescripción

31. La prescripción no puede aplicarse a los delitos graves recogido en el derecho internacional, como son los delitos contra la humanidad. Con respecto a todas las violaciones, no puede correr durante el período en que no existan recursos eficaces. De la misma manera, no podrá invocarse en las acciones civiles, administrativas o disciplinarias entabladas por las víctimas.

b) Amnistía

32. Los autores de violaciones no podrán beneficiarse de la amnistía mientras las víctimas no hayan obtenido justicia mediante un recurso efectivo. Jurídicamente carecerá de efecto con respecto a las acciones de las víctimas vinculadas al derecho a reparación.

c) Derecho de asilo

33. No podrá concederse el asilo territorial o diplomático, así como tampoco la condición de refugiado político.

d) Extradición

34. No cabrá invocar el carácter político de la infracción para evitar la extradición, ni tampoco el principio de no extradición de los nacionales.

e) Procesos en rebeldía

35. Al contrario que la mayoría de los países de derecho romano, los países de derecho anglosajón no reconocen, en su ordenamiento jurídico, los procesos

en rebeldía. Esa laguna favorece considerablemente la impunidad, en especial cuando los países de que se trata se niegan a cooperar con la justicia (ejemplo del Tribunal Penal Internacional de La Haya). Como solución de compromiso, ¿no cabría admitir los procesos en rebeldía tras haber comprobado jurídicamente esa negativa a cooperar? De lo contrario, su no reconocimiento debería limitarse exclusivamente a la etapa del proceso.

f) *Obediencia debida*

36. La obediencia debida no puede eximir de responsabilidad penal al autor de los hechos; podrá tomarse quizá en consideración, como mucho, en calidad de circunstancia atenuante. Además, el hecho de que las violaciones hayan sido cometidas por un subordinado no puede exonerar a sus superiores si éstos no ejercieron las facultades que tenían para impedir la violación o ponerle fin, sabiendo o estando en condiciones de saber, que la violación se estaba cometiendo o iba a cometerse.

g) *Leyes sobre arrepentidos*

37. Cuando, en el marco de un proceso de restablecimiento de la democracia o de transición hacia ella, se adopten leyes sobre arrepentidos, pueden ser causa de atenuación de la pena, pero no deben exonerar, sin embargo, de manera total a sus autores; es menester distinguir, en función o no de los riesgos a que se haya visto expuesto el autor, si las revelaciones se hicieron durante el período en que se cometieron las graves violaciones o con posterioridad.

h) *Tribunales militares*

38. Debido a la insuficiente independencia jurídica de los tribunales militares, su competencia deberá limitarse únicamente a las infracciones específicamente militares cometidas por militares, con exclusión de las violaciones de los derechos humanos que deberán incumbir a los tribunales ordinarios.

i) *Principio de inamovilidad de los jueces*

39. La inamovilidad, que constituye una garantía fundamental de la independencia de los jueces, no puede convertirse tampoco en un incentivo a la impunidad. Los magistrados que hayan sido nombrados en virtud del estado de derecho anterior podrán ser confirmados en sus funciones. En

cambio, aquellos cuyo nombramiento haya sido ilegítimo podrán ser destituidos en aplicación del principio del paralelismo de las formas, siempre y cuando cuenten con las debidas garantías.

C. Derecho a obtener reparación

40. El derecho a obtener reparación entraña medidas individuales y medidas de alcance general y colectivo.
41. A escala individual, las víctimas, ya se trate de víctimas directas o de familiares o personas a cargo, deberán disponer de un recurso efectivo.

Los procedimientos aplicables serán objeto de la más amplia publicidad posible. El derecho a obtener reparación deberá abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima. De conformidad con el Conjunto de principios y directrices sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho humanitario a obtener reparación, establecido por el Sr. Theo van Boven, Relator Especial de la Subcomisión (E/CN.4/Sub.2/1996/17), este derecho comprende los tres tipos de medidas siguientes:

- a) medidas de restitución (cuyo objetivo debe ser lograr que la víctima recupere la situación en la que se encontraba antes);
 - b) medidas de indemnización (que cubran los daños y perjuicios físicos y morales, así como la pérdida de oportunidades, los daños materiales, los ataques a la reputación y los gastos de asistencia jurídica); y
 - c) medidas de rehabilitación (atención médica y psicológica o psiquiátrica).
42. A nivel colectivo, las medidas de carácter simbólico, en concepto de reparación moral, como el reconocimiento público y solemne por el Estado de su responsabilidad, las declaraciones oficiales de restablecimiento de la dignidad de las víctimas, los actos conmemorativos, los bautizos de vías públicas, y las erecciones de monumentos facilitan el deber de recordar. En Francia, por ejemplo, ha habido que esperar más de 50 años para que el Jefe de Estado reconociera solemnemente en 1996 la responsabilidad del Estado francés en los crímenes cometidos contra los derechos humanos por el régimen de Vichy entre 1940 y 1944. Cabe citar igualmente las declaraciones de esa misma naturaleza formuladas por el Presidente del Brasil, Sr. Cardoso, respecto de las violaciones cometidas en el país bajo la dictadura militar.

Merece destacarse especialmente la iniciativa del Gobierno español, que acaba de reconocer la calidad de ex combatientes a los antifascistas y miembros de las brigadas internacionales que, durante la guerra civil, lucharon en el campo republicano.

D. Garantías de no repetición de las violaciones

43. Dado que las mismas causas producen los mismos efectos, se imponen tres medidas para evitar que las víctimas vuelvan a ser objeto de violaciones que vulneren su dignidad:
- a) disolución de los grupos armados paraestatales: se trata de una de las medidas más difíciles de aplicar pues, si no va acompañada de medidas de reinserción, el remedio puede ser peor que la enfermedad;
 - b) derogación de todas las disposiciones de excepción, legislativas o de otra índole y reconocimiento del carácter intangible o inderogable del hábeas corpus; y
 - c) separación del cargo de los altos funcionarios implicados en las violaciones graves que se hayan cometido. Debe tratarse de medidas administrativas y no represivas, pues son de naturaleza preventiva y el funcionario ha de poder beneficiarse de garantías.

II. Propuestas y recomendaciones

44. Antes incluso de que las Naciones Unidas tomaran iniciativas en el ámbito de la lucha contra la impunidad, las organizaciones no gubernamentales, como hemos visto, fueron desbrozando el camino y empezaron a levantar los pilares de una estrategia para la acción. Entre las múltiples iniciativas desarrolladas, cabe citar las que han tenido una influencia más importante en las reflexiones del Relator:
- a) los trabajos de los tribunales de opinión y, en especial, del Tribunal Russell, que luego se convirtió en el Tribunal Permanente de los Pueblos, tribunales que, ante la falta de una jurisdicción internacional que se halla aún en fase de estudio desde 1946 en las Naciones Unidas, llenaban un vacío institucional frente al auge de la impunidad (véase Louis Joinet, «Los tribunales de opinión» en *Marxisme, démocratie et droit des peuples: Hommage à Lelio Basso*, Milán, ediciones Franco Angelis, 1979, pág. 821);

- b) los «Encuentros internacionales sobre la impunidad para los autores de violaciones graves de los derechos humanos», organizados en el Palacio de las Naciones, Ginebra, por la Comisión Internacional de Juristas (CIJ) y la Comisión national consultative des droits de l'homme (CDNDH-France), del 2 al 5 de noviembre de 1992 (las actuaciones de esos encuentros fueron publicadas por la CIJ con el título *No a la impunidad, sí a la justicia*, Ginebra, 1993);
 - c) el informe del Sr. Theo van Boven sobre «El derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales» (E/CN.4/Sub.2/1993/8);
 - d) el seminario internacional sobre «La impunidad y sus efectos sobre el proceso de democratización», organizado en Santiago de Chile del 13 al 15 de diciembre de 1996 por las organizaciones no gubernamentales chilenas Comité de Defensa de los Derechos del Pueblo (CODEPU), Fundación de Ayuda Social de las Iglesias Cristianas (FASIC) y Servicio, Paz y Justicia en América Latina (SERPAJ-Chile).
45. Esos trabajos han demostrado que las organizaciones no gubernamentales se han vuelto cada vez más receptivas a la necesidad de sustentar su combate en normas de referencia, inspiradas en la experiencia y reconocidas por la comunidad internacional. Es una de las razones que han impulsado al Relator a proponer la adopción del Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. Pero ese Conjunto de principios está destinado también, por una parte, a los Estados, demasiado escasos, que manifiestan su voluntad política de luchar contra la impunidad y, por otra parte, a los interlocutores de los «diálogos» nacionales o de las «negociaciones de acuerdos de paz» que, en su totalidad, han de afrontar este problema.
46. En este contexto y animado por ese espíritu, el Relator Especial formula las dos preguntas siguientes:
- a) Recomendar a la Subcomisión que pida a la Comisión de Derechos Humanos y también al Consejo Económico y Social, que propongan a la Asamblea General la adopción del Conjunto de principios como marco general de una estrategia encaminada a combatir la impunidad, pero también, desde un punto de vista más técnico, como instrumento de ayuda para la adopción de decisiones que puede ser útil a los negociadores de acuerdos de paz, así como a los gobiernos que piensen tomar medidas para combatir la impunidad.

- b) Recomendar a la Subcomisión, de conformidad con el deseo expresado por la Asamblea General en su quincuagésimo primer período de sesiones y por la Comisión de Derechos Humanos en su resolución 1996/42, que aporte su contribución a la conmemoración del quincuagésimo aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos en la siguiente forma. En su citada resolución, la Comisión de Derechos Humanos ha pedido a la Alta Comisionada para los Derechos Humanos que coordine los preparativos de esa conmemoración teniendo presente, entre otras cosas, la aplicación de la Declaración y Programa de Acción de Viena (A/CONF.157/23), cuyo párrafo 91 de la parte II concierne a la lucha contra la impunidad. En su documento de 8 de abril de 1997 titulado «1998. Cincuentenario de la Declaración Universal de Derechos Humanos» 1, la Alta Comisionada lanzó un llamamiento para que se le dirijan sugerencias y propuestas concretas al respecto. En una reunión de concertación celebrada en el Palacio de las Naciones el 13 de diciembre de 1996 para la preparación de esa conmemoración, la Alta Comisionada precisó además que el acontecimiento no debería ser sólo un acto conmemorativo, sino que también debía caracterizarse por acciones concretas para reforzar cada vez más los derechos humanos para todos. A fin de asociar la celebración y la acción concreta, se propone recomendar a la Alta Comisionada para los Derechos Humanos, en el marco de la puesta en práctica de la Declaración y Programa de Viena, la adopción de las iniciativas apropiadas para que, con motivo de la conmemoración del cincuentenario de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el 10 de diciembre, Día de los Derechos Humanos, se titule en lo sucesivo «Día de los Derechos Humanos y de la Lucha contra la Impunidad».
47. Atendiendo la solicitud de la Subcomisión en su decisión 1996/119, en el anexo al presente informe definitivo se halla el texto del proyecto del Conjunto de principios revisado teniendo en cuenta los comentarios recibidos. El anexo I es un cuadro sinóptico que representa de hecho el resumen del Conjunto de principios cuyo texto completo figura en el anexo II.

Conclusión

48. Por último, el Relator Especial desearía señalar a la atención determinadas situaciones particularmente preocupantes y con respecto a las cuales debe confesar su impotencia para proponer soluciones, aun cuando tales situaciones contribuyen -si bien por razones en su mayor parte técnicas- a la persistencia de la impunidad. En efecto, cómo se puede luchar contra la impunidad y, por lo tanto, garantizar el derecho a la justicia de la víctima, cuando el número de personas encarceladas

por presuntas violaciones graves de los derechos humanos es tal, que resulta técnicamente imposible juzgarlas en un proceso con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable? ¿Es menester mencionar el caso de Rwanda en el que, según el Relator Especial, el Sr. René Degni-Segui (informe E/CN.4/1997/61, párr. 69), hay más de 90.000 personas encarceladas, inculpadas en su mayoría de genocidio, mientras que la justicia, desestabilizada en gran parte por los acontecimientos, no está aún en condiciones de hacer frente a esta situación con la suficiente eficacia? Además, es impensable que la solución radique en un tribunal penal internacional. Estas jurisdicciones, por su propia naturaleza, sólo pueden juzgar al año a un número reducido de personas, de ahí la importancia de que se establezcan prioridades en las actuaciones judiciales y se juzgue en primer lugar, siempre que sea posible, a los culpables de los delitos, conforme al derecho internacional, que eran los que ocupaban los peldaños más altos de la jerarquía.

Epílogo

49. A quienes pudieran caer en la tentación de considerar que el Conjunto de principios aquí propuestos podría constituir un obstáculo a la reconciliación nacional, les respondería que estos principios no constituyen normas jurídicas en sentido estricto, sino principios rectores cuyo objetivo no estriba en dificultar la reconciliación, sino en encauzar las consecuencias de ciertas políticas de reconciliación a fin de que, después de la primera etapa, más bien de «conciliaciones» que de «reconciliación», se puedan sentar los cimientos de una «reconciliación fuerte y duradera».
50. Para poder pasar la página, ¡hay que haberla leído antes! Ahora bien, la lucha contra la impunidad no es únicamente una cuestión jurídica y política; ¿no se olvida con demasiada frecuencia su aspecto ético?
51. «Desde el origen de la humanidad hasta la época contemporánea, la historia de la impunidad es la historia de un perpetuo conflicto y de una extraña paradoja: un conflicto que opone al oprimido al opresor, la sociedad civil al Estado, la conciencia humana a la barbarie; una paradoja del oprimido que, liberado de sus cadenas, asume a su vez la responsabilidad del Estado y se encuentra atrapado en el engranaje de la reconciliación nacional que va a relativizar su compromiso inicial de luchar contra la impunidad.» Esta declaración, que servía de introducción al informe provisional presentado a la Subcomisión en 1993 (E/CN.4/Sub.2/1993/6), no ha perdido actualidad y viene muy al caso para citarse a modo de epílogo.

Anexo I

Cuadro sinóptico del conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad preámbulo

Definiciones

«Impunidad»; «Delitos graves conforme al derecho internacional»

I. Derecho a saber

A. Principios generales

Principio 1: El derecho inalienable a la verdad

Principio 2: El deber de recordar

Principio 3: El derecho de las víctimas a saber

Principio 4: Garantías para hacer efectivo el derecho a saber.

B. Las comisiones extrajudiciales de investigación

Principio 5: Función de las comisiones extrajudiciales de investigación

Principio 6: Garantías de independencia e imparcialidad

Principio 7: Delimitación del mandato de las comisiones

Principio 8: Garantías relativas a las personas acusadas

Principio 9: Garantías relativas a las víctimas y a los testigos que declaren a su favor

Principio 10: Funcionamiento de las comisiones

Principio 11: Función de asesoramiento de las comisiones

Principio 12: Publicidad del informe de las comisiones.

C. Preservación y consulta de los archivos a fin de determinar las violaciones

Principio 13: Medidas de preservación de los archivos

Principio 14: Medidas para facilitar la consulta de los archivos

Principio 15: Cooperación de los servicios de archivo con los tribunales y las comisiones extrajudiciales de investigación

Principio 16: Medidas específicas relativas a los archivos de carácter nominativo

Principio 17: Medidas específicas relativas a los procesos de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas.

II. Derecho a la justicia

A. Principios generales

Principio 18: Deberes de los Estados en materia de administración de la justicia.

B. Delimitación de competencias entre las jurisdicciones nacionales, extranjeras e internacionales

Principio 19: Competencia de los tribunales penales internacionales

Principio 20: Competencia de los tribunales extranjeros

Principio 21: Medidas para reforzar la eficacia de las cláusulas convencionales de competencia universal

Principio 22: Medidas para establecer la competencia extraterritorial en el derecho interno.

C. Medidas restrictivas incorporadas a determinadas normas de derecho que se justifican por la lucha contra la impunidad

Principio 23: Carácter de las medidas que deberán adoptarse

Principio 24: Restricciones a la prescripción

Principio 25: Restricciones y otras medidas relativas a la amnistía

Principio 26: Restricciones al derecho de asilo

Principio 27: Restricciones a la extradición

Principio 28: Restricciones a la exclusión de los procesos en rebeldía

Principio 29: Restricciones a las justificaciones que puedan vincularse a la obediencia debida

Principio 30: Restricciones a los efectos de las leyes sobre arrepentidos vinculadas a los procesos de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas

Principio 31: Restricciones a la competencia de los tribunales militares

Principio 32: Restricciones al principio de inamovilidad de los jueces.

III. Derecho a obtener reparación

A. Principios generales

Principio 33: Derechos y deberes dimanantes de la obligación de reparar

Principio 34: Procedimientos de recurso en solicitud de reparación

Principio 35: Publicidad de los procedimientos de reparación

Principio 36: Ámbito de aplicación del derecho a obtener reparación.

B. Garantías de no repetición de las violaciones

Principio 37: Ámbitos a que se refieren las garantías de no repetición

Principio 38: Disolución de los grupos armados no oficiales vinculados directa o indirectamente al Estado y de los grupos privados que se beneficien de su pasividad

Principio 39: Derogación de las leyes y jurisdicciones de excepción

Principio 40: Medidas administrativas o de otra índole relativas a los agentes del Estado implicados en violaciones graves de los derechos humanos

Principio 41: Modalidades de aplicación de las medidas administrativas

Principio 42: Índole de las medidas que se podrán adoptar respecto de los agentes del Estado.

Anexo II

Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad

Preámbulo

Recordando el Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos, según el cual el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad.

Consciente de que es posible que vuelvan a repetirse esos actos,

Reafirmando el compromiso adoptado por los Estados Miembros en el Artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas de tomar medidas conjuntas o separadamente, concediendo toda la importancia que merece al fomento de una cooperación internacional eficaz para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55 de la Carta, relativo al respeto universal y efectivo a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos,

Considerando que el deber que, según el derecho internacional, tiene todo Estado de respetar y hacer respetar los derechos humanos, exige que se adopten medidas eficaces para luchar contra la impunidad,

Consciente de que no existe reconciliación justa y duradera si no se satisface efectivamente la necesidad de justicia,

Consciente también de que el perdón, que puede ser un factor importante de reconciliación, supone, como acto privado, que la víctima o sus derechohabientes conozcan al autor de las violaciones y que éste haya reconocido los hechos y manifestado su arrepentimiento,

Recordando la recomendación que figura en el párrafo 91 de la Parte II de la Declaración y Programa de Acción de Viena, en la que la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (junio de 1993) manifestó su preocupación por la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos y apoyó los esfuerzos de la Comisión de Derechos Humanos y de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías por examinar todos los aspectos de esta cuestión,

Convencida, en consecuencia, de la necesidad de adoptar a tal fin medidas nacionales e internacionales, para que, en interés de las víctimas de violaciones de los derechos humanos, se asegure conjuntamente el respeto efectivo del derecho a saber que entraña el derecho a la verdad, el derecho a la justicia y el derecho a obtener reparación, sin los cuales no puede haber recurso eficaz contra las consecuencias nefastas de la impunidad,

La Asamblea General

Decide, sobre la base de la Declaración y Programa de Acción de Viena, proclamar solemnemente los siguientes principios, por los que se regirán los Estados en su lucha contra la impunidad.

Definiciones

A. «Impunidad»

Por impunidad se entiende la inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones de los derechos humanos, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas.

B. «Delitos graves conforme al derecho internacional»

A los efectos de estos principios, esta calificación se aplica a los crímenes de guerra y a los crímenes de lesa humanidad, incluido el genocidio, y las infracciones graves al derecho internacional humanitario.

C. «Proceso para el restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas»

En el sentido de los presentes principios, esta expresión se refiere a las situaciones al término de las cuales, en el marco de un proceso que da lugar a un diálogo nacional en favor de la democracia o a negociaciones de paz para poner fin a un conflicto armado, se llega a un acuerdo, sea cual fuere su forma, en virtud del cual los protagonistas o las partes interesadas se entienden para tomar, en ese momento, medidas contra la impunidad y la repetición de las violaciones de los derechos humanos.

I. Derecho a saber

A. Principios generales

Principio 1 - El derecho inalienable a la verdad

Cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos y las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante la violación masiva y sistemática de los derechos humanos, a la perpetración de crímenes aberrantes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad es esencial para evitar que en el futuro se repitan las violaciones.

Principio 2 - El deber de recordar

El conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio y, por ello, se debe conservar adoptando medidas adecuadas en aras del deber de recordar que incumbe al Estado. Esas medidas tienen por objeto preservar del olvido la memoria colectiva, entre otras cosas para evitar que surjan tesis revisionistas y negacionistas.

Principio 3 - El derecho de las víctimas a saber

Independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas, así como sus familias y allegados, tienen el derecho imprescriptible a conocer la

verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima.

Principio 4 - Garantías para hacer efectivo el derecho a saber

Incumbe a los Estados adoptar las medidas adecuadas para hacer efectivo el derecho a saber. Cuando las instituciones judiciales no funcionan correctamente, se debe dar prioridad, en una primera fase, a las medidas encaminadas, por una parte, a la creación de comisiones extrajudiciales de investigación y, por otra, a la conservación y consulta de los archivos correspondientes.

B. Las comisiones extrajudiciales de investigación

Principio 5 - Función de las comisiones extrajudiciales de investigación

Las comisiones extrajudiciales de investigación tendrán por misión determinar los hechos, con objeto de descubrir la verdad, en particular para evitar la desaparición de pruebas. Para que las víctimas, las familias y los defensores de los derechos humanos recuperen su dignidad, esas investigaciones deberán guiarse por el afán de hacer reconocer la parte de verdad que hasta entonces se negó constantemente.

Principio 6 - Garantías de independencia e imparcialidad

Para poder basar su legitimidad en garantías irrefragables de independencia e imparcialidad, las comisiones, incluso las de carácter internacional, deben tener en cuenta, en sus reglamentos los principios siguientes:

- a) Deberán crearse por ley. Cuando se inicia un proceso para el restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas, las comisiones puede crearse mediante un instrumento reglamentario o convencional resultante de un proceso de diálogo nacional o un acuerdo de paz.
- b) Deberán estar formadas conforme a criterios que demuestren a la opinión pública la competencia en materia de derechos humanos, la imparcialidad de sus miembros y según modalidades que aseguren su independencia, entre otras medidas por su inamovilidad durante su mandato.
- c) Sus miembros se benefician de los privilegios e inmunidades necesarios para su protección, incluso cuando ha cesado su misión, y especialmente con respecto a

toda acción en difamación o cualquier otra acción civil o penal que se les pudiera intentar sobre la base de hechos o de apreciaciones mencionadas en el informe.

Principio 7 - Delimitación del mandato de las comisiones

Para evitar los conflictos de competencia, se debe definir claramente el mandato de las comisiones. Con ese fin, se darán como mínimo las precisiones y limitaciones siguientes:

- a) La finalidad de las comisiones no consistirá en reemplazar a la justicia, tanto civil o administrativa como penal, que seguirá siendo la única competente para determinar la responsabilidad individual, y, en particular, la penal, a fin de pronunciarse, llegado el caso, sobre la culpabilidad y seguidamente sobre la pena.
- b) Las modalidades según las cuales pueden estar habilitadas, cuando sea necesario, a solicitar la asistencia de la fuerza pública, incluso, bajo reserva del principio 9.a) para hacer proceder a comparecencias, efectuar visitas en todos los lugares de interés para sus investigaciones, y para obtener la producción de pruebas pertinentes.
- c) Cuando las comisiones tienen razones para creer que está amenazada la vida, la salud o la seguridad de una persona de interés para sus investigaciones o hay riesgo de que se pierda un elemento de prueba, se pueden dirigir a un tribunal, con miras a obtener, de acuerdo con un procedimiento de urgencia, una medida apropiada para poner fin a esa amenaza o a ese riesgo.
- d) Sus investigaciones se referirán a todas las personas acusadas de presuntas violaciones de los derechos humanos, tanto si las ordenaron como si las cometieron, si fueron autores o cómplices, y tanto si se trata de agentes del Estado o de grupos armados paraestatales o privados relacionados de algún modo con el Estado, como de movimientos armados no estatales considerados beligerantes. Sus investigaciones podrán abordar asimismo presuntos delitos cometidos por todos los demás grupos armados organizados no estatales.
- e) Las comisiones estarán facultadas para investigar todas las formas de violación de los derechos humanos; sus investigaciones se referirán prioritariamente a las que constituyan delitos graves según el derecho internacional, y en ellas se prestará especial atención a las violaciones de los derechos fundamentales de la mujer. Las comisiones se consagrarán:
 - i) a analizar y describir los mecanismos estatales del régimen infractor y a identificar, por una parte, a los grupos de víctimas y, por otra, a las administraciones, organismos y entidades privadas implicados, reconstituyendo el papel que hubieren desempeñado;

- ii) a preservar las pruebas en interés de la justicia. Principio 8 - Garantías relativas a las personas acusadas Cuando, en ocasión de la determinación de los hechos, se acuse a alguna persona, especialmente si en el mandato de la comisión correspondiente está previsto que estará facultada para divulgar su nombre, se asegurarán las siguientes garantías, basadas en el principio de contradicción:
 - a) La comisión deberá tratar de corroborar la información recogida por otras fuentes.
 - b) La persona implicada deberá haber sido escuchada o, al menos, convocada con tal fin, y tener la posibilidad de exponer su versión de los hechos en una declaración o de incorporar al expediente, en un plazo fijo previsto por el acta de creación de la comisión, un documento equivalente a un derecho de réplica. Se aplicarán las reglas de la práctica de la prueba previstas en el apartado c) del principio 16.

Principio 9 - Garantías relativas a las víctimas y a los testigos que declaran a su favor

Habrá que adoptar medidas para garantizar la seguridad y la protección de las víctimas y de los testigos que declaren a su favor.

- a) Sólo podrán ser llamados a declarar ante la Comisión con carácter estrictamente voluntario.
- b) Cuando, en interés suyo, se deba aplicar el anonimato, sólo se podrá hacer si se cumplen las tres condiciones siguientes:
 - i) que la medida sea excepcional, salvo si se trata de víctimas de agresiones o de violencias sexuales;
 - ii) que el Presidente y un miembro de la comisión estén habilitados para verificar la legitimidad de la solicitud de anonimato y, confidencialmente, la identidad del testigo, a fin de que puedan avalarlo ante los restantes miembros de la comisión;
 - iii) que en el informe se mencione, en principio, el contenido del testimonio, si la comisión decidiera tomarlo en consideración.
- c) En la medida de lo posible, los asistentes sociales y los profesionales de la atención de salud mental estarán facultados para prestar asistencia a las víctimas, de

preferencia en su propio idioma, tanto durante su declaración, como después de la misma, en especial cuando se trata de agresiones o de violencias sexuales.

d) El Estado deberá asumir los gastos efectuados por los autores de esos testimonios.

Principio 10 - Funcionamiento de las comisiones

Las comisiones dispondrán:

- a) de medios financieros transparentes para evitar que se pueda dudar de su independencia;
- b) de una dotación suficiente de material y personal para que no se pueda impugnar su credibilidad.

Principio 11 - Función de asesoramiento de las comisiones

El mandato de las comisiones incluirá disposiciones en que se las invitará a formular recomendaciones en su informe final para luchar contra la impunidad.

Dichas recomendaciones contendrán propuestas que tengan por finalidad:

- basándose en los hechos y en las responsabilidades que se hubieren determinado, incitar a los autores a que reconozcan sus violaciones;
- invitar al gobierno a que se adhiera a los instrumentos internacionales pertinentes no ratificados aún;
- proponer medidas legislativas o de otra índole destinadas a poner en práctica estos principios e impedir la repetición de dichas violaciones. Esas medidas se referirán prioritariamente al ejército, la policía y la justicia, así como al fortalecimiento de las instituciones democráticas, así como, en caso necesario, a las modalidades de reparación de las violaciones de los derechos fundamentales de la mujer y de prevención de su repetición.

Principio 12 - Publicidad del informe de las comisiones

Por motivos de seguridad, o para evitar que se haga presión sobre los testigos y los miembros de las comisiones, en los mandatos de estas últimas se podrá disponer que la investigación

se efectúe confidencialmente. En cambio, el informe final deberá hacerse público en su integridad, y ser difundido lo más ampliamente posible.

C. Preservación y consulta de los archivos a fin de determinar las violaciones

Principio 13 - Medidas de preservación de los archivos

El derecho a saber implica la necesidad de preservar los archivos. Se deberán adoptar medidas técnicas y sanciones penales para impedir la sustracción, la destrucción, la disimulación o la falsificación de los archivos, entre otras cosas con el fin de que queden impunes los autores de violaciones de derechos humanos.

Principio 14 - Medidas para facilitar la consulta de los archivos

Se deberá facilitar la consulta de los archivos en interés de las víctimas y de sus allegados para hacer velar sus derechos.

En caso necesario, también se facilitará a las personas acusadas que lo soliciten para defenderse.

Cuando la consulta persiga favorecer la investigación histórica, en principio, las formalidades de autorización tendrán por única finalidad permitir el control de la consulta y no podrán aplicarse con fines de censura.

Principio 15 - Cooperación de los servicios de archivo con los tribunales y las comisiones extrajudiciales de investigación

Los tribunales y las comisiones extrajudiciales de investigación, así como los investigadores que trabajen bajo su responsabilidad, deberán poder consultar libremente los archivos. No se podrá invocar la confidencialidad por razones de defensa. Sin embargo, en virtud de su poder soberano de apreciación, los tribunales y las comisiones extrajudiciales de investigación podrán decidir, a título excepcional, no hacer públicas ciertas informaciones que puedan comprometer el proceso de preservación o de restablecimiento del estado de derecho al que contribuyen estas comisiones.

Principio 16 - Medidas específicas relativas a los archivos de carácter nominativo

- a) Se considerarán nominativos a los efectos del presente Principio los archivos que contengan información que permita, de la manera que sea, directa o indirectamente,

identificar a las personas a las que se refieren, cualquiera que sea el material utilizado para archivar la información, ya se trate de legajos o de ficheros manuales o informatizados.

- b) Toda persona tendrá derecho a saber si figura en dichos archivos y, llegado el caso, después de ejercer su derecho de consulta, a impugnar la legitimidad de las informaciones que le conciernan ejerciendo el derecho de réplica. El documento en que exponga su propia versión deberá adjuntarse al documento impugnado.
- c) Salvo cuando tales informaciones se refieran a sus responsables o a colaboradores permanentes de los servicios de seguridad e información, las informaciones nominativas que figuren en los archivos de esos servicios no podrán ser las únicas pruebas de cargo, a menos que sean corroboradas por otras fuentes fidedignas y diversificadas.

Principio 17 - Medidas específicas relativas a los procesos de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas

- a) Se adoptarán medidas para que cada centro de archivo esté bajo la responsabilidad de una persona nombrada al efecto. Si esa persona ya estaba a cargo del centro, deberá ser expresamente confirmada en su cargo por decisión especial, con sujeción a las modalidades y garantías previstas en el principio 41.
- b) Al comienzo se dará prioridad al inventario de los archivos almacenados, y a la verificación de la fiabilidad de los inventarios existentes. Deberá prestarse especial atención a los archivos de los lugares de detención, en especial si oficialmente no se reconocía su existencia.
- c) Este inventario concierne además a los archivos pertinentes de terceros países que deben cooperar con miras a su comunicación o restitución para establecer la verdad.

II. Derecho a la justicia

A. Principios generales

Principio 18 - Deberes de los Estados en materia de administración de la justicia

La impunidad constituye una infracción de las obligaciones que tienen los Estados de investigar las violaciones, adoptar medidas apropiadas respecto de sus autores, especialmente en la esfera de la justicia, para que sean procesados, juzgados y

condenados a penas apropiadas, de garantizar a las víctimas recursos eficaces y la reparación del perjuicio sufrido y de tomar todas las medidas necesarias para evitar la repetición de dichas violaciones. Aunque la iniciativa del enjuiciamiento es en primer lugar una de las misiones del Estado, deberán adoptarse normas procesales complementarias para que las propias víctimas puedan tomar esa iniciativa, individual o colectivamente, cuando las autoridades no cumplan su deber, en particular constituyéndose en parte civil. Esta facultad se hará extensiva a las organizaciones no gubernamentales que justifiquen una acción reconocida en defensa de las víctimas interesadas.

B. Delimitación de competencias entre las jurisdicciones nacionales, extranjeras e internacionales

Principio 19 - Competencia de los tribunales penales internacionales

La competencia territorial de los tribunales nacionales en principio seguirá siendo la norma. Podrá admitirse la competencia concurrente de un tribunal penal internacional cuando los tribunales nacionales no ofrezcan aún garantías suficientes de independencia e imparcialidad o cuando les resulte materialmente imposible desempeñar sus funciones. Con tal fin, el tribunal penal internacional, en todas las etapas del procedimiento, puede pedir al tribunal nacional -que debe allanarse a este requerimiento- que decline su competencia en su favor.

Principio 20 - Competencia de los tribunales extranjeros

Los tribunales extranjeros ejercerán su competencia en el marco de una cláusula de competencia universal prevista en un tratado vigente, o de una disposición legal interna en que se establezca una norma de competencia extraterritorial para los delitos graves conforme al derecho internacional.

Principio 21 - Medidas para reforzar la eficacia de las cláusulas convencionales de competencia universal

- a) En todos los instrumentos internacionales de derechos humanos debería figurar una cláusula de competencia universal apropiada.
- b) Al ratificar esos instrumentos los Estados se comprometerán por esa cláusula, a buscar, hacer buscar y perseguir, con miras a su enjuiciamiento o extradición, a las personas sobre las cuales pesan acusaciones precisas y concordantes de que habrían podido violar los principios relativos a los derechos humanos previstos

en dichos instrumentos. Por consiguiente, tendrán la obligación de adoptar las medidas legislativas u otras medidas de derecho interno que permitan aplicar efectivamente la cláusula de competencia universal.

Principio 22 - Medidas para establecer la competencia extraterritorial en el derecho interno

A falta de una ratificación que permita oponer una cláusula de competencia universal de ese tipo al país en el que se cometió la violación, los Estados pueden adoptar, en aras de la eficacia, medidas legislativas internas para establecer su competencia extraterritorial sobre los delitos graves conforme al derecho internacional que se hayan cometido fuera de su territorio y que, por su naturaleza, no estén previstos únicamente en el derecho penal interno sino asimismo en el ordenamiento represivo internacional al que no se aplica la noción de frontera.

C. Medidas restrictivas incorporadas a determinadas normas del derecho que se justifican por la lucha contra la impunidad

Principio 23 - Carácter de las medidas que deberán adoptarse

Se incorporarán garantías contra las desviaciones a que pueda dar lugar el uso de la prescripción, la amnistía, el derecho de asilo, la denegación de la extradición, la inexistencia de procesos en rebeldía, la obediencia debida, las leyes sobre «arrepentidos», la competencia de los tribunales militares, así como el principio de la inamovilidad de los jueces con el fin de promover la impunidad.

Principio 24 - Restricciones a la prescripción

La prescripción de una infracción penal, tanto en lo que respecta a las diligencias como a las penas, no podrá correr durante el período en que no existan recursos eficaces contra esa infracción. La prescripción no se aplicará a los delitos graves conforme al derecho internacional que sean por naturaleza imprescriptibles. Cuando se aplica, la prescripción no podrá invocarse en las acciones civiles o administrativas entabladas por las víctimas para obtener reparación.

Principio 25 - Restricciones y otras medidas relativas a la amnistía

Incluso cuando tengan por finalidad crear condiciones propicias para alcanzar un acuerdo de paz o favorecer la reconciliación nacional, la amnistía y demás medidas de clemencia se aplicarán dentro de los siguientes límites:

- a) Los autores de delitos graves conforme al derecho internacional no podrán beneficiarse de esas medidas mientras el Estado no cumpla las obligaciones enumeradas en el principio 18;
- b) Las medidas no afectan al derecho de las víctimas a reparación previsto en los principios 33 a 36;
- c) Como la amnistía puede interponerse como un reconocimiento de culpa, no podrá imponerse a las personas enjuiciadas o condenadas por hechos acaecidos durante el ejercicio pacífico del derecho a la libertad de opinión y de expresión. Cuando esas personas no hayan hecho más que ejercer ese derecho legítimo, garantizado por los artículos 18 a 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y 18, 19, 21 y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, una ley deberá considerar nula y sin valor respecto de ellas toda decisión judicial o de otro tipo que les concierna; se pondrá fin a su reclusión sin condiciones ni plazos.
- d) Toda persona condenada por infracciones que no sean las previstas en el apartado c) del presente Principio y que entren en el ámbito de aplicación de la amnistía podrá rechazar la amnistía y solicitar que se revise su proceso si no ha tenido un juicio imparcial y con las debidas garantías, previstas en los artículos 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y en los artículos 9, 14 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, o si ha sido sometida a interrogatorios inhumanos o degradantes, especialmente bajo la tortura.

Principio 26 - Restricciones al derecho de asilo

En aplicación del párrafo 2 del artículo 1 de la Declaración sobre el Asilo Territorial, adoptada por la Asamblea General el 14 de diciembre de 1967, así como del párrafo F del artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 28 de julio de 1951, los Estados no podrán permitir que se beneficien de esos estatutos protectores, incluido el asilo diplomático, las personas respecto de las cuales haya motivos fundados para creer que son autoras de delitos graves conforme al derecho internacional.

Principio 27 - Restricciones a la extradición

Los autores de delitos graves conforme al derecho internacional no podrán, para evitar su extradición, ampararse en las disposiciones favorables que suelen aplicarse a los delitos políticos ni al principio de no extradición de los nacionales. De todas maneras, la solicitud de extradición deberá ser rechazada, en particular por los países

abolicionistas, cuando exista el peligro de que en el Estado requirente se condene a muerte a la persona afectada.

Principio 28 - Restricciones a la exclusión de los procesos en rebeldía

Salvo que constituya una garantía de impunidad, el no reconocimiento de los procesos en rebeldía por el ordenamiento jurídico debería limitarse a la etapa del proceso, para que se puedan llevar a cabo las investigaciones necesarias, incluida la audición de los testigos y las víctimas, y permitir así que se dicte el auto de acusación y la orden, busca y captura y detención, eventualmente internacional, que se ejecutaría según los procedimientos previstos en el estatuto de la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL).

Principio 29 - Restricciones a las justificaciones que pueden vincularse a la obediencia debida

- a) En cuanto al autor de las violaciones, el hecho de que haya actuado obedeciendo órdenes del Gobierno o de un superior jerárquico no lo eximirá de la responsabilidad, en particular penal, pero podrá considerarse causa de reducción de la pena si ello es conforme a derecho.
- b) El hecho de que las violaciones hayan sido cometidas por un subordinado no eximirá a sus superiores de responsabilidad, en particular penal, si éstos sabían o tenían motivos para saber, en unas circunstancias determinadas, que dicho subordinado estaba cometiendo o iba a cometer dicho delito y si no tomaron todas las medidas necesarias para impedir o reprimir el delito. El hecho de que el autor de un delito conforme al derecho internacional, desempeñe funciones oficiales, incluso si se trata de un Jefe de Estado o de Gobierno, no lo eximirá de responsabilidad penal ni será causa de reducción de la pena.

Principio 30 - Restricciones a los efectos de las leyes sobre arrepentidos vinculadas a los procesos de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas

El hecho de que el autor, después del período de investigación y busca y captura, revele las violaciones cometidas por él mismo o por otros para beneficiarse de las disposiciones favorables de las leyes relativas al arrepentimiento, no lo eximirá de responsabilidad, en particular penal. Ese hecho sólo puede ser causa de reducción de la pena para contribuir a la manifestación de la verdad.

Cuando las revelaciones se hayan hecho durante el período de investigación y busca y captura, la atenuación podrá incluso traducirse en una medida de exención de la pena debido a los riesgos a los que el interesado hubiera estado expuesto en su momento. En ese caso, como excepción al principio 26, podrá concederse asilo -y no el estatuto de refugiado- al autor de las revelaciones para contribuir a la manifestación de la verdad.

Principio 31 - Restricciones a la competencia de los tribunales militares

Para evitar que, en los países en que aún no se hayan suprimido, los tribunales militares contribuyan a perpetuar la impunidad por su insuficiente independencia, resultante de la subordinación jerárquica a la que están sometidos todos o parte de sus miembros, su competencia deberá limitarse a las infracciones de carácter específicamente militar cometidas por militares, con exclusión de las violaciones de los derechos humanos, las cuales son competencia de los tribunales nacionales ordinarios o, en su caso, cuando se trate de delitos graves conforme al derecho internacional, de un tribunal penal internacional.

Principio 32 - Restricciones al principio de inamovilidad de los jueces

El principio de inamovilidad, garantía fundamental de su independencia, deberá respetarse en el caso de los magistrados que hayan sido nombrados según un procedimiento normal en un Estado de derecho. En cambio, los que hayan sido nombrados ilegítimamente o hayan obtenido sus facultades jurisdiccionales mediante un acto de adhesión, podrán ser destituidos en virtud de la ley, en aplicación del principio del paralelismo de las formas.

Podrán solicitar que se les permita beneficiarse de las garantías enunciadas en los principios 41 y 42, en especial para solicitar, eventualmente, su reincorporación.

III. Derecho a obtener reparación

A. Principios generales

Principio 33 - Derechos y deberes dimanantes de la obligación de reparar

Toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho de dirigirse contra el autor.

Principio 34 - Procedimientos de recurso en solicitud de reparación

Tanto por la vía penal como por la civil, administrativa o disciplinaria, toda víctima debe tener la posibilidad de ejercer un recurso accesible, rápido y eficaz, que incluirá las restricciones que a la prescripción impone el principio 24; en el ejercicio de dicho recurso, debe beneficiarse de una protección contra actos de intimidación y represalias.

El ejercicio del derecho a obtener reparación comprende el acceso a los procedimientos internacionales aplicables.

Principio 35 - Publicidad de los procedimientos de reparación

Los procedimientos especiales que permitan a las víctimas ejercer su derecho a obtener reparación serán objeto de la más amplia publicidad posible, incluso por los medios de comunicación privados. Se deberá asegurar esa difusión tanto en el interior del país como en el extranjero, incluso por la vía consular, especialmente en los países a los que hayan debido exiliarse muchas víctimas.

Principio 36 - Ámbito de aplicación del derecho a obtener reparación

El derecho a obtener reparación deberá abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima; comprenderá, por una parte, medidas individuales de reparación relativas al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación y, por otra, medidas de satisfacción de alcance general, como las previstas en el Conjunto de principios y directrices fundamentales sobre el derecho a obtener reparación (véase el párrafo 41 *supra*).

En los casos de desapariciones forzadas, una vez aclarada la suerte de la persona desaparecida, su familia tiene el derecho imprescriptible a ser informada y, en caso de fallecimiento, se le debe restituir el cuerpo en cuanto se identifique, independientemente de que se haya establecido o no la identidad de los autores y se los haya o no encausado y juzgado.

B. Garantías de no repetición de las violaciones***Principio 37 - Ámbitos a que se refieren las garantías de no repetición***

El Estado deberá adoptar medidas adecuadas para que las víctimas no puedan volver a ser objeto de violaciones que vulneren su dignidad. Habrá que considerar prioritariamente:

- a) las medidas encaminadas a disolver los grupos armados paraestatales;
- b) las medidas de derogación de las disposiciones de excepción, legislativas o de otra índole, que favorezcan las violaciones;
- c) las medidas administrativas o de otra índole que deberán tomarse respecto de los agentes del Estado implicados en violaciones graves de los derechos humanos.

Principio 38 - Disolución de los grupos armados no oficiales vinculados directa o indirectamente al Estado y de los grupos privados que se beneficien de su pasividad

A fin de lograr la disolución de estos grupos, especialmente cuando se inicia un proceso de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas, las medidas deberán referirse prioritariamente a los siguientes aspectos:

- a) Reconstituir su organigrama, identificando a los ejecutores, a fin de poner de manifiesto, llegado el caso, su función en la Administración, en particular en el ejército y en la policía, y además determinando las conexiones ocultas que hayan mantenido con sus mandatarios activos o pasivos, en particular los pertenecientes a los servicios de información y de seguridad o, en su caso, a grupos de presión. Las informaciones obtenidas por este conducto se harán públicas.
- b) Investigar a fondo los servicios de información y de seguridad con objeto de reorientar sus misiones.
- c) Obtener la cooperación de terceros países que hayan podido contribuir a la creación o el desarrollo de esos grupos, en particular mediante un apoyo financiero o logístico.
- d) Elaborar un plan de reconversión para evitar que las personas que hayan pertenecido a esos grupos caigan en la tentación de pasar a la delincuencia organizada de derecho común.

Principio 39 - Derogación de las leyes y jurisdicciones de excepción

Deberán derogarse las disposiciones de las leyes y jurisdicciones de excepción, sea cual fuere su denominación, que vulneren las libertades y los derechos fundamentales garantizados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El hábeas corpus, fuera cual fuese su denominación, deberá ser considerado un derecho fundamental de la persona y, como tal, deberá formar parte de la categoría de derechos inderogables.

Principio 40 - Medidas administrativas o de otra índole relativas a los agentes del Estado implicados en violaciones graves de los derechos humanos

Estas medidas tendrán carácter preventivo, no represivo y, por consiguiente, podrán ser adoptadas mediante decisiones administrativas, a condición de que la ley contemple las modalidades de su aplicación. Cuando se inicia un proceso de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas, estas medidas podrán adoptarse mediante un instrumento reglamentario o convencional; tendrán por finalidad evitar que la administración dificulte o impida el proceso que se ha puesto en marcha.

Así pues, se diferenciarán en toda circunstancia de las medidas de índole punitiva y judicial a que se refieren los Principios 18 y siguientes, aplicables por los tribunales a las personas encausadas y juzgadas por haber violado los derechos humanos.

Principio 41 - Modalidades de aplicación de las medidas administrativas

Una vez iniciado ese proceso, la aplicación de las medidas administrativas irá precedida de un inventario de los cargos de responsabilidad que conlleven un poder de decisión influyente y, por lo tanto, el deber de lealtad al proceso iniciado. En ese inventario se incluirán con prioridad los cargos de responsabilidad del ejército, la policía y la justicia. Para apreciar la situación de cada titular en funciones se tendrán en cuenta:

- a) sus antecedentes, en el ámbito de los derechos humanos, en particular durante el período de investigación y busca;
- b) su no implicación en actos de corrupción;
- c) su competencia profesional;
- d) su aptitud para promover el proceso de paz o democratización, en particular respetando las garantías constitucionales y los derechos humanos.

La decisión será adoptada por el Jefe de Gobierno o, bajo su responsabilidad, por el ministro del que dependa el agente del Estado, quien, tras haber sido informado de los hechos de que se le acusa, deberá ser oído o convocado a esos efectos.

El agente deberá poder recurrir a la jurisdicción contenciosa competente respecto de los actos de la administración.

Ahora bien, teniendo en cuenta las circunstancias particulares propias de todo proceso de transición, en ese caso se podrá formular el recurso ante una comisión ad hoc, que será la única competente, a condición de que responda a los criterios de independencia, imparcialidad y funcionamiento a que se refieren los principios 6 a) y b), 7 a), 8 y 10.

Principio 42 - Índole de las medidas que se podrán adoptar respecto de los agentes del Estado

Salvo que fuere confirmado en sus funciones, el agente podrá ser objeto de una medida de:

- a) inhabilitación para ciertas funciones;
- b) suspensión, en espera de una eventual confirmación en sus funciones o de su nombramiento para otro cargo;
- c) cambio de destino;
- d) retrogradación;
- e) jubilación anticipada;
- f) destitución.

En cuanto a los magistrados, la decisión se adoptará teniendo en cuenta las garantías del principio 32.

2.2 Resolución sobre impunidad, número 2003/72 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas

La Comisión de Derechos Humanos,

Guiada por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos Internacionales de Derechos Humanos y otros instrumentos de derechos humanos pertinentes, así como por la Declaración y Programa de Acción de Viena y en particular el párrafo 91 de la sección E de su parte II,

Recordando la universalidad, interdependencia e indivisibilidad de todos los derechos humanos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,

Recordando todas las resoluciones anteriores de la Comisión sobre la cuestión de la impunidad,

Tomando nota del informe del Secretario General sobre la impunidad (E/CN.4/2003/97) y teniendo presentes todos los informes anteriores de las Naciones Unidas sobre la cuestión de la impunidad,

Tomando nota de la resolución 2001/22 de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, de 16 de agosto de 2001, titulada «Cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra o de crímenes de lesa humanidad» y recordando asimismo todas las resoluciones anteriores de la Subcomisión sobre la impunidad,

Reconociendo la importancia de combatir la impunidad respecto de todas las violaciones de los derechos humanos que constituyan delito,

Reconociendo la labor del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y del Tribunal Internacional para Rwanda,

Reconociendo que el establecimiento de la Corte Penal Internacional es una importante contribución para poner fin a la impunidad,

Reconociendo también, en tanto que medidas de lucha contra la impunidad y fomento de la responsabilidad, el establecimiento del Tribunal Especial para Sierra Leona y la

formulación de sus primeras acusaciones, el establecimiento de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Sierra Leona y el establecimiento de la Comisión para la Acogida, la Verdad y la Reconciliación en Timor-Leste y de la Sala Especial para Delitos Graves del Tribunal de Distrito de Dili,

Tomando nota de los esfuerzos desplegados por el Secretario General y el Gobierno de Camboya para crear salas extraordinarias en los tribunales nacionales de Camboya para perseguir los delitos cometidos por los jemeres rojos,

Convencida de que la práctica y la expectativa de la impunidad respecto de las violaciones de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario alientan esas violaciones y son uno de los obstáculos fundamentales para la observancia de las normas de derechos humanos y del derecho internacional humanitario y para la plena aplicación de los instrumentos internacionales de derechos humanos y de derecho humanitario,

Convencida también de que la denuncia de las violaciones de los derechos humanos, la entrega a la justicia de sus autores, incluidos sus cómplices y colaboradores, la obtención de justicia para las víctimas, así como el mantenimiento de archivos históricos de esas violaciones y la restitución de la dignidad de las víctimas mediante el reconocimiento y la conmemoración de sus padecimientos constituirán una referencia para las sociedades futuras, y de que todo ello es parte integrante de la promoción y el ejercicio efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales y de la prevención de futuras violaciones,

Reconociendo que la responsabilidad de los autores, incluidos los cómplices, de violaciones graves de los derechos humanos es uno de los elementos esenciales de toda reparación eficaz para las víctimas de violaciones de los derechos humanos y un factor clave para conseguir un sistema de justicia justo y equitativo y, en definitiva, la reconciliación y la estabilidad en un Estado,

Acogiendo con agrado el establecimiento, por varios Estados en los que han ocurrido graves violaciones de los derechos humanos en el pasado, de mecanismos para denunciar esas violaciones, como las comisiones investigadoras o las comisiones encargadas de averiguar la verdad y fomentar la reconciliación, que complementan el sistema de justicia,

Convencida de la necesidad de que los gobiernos luchen contra la impunidad investigando los atropellos pasados o presentes y tomando medidas para impedir que se repitan,

1. *Subraya* la importancia de luchar contra la impunidad para prevenir las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, e insta a los Estados a que presten la debida atención a la cuestión de la impunidad respecto de las

violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, en particular las cometidas contra mujeres y niños, y a que adopten medidas apropiadas para hacer frente a esa importante cuestión;

2. *Subraya también* la importancia de adoptar todas las medidas posibles y necesarias para que respondan ante la justicia los autores, incluidos los cómplices, de violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, reconoce que no debería concederse la amnistía a quienes cometan violaciones del derecho humanitario internacional y de la normativa de derechos humanos que constituyan delitos graves e insta a los Estados a que actúen respetando las obligaciones que les corresponden conforme al derecho internacional;
3. *Reconoce* la importancia histórica de la entrada en vigor del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional el 1º de julio de 2002 y exhorta a todos los Estados a que estudien la posibilidad de ratificarlo o de adherirse a él;
4. *Reconoce* que ya en la ceremonia inaugural de la Corte Penal Internacional que tuvo lugar el 11 de marzo de 2003, 89 Estados habían ratificado el Estatuto de Roma o se habían adherido a él, encarece la importancia de que los Estados Partes cumplan sus obligaciones en virtud de este Estatuto y pide a los Estados facultados para ello que sigan participando activamente en la Asamblea de los Estados Partes;
5. *Exhorta* a los Estados y al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos a que consideren la posibilidad de prestar a los Estados que lo soliciten asistencia y cooperación concreta y práctica con miras a alcanzar los objetivos establecidos en la presente resolución;
6. *Exhorta* a los Estados a que sigan apoyando la labor del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y del Tribunal Internacional para Rwanda, y estudien maneras de apoyar otras iniciativas encaminadas a establecer mecanismos judiciales especiales, en cooperación con las Naciones Unidas, de conformidad con las normas internacionales de justicia, equidad y un enjuiciamiento con las debidas garantías, incluso en los planos regional y nacional;
7. *Alienta* a los Estados a que presten apoyo financiero y de otra índole al Tribunal Especial para Sierra Leona, elogia a los Estados que han prestado ya dicho apoyo y expresa su satisfacción por la puesta en marcha efectiva de dicho Tribunal;
8. *Reconoce* que para las víctimas de violaciones de los derechos humanos el conocimiento público de su sufrimiento y de la verdad acerca de los autores de esas violaciones,

incluidos los cómplices, es un paso esencial hacia la rehabilitación y la reconciliación, e insta a los Estados a que redoblen sus esfuerzos para ofrecer a las víctimas de violaciones de los derechos humanos un proceso justo y equitativo mediante el cual puedan investigarse y hacerse públicas esas violaciones, y a que alienten a las víctimas a participar en dicho proceso, incluida la adopción de medidas para garantizar a las víctimas y a los testigos la protección, el apoyo y la asistencia que convengan y que respondan a sus necesidades, comprendidos procedimientos para tener en cuenta el género, en las actuaciones judiciales, de verdad y de reconciliación;

9. *Acoge complacida* a este respecto el establecimiento en algunos Estados de comisiones de la verdad y la reconciliación para investigar las violaciones de los derechos humanos que se han producido allí, celebra la publicación en esos Estados de los informes de esas comisiones y alienta a otros Estados en que se hayan producido violaciones graves de los derechos humanos a que establezcan mecanismos apropiados para denunciar esas violaciones a fin de complementar el sistema de justicia;
10. *Reconoce* que delitos como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y la tortura son violaciones del derecho internacional y que los Estados deberían enjuiciar o extraditar a los culpables de esos crímenes, e insta a todos los Estados a que tomen medidas eficaces para cumplir su obligación de enjuiciar o extraditar a los autores de esos crímenes;
11. *Encarece* la importancia de encausar a los culpables de delitos relacionados con el sexo y los delitos de violencia sexual que constituyen, en determinadas circunstancias, un crimen de lesa humanidad, un crimen de guerra o una violación o infracción grave del derecho internacional humanitario;
12. *Insta* a los Estados, así como a los órganos internacionales competentes, a que velen por que las medidas para combatir la impunidad, incluidos los procedimientos judiciales y de verdad y reconciliación, comprendan procedimientos que tengan en cuenta los derechos y las necesidades especiales de los niños;
13. *Alienta* a los Estados en su empeño por reforzar su capacidad nacional para combatir la impunidad y pide al Alto Comisionado para los Derechos Humanos que facilite a los Estados que lo soliciten asistencia técnica y jurídica para elaborar leyes nacionales y crear instituciones que combatan la impunidad, de conformidad con las normas internacionales de justicia y equidad y un enjuiciamiento con las debidas garantías;

14. *Recuerda* su resolución 1998/53, de 17 de abril de 1998, en la que tomó nota del Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, anexo II) (los Principios), elaborada por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, pide al Alto Comisionado para los Derechos Humanos que dé a conocer estos Principios, toma nota de que los Principios se han aplicado ya en los planos regional y nacional e invita a otros Estados, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales a que estudien la posibilidad de integrar los Principios en sus actividades encaminadas a combatir la impunidad;
15. *Pide* al Secretario General que invite de nuevo a los Estados a proporcionar información, incluidas las mejores prácticas, sobre las medidas legislativas, administrativas o de otra índole que hayan adoptado para combatir la impunidad respecto de las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y sobre los recursos de que puedan disponer las víctimas de esas violaciones;
16. *Pide también* al Secretario General que encargue un estudio independiente, con cargo a los recursos existentes, sobre las mejores prácticas, que comprenda recomendaciones, con objeto de ayudar a los Estados a reforzar su capacidad nacional para combatir todos los aspectos de la impunidad, teniendo en cuenta los Principios y la manera en que se han aplicado, recogiendo la evolución reciente y examinando la cuestión de su ulterior aplicación, teniendo asimismo en cuenta la información y las observaciones recibidas en cumplimiento de la presente resolución, y que presente un informe al respecto a la Comisión a más tardar en su 60º período de sesiones;
17. *Invita* a los relatores especiales y otros mecanismos de la Comisión a que sigan considerando debidamente la cuestión de la impunidad en el cumplimiento de sus mandatos;
18. *Decide* seguir examinando esta cuestión en su 60º período de sesiones, en relación con el mismo tema del programa.

62ª sesión,
25 de abril de 2003.
[Aprobada sin votación]

2.3 El estudio de Orentlicher 2004

**NACIONES
UNIDAS**

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2004/88
27 de Febrero de 2004

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS
60º período de sesiones
Tema 17 del programa provisional

Promoción y protección de los derechos humanos

Impunidad*

Nota del Secretario General

En su resolución 2003/72, la Comisión de Derechos Humanos pidió al Secretario General que encargara un estudio independiente sobre las mejores prácticas, que comprendiera recomendaciones, con objeto de ayudar a los Estados a reforzar su capacidad nacional para combatir todos los aspectos de la impunidad, teniendo en cuenta el Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, anexo II) y la manera en que se habían aplicado, recogiendo la evolución reciente y examinando la cuestión de su ulterior aplicación, teniendo asimismo en cuenta la información y las observaciones recibidas en cumplimiento de la resolución, y que presentara el estudio a la Comisión a más tardar en su 60º período de sesiones.

* El informe se presentó fuera de plazo para incluir la respuesta de todos los encuestados y para tener en cuenta los resultados del taller de expertos celebrado en diciembre de 2003.

En consecuencia, el Secretario General tiene el honor de transmitir a la Comisión el estudio independiente realizado por la profesora Diane Orentlicher.

Estudio independiente, con inclusión de recomendaciones, sobre las mejores prácticas, para ayudar a los estados a reforzar su capacidad nacional con miras a combatir todos los aspectos de la impunidad

Profesora Diane Orentlicher

Resumen

Este informe se presenta con arreglo a la resolución 2003/72. Desde que fue presentado a la Comisión en 1997, el Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad ha tenido una gran influencia en el fortalecimiento de la actividad nacional de lucha contra la impunidad. Durante este período todos los principios fueron reafirmados en las decisiones adoptadas por los tribunales penales internacionales y los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos. La jurisprudencia y los estatutos de los tribunales penales internacionales han aclarado el alcance de las obligaciones de los Estados en la lucha contra la impunidad, mediante una administración de justicia eficaz. Entre otras novedades, los Tribunales Penales Internacionales para la ex Yugoslavia y para Rwanda y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional han confirmado que los delitos de violencia sexual pueden constituir un crimen de lesa humanidad, un crimen de guerra o un acto de genocidio cuando concurren otros elementos de estos delitos internacionales. Pasando del derecho a la práctica, la experiencia reciente confirma una premisa esencial de los principios: un programa eficaz de lucha contra la impunidad requiere una estrategia general, que comprenda medidas mutuamente complementarias. Otro factor importante para que los programas tengan éxito es la participación amplia de los ciudadanos, incluidas las víctimas, en su preparación. De manera más general, el estudio destaca el papel fundamental que incumbe a la sociedad civil de velar por que los Estados cumplan sus obligaciones de proteger los derechos humanos con medidas efectivas en pro de la verdad, la justicia, la reparación y la garantía de que no se repetirán las violaciones.

Otro tema recurrente de este estudio es la mejora visible de los esfuerzos nacionales para combatir la impunidad de resultas de la adhesión de los Estados a los tratados de derechos humanos y de su aceptación de los procedimientos facultativos de denuncia. De manera más general, la implantación de una estructura judicial internacional y transnacional eficaz

ha incrementado la capacidad de los Estados para juzgar los delitos cometidos en su propio territorio. Con objeto de cumplir sus obligaciones como Partes en el Estatuto de Roma, algunos Estados han aprobado o han empezado a promulgar leyes ejecutivas que les dotan de más capacidad para procesar los delitos graves con arreglo al derecho internacional. Además, en vista de las mayores posibilidades de que sus nacionales fueran juzgados por un tribunal extranjero internacional, algunos Estados han tomado medidas importantes para superar los obstáculos que impedían juzgarlos en su país. Por último, las medidas prácticas de apoyo interestatal e internacional han potenciado considerablemente la capacidad nacional de algunos Estados para luchar contra la impunidad.

Aunque cabría actualizar algunos aspectos de los principios, sobre todo los que atañen a la creación de una corte penal internacional, los últimos avances en derecho internacional han confirmado los principios en su conjunto y han puesto de manifiesto su contribución a la actividad nacional de lucha contra la impunidad. Por consiguiente, se recomienda que la Comisión encargue a un experto independiente la actualización de los principios con miras a su adopción en la Comisión.

Índice

	Párrafos
Introducción	1 - 7
I. Observaciones generales y recomendaciones	8 - 13
II. Los principios	14 - 64
A. El derecho a saber (principios 1 a 17)	14 - 23
B. El derecho a la justicia (principios 18 a 32)	24 - 56
C. El derecho a obtener reparación (principios (33 a 42)	57 - 64
III. Recomendaciones para la ulterior aplicación	65

Introducción

1. En su resolución 2003/72, la Comisión de Derechos Humanos pidió al Secretario General que encargara un estudio independiente «sobre las mejores prácticas, que comprendiera recomendaciones, con objeto de ayudar a los Estados a reforzar su capacidad nacional para combatir todos los aspectos de la impunidad, teniendo en cuenta» el Conjunto de

principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, anexo II) preparado por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (los principios) «y la manera en que se habían aplicado, recogiendo la evolución reciente y examinando la cuestión de su ulterior aplicación, teniendo asimismo en cuenta la información y las observaciones recibidas» de los Estados en cumplimiento de la resolución, «y que presentara el estudio a la Comisión a más tardar en su 60º período de sesiones».

2. La Comisión pidió también al Secretario General «que invitase a los Estados a proporcionar información, incluidas las mejores prácticas, sobre las medidas legislativas, administrativas o de otra índole que hubieran adoptado para combatir la impunidad respecto de las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y sobre los recursos de que puedan disponer las víctimas de esas violaciones». Han facilitado información los Gobiernos de Alemania, la Argentina, Bulgaria, el Canadá, Chile, Colombia, Croacia, Cuba, Etiopía, la Federación de Rusia, Italia, Madagascar, Mauricio, México, Namibia, Panamá, Portugal, Rumania, Sierra Leona y Suiza¹.
3. El presente estudio se ha basado también en un taller de expertos sobre las mejores prácticas para combatir la impunidad, organizado por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (ACNUDH) en Ginebra los días 8 y 9 de diciembre de 2003, con el fin de facilitar el intercambio de opiniones entre los expertos contratados para preparar el estudio y los expertos de distintas regiones geográficas (África, Asia, Europa oriental, América Latina y el Caribe y Europa occidental y otros Estados). Participaron además representantes del ACNUDH, del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) y organizaciones no gubernamentales (ONG). Son de agradecer las contribuciones de Amnistía Internacional, el Centro Internacional para la Justicia de Transición, la Comisión Internacional de Juristas, el CIRC, Human Rights Watch, la International Rights Academy y la Oficina de Investigación de los Crímenes de Guerra de la Escuela de Derecho de Washington, American University, la Iniciativa Pro Justicia de la Sociedad Abierta, el Consejo Mundial de Iglesias y la Organización Mundial contra la Tortura.²
4. Varios aspectos del mandato merecen un breve comentario. Con la mención de medidas concretas como ejemplos de mejores prácticas, no se quiere decir que los países en cuestión hayan logrado éxitos totales o ni siquiera importantes en la lucha

¹ The full text of these replies is available from the secretariat.

² The expert also wishes to acknowledge the research assistance of Holly Dae,

contra la impunidad. Muchas medidas, de por sí bien concebidas, han dado resultados decepcionantes cuando faltaban o se aplicaban mal otros elementos de una política eficaz de lucha contra la impunidad.

Aun admitiendo que un programa eficaz de lucha contra la impunidad requiere una serie de estrategias mutuamente complementarias, en el estudio figuran como ejemplos de mejores prácticas diversos elementos bien concebidos de una política de Estado, y propuestas interesantes aún no adoptadas.

5. El estudio parte del principio de que, aunque los Estados deben cumplir sus obligaciones previstas en el derecho internacional, incluidas las que figuran en los principios, no hay una respuesta única frente a las violaciones graves de los derechos humanos. Inevitablemente, la experiencia histórica de cada sociedad que haya sufrido tales violaciones influirá en la idea de justicia que se harán sus ciudadanos. Por ejemplo, la Argentina y el Uruguay han modificado el Código Civil para que el Gobierno pudiera expedir certificados de «desaparición forzada» a los parientes de las víctimas, procedimiento que ha permitido a los familiares supervivientes liquidar los asuntos de los desaparecidos sin tener que solicitar un certificado de «presunto fallecimiento», cosa que para muchos familiares era moralmente inaceptable. Teniendo en cuenta estas consideraciones, el informe ofrece muchos ejemplos de mejores prácticas como modelos que se pueden tener presentes para promover el debate en otras sociedades más que como medidas de igual validez para todas las sociedades.
6. La experta entiende que «los hechos recientes» abarcan una evaluación de las principales novedades en derecho internacional y en la práctica de los Estados desde 1997, año en que los principios fueron presentados a la Comisión de Derechos Humanos por el Sr. Louis Joinet, Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos).
7. La estricta limitación del espacio disponible no permite examinar exhaustivamente cada aspecto del mandato. En vista del trabajo pormenorizado sobre las reparaciones realizado por los Sres. M. Cherif Bassiouni y Theo van Boven³, en el presente estudio

³ The text of draft Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of [Gross] Violations of International Human Rights Law and [Serious] Violations of International Humanitarian Law prepared by Mr. Bassiouni, independent expert of the Commission on Human Rights on the right to restitution, compensation and rehabilitation for victims of gross violations of human rights and fundamental freedoms, and Mr. van Boven, Special Rapporteur on the question of torture, is set forth in E/CN.4/2004/57, appendix I.

no se analizan los principios 33 a 42 con el detenimiento que merecería su importancia⁴. No obstante, en todo el estudio se refleja la importancia capital de las reparaciones; prácticamente cada una de las medidas consideradas en el informe contiene un elemento de reparación. De manera más general, no ha sido posible reflejar muchos avances positivos, como las recientes iniciativas basadas en el ideal de la justicia reparadora.

I. Observaciones generales y recomendaciones

8. Los principios ya han tenido un fuerte impacto en las actividades de lucha contra la impunidad, convirtiéndose en una referencia esencial para las decisiones de los órganos de supervisión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo que a su vez ha inducido a los gobiernos nacionales a eliminar obstáculos aparentemente insalvables para la justicia. Las autoridades nacionales han invocado directamente los principios para justificar ciertas medidas de lucha contra la impunidad⁵.
9. Un tema recurrente del estudio es la mejora visible de los esfuerzos nacionales de lucha contra la impunidad de resultados de la adhesión de los Estados a los tratados de derechos humanos y de su aceptación de los procedimientos facultativos de denuncia. Por consiguiente, se recomienda que los Estados pasen a ser partes en los principales tratados internacionales citados en este estudio y acepten los pertinentes procedimientos de denuncia.
10. La experiencia reciente y la jurisprudencia de los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos⁶ reafirman una premisa fundamental de los principios: la necesidad de un planteamiento global de la lucha contra la impunidad. Para que una política sea eficaz hace falta una estrategia con múltiples facetas, cada uno de cuyos componentes cumpla una función necesaria aunque parcial. Como ejemplo, la impresión generalizada era que las comisiones de la verdad eran la mejor respuesta a las atrocidades masivas cuando una amnistía o la impunidad de hecho impedían el recurso a los tribunales. Hoy, casi todos

⁴ A comparative study on reparations programmes, *Repairing the Past: Compensation for Victims of Human Rights Abuse* (Pablo de Greiff, ed.), has been undertaken by the International Center for Transitional Justice and will soon be available at HYPERLINK «<http://www.ictj.org>» www.ictj.org

⁵ For example, the Principles are cited in a presidential decree establishing a National Archive of Remembrance in Argentina, Decree 1259/2003.

⁶ See, e.g., Inter-American Commission on Human Rights (case No. 133/99), report No. 133/99, paras. 102-107

consideran que las comisiones de la verdad, los procesos y las reparaciones son complementarios, y que cada uno de ellos cumple una importante función.

11. Los Estados deben tratar de obtener una participación amplia de las víctimas y de otros ciudadanos en la determinación de las políticas para combatir la impunidad. El debate abierto en Sudáfrica cuando terminó el apartheid es un modelo al respecto. El Parlamento sudafricano celebró más de 150 horas de sesiones sobre el proyecto de ley de creación de una comisión de la verdad, que también fue estudiado en seminarios, talleres y programas de radio en todo el país. La participación amplia en el debate sobre las estrategias para combatir la impunidad responde a varios objetivos. En primer lugar, es probable que con ello se obtenga un mayor apoyo público a la política resultante. Las consultas contribuirán a que las políticas nacionales respondan efectivamente a las necesidades reales de las víctimas. La inclusión de éstas responde también a un segundo objetivo: el de recobrar la plena participación cívica de los que anteriormente se habían visto privados de la protección de la ley. Su participación en el debate público puede contribuir de por sí al proceso por el que las víctimas recuperarán el control de su existencia y ayudar a restablecer su confianza en las autoridades.
12. Las sociedades en las que están abiertos estos debates pueden beneficiarse considerablemente de las experiencias de otros países que se han enfrentado a problemas similares. Por ejemplo, en las consultas previas al establecimiento en 2002 de la Comisión para la Acogida, la Verdad y la Reconciliación (CAVR) de Timor-Leste, los timorenses se inspiraron en la Comisión de la Verdad y la Reconciliación (CVR) de Sudáfrica, pero tratando de corregir sus eventuales deficiencias. Mientras que la CVR concedía la amnistía a cambio de la revelación completa de la verdad sobre la participación individual en un delito político, la CAVR no prevé la inmunidad para delitos graves como el asesinato o la violación, y sólo la autoriza para otros delitos cuando el reo confeso realiza un servicio comunitario o efectúa un pago simbólico. Además, el pago o el servicio comunitario es fruto de un acuerdo negociado entre el autor, la o las víctimas y la comunidad. El acuerdo debe ser aprobado oficialmente por un tribunal y si los autores de los delitos no cumplen sus compromisos pueden ser juzgados.
13. Las Naciones Unidas han desempeñado un valioso papel facilitando esos intercambios de información, conocimientos y experiencias. En algunos casos puede resultar conveniente que las Naciones Unidas establezcan una comisión de investigación integrada por expertos locales e internacionales, que examine las opciones para exigir responsabilidades y formule recomendaciones basadas en su evaluación.

II. Los principios

A. El derecho a saber (principios 1 a 17)

14. Los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos han reafirmado con fuerza la dimensión individual del derecho a saber la verdad (principio 3), si bien este derecho ya estaba delineado con algunas diferencias en otros instrumentos. Hace tiempo que el Comité de Derechos Humanos y los órganos de supervisión creados con arreglo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos han admitido que la angustia de las personas que ignoran la suerte de familiares próximos desaparecidos constituye un trato cruel, inhumano o degradante y es por consiguiente una violación clara del correspondiente tratado. De ello se deduce que las autoridades del Estado deben investigar lo sucedido con las víctimas e informar a sus familiares de la suerte que han corrido⁷. La jurisprudencia reciente de la Convención Americana reconoce el derecho de los familiares de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos distintas de la desaparición a ser informados de las investigaciones oficiales⁸. Desde 1998, cuando empezó a pronunciarse sobre casos de desaparecidos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha admitido repetidamente (aunque no siempre) que el hecho de que un gobierno no haya facilitado información sobre víctimas desaparecidas, podría constituir de por sí una infracción del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos⁹. Interpretando el mismo tratado en una causa relacionada con la masacre de 1995 en la ciudad bosnia de Srebrenica, la Cámara de Derechos Humanos de Bosnia y Herzegovina determinó que el hecho de que las autoridades de la República Srpska no hubieran informado a los que reclamaban la verdad de la suerte y el paradero de sus seres queridos desaparecidos ni hubieran realizado una investigación auténtica y eficaz de la masacre suponía una violación del artículo 3¹⁰.
15. Los órganos de supervisión han vinculado el derecho de los parientes a conocer la suerte de sus seres queridos con otros derechos fundamentales. En el caso de

⁷ The leading case under the International Covenant on Civil and Political Rights is *Quinteros Almeida v. Uruguay*, Communication No. 107/1981 (2003). The Inter-American Court's jurisprudence on this subject is summarized and affirmed in the *Bámaca Velásquez* case, Inter-American Court of Human Rights, vol. 70, Series C, paras. 159-166 (25 November 2000).

⁸ See the *Caracazo* case, Inter-American Court of Human Rights, vol. 95, Series C (Reparations), para. 118 (2002).

⁹ See, e.g., *Cyprus v. Turkey*, paras. 157-158 (10 May 2001).

¹⁰ Cases Nos. CH/01/8365 et al., Decision on Admissibility and Merits, para. 220 (4); see also para. 191 (7 March 2003).

Srebrenica, la Cámara de Derechos Humanos concluyó que, al no revelar información sobre unos 7.500 hombres desaparecidos, la República Srpska había violado el derecho de los solicitantes al respeto de su vida privada y la de su familia, así como el artículo 3¹¹. El Tribunal Europeo determinó que el hecho de que el Estado no hubiera realizado una investigación eficaz para averiguar el paradero y la suerte de «las personas desaparecidas en circunstancias que hacían peligrar sus vidas» constituía una violación persistente de su obligación procesal de proteger el derecho a la vida (art. 2)¹². La Comisión Interamericana ha admitido que, a la luz de las obligaciones generales de los Estados Partes con arreglo al párrafo 1 del artículo 1 de la Convención Americana, «el derecho a la verdad se plantea como una consecuencia básica e indispensable para todos los Estados Partes, ya que ignorar hechos relacionados con las violaciones de los derechos humanos significa que no existe en la práctica un sistema de protección que permita garantizar la identificación y el posible castigo de los responsables»¹³. La Comisión también entiende que el derecho a la verdad se relaciona con el derecho previsto en el artículo 25 «a contar con un recurso sencillo y rápido para la protección de los derechos consagrados en» la Convención Americana¹⁴. De acuerdo con el principio 36 (ámbito de aplicación del derecho a reparación), la jurisprudencia de la Comisión Interamericana también reconoce el derecho «a conocer la verdad íntegra, completa y pública sobre los hechos ocurridos, sus circunstancias específicas y quiénes participaron en ellos» que es «parte del derecho a reparación por violaciones de los derechos humanos»¹⁵. Asimismo, en una causa relacionada con una ejecución extrajudicial, la Corte Interamericana determinó que el derecho de los familiares y la sociedad a «ser informados de todos los hechos acaecidos en relación con» las violaciones «constituye una medida importante de reparación»¹⁶.

16. Las decisiones adoptadas por los órganos creados en virtud de tratados han reforzado visiblemente los intentos nacionales de garantizar la aplicación individual del derecho a conocer la verdad. En una época en que las amnistías

¹¹ Ibid., paras. 181 and 220 (3).

¹² Cyprus v. Turkey, para. 136.

¹³ Parada Cea et al. v. El Salvador (case 10.480), report No. 1/99, para. 150.

¹⁴ Ibid., para. 152.

¹⁵ Monsignor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez v. El Salvador (case 11.481), report No. 37/00, para. 148; see also para. 147. Also relevant to principle 36, when the Inter-American Court has found a Government responsible for violating article 4 of the American Convention (right to life) in relation to a victim of enforced disappearance, it has concluded that the respondent State must locate the mortal remains of the victim and hand them over to his next of kin. *Bámaca Velásquez case*, op. cit., vol. 91, Series C (Reparations), para. 79 (22 February 2002).

¹⁶ Myrna Mack Chang case, Inter-American Court of Human Rights, vol. 101, Series C, para. 274 (23 November 2003) (unofficial translation).

nacionales todavía impedían juzgar las violaciones de los derechos humanos cometidas con el anterior régimen militar, varios tribunales argentinos autorizaron la celebración de los llamados «juicios de la verdad» para averiguar la suerte de los desaparecidos. Una decisión de la Corte Suprema argentina, de 13 de agosto de 1998, según la cual los tribunales no tenían competencia para celebrar esos juicios debido a las leyes de amnistía, hizo que se presentara una demanda ante la Comisión Interamericana. Con arreglo a la solución amistosa que resolvió el caso, el Gobierno argentino aceptó y garantizó «el derecho a la verdad que consiste en el agotamiento de todos los medios para alcanzar el esclarecimiento acerca de lo sucedido con las personas desaparecidas»¹⁷. En consecuencia, los tribunales argentinos pudieron seguir celebrando juicios de la verdad y se estableció una comisión especial de la fiscalía sobre los procedimientos de la verdad para investigar los casos. En julio de 2001, se estaban investigando aproximadamente 3.570 casos relacionados con los derechos humanos.

17. Con respecto a los países cuyo procedimiento penal prevé la posibilidad de declararse culpable, una serie reciente de alegaciones de acusados ante el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia puede servir de modelo para la actividad nacional de búsqueda de la verdad sobre delitos graves con arreglo al derecho internacional, sin poner en entredicho el derecho a la justicia (principio 30). En sus declaraciones de culpabilidad, en 2003 dos oficiales serbios dieron un testimonio detallado sobre el papel de las fuerzas serbias de Bosnia en la organización y la ejecución de la masacre de Srebrenica en 1995, acabando así con la rígida actitud serbia de negar la responsabilidad.
18. Al igual que en sus decisiones anteriores, la Comisión Interamericana ha seguido afirmando la dimensión colectiva del derecho a conocer la verdad (principios 1 y 2)¹⁸. En 2002 la Corte Interamericana afirmó que «la sociedad tiene derecho a conocer la verdad» de «las atrocidades pasadas» «para poder prevenirlas en el futuro»¹⁹. Más recientemente, la Corte reafirmó las funciones de prevención y reparación que la revelación de la verdad tiene para los familiares y la sociedad en general²⁰. En el caso de Srebrenica, la Cámara de Derechos Humanos ordenó a las autoridades de la República Srpska que llevaran a cabo una investigación completa, significativa, concienzuda y detallada de los hechos relativos a la masacre

¹⁷ Lapacó v. Argentina, Inter-American Court of Human Rights (case 12.059), report No. 21/00, para. 17.1.

¹⁸ E.g., report No. 37/00, para. 148.

¹⁹ Bámaca Velásquez, op. cit., vol. 91, para. 77. See also Caracazo, op. cit., para. 118.

²⁰ Myrna Mack Chang, op. cit., paras. 274-275.

de Srebrenica para dar cuenta de su actuación a los demandantes, todos los demás familiares y el público en general»²¹.

19. En el período correspondiente al estudio, se establecieron o prosiguieron su actividad las Comisiones de la Verdad del Ecuador, Ghana, Nigeria, Panamá, el Perú, Sierra Leona, Sudáfrica, Timor-Leste y la ex Yugoslavia. De su experiencia se pueden deducir las siguientes mejores prácticas y otras recomendaciones²²:
 - a) Para conseguir que el público confíe en la comisión de la verdad, se recomienda que la sociedad civil contribuya a la elección de los comisionados, como sucedió en Sudáfrica y Sierra Leona. En términos más generales, las organizaciones de la sociedad civil, entre ellas, pero no exclusivamente las ONG de derechos humanos, deben desempeñar un papel en la determinación del mandato de las comisiones. Se les ha de consultar acerca de las recomendaciones de políticas, y han de ser reconocidas como posibles fuentes de información para la comisión.
 - b) El mandato de la comisión de la verdad debe tener en cuenta otros procesos judiciales transitorios que estén en curso o vayan a celebrarse una vez finalizados sus trabajos. Ello puede incluir una indicación a la comisión en el sentido de que formule recomendaciones sobre un programa de reparaciones; instrucciones para que transmita los expedientes ultimados a la fiscalía o determine por otro medio la relación entre ésta y la comisión, de la fiscalía; un examen del modo en que la información de la comisión de la verdad puede incluirse en un programa de depuración, y la concesión de poderes bien delimitados a la comisión para proteger el secreto de sus fuentes o de la información que reciba. Aunque las comisiones de la verdad pueden aportar una útil contribución recomendando programas de reparación, en general no conviene que concedan reparaciones directamente, ya que ello podría desviar su función de búsqueda de la verdad.
 - c) En la plantilla de una comisión de la verdad ha de haber una persona que sirva de punto de contacto, de carácter público, para las víctimas y otros testigos efectivos y potenciales que soliciten información sobre los procedimientos. También debe haber un mecanismo de seguimiento de los testigos después de que hayan declarado ante la comisión, aunque no tiene por qué estar a cargo de ésta.
 - d) Si la comisión de la verdad está facultada a identificar a los presuntos autores de

²¹ Cases Nos. CH/01/8365 et al., op. cit., para. 212 (emphasis added).

²² For a comprehensive assessment of truth commissions, see Priscilla Hayner, *Unspeakable Truths: Confronting State Terror and Atrocity* (New York: Routledge, 2001).

las violaciones o si los particulares pueden intervenir en los procedimientos de la comisión, éstos deberán disponer de oportunidades suficientes para informar de los hechos a la comisión, según prevé el principio 8 b). La Ley de creación de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Sudáfrica estipulaba que si en el curso de una investigación o de una audiencia de la comisión: a) una persona resultase implicada de un modo que pudiera perjudicarla o, b) la comisión contemplase una decisión que pudiera ir en detrimento de la persona así implicada, la comisión debía dar a ésta la oportunidad de presentarle comunicaciones en un plazo determinado en relación con el asunto en examen o de prestar declaración como testigo en una audiencia de la comisión²³.

- e) Las autoridades ejecutiva, legislativa y judicial deberán considerar de buena fe las recomendaciones de una comisión de la verdad. Los Estados, por su parte, deberán aplicar medidas para el seguimiento de las recomendaciones de la comisión. El artículo 18 de la Ley sobre la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de 2000 (Sierra Leona) ofrece un ejemplo de esas medidas; según este artículo, el Gobierno debe establecer un órgano encargado de vigilar el cumplimiento de las recomendaciones de la comisión y facilitar su aplicación. El Gobierno debe presentar a dicho órgano informes trimestrales en los que se resuman las medidas adoptadas para aplicar las recomendaciones de la comisión. El órgano de supervisión, a su vez, tiene instrucciones de publicar los informes del Gobierno y sus propias evaluaciones de la labor del Gobierno y demás destinatarios de las recomendaciones.

- f) En vista de los problemas específicos que conlleva el examen de los delitos de violencia sexual, los mandatos de algunas comisiones de la verdad recientes, como las de Haití y Sierra Leona, incluyen instrucciones expresas de ocuparse especialmente de esa cuestión. En Sierra Leona, Sudáfrica, el Perú y Timor-Leste las comisiones de la verdad han celebrado audiencias dedicadas específicamente a los abusos de los derechos humanos relacionados con el género. Para alentar a declarar a las víctimas femeninas, algunas comisiones de la verdad les han propuesto que testimonien ante audiencias integradas únicamente por comisionadas y personal femenino. Las comisiones de la verdad deben adecuar el concepto de abusos de género a la definición de las víctimas, que quizá no deseen que sus experiencias se describan exclusivamente en términos de violencia sexual.

- g) Es frecuente que los países que han sufrido abusos tan graves y sistemáticos que requieran el establecimiento de una comisión de la verdad tengan dificultades

²³ Ibid., p. 125.

para encontrar los recursos necesarios. El Gobierno del Perú ha solucionado en parte el problema asignando a su comisión de la verdad una proporción importante de los fondos que el régimen anterior se había apropiado indebidamente, y que el actual Gobierno recuperó de cuentas extranjeras. Hay que insistir en la necesidad de garantizar a las comisiones de la verdad recursos y competencias suficientes para que desempeñen su mandato de manera eficaz.

- h) La experiencia indica que a las comisiones de la verdad se les debe conceder un plazo para cumplir su mandato, generalmente no superior a dos años operacionales. No obstante, los Estados que creen comisiones de la verdad deberán prever un procedimiento de seguimiento para que continúe el esclarecimiento de las atrocidades pasadas una vez finalizado el trabajo principal de la comisión, ya que el informe final de estas comisiones no cierra el libro de la historia. Por ejemplo, 12 años después de que la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación de Chile terminase su informe final, el Gobierno propone una nueva comisión que identifique a los supervivientes de las cárceles políticas y la tortura, casos que habían sido excluidos del mandato de la comisión anterior.
 - i) Las conclusiones de la comisión de la verdad deben darse a conocer ampliamente al público en general a través de medios de comunicación técnica y culturalmente accesibles. El «Comité de Transferencia», establecido a la expiración del mandato de la Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú, imprimió 500.000 ejemplares de una versión resumida del informe final de la comisión. La comisión difundió ampliamente su informe en Internet y publicó resúmenes de las secciones más importantes como separata de los principales periódicos peruanos.
20. De manera más general, los Estados deben tomar medidas para que la información sobre las violaciones de los derechos humanos esté a disposición del público. En muchos países, las leyes de acceso a la información favorecen este objetivo. Por ejemplo, la demandante ante la Corte Interamericana por el importante caso de desaparición Bámaca Velásquez vio facilitada su labor de búsqueda de la verdad porque, gracias a la Ley de libertad de información de los Estados Unidos, pudo conseguir documentos que probaban que su marido estuvo en vida durante un largo período tras su detención inicial por las fuerzas gubernamentales de Guatemala. El Archivo Histórico de Sudáfrica, de la Universidad de Witwatersrand, recurrió a la Ley de promoción del acceso a la información de Sudáfrica, adoptada en 2000, para buscar expedientes «extraviados» y denunciar la medida en que se habían ocultado algunos de ellos a la Comisión de la Verdad del país. La National Security Archive, una ONG con sede en Estados Unidos que tiene una gran experiencia en el empleo de la Ley de libertad de información para obtener documentación relativa a los derechos

humanos, ayudó a las Comisiones de la Verdad de El Salvador, Guatemala y el Perú a obtener documentos desclasificados sobre las violaciones de los derechos humanos tratadas en sus respectivos mandatos y ha colaborado con ONG mexicanas en el análisis y la publicación de documentos relativos a la masacre sobrevenida en 1968 en Tlatelolco, México. En vista de su potencial para mejorar el acceso de los ciudadanos a la verdad sobre las violaciones de los derechos humanos, se recomienda que los Estados que aún no lo hayan hecho promulguen leyes que permitan a los ciudadanos acceder a los documentos estatales, incluidos los que revelen información sobre las violaciones de los derechos humanos. Cabe citar como ejemplo la Ley federal de acceso a la información de México, promulgada en 2002, que prohíbe retener documentos que describan «graves violaciones» de los derechos humanos.

21. Varios países han tomado medidas de conformidad con el principio 17 a). Por ejemplo, el 27 de noviembre de 2001 el Presidente de México ordenó que se transfiriera al Archivo Nacional General una gran cantidad de documentos hasta entonces secretos por obra de anteriores organizaciones de servicios secretos. El Gobierno de la Argentina ha empezado a constituir un Archivo Nacional de la Memoria, en la Secretaría de Derechos Humanos, que centralizará los diversos archivos parciales y bases de datos.
22. Aunque las comisiones de la verdad han desempeñado un papel muy importante durante los períodos de transición política, las comisiones parlamentarias y las de otro tipo, incluidas las comisiones de la verdad, pueden ser importantes también para la lucha contra la impunidad en otros contextos. Por ejemplo, en 1998 Suecia creó un comité jurídico parlamentario sobre delitos sexuales encargado de hacer evaluaciones y recomendaciones acerca de la protección jurídica contra la violación y la trata de personas.
23. De conformidad con el principio 17 c), los Estados que dispongan de información pertinente sobre abusos cometidos en otro Estado deben comunicarla. Entre los ejemplos de estas denuncias está la comunicación por el Gobierno de los Estados Unidos en agosto de 2003 de 4.677 documentos sobre violaciones de los derechos humanos en la Argentina durante el período del gobierno militar, muchos de los cuales resultaron pertinentes para las causas investigadas en tribunales argentinos. El Gobierno también desclasificó documentos relativos a los derechos humanos y a la política estadounidense en relación con Chile, El Salvador, Honduras y Guatemala.

B. El derecho a la justicia (principios 18 a 32)

24. En los últimos años se han logrado grandes progresos, en los planos internacional, regional y nacional, en la lucha contra la impunidad por vía penal. Los símbolos más

prominentes de esta tendencia son la creación de la Corte Penal Internacional (CPI) en 2002, el juicio de altos responsables en el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y el Tribunal Penal Internacional para Rwanda y el recurso sin precedentes a los tribunales extranjeros para pedir justicia por delitos graves del derecho internacional, cometidos al margen de la segunda guerra mundial.

25. Aunque no tan inmediatamente perceptible, se está registrando una profunda transformación en los Estados donde ha habido crímenes atroces. La perspectiva cada vez más verosímil de que los nacionales puedan ser procesados en el extranjero o en un tribunal internacional ha impulsado a algunos gobiernos a tomar medidas importantes para que los responsables den cuenta de sus actos ante los tribunales nacionales. En lo que respecta a la Corte Penal Internacional, esta consecuencia no es accidental sino intencional. El Estatuto de Roma, con su adhesión esencial a la complementariedad, afirma la primacía persistente de los gobiernos nacionales en la lucha contra la impunidad. Por lo tanto, lejos de desplazar a los tribunales nacionales, sobrecargados de procesos por delitos contra los principios básicos de la humanidad, la creación de un tribunal penal internacional permanente ha reafirmado la responsabilidad de los Estados de asegurar que se haga justicia por los delitos internacionales cometidos en su territorio (principio 19) y ha aumentado su capacidad de cumplir esta obligación.
26. Lo propio cabe decir de la evolución reciente del derecho positivo. En armonía con su ya larga práctica, los órganos de supervisión establecidos con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana y la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes han reafirmado la obligación de los Estados Partes de investigar exhaustivamente las violaciones graves de los derechos humanos y enjuiciar a los responsables. El Tribunal Europeo ha reconocido en repetidas ocasiones que, en casos de violaciones graves de los derechos humanos, con arreglo al artículo 13 del Convenio Europeo se puede exigir a los Estados Partes que lleven a cabo una investigación exhaustiva y efectiva que dé lugar a la identificación y castigo de los responsables y prevea el acceso efectivo de los familiares al procedimiento de investigación²⁴.
27. También en decisiones recientes se ha aclarado la índole de la obligación de los Estados de reprimir las graves violaciones de las leyes de la guerra que se aplican a los conflictos armados no internacionales. En la década de los noventa algunos

²⁴ Kurt v. Turkey, para. 140 (25 May 1998).

tribunales nacionales rechazaron la impugnación de amnistías que impedían el castigo de violaciones graves del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra y del Protocolo adicional II, de 1977, en la convicción errónea de que el párrafo 5 del artículo 6 del Protocolo exigía la proclamación de una amnistía general después de los conflictos armados que no fueran de carácter internacional. En concordancia con las opiniones del CICR, la Comisión Interamericana ha confirmado que el párrafo 5 del artículo 6 tiene por objeto amparar las violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en los conflictos no internacionales²⁵, en tanto que el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia ha afirmado que las violaciones graves de estas disposiciones constituyen delitos internacionales²⁶.

28. En términos más generales, las decisiones recientes han reafirmado la incompatibilidad de las amnistías que acarrear la impunidad con el deber de los Estados de sancionar los delitos graves de derecho internacional (principios 18 a 25 a)). En 1998, una Sala de Primera Instancia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia señaló que una amnistía nacional que abarcara delitos como la tortura, cuya prohibición tiene la condición de *jus cogens*, no obtendría el reconocimiento jurídico internacional²⁷. Varios tribunales estatales han llegado a conclusiones análogas:
- a) Con objeto de afirmar la competencia de España en una investigación penal sobre el ex Presidente chileno Augusto Pinochet, la Audiencia Nacional llegó a la conclusión de que la competencia de España no quedaba excluida por el hecho de que los tribunales chilenos hubieran desestimado algunos casos incluidos en la investigación española, conforme a la ley chilena de amnistía de 1978²⁸.
 - b) En una decisión de 2002, la Cour de cassation de Francia confirmó una decisión que rechazaba la aplicación por los tribunales franceses de una amnistía de Mauritania de 1993. El Tribunal declaró que el reconocimiento de la aplicabilidad de la amnistía equivaldría a una violación de las obligaciones internacionales

²⁵ E.g., Inter-American Commission on Human Rights, case 10.480, report No. 1/99, para. 116 (quoting a senior ICRC attorney who explained that the travaux préparatoires of article 6 (5) indicate that this provision aims at encouraging amnesty .as a type of liberation at the end of hostilities for those who were detained or punished merely for having participated in the hostilities. and does not aim at amnesty .for those who have violated international humanitarian law.).

²⁶ E.g., Prosecutor v. Tadić, Appeals Chamber, para. 134 (2 October 1995); Prosecutor v. Dalalic, Appeals Chamber, paras. 163-73 (20 February 2001).

²⁷ Prosecutor v. Furundžija, para. 155 (judgement of 10 December 1998).

²⁸ Order of the Criminal Chamber, Appeal 173/98 (5 November 1999 Appeals Chamber, para. 134 (2 October 1995); Prosecutor v. Dalalic Appeals Chamber, paras. 163-73 (20 February 2001).

por las autoridades francesas y les privaría del principio de jurisdicción universal a este efecto²⁹.

29. La Comisión Interamericana ha encontrado cada una de las amnistías que ha examinado incompatible con la Convención Americana. En 2001, la Corte Interamericana dictó su primer fallo sobre la cuestión de fondo de una amnistía. Tomando nota de que el Gobierno del Perú había aceptado su responsabilidad en la violación de la Convención Americana, en parte «como consecuencia de la promulgación y aplicación de» dos leyes de amnistía, un reconocimiento que de por sí representa una práctica óptima, la Corte observó 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»³⁰. Con posterioridad a esta sentencia, en enero de 2004 se habían vuelto a abrir 179 causas en el Perú.
30. Otros varios países han derogado amnistías que violan sus obligaciones jurídicas internacionales, o han restringido su aplicación. Por ejemplo, una ley promulgada en Polonia en diciembre de 1998 establece que las amnistías aprobadas antes del 7 de diciembre de 1989 no se aplicarán cuando se trate de crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad, entre otros. En una decisión que está examinando la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, de la Argentina, se confirmó la sentencia de un juez federal, de marzo de 2001³¹, en la que se declara nula la Ley de Punto Final N° 23492 de 12 de diciembre de 1986 y la Ley de Obediencia Debida N° 23521 de 4 de junio de 1987, que canceló efectivamente nuevos enjuiciamientos de militares por las violaciones de los derechos humanos cometidas durante el anterior régimen militar; otros tribunales argentinos siguieron el ejemplo. En agosto de 2003, las dos Cámaras del Congreso votaron la anulación de estas dos leyes con efecto retroactivo (las leyes habían sido derogadas anteriormente con efecto prospectivo). En consecuencia, la Cámara

²⁹ See www.universaljurisdiction.info/index/Cases/Cases/France - Ely_Ould_Dah_Case/Case_Doc_Summaries/110303,0 (summarizing Ely Ould Dah case, Crim. 23 October 2002: Bull. Crim. No. 195 p. 725).

³⁰ Barrios Altos case, Inter-American Court on Human Rights, vol. 75 (Series C), paras. 39-41 (14 March 2001). See also Loayza Tamayo case, paras. 167-168 (Reparations) (27 November 1998).

³¹ Case 8686/2000, Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal, No. 4 (6 March 2001).

Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal ordenó que se volvieran a abrir dos causas que habían sido detenidas por las leyes de amnistía. La Corte de Apelaciones de Santiago de Chile, citando las obligaciones para Chile derivadas de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, decidió en enero de 2004 que no se podía aplicar una amnistía de 1978 a un secuestro cuando no se sabía la suerte que había corrido la víctima³².

31. En el plano internacional, los órganos políticos y los órganos judiciales y de derechos humanos han afirmado, en palabras del Presidente del Consejo de Seguridad, la responsabilidad de los Estados de «poner fin a la impunidad y de enjuiciar a los responsables de genocidio, crímenes de lesa humanidad y violaciones graves del derecho internacional humanitario»³³. En su informe de 2000 sobre el establecimiento de un tribunal especial para Sierra Leona, el Secretario General de las Naciones Unidas resumió del siguiente modo la política de la organización: «Aunque reconocen que la amnistía es un concepto jurídico aceptado y una muestra de paz y reconciliación al final de una guerra civil o de un conflicto armado interno, las Naciones Unidas mantienen sistemáticamente la posición de que la amnistía no puede concederse respecto de crímenes internacionales como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad o las infracciones graves del derecho internacional humanitario»³⁴. De conformidad con esta posición, el Representante Especial del Secretario General para Sierra Leona añadió a su firma del Acuerdo de Paz de 1999 una declaración en la que indicaba que las Naciones Unidas interpreta que las disposiciones de amnistía «no se aplicarían a los crímenes de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario». El estatuto del Tribunal especial para Sierra Leona afirma la competencia del Tribunal sobre estos delitos sin perjuicio de la amnistía.
32. Como indican los acontecimientos de la Argentina, Sierra Leona y otros países, hay razones de prudencia y de principio para que los Estados se resistan a las peticiones de amnistía que violan sus obligaciones internacionales, aun cuando la situación no les permita incoar de inmediato procedimientos judiciales.
33. Algunos Estados han superado otros importantes obstáculos a los enjuiciamientos. Algunos han garantizado su capacidad jurídica interna de respetar el principio 24 (restricciones a la prescripción) ratificando la Convención sobre la imprescriptibilidad

³² Sentencing of Fernando Laureani Maturana and Miguel Krassnoff Marchenko, Santiago Court of Appeal (5 January 2004).

³³ S/PRST/2002/41, p. 1.

³⁴ S/2000/915, para. 22 (footnote omitted).

de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad. En la Argentina, la Ley N° 25778 de 2 de septiembre de 2003 otorgó rango constitucional a la Convención. El 5 de noviembre de 2003, la Suprema Corte de México dictó una sentencia «según la cual» la privación ilegal de libertad (desaparición forzada) es un delito que no prescribe hasta que la víctima sea hallada.

34. Demandas presentadas al Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y el Tribunal Penal Internacional para Rwanda han puesto de manifiesto delitos de violencia sexual que, en el pasado, habían recibido escasa atención en los grandes procesos de crímenes de guerra. El fallo de 1998 de la Sala de Primera Instancia del Tribunal Penal Internacional para Rwanda en el caso del Fiscal c. Jean-Paul Akayesu representa el primer caso de un tribunal penal internacional que reconoce la violación como acto de genocidio y delito de lesa humanidad cuando se han establecido otros elementos de esos delitos internacionales y define la violación en el ámbito del derecho internacional. En otro fallo memorable (el Fiscal c. Kunarac, sentencia de 22 de febrero de 2001) una Sala de Primera Instancia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia decidió que, en algunas circunstancias, los delitos de violencia sexual constituían el delito de lesa humanidad de «esclavitud». En una sentencia de la causa el Fiscal c. Kvočka, una Sala de Primera Instancia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia esclareció las circunstancias en las que la violencia sexual constituye el crimen de lesa humanidad de «persecución». El Estatuto de Roma reconoce expresamente que, en determinadas circunstancias, la violencia sexual es constitutiva de un delito internacional³⁵.
35. La jurisprudencia reciente también ha contribuido a esclarecer la naturaleza de las obligaciones de los Estados en la lucha contra la impunidad por violaciones graves de los derechos económicos, sociales y culturales. El Tribunal Europeo ha determinado que el deber de realizar una investigación exhaustiva y efectiva que conduzca a la identificación y sanción de los responsables surge cuando hay destrucción deliberada de los hogares y los bienes personales³⁶. En una decisión de 2002, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos instó al Gobierno interesado a velar por la protección del medio ambiente, la salud y el sustento de un grupo cuyos derechos habían sido violados realizando una investigación de las violaciones de los derechos humanos descritas en la decisión y enjuiciando a los agentes de las fuerzas del orden encargados de la investigación y a otros organismos pertinentes que participaron en violaciones de los derechos

³⁵ E.g., articles 7 (1) (g), 8 (2) (b) (xxii) and 8 (2) (e) (vi).

³⁶ E.g., *Selçuk and Asker v. Turkey*, para. 96 (24 April 1998).

humanos³⁷. Las Salas de Primera Instancia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia han reconocido que la destrucción general de hogares y bienes puede ser tipificada como crimen de lesa humanidad de persecución, cuando se comete con ánimo doloso³⁸.

36. Otra evolución importante se refiere al principio de cosa juzgada que prohíbe en general someter a un segundo juicio a los acusados por un mismo delito. Aunque las disposiciones de cosa juzgada en los tratados de derechos humanos sólo prohíben por lo general un segundo procedimiento judicial por el mismo Estado que celebró el primer proceso, muchos tratados de extradición permiten al Estado rechazar una solicitud de extradición si un tribunal del Estado requerido ha dictado un fallo definitivo respecto del mismo delito por el que se pide la extradición del sospechoso. Los Estatutos del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (art. 10) y del Tribunal Penal Internacional para Rwanda (art. 9) adoptan un criterio análogo, pero permiten que el demandado sea procesado por el tribunal competente en relación con un acto por el que ya había sido enjuiciado en un tribunal nacional si «la vista de la causa por el tribunal nacional no fue ni imparcial ni independiente, tuvo por objeto proteger al acusado de la responsabilidad penal internacional, o la causa no se tramitó con la diligencia persona ya procesada por otro tribunal por los mismos hechos, «a menos que el proceso en el otro tribunal obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte, o no hubiere sido instruido en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o lo hubiere sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia».
37. Parecido criterio se ha seguido en algunas leyes nacionales y por lo menos en una decisión judicial nacional. Por ejemplo, la Ley de crímenes de lesa humanidad y de crímenes de guerra, del Canadá, de 2000, dispone que una persona no puede alegar haber sido autefois acquit o autefois convict, o sea pedir la gracia, si ha sido procesado por un tribunal extranjero y el objeto del juicio fuera protegerlo de la responsabilidad penal, o el juicio no hubiera sido instruido en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales, o lo hubiera sido de alguna manera que en, las circunstancias del caso, fuera incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia. En una sentencia de 2003, la Corte Constitucional

³⁷ SERAC v. Nigeria, communication No. 155/96, concluding paragraphs, 15th Annual Activity Report (2001-2002).

³⁸ E.g., Prosecutor v. Kupre.ki, Trial Chamber judgement, para. 631 (14 January 2001).

de Colombia determinó que cuando un órgano de supervisión de los derechos humanos decide que el país ha incumplido las obligaciones emanadas de los tratados al no llevar a cabo una investigación efectiva, se puede reabrir un caso que haya dado lugar a una sentencia absolutoria sin violar los principios de *res judicata* y *non bis in idem*. En su análisis justificativo, la Corte Constitucional citó el párrafo 3 del artículo 20 del Estatuto de Roma³⁹.

38. En vista de la complejidad y de la naturaleza en constante evolución del derecho penal internacional, podría ser menester un esfuerzo concertado para poner al corriente a los jueces nacionales de las últimas novedades en la materia. La competencia técnica es importante de por sí y además potencia la capacidad de los jueces de trabajar de forma independiente e imparcial. Algunos países que contribuyen a la formación jurídica en Estados terceros han hecho una valiosa aportación a este respecto. En los casos de violaciones de los derechos humanos en gran escala, los fiscales también pueden necesitar formación técnica especializada en la organización y la instrucción de una investigación efectiva.
39. Los países cuyo poder judicial nacional ha sido diezmado por un prolongado conflicto violento o un gobierno represivo pueden necesitar formas más consistentes de ayuda externa. Para satisfacer esta necesidad, en los últimos años ha aparecido una nueva clase de tribunales compuestos a la vez de jueces y fiscales nacionales e internacionales que aplican una combinación de derecho internacional y nacional. El Tribunal especial para Sierra Leona, el primero de estos tribunales establecidos fuera del contexto de una administración de las Naciones Unidas, fue creado en 2002⁴⁰. Aunque el Tribunal especial para Sierra Leona no es un órgano subsidiario de las Naciones Unidas, es un tribunal basado en tratados, fruto de un acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno de Sierra Leona. A diferencia de los tribunales internacionales situados fuera de los países directamente afectados por su labor, el Tribunal especial para Sierra Leona tiene su sede en el país. Este hecho, junto con la participación de personal de Sierra Leona, aumenta las posibilidades de que los ciudadanos de Sierra Leona conozcan, entiendan y consideren legítima la labor del Tribunal.
40. Es fundamental disponer de programas de extensión eficaces para garantizar que:
 - a) los ciudadanos estén al corriente de las novedades importantes respecto de los juicios por violaciones graves de los derechos humanos y las entiendan; b) los

³⁹ Judgement C-004/03 (20 January 2003).

⁴⁰ Another hybrid court is planned for Cambodia.

ciudadanos entiendan por qué el fiscal persigue algunos delitos y no otros; c) los funcionarios judiciales estén informados de cómo ven los ciudadanos los juicios de derechos humanos, y d) las ideas del público no se distorsionen por falta de información o bien porque los funcionarios judiciales no logran contrarrestar las interpretaciones revisionistas de los juicios. Las iniciativas del Tribunal especial para Sierra Leona son ejemplo de ello. El Secretario ha establecido una dependencia de extensión que procura que se transmita a tiempo la información de y a cada distrito del país, pese a la deficiente infraestructura de comunicaciones. Entre septiembre de 2002 y febrero de 2003, el Fiscal y el Secretario celebraron cabildos en 10 de los 12 distritos del país. El Fiscal ha hecho varias declaraciones públicas para explicar la política de su oficina sobre cuestiones importantes.

41. Otros varios Estados, como la Argentina, Bosnia y Herzegovina, el Canadá, Chile, Etiopía, Guatemala, Indonesia, México, los Países Bajos, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Serbia y Montenegro y Timor-Leste, han creado fiscalías especializadas, dependencias policiales de investigación y jueces y tribunales dedicados a las violaciones graves de los derechos humanos. Aunque no siempre se logran buenos resultados, este planteamiento puede permitir que los Gobiernos movilicen los recursos políticos y materiales necesarios para perseguir los delitos graves de derecho internacional.
42. Aunque los tribunales civiles especializados pueden reforzar las actividades nacionales de lucha contra la impunidad, los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos y un amplio espectro de mecanismos especiales de la Comisión de Derechos Humanos han llegado a la conclusión de que los tribunales militares no deben tener competencia para juzgar las violaciones graves de los derechos humanos⁴¹ (principio 31). Varios países han logrado progresos en el cumplimiento de esta norma. En Alemania, Grecia, Guatemala, Haití, Honduras, Italia, México, Nicaragua, el Paraguay y Venezuela, la competencia de los tribunales militares está estrictamente limitada por la Constitución o la Ley fundamental del país. En Bolivia, Colombia, Guatemala, Haití, Nicaragua y Venezuela, la Constitución, la Ley fundamental o la legislación ordinaria, disponen que sólo los tribunales civiles puedan procesar al personal militar por supuestas violaciones de los derechos humanos.

⁴¹ Relevant international decisions and reports are summarized in E/CN.4/Sub.2/2002/4. A more detailed discussion is provided in Federico Andreu-Guzmán, *Military Jurisdiction and International Law* (Fuero militar y derecho internacional), published by the International Commission of Jurists, Bogotá, 2003.

43. Ya sea ante tribunales civiles especializados, o bien ordinarios, los procesos por violaciones graves de los derechos humanos entrañan dificultades especiales para las víctimas, particularmente en los casos de agresiones sexuales. Uno de los medios que permiten soslayar estas dificultades es la creación de una oficina, como la Sección de Víctimas y Testigos de la oficina del Secretario del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y la Dependencia de Víctimas y Testigos de la oficina del Secretario de la Corte Penal Internacional, que ofrezca a los testigos servicios diversos, desde el apoyo logístico hasta la orientación psicológica. Partiendo de las experiencias de los testigos a los que asiste la Sección de Víctimas y Testigos, el Estado y otros tribunales deberían emprender iniciativas análogas para que: a) el personal profesional reciba formación especializada en el trato de las víctimas de la violencia sexual o las personas que han sufrido traumas; b) se informe a los testigos de las medidas adecuadas de protección y, si es necesario, se les apliquen estas medidas; c) se establezca el contacto con los testigos varios meses antes de que presten declaración, y d) los testigos reciban información sobre el resultado del proceso en el que declaran⁴². En el Estatuto de Roma hay una disposición especial sobre las medidas relativas a la participación de víctimas y testigos en los juicios de la Corte Penal Internacional (art. 68) y otra sobre la reparación a las víctimas (art. 75). Otro modelo útil para los Estados lo ofrecen las Reglas de Procedimiento y Prueba de estos tribunales, que prevén diversas medidas de protección de las víctimas. En cuanto al testimonio de las víctimas de agresiones sexuales, el artículo 96 del Reglamento del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia especifica que no es preciso que el testimonio sea corroborado; el consentimiento no constituye una defensa si la víctima ha sido sometida a condiciones coercitivas por su propia naturaleza, como la detención, y el comportamiento sexual anterior de la víctima es inadmisibles como prueba.
44. En muchos países el derecho a la justicia ha sido impulsado por leyes que permiten que las víctimas y las ONG entablen demandas penales y participen en ellas (principio 18). Por ejemplo, el Código de Procedimiento Penal francés prevé que las asociaciones sin fines de lucro cuyo objeto es garantizar que se haga justicia por los crímenes de lesa humanidad, racismo, violencia sexual y otros delitos pueden constituirse en acusación particular en estos procesos. La Ley de Enjuiciamiento Criminal de España admite que las ONG participen en los juicios penales como acusadores privados. En Guatemala, el Código de Procedimiento Penal (Decreto N° 51-92, art. 116) dispone que «cualquier ciudadano o asociación de ciudadanos» pueden ser demandantes asociados contra

⁴² Eric Stover, *The Witnesses: War Crimes and the Promise of Justice in The Hague* (Human Rights Center, University of California, Berkeley, May 2003). Article 92 (6) of the ICC Rules of Procedure and Evidence provides for notification to victims of the outcome of proceedings in which they participated.

«funcionarios o empleados públicos que hubieren violado directamente derechos humanos». En Bélgica, la Ley de 13 de abril de 1995 sobre los abusos sexuales contra menores (párrafo 5 del artículo 11), autoriza a las asociaciones sin fines de lucro a constituirse en acusación particular en los juicios penales. En la Argentina, la interpretación judicial permite que las ONG se constituyan en querellantes en los juicios penales. En Portugal, la Ley N° 20/96 autoriza a las ONG de derechos humanos a participar en los juicios penales por actos de racismo, xenofobia o discriminación. En Alemania, las víctimas de delitos especialmente graves, incluidos los de carácter sexual, pueden sumarse como terceros a la acusación del ministerio público.

45. En cuanto al derecho positivo, la experiencia indica que las lagunas de la legislación interna han contribuido a la impunidad. Muchos Estados no han logrado promulgar una legislación que incorpore plenamente las obligaciones dimanantes de los tratados de derechos humanos; las consiguientes lagunas han hecho que los tribunales desestimen los procedimientos incoados con arreglo a esas obligaciones. Sin embargo, en la última década el funcionamiento del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y del Tribunal Penal Internacional para Rwanda y, más recientemente, el establecimiento de la Corte Penal Internacional, han actuado como catalizadores para que los países promulguen o redacten una legislación que incorpore las actuales obligaciones derivadas de los tratados y las nuevas obligaciones dimanantes del Estatuto de Roma. En algunos países, la sociedad civil ha intervenido activamente en el proceso de redacción de las leyes de aplicación del Estatuto de Roma. En vista del papel fundamental de la sociedad civil en la lucha contra la impunidad, el proceso mismo debería intensificar los esfuerzos nacionales y regionales para luchar contra la impunidad.
46. Un rasgo fundamental de algunas nuevas leyes y proyectos de leyes es que tipifican delitos que están sometidos a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional (aunque la legislación reciente no siempre ha aplicado plenamente las obligaciones de los Estados como Partes en el Estatuto de Roma). Entre otras ventajas, esto permitiría superar un obstáculo a la aplicación efectiva de la obligación de los Estados de llevar a los tribunales a los responsables de delitos internacionales, a saber, el desconocimiento del derecho internacional de muchos jueces, que ha hecho que algunos interpreten los principios pertinentes de forma restrictiva. La reciente legislación para la aplicación del Estatuto de Roma puede fomentar también una mayor armonización de las leyes nacionales. En vista de la observancia por muchos Estados de la norma de la doble incriminación en la práctica de la extradición, podría aumentar la cooperación transnacional para garantizar la acción judicial contra los presuntos responsables. Otra característica positiva de la legislación de aplicación

de algunos países es la incorporación de los principios de responsabilidad penal establecidos por el derecho internacional⁴³.

47. La asistencia internacional ha facilitado la adopción de leyes destinadas al cumplimiento de las obligaciones de los Estados con arreglo al Estatuto de Roma. La Unión Europea (UE) y algunos Estados que no pertenecen a ella, como el Canadá, han auspiciado programas destinados a promover la adhesión al Estatuto de Roma y la aplicación de sus disposiciones en todas las regiones del mundo. El Tribunal Penal Internacional para Rwanda y las ONG internacionales también han hecho valiosas aportaciones en este terreno.
48. Fuera del contexto del Estatuto de Roma, varios países han adoptado medidas para colmar las lagunas jurídicas que contribuyen a la impunidad. En los ocho últimos años, Colombia, El Salvador, Guatemala, México, el Paraguay, el Perú y Venezuela han adoptado leyes que tipifican las desapariciones forzosas; además, Guatemala ha previsto penas para las ejecuciones extrajudiciales. Colombia, el Ecuador, el Paraguay y Venezuela han incorporado en sus constituciones disposiciones que prohíben la práctica de la desaparición forzada. La Argentina, por la Ley N° 24820 de 30 de abril de 1997, dio rango constitucional a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Algunos países, entre ellos Alemania, Suecia y los Estados Unidos de América, han promulgado leyes que penalizan formas específicas de violencia contra la mujer, incluidos los delitos de mutilación genital y trata de personas.
49. En los últimos años ha habido importantes novedades en lo tocante al papel de los tribunales extranjeros en la lucha contra la impunidad (principios 20 a 22). Para empezar, se ha interpuesto un número sin precedentes de recursos a la jurisdicción extraterritorial por delitos graves del derecho internacional, cometidos fuera del contexto de las atrocidades de la segunda guerra mundial. En la década de los noventa, algunos Estados promulgaron leyes a fin de no convertirse en refugios para responsables de delitos cometidos en la ex Yugoslavia y Rwanda que no es probable fueran a ser procesados en el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia ni en el Tribunal Penal Internacional para Rwanda; la presencia de supuestos responsables de estos países en otros Estados dio a éstos la oportunidad de aplicarles las leyes vigentes⁴⁴. Así, por ejemplo, el funcionamiento de los tribunales internacionales creó un clima propicio para que los Estados enjuiciaran a los presuntos

⁴³ Principles of international criminal responsibility as clarified by recent international jurisprudence are summarized in E/CN.4/2002/103, paras. 26-30.

⁴⁴ These prosecutions are described in Amnesty International, *Universal Jurisdiction: The duty of States to enact and implement legislation*, AI Index: IOR 43/002 - 018/2001, September 2001.

responsables de delitos internacionales. Otro hecho que promovió el recurso a la jurisdicción extranjera fue la detención del ex Presidente Augusto Pinochet en octubre de 1998 por las autoridades británicas, a petición de un magistrado español. Inspirados por este precedente, víctimas de violaciones de los derechos humanos presentaron demandas penales en varios países cuyas leyes prevén la jurisdicción extraterritorial para los delitos internacionales.

50. Cabe destacar que algunos Estados han admitido la competencia de otros Estados sobre sus nacionales. El Gobierno de Bosnia y Herzegovina no puso objeciones a la jurisdicción universal de Alemania en relación con nacionales bosnios en varios de los casos incoados en la década de 1990. En julio de 2003, el Gobierno de la Argentina derogó un decreto que impedía la extradición de nacionales argentinos para responder por cargos de violaciones de los derechos humanos en el extranjero⁴⁵. El Gobierno del Chad ha cooperado en la investigación de un magistrado belga sobre el ex Presidente del país. También se han producido notables avances en la cooperación de países terceros en el ejercicio de la competencia extraterritorial por delitos internacionales. En junio de 2003, el Gobierno de México extraditó al capitán de navío Miguel Cavallo a España, donde tuvo que responder por delitos de genocidio y terrorismo en relación con las violaciones cometidas durante el Gobierno militar de la Argentina.
51. La posibilidad de incoar juicios en tribunales extranjeros ha abierto nuevas posibilidades de obtener la justicia en países donde las amnistías y otras inmunidades habían impedido anteriormente la acción de los tribunales. Después de la detención del ex Presidente Pinochet en el Reino Unido, las autoridades chilenas prometieron someterlo a juicio si volvía al país. Tras su regreso en 2000, los tribunales chilenos dictaron varias resoluciones para anular la inmunidad jurídica del ex Presidente. Aunque posteriores resoluciones, a tenor de las cuales el Sr. Pinochet no estaba mentalmente capacitado para soportar un proceso, pusieron fin a la acción judicial, los tribunales chilenos se tramitan otros procesos por delitos cometidos en el período del Gobierno militar de Chile. De igual modo, las recientes disposiciones revocando las Leyes de impunidad en la Argentina (véase el párrafo 30 anterior) se han atribuido en parte al efecto de las órdenes de extradición de 45 ex militares argentinos y un civil acusados de tortura y desaparición por un magistrado español.
52. Al recurrir cada vez más a la jurisdicción extranjera en la última década, los Estados han debido hacer frente inevitablemente a diversas cuestiones que antes

⁴⁵ Decree No. 420 of 25 July 2003.

no habían resuelto sus propios tribunales ni se abordaban en su totalidad en las decisiones internacionales. Una se refiere a la aplicación de la inmunidad oficial en los juicios por delitos internacionales en tribunales nacionales de otros países. La Corte Internacional de Justicia abordó algunos aspectos de esta cuestión en 2002, al considerar que un Ministro de Relaciones Exteriores en ejercicio tenía derecho a la inmunidad procesal ante la jurisdicción de otro Estado, aunque hubiera sido acusado de graves delitos conforme al derecho internacional. No obstante, la opinión mayoritaria no aclaró el alcance de la inmunidad de la que pueden gozar los ex altos funcionarios⁴⁶. Hay un punto sobre el que no debería haber duda alguna: como se reconoce en la Carta del Tribunal de Nuremberg y en el juicio correspondiente, y como han confirmado posteriormente numerosos instrumentos internacionales, incluidos los estatutos de los tribunales internacionales, la inmunidad oficial *ratione materiae* no puede abarcar conductas condenadas como delitos graves por el derecho internacional.

53. Los tribunales nacionales de varios países, entre ellos Alemania, Bélgica, España y los Países Bajos, han estudiado la cuestión de si un delito debe tener un vínculo determinado con el Estado antes de que se pueda o se deba ejercer la competencia internacional⁴⁷; en Bélgica y Alemania, la cuestión ha sido tratada en la legislación reciente. Una cuestión conexa, algunos de cuyos aspectos han sido abordados por los tribunales españoles⁴⁸ y el legislativo belga, consiste en saber si los tribunales que pueden ejercer su competencia en la jurisdicción extraterritorial deben inhibirse ante otro Estado que tenga una vinculación más importante con el delito en cuestión y, en ese caso, a qué Estado corresponde establecer las condiciones previas pertinentes para ejercer la competencia.
54. Es probable que en un caso actualmente pendiente ante la Corte Internacional de Justicia se aborden algunas de estas cuestiones⁴⁹. Sería deseable que se hiciera

⁴⁶ See case concerning arrest warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), I.C.J. Reports, 2002 (Merits), para. 61 (briefly addressing immunities of former officials). The Joint Separate Opinion of Judges Higgins, Kooijmans and Buergenthal noted, however, that «it is generally recognized that in the case of [serious international] crimes . immunity is never substantive and thus cannot exculpate the offender from personal criminal responsibility». Ibid., para. 74. The scope of official immunities is in issue in cases pending before the ICJ (Case Concerning Certain Criminal Proceedings in France (Republic of the Congo v. France)) and SCSL (Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor, SCSL 2003-01-I).

⁴⁷ Key decisions through 2001 are summarized in Amnesty International's report on universal jurisdiction. See note 44 above.

⁴⁸ See Ríos Montt case Tribunal Supremo (25 February 2003) (unofficial translation), International Legal Materials, vol. 42, pp. 686 ff (2003); Fujimori case, Tribunal Supremo (20 May 2003), (unofficial translation), International Legal Materials, vol. 42, pp. 1200 ff (2003).

⁴⁹ Case concerning certain criminal proceedings in France (Republic of the Congo v. France).

un examen más detenido de las mejores prácticas de los tribunales nacionales al aplicar el derecho internacional mediante la jurisdicción extraterritorial, con miras a determinar los principios del ejercicio adecuado de la jurisdicción universal que contribuyan a aclarar las incertidumbres al respecto⁵⁰. En cualquier caso, los Estados deberían garantizar que su legislación nacional les permite aplicar plenamente, sus obligaciones inequívocas dimanantes de tratados como la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y el Protocolo Adicional I de 1977, que prevé la obligación de incoar un proceso en determinadas circunstancias, salvo que el Estado Parte entregue a un sospechoso para ser juzgado en otro Estado.

55. Los Estados deberían, además, garantizar el cumplimiento efectivo de estas obligaciones. A este respecto, ha habido una importante laguna en la práctica de algunos Estados, que se han puesto de acuerdo para deportar o prohibir la entrada de nacionales extranjeros respecto de los cuales hay motivos fundados para creer que han cometido delitos graves del derecho internacional, pero no han tomado las medidas necesarias para que esas personas sean juzgadas en el extranjero. Recientemente la UE ha adoptado medidas que tal vez permitan colmar esta laguna, decidiendo crear una red europea de puntos de contacto en relación con personas responsables de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, y requiriendo asistencia mutua para la investigación de esos delitos⁵¹. Se recomienda que los Estados revisen sus leyes y políticas a fin de que las personas deportadas o aquellas a las que se niega la entrada por su supuesta participación en delitos graves de derecho internacional sean llevadas a los tribunales en un marco adecuado.
56. La novedad más importante en relación con el apartado a) del principio 21 son los progresos en el examen de un proyecto de convención internacional para la protección de todas las personas contra la desaparición forzada. En un informe realizado por el experto independiente Manfred Nowak de conformidad con la resolución 2001/46 de la Comisión, se llegaba a la conclusión de que «las insuficiencias del actual marco jurídico [...] apuntan claramente a la necesidad de

⁵⁰ Several non-governmental initiatives have produced principles concerning the exercise of universal jurisdiction, e.g. Amnesty International, 14 Principles on the Effective Exercise of Universal Jurisdiction, AI Index: IOR 53/01/99, May 1999; Brussels Principles against Impunity and for International Justice, adopted by the Brussels Group for International Justice (Brussels, 11-13 March 2002); and the Princeton Principles on Universal Jurisdiction (2001), at www.princeton.edu/~lapa/unive_jur.pdf.

⁵¹ Council decisions 2002/494/JHA of 13 June 2002 and 2003/335/JHA of 8 May 2003.

contar con un instrumento normativo jurídicamente vinculante para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas» y que «la jurisdicción universal en casos particulares claramente definidos de desaparición forzada, con la debida sanción, constituirá la medida más eficaz para desalentar la práctica de la desaparición forzada en el futuro». (E/CN.4/2002/71).

C. El derecho a obtener reparación (principios 33 a 42)

57. El principio 33 es un postulado fundamental de la normativa internacional de los derechos humanos, reconocido expresamente en los diversos tratados generales de derechos humanos. En particular, el artículo 75 del Estatuto de Roma da a este principio efecto práctico en el contexto del procedimiento penal internacional. La jurisprudencia reciente ha confirmado que el principio 36 refleja el alcance del derecho a la reparación con arreglo al derecho internacional, tal y como se desarrolla más ampliamente en los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho humanitario internacional a interponer recursos y reparaciones⁵².
58. Un programa propuesto por la Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú (pero que el Gobierno todavía no ha aprobado), el plan integral de reparaciones, recoge las observaciones derivadas de la experiencia de otros países y ofrece un medio de extraer una experiencia más general. Para empezar, la propuesta refleja las amplias consultas celebradas con las organizaciones de víctimas y otros sectores de la sociedad civil. Al tiempo que contribuye a garantizar que la propuesta responde a las necesidades de las víctimas, la participación de la sociedad civil en la configuración del plan de reparaciones ha permitido reforzar su capacidad para desempeñar un papel eficaz en el debate público sobre las políticas de reparación pendientes y en un eventual proceso de aplicación.
59. Varios aspectos de la conceptualización del plan de reparaciones representan también mejores prácticas. En primer lugar, el reconocimiento explícito por la Comisión de la Verdad y Reconciliación de que las reparaciones son una obligación moral, política y jurídica del Estado, cuyo objetivo principal es reconocer a las víctimas como seres humanos cuyos derechos fundamentales han sido violados. Al reconocer el sufrimiento y la dignidad de las víctimas, el informe de la Comisión es de por sí una medida de reparación que puede reconstituir la confianza cívica.

⁵² See note 3.

60. Otra de las señales distintivas de un programa eficaz de reparaciones en un país con un gran número de víctimas es su amplitud⁵³. Este criterio tiene varias dimensiones: en primer lugar, el programa debería ser global en el sentido de poner las reparaciones al alcance de todas las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos. Como se reconoce en el plan integral de reparaciones, este planteamiento reduce al mínimo las desigualdades resultantes de una dependencia exclusiva de los recursos judiciales, a los que las víctimas con más instrucción acceden más fácilmente que los miembros de grupos socialmente marginados, que aportan un número desproporcionado de víctimas de violaciones sistemáticas de los derechos humanos. Al mismo tiempo, el plan propuesto permite llevar adelante los recursos individuales en vez de participar en el programa integral, si los interesados lo prefieren. En segundo lugar, los programas efectivos de reparación incluyen una serie de medidas complementarias. Por ejemplo, los programas de reparación aprobados en Chile y la Argentina y los propuestos en el Perú comprenden medidas de reparación simbólica, programas sanitarios y orientados a la educación, e indemnizaciones económicas. Por último, y como se ha señalado ya, los programas de reparación deben concebirse teniendo en cuenta su inserción en un repertorio más amplio de medidas de justicia de transición que se complementen mutuamente. Como es natural, los Estados deben hacer de modo que sus sistemas nacionales cuenten con medidas efectivas para obtener reparación.
61. Las medidas de reparación comprenden la garantía de que no se repetirán las violaciones de los derechos humanos (principios 37 a 42). Respecto de los principios 40 y 41, el Comité de Derechos Humanos ha indicado que la derogación de las leyes de amnistía no soslaya la necesidad de que las personas involucradas en violaciones de derechos humanos dejen de «ocupar empleos militares y en la administración pública»⁵⁴. Los procesos de depuración deben respetar las normas internacionales que consideren inadmisibles la discriminación y asegurar las debidas garantías procesales, que varían un poco de un tratado a otro. Como mínimo, los procesos de depuración deben constar de una audiencia y un examen por un órgano independiente e imparcial.
62. Una institución cuya importancia ha ido en aumento en algunos países es la oficina del defensor del pueblo. Aunque sus funciones varían de un país al otro, los defensores del pueblo suelen ser competentes para recibir denuncias de

⁵³ The importance of comprehensiveness, as well as the role of reparations in restoring

⁵⁴ CCPR/CO/70/ARG, para. 9 (2000).

ciudadanos que creen que los órganos de gobierno han violado sus derechos y para recomendar las medidas de reparación adecuadas. De este modo, los defensores del pueblo hacen de vínculo institucionalizado entre los ciudadanos y el Gobierno. En algunos países, el defensor del pueblo ha publicado informes que parecen haber sido decisivos en la lucha contra la impunidad. Por ejemplo, junto con las actividades de promoción de las organizaciones cívicas, un amplio informe de la Defensoría del Pueblo del Perú sobre las desapariciones forzadas entre 1980 y 1996 ha aportado una importante contribución a la labor de la Comisión de la Verdad y Reconciliación en ese país. La defensa por parte de esa institución del fallo de la Corte Interamericana en un caso que invalidaba las leyes de amnistía del Perú, de 1995 (véase el párrafo 29) y su interpretación de esa sentencia contribuyeron a reafirmar la voluntad del Gobierno de anular los efectos de esas leyes. No habiendo una comisión de la verdad en Honduras, la Comisión Nacional de Protección de los Derechos Humanos ha redactado un documento en el que se esclarecen las circunstancias históricas del conflicto interno en Honduras y el papel de la intervención internacional. En Irlanda del Norte, la labor de un defensor del pueblo que recibe denuncias sobre el comportamiento de la policía ha dado lugar a varias condenas de agentes de policía y a un cambio en la política relativa a las armas de fuego.

63. Como se indicó anteriormente, en los últimos años se ha intensificado la conciencia de las violaciones de los derechos humanos que tienen que ver concretamente con el género y de los derechos del niño, así como la atención que se les presta. Pese a ello, los esfuerzos por erradicar estas violaciones han tropezado con especiales dificultades. Una iniciativa potencialmente importante a este respecto es el Programa Daphne de la UE, que en su primera etapa (2000-2003) ha financiado a más de 300 programas de lucha contra la violencia de que son víctimas los jóvenes, las mujeres y los niños. Cabe señalar especialmente que el Programa Daphne ha indicado que algunos programas emprendidos en Estados miembros de la UE son ejemplares y pueden constituir prácticas óptimas⁵⁵.
64. En esta esfera, como en otras abordadas en los principios, la participación de los Estados en los regímenes convencionales de derechos humanos ha potenciado su capacidad nacional de luchar contra la impunidad. Por no citar más que uno entre muchos ejemplos, el 19 de junio de 2003 el Gobierno de Montenegro convino en pagar más de 985.000 euros a 74 romaníes víctimas de un pogrom en

⁵⁵ Descriptions of these projects are available at http://europa.eu.int/comm/justice_home/funding/daphne/funding_illustr_cases_en.htm.

1995, cuando una multitud violenta destruyó un barrio entero romaní. La indemnización fue concedida tras una decisión de 2002 del Comité contra la Tortura en la que se instaba al Estado demandado a «conceder [...] reparación y una indemnización justa y adecuada»⁵⁶.

III. Recomendaciones para la ulterior aplicación

65. Aunque algunos aspectos de los principios, en especial los relativos a la creación de un tribunal penal internacional, podrían beneficiarse de una actualización, la evolución reciente del derecho internacional ha confirmado categóricamente la validez del Conjunto de principios. Algunos de ellos abarcan principios de los tratados de derechos humanos y del derecho consuetudinario que ya estaban bien asentados en 1997; otros se han visto ratificados por evoluciones más recientes del derecho internacional que se resumen en este estudio. Los principios han constituido, de por sí, un marco influyente para las medidas nacionales de lucha contra la impunidad. Habida cuenta de estas observaciones, se recomienda que la Comisión de Derechos Humanos nombre a un experto independiente que se encargue de actualizar los principios, que se someterán después a la aprobación de la Comisión.

⁵⁶ Dzemajl et al. v. Yugoslavia, communication No. 161/2000, para. 11 (CAT/C/29/D/161/2000).

2.4 Resolución sobre impunidad, número 2004/72 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas

La Comisión de Derechos Humanos,

Guiada por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos internacionales de derechos humanos, la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948, los Convenios de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, y sus Protocolos adicionales de 1977 y otros instrumentos de derechos humanos y de derecho internacional humanitario pertinentes, así como por la Declaración y Programa de Acción de Viena,

Recordando su resolución 2003/72, de 25 de abril de 2003,

Reafirmando el deber de todos los Estados de poner fin a la impunidad y de enjuiciar, de conformidad con las obligaciones que han adquirido en virtud del derecho internacional, a los responsables de todas las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituyan delito, incluidos el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra, para promover la responsabilidad, el respeto del derecho internacional y la justicia para las víctimas, desalentar la comisión de esos delitos y cumplir la obligación de los Estados de proteger a todas las personas contra esa clase de delitos,

Convencida de que la impunidad por la violación de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituye delito alienta esa violación y es un obstáculo fundamental para la observancia y la plena aplicación de las normas de derechos humanos y del derecho internacional humanitario,

Convencida también de que la denuncia de las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituyen delito, la entrega a la justicia de sus autores, incluidos sus cómplices, la obtención de justicia y de una reparación efectiva para las víctimas, así como el mantenimiento de archivos históricos de esas violaciones y la restitución de la dignidad a las víctimas mediante el reconocimiento y la conmemoración de sus padecimientos forman parte integrante de la promoción y el ejercicio efectivo de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y de la prevención de futuras violaciones y son un factor fundamental para garantizar un sistema de justicia justo y equitativo y, en definitiva, la reconciliación y la estabilidad en el seno del Estado,

Acogiendo con satisfacción el Foro Internacional de Estocolmo de 2004 titulado "La prevención del genocidio: peligros y responsabilidades", que tuvo lugar del 26 al 28 de enero de 2004, y su Declaración, así como la decisión del Secretario General de crear un nuevo cargo de Asesor Especial sobre la Prevención del Genocidio,

Reconociendo la importancia de la labor realizada por el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y el Tribunal Penal Internacional para Rwanda para combatir la impunidad,

Estimando que el establecimiento de la Corte Penal Internacional es una contribución importante para poner fin a la impunidad y observando que un Estado ha sometido ya un primer caso a la Corte,

Estimando asimismo que el establecimiento de tribunales especiales nacionales y regionales y las acciones judiciales, a menudo con apoyo internacional, son medidas para combatir la impunidad que están llevando ante la justicia a los autores de violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituyen delito,

Acogiendo con agrado la colaboración entre los tribunales penales internacionales, comprendido el intercambio de los conocimientos adquiridos y la concepción de métodos eficaces para hacer frente a los problemas con que se tropieza, con objeto de promover el objetivo común de consolidar el sistema internacional de justicia penal,

1. *Subraya* la importancia de combatir la impunidad para prevenir la violación de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario e insta a los Estados a que pongan fin a la impunidad por esos delitos enjuiciando a sus autores, incluidos los cómplices, de conformidad con el derecho internacional;
2. *Estima* que los Estados deben enjuiciar o extraditar a los autores de delitos internacionales como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y la tortura en cumplimiento de sus obligaciones internacionales y exhorta a todos los Estados a que tomen medidas eficaces para cumplir estas obligaciones;
3. *Estima también* que no se debe conceder la amnistía a quienes hayan cometido violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituyan delito, encarece a los Estados que tomen medidas conformes con las obligaciones que han contraído en virtud del derecho internacional y acoge con satisfacción la supresión o la anulación de la amnistía y de otras clases de inmunidad o la renuncia a ellas;

4. *Reafirma* que los Estados no deben conceder el asilo a ninguna persona de la cual se tengan razones fundadas para pensar que ha cometido genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra;
5. *Insta* a todos los Estados a que velen por que todos los mandos militares y otros mandos tengan conocimiento de su responsabilidad penal en virtud del derecho internacional por el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra, incluidos, en ciertas circunstancias, los cometidos por subordinados bajo su autoridad y control efectivos;
6. *Insta* a los Estados a encausar a los responsables de delitos relacionados con el sexo y los delitos de violencia sexual que constituyen, en determinadas circunstancias, genocidio, crimen de lesa humanidad o crimen de guerra;
7. *Insta también* a los Estados a que se presten ayuda mutua, de conformidad con sus obligaciones internacionales y el derecho interno, para localizar, detener y enjuiciar a los sospechosos de delitos internacionales como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra;
8. *Reconoce* la importancia histórica de la entrada en vigor del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional el 1º de julio de 2002, reconoce que hasta la fecha lo han ratificado o se han adherido a él 92 Estados y exhorta a todos los Estados que no lo hayan hecho todavía a que estudien la posibilidad de ratificarlo o de adherirse a él;
9. *Reconoce* la importancia fundamental del principio de complementariedad en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y encarece la importancia del cumplimiento por los Estados Partes de las obligaciones que han adquirido en virtud del mismo;
10. *Exhorta* a los Estados a que sigan apoyando la labor del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y del Tribunal Internacional para Rwanda y a que estudien la manera de apoyar otras iniciativas encaminadas a establecer mecanismos judiciales especiales en colaboración con las Naciones Unidas, de conformidad con las normas internacionales de justicia, equidad y un enjuiciamiento con las debidas garantías, incluso en los planos regional y nacional;
11. *Alienta* a los Estados a que ofrezcan a las víctimas de violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituyan delito un proceso justo y equitativo mediante el cual se puedan investigar y hacer públicas esas violaciones en interés de las víctimas y a que alienten a las víctimas a participar en dicho proceso, incluso adoptando medidas para garantizar a las víctimas y a los testigos

la protección, el apoyo y la asistencia que convengan y que respondan a sus necesidades, comprendidos puntos de contacto y procedimientos para tener en cuenta el género y la edad y prestando atención a los delitos de violencia sexual en las actuaciones judiciales de verdad y reconciliación;

12. *Acoge complacida* a este respecto el establecimiento en algunos Estados de actuaciones judiciales y de comisiones de verdad y reconciliación, incluidas las que cuentan con participación internacional, para investigar las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, celebra la publicación por esos Estados de los informes de esas comisiones e investigaciones, insta a todos los Estados a admitir el acceso del público a sus informes y a aplicar sus recomendaciones y vigilar su cumplimiento y encarece a otros Estados en los que se han producido violaciones de esta clase en el pasado a que establezcan para investigarlas procedimientos adecuados compatibles con las normas internacionales de justicia, equidad y las debidas garantías procesales;
13. *Pide* a todos los Estados que se cercioren de que el procedimiento penal se desarrolla con arreglo al derecho a una audiencia justa y pública ante un tribunal competente, independiente, imparcial y debidamente constituido de conformidad con el derecho internacional aplicable y a que velen por que las penas sean adecuadas y proporcionales a la gravedad del delito cometido;
14. *Reconoce* la importante función de la sociedad civil en la lucha contra la impunidad e incita a los Estados a que hagan participar, según proceda, a la sociedad civil, incluidas las víctimas y los defensores de los derechos humanos, en las actividades de lucha contra la impunidad, comprendidos los procedimientos judiciales, la creación de comisiones de la verdad, la selección de sus miembros y la redacción de las disposiciones legales pertinentes;
15. *Alienta* a los Estados a reforzar la formación en materia de derechos humanos y de derecho internacional humanitario del personal de policía, de investigación, de acusación y judicial;
16. *Recuerda* el Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (los Principios) (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, anexo II), toma nota de que los Principios se han aplicado ya en los planos regional y nacional e invita a otros Estados, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales a que tengan en cuenta estos principios en sus actividades encaminadas a combatir la impunidad;
17. *Toma nota con agradecimiento* del estudio independiente sobre la impunidad encargado por el Secretario General en cumplimiento de la resolución 2003/72 (E/

CN.4/2004/88), así como del seminario interregional de expertos sobre la impunidad celebrado en Ginebra los días 8 y 9 de diciembre de 2003 y organizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos;

18. *Alienta* a los Estados en su empeño por reforzar su capacidad nacional para combatir la impunidad y por tener en cuenta las recomendaciones y las mejores prácticas identificadas en el estudio independiente sobre la impunidad y pide a la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos que facilite a los Estados que lo soliciten asistencia jurídica y técnica para elaborar leyes nacionales y crear instituciones que combatan la impunidad, de conformidad con las normas internacionales de justicia y equidad y de un enjuiciamiento con las debidas garantías;
19. *Pide* al Secretario General que invite una vez más a los Estados y a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales a que proporcionen información, incluidas las mejores prácticas, sobre las medidas legislativas, administrativas o de otra índole que hayan adoptado para combatir la impunidad por violación de los derechos humanos en su territorio y sobre los recursos de que disponen las víctimas de esas violaciones, y a que comuniquen su opinión sobre los Principios;
20. *Pide también* al Secretario General que nombre, con cargo a los recursos existentes y por un período de un año, a un experto independiente que actualice los principios para recoger la evolución reciente del derecho y de la práctica internacionales, comprendida la jurisprudencia internacional y la práctica de los Estados y que tenga en cuenta el estudio independiente y los comentarios recibidos en cumplimiento de la presente resolución, de modo que la Comisión pueda examinar su informe a más tardar en su 61º período de sesiones;
21. *Invita* a los relatores especiales y a otros mecanismos de la Comisión a que sigan teniendo debidamente en cuenta la cuestión de la impunidad en el cumplimiento de su mandato;
22. *Decide* seguir examinando esta cuestión en su 61º período de sesiones, en relación con el mismo tema del programa.

57ª sesión,
21 de abril de 2004.
[Aprobada sin votación]

2.5 El informe de Orentlicher 2005

**NACIONES
UNIDAS**

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2005/102
18 de Febrero de 2005

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS

61º período de sesiones

Tema 17 del programa provisional

Promoción y protección de los derechos humanos

Impunidad

Informe de Diane Orentlicher, Experta independiente encargada de actualizar el Conjunto de principios para la lucha contra la impunidad*

Resumen

De conformidad con la resolución 2004/72 de la Comisión, se ha actualizado el Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (los principios) «para recoger la evolución reciente del derecho y de la práctica internacionales, comprendida la jurisprudencia internacional y la práctica de los Estados» y tener «en cuenta el estudio independiente»

* El informe se presentó fuera de plazo para incluir la respuesta de todos los encuestados y los resultados del taller de expertos celebrado en noviembre de 2004.

sobre la impunidad (E/CN.4/2004/88) encargado por el Secretario General en cumplimiento de la resolución 2003/72. A su vez, en el estudio independiente se determinaron cuáles eran las mejores prácticas para luchar contra la impunidad mediante la utilización de los principios como marco de evaluación.

En términos generales, la evolución pertinente del derecho internacional ha venido a confirmar categóricamente la validez de los principios y, a la vez, ha aportado mayores aclaraciones sobre el alcance de las obligaciones jurídicas establecidas de los Estados.

En consecuencia, el texto actualizado confirma y preserva, en gran medida, los principios según fueron propuestos en 1997 (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, anexo II), mientras que aclara determinados aspectos de su aplicación a la luz de la evolución reciente del derecho internacional. Aunque la mayoría de las revisiones obedecen a la evolución del derecho internacional sustantivo, algunas son reflejo de las novedades institucionales más importantes ocurridas desde que fueron propuestos los principios, como el surgimiento de una nueva clase de tribunal integrado por elementos tanto nacionales como internacionales.

Algunas revisiones guardan relación con la evolución reciente de la práctica de los Estados que, más allá de la importancia que pueda tener para revelar principios incipientes del derecho internacional o para confirmar normas jurídicas establecidas, ha brindado indicios valiosos sobre estrategias eficaces para luchar contra la impunidad. Por ejemplo, la experiencia adquirida en fecha reciente ha reafirmado la importancia crucial de promover la participación amplia de las víctimas y de otros ciudadanos, entre los que se debe citar en particular a las mujeres y las minorías, cuando se trata del diseño y ejecución de programas de lucha contra la impunidad. Dichas experiencias quedan reflejadas en las revisiones que evitan el uso de términos categóricos con respecto a cuestiones cuya solución se deja, como corresponde, a deliberaciones en los países, mientras que de la trayectoria de la experiencia de los Estados en la lucha contra la impunidad se extraen percepciones útiles.

Algunas revisiones son consecuencia de las experiencias acumuladas de los Estados, las Naciones Unidas y otras instituciones y organizaciones que han desempeñado una función de primer orden para encarar el desafío de la justicia tras el colapso general del proceso judicial. La forma en que estas experiencias se han aprovechado en los principios actualizados se traduce, por ejemplo, en reconocer la necesidad de considerar la reforma institucional amplia como el fundamento de la justicia duradera durante períodos de transición democrática.

Desde una perspectiva más amplia, los hechos en que se sustentan las revisiones de los principios representan los progresos notables alcanzados con las medidas de lucha contra la impunidad de alcance nacional e internacional. Se han logrado dismantelar obstáculos, al parecer inexpugnables, al enjuiciamiento de los responsables en países que han soportado

la devastación producto de una dictadura; una nueva clase de tribunal, en que se combinan elementos nacionales e internacionales, ha pasado a formar parte del lenguaje de las instituciones concebidas para impartir justicia por crímenes atroces; los Estados han cooperado para asegurar el enjuiciamiento de funcionarios de los más altos niveles del gobierno ante tribunales internacionales, internacionalizados y nacionales; y los gobiernos y la sociedad civil han ido adquiriendo una gama creciente de instrumentos de lucha contra la impunidad. Si bien estas novedades han hecho necesaria la actualización de los principios, éstos, por sí mismos, han ejercido una singular influencia para propiciarlas.

El texto revisado de los principios figura en el documento E/CN.4/2005/102/Add.1.

Índice

	Párrafos
Introducción	1 - 11
I. Comentario sobre los principios actualizados	12 - 70
A. Definiciones	13 - 16
B. Derecho a saber	17 - 35
C. Derecho a la justicia	6 - 57
D. Derecho a obtener reparación/garantías de que no se repitan las violaciones	58 - 69
II. Conclusión	70

Introducción

1. Este informe se presenta en cumplimiento de la resolución 2004/72, en que la Comisión de Derechos Humanos pidió al Secretario General que nombrara, por un período de un año, a un Experto independiente que actualizara el Conjunto de principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, anexo II) (los principios) «para recoger la evolución reciente del derecho y la práctica internacionales, comprendida la jurisprudencia internacional y la práctica de los Estados» y que tuviera «en cuenta el estudio independiente» sobre la impunidad (E/CN.4/2004/88), encargado por el Secretario General en cumplimiento de la resolución 2003/72 (estudio independiente), así como la información y las opiniones recibidas de los Estados y de las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales de conformidad con la resolución 2004/72.

2. En el estudio independiente mencionado en la resolución 2004/72 se definieron «las mejores prácticas, que comprendieran recomendaciones, con objeto de ayudar a los Estados a reforzar su capacidad nacional para combatir todos los aspectos de la impunidad, teniendo en cuenta» los principios «y la manera en que se habían aplicado, recogiendo la evolución reciente y examinando la cuestión de su ulterior aplicación»¹. Los hechos recientes reflejados en el estudio abarcaban «las principales novedades en derecho internacional y en la práctica de los Estados desde 1997»², año en que el Sr. Louis Joinet, Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos), presentó los principios a la entonces denominada Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías que a su vez los transmitió a la Comisión mediante la decisión 1997/28. De conformidad con la resolución 2004/72, los principios han sido actualizados a la luz de la evolución reciente del derecho y la práctica internacionales, incluidos los hechos señalados en el estudio independiente, además de otros más recientes.
3. Además de la información proporcionada por los gobiernos³, el presente informe se ha basado en los resultados de un taller de expertos organizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) en Ginebra los días 18 y 19 de noviembre de 2004. El taller se llevó a cabo con el fin de facilitar el intercambio de opiniones entre la Experta independiente y los expertos procedentes de las distintas regiones geográficas (África, Asia, Europa oriental, América Latina y el Caribe y Europa occidental y otros Estados). Participaron además representantes del ACNUDH, el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) y organizaciones no gubernamentales (ONG). La Experta independiente también desea reconocer las contribuciones de Amnistía Internacional, el Comité Europeo para la prevención de la tortura y los tratos o penas crueles inhumanos o degradantes, la Federación Internacional de los Derechos Humanos, Human Rights Watch, el Centro Internacional para la Justicia de Transición, la Comisión Internacional de Juristas, el CICR, el Consejo Internacional para la Rehabilitación de las Víctimas de la Tortura, la Iniciativa Pro Justicia de la Sociedad Abierta, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados y Redress Trust⁴.

¹ Commission on Human Rights resolution 2003/72, para. 16.

² E/CN.4/2004/88, para. 6.

³ The full text of government replies is available from the Office of the High Commissioner for Human Rights.

⁴ This study further benefited from the views of NGO representatives who participated in a meeting convened by the New York Office of the High Commissioner for Human Rights, the International Center for Transitional Justice and the Open Society Justice Initiative on 18 October 2004; input provided by Morton Halperin, Trudy Huskamp Peterson and Julissa Mantilla; and research assistance provided by Jamal Jafari and Aytul Sogukoglu.

4. Como se reconoció en el estudio independiente, aunque «algunos aspectos de los principios. podrían beneficiarse de una actualización» para denotar acontecimientos importantes en la esfera del derecho internacional y de la práctica de los Estados, «los últimos avances en derecho internacional han confirmado los principios en su conjunto y han puesto de manifiesto su contribución a la actividad nacional de lucha contra la impunidad»⁵. Según se observa en el estudio, los «principios ya han tenido un fuerte impacto en las actividades de lucha contra la impunidad»⁶. Por consiguiente, el texto actualizado, que figura como adición del presente informe (E/CN.4/2005/102/Add.1), reafirma en gran medida y preserva los principios según fueron propuestos a la Subcomisión en 1997 y, a la vez, se hace eco de novedades pertinentes.
5. Siempre que se han efectuado revisiones, éstas obedecen, por lo menos, a alguna de las consideraciones que a continuación se exponen (en la sección I figuran explicaciones más pormenorizadas que complementan estas observaciones generales en la medida en que sea necesario o útil hacerlo). En la mayoría de las decisiones se manifiesta la evolución reciente del derecho internacional, según queda reflejada en la jurisprudencia de los tribunales internacionales, los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos y en los tribunales nacionales, así como en otros aspectos de la práctica de los Estados. En su mayor parte, esta evolución aporta mayores aclaraciones sobre el alcance de las obligaciones establecidas que el derecho internacional impone a los Estados y, a la vez, confirma en términos generales la validez de los principios pertinentes.
6. En algunos casos, la evolución reciente ha subrayado la importancia comparativa de determinados principios o de las premisas en que se sustentan los principios en su conjunto. Por el hecho de ser reflejo de una evolución de esta naturaleza, algunas revisiones representan un cambio consiguiente en el acento, sin que por ello se modifiquen los principios. Así, por ejemplo, la evolución reciente ha confirmado categóricamente la validez de una premisa fundamental de los principios, a saber, «la necesidad de un planteamiento global de la lucha contra la impunidad»⁷. Para poner de relieve la importancia predominante de este principio, en el texto actualizado se incluye, como primer principio, un texto que anteriormente figuraba en el primer párrafo del principio 18, en que se reconoce una serie de medidas que los Estados deben adoptar para cumplir las obligaciones que tienen de luchar contra la impunidad⁸.

⁵ E/CN.4/2004/88, p. 2.

⁶ *Ibid.*, para. 8.

⁷ *Ibid.*, para. 10.

⁸ Reflecting its comprehensive nature, revised principle 1 also includes a reference to the right to the truth.

7. Otra categoría de revisiones es atribuible, en sentido amplio, en las novedades registradas en la práctica de los Estados que, más allá de la importancia que puedan tener para revelar principios incipientes del derecho consuetudinario o para confirmar normas establecidas, han brindado indicios valiosos sobre estrategias eficaces para luchar contra la impunidad. Tal vez el aspecto más importante en ese sentido sea que la experiencia reciente ha reafirmado la importancia crucial de promover «una participación amplia de las víctimas y otros ciudadanos en la determinación de las políticas para combatir la impunidad»⁹. Su participación contribuye a asegurar que las políticas de lucha contra la impunidad respondan efectivamente a las necesidades reales de las víctimas y, en sí misma, puede ayudar a «recobrar la plena participación cívica de los que anteriormente se habían visto privados de la protección de la ley»¹⁰. La celebración de consultas amplias también puede contribuir a que las políticas de lucha contra la impunidad estén arraigadas en procesos que garanticen la rendición pública de cuentas. Por último, según se indica en un informe reciente del Secretario General sobre el estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos, es más probable que se pueda «garantizar una justicia duradera para el futuro, de conformidad con los principios internacionales, las tradiciones jurídicas propias y las aspiraciones nacionales»¹¹ con programas surgidos de consultas nacionales que con programas impuestos desde el exterior.
8. La experiencia reciente también ha demostrado que sólo mediante la concertación de esfuerzos encaminados a lograr que hombres y mujeres participen en condiciones de igualdad en el diseño y aplicación de políticas de lucha contra la impunidad se podrán alcanzar los objetivos de los principios. Por ejemplo, en los principios se afirma que en las investigaciones de las comisiones «se prestará especial atención a las violaciones de los derechos fundamentales de la mujer»¹²; la experiencia reciente ha demostrado que el logro de este objetivo se facilita al asegurar el equilibrio de género entre los miembros integrantes de las comisiones de la verdad y de su personal.
9. El principio según el cual las políticas de lucha contra la impunidad deben sustentarse en consultas públicas, que incluyan en particular las opiniones de las víctimas, guarda estrecha relación con otras conclusiones del estudio independiente: «aunque los Estados deben cumplir sus obligaciones previstas en el derecho internacional. no hay una respuesta única frente a las violaciones graves de los

⁹ E/CN.4/2004/88, para. 11.

¹⁰ Ibid.

¹¹ S/2004/616, para. 17.

¹² E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, annex II, principle 7 (e).

derechos humanos»¹³. En referencia a la función de las Naciones Unidas de apoyar el estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos, en el citado informe del Secretario General (véase el párrafo 7 *supra*) se llega a una conclusión similar: «debemos aprender a no recurrir a fórmulas únicas, iguales para todos, y a no importar modelos extranjeros para fundarnos, en cambio, en la evaluación, la participación y las necesidades y aspiraciones de los propios países»¹⁴. Haciéndose eco de esas dos percepciones, que se derivan de una abundante experiencia reciente, el texto actualizado denota, en algunos casos, la importancia de las consultas públicas para diseñar las medidas de lucha contra la impunidad.

10. En el proceso de actualización de los principios a la luz de los factores especificados en la resolución 2004/72, la Experta independiente ha concebido cambios con el fin de asegurarse de que los principios puedan adaptarse sin mayor dificultad a distintos sistemas jurídicos y, en términos más generales, para darles mayor claridad. En algunos casos, la revisión del texto de los principios obedece a la necesidad de dar cuenta de las aclaraciones de su significado, que anteriormente se habían proporcionado en el informe que acompañaba a los principios cuando éstos se presentaron a la Subcomisión en 1997¹⁵. El propósito de varias revisiones es tratar de asegurarse de que la versión inglesa se ajuste lo más posible a la versión original en francés de los principios. La Experta independiente ha señalado que, cuando las versiones francesa e inglesa de los principios transmiten connotaciones ligeramente diferentes, la versión francesa es la que mejor refleja los principios pertinentes del derecho internacional. Por último, la actualización del texto de algunos principios es consecuencia de las revisiones de que han sido objeto otros de ellos.
11. En vista del mandato de la Experta independiente de actualizar los principios «para recoger la evolución reciente del derecho y de la práctica internacionales, comprendida la jurisprudencia internacional y la práctica de los Estados», así como otras consideraciones establecidas en la resolución 2004/72, tal vez sea conveniente reiterar que, «estos principios no constituyen normas jurídicas en

¹³ E/CN.4/2004/88, para. 5.

¹⁴ S/2004/616, p. 1.

¹⁵ For example, by defining .archives. as certain .documents pertaining to violations of human rights and humanitarian law., the updated text reflects the report in which Mr. Joinet submitted the Principles to the Sub-Commission - which notes that the Principles include measures .aimed at preserving archives relating to human rights violations. (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, para. 18) - as well as developments reflected in para. 30 and note 43 of this report.

sentido estricto, sino principios rectores»¹⁶. La premisa aparente de la resolución 2004/72, que ha servido de sustento al planteamiento empleado por la Experta independiente para actualizar los principios, es que las directrices que no tienen un carácter jurídicamente vinculante en sí mismas, deben, no obstante, reflejar las normas pertinentes y ajustarse a ellas.

I. Comentario sobre los principios actualizados

12. En el sentido que se utiliza en el presente documento, la frase «los principios» remite al texto de los principios enunciados en el anexo II del documento E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, mientras que referencias como «principio 1» denotan principios concretos en ese texto. Figuran también frases como «texto revisado», «texto actualizado», «principio revisado» y «principio actualizado» que se refieren al texto actualizado en cumplimiento de la resolución 2004/72. Los principios actualizados se consignan en la adición del presente documento.

A. Definiciones

13. En la definición actualizada de «delitos graves conforme al derecho internacional» se recogen aclaraciones de las normas pertinentes aportadas por la jurisprudencia reciente de los tribunales penales internacionales, los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos o los tribunales nacionales. Aunque en la definición anterior se mencionaban por separado los «crímenes de guerra» y las «infracciones graves al derecho internacional humanitario», en el texto revisado queda reflejado el hecho de que las infracciones graves constituyen un subconjunto dentro de la categoría más amplia de crímenes de guerra y, según se reconoce en la jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia¹⁷, los estatutos respectivos del Tribunal Penal Internacional para Rwanda¹⁸ y de la Corte

¹⁶ E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, para. 49. e.g., Security Council resolution 1564 (2004), para. 12 (requesting the Secretary-General to appoint an international commission of inquiry in connection with violations of international humanitarian and human rights law in Darfur, Sudan). The definition included in the revised principles would, however, cover some commissions of inquiry, such as the Commission on the Truth for El Salvador, that have occasionally been appointed by the Secretary-General in implementing the terms of a peace accord.

¹⁷ See, e.g. the decision of the Appeals Chamber on the Defence Motion for interlocutory appeal on jurisdiction, Prosecutor v. Duško Tadić, Case No. IT-94-1-AR72, 2 October 1995, para. 134; and the judgement of the Appeals Chamber of 20 February 2001 in Prosecutor v. Delalić et al., Case No. IT-96-21-A, paras. 163-73.

¹⁸ Security Council resolution 955 (1994), annex, art. 4 (1994).

Penal Internacional (Estatuto de Roma)¹⁹ y en la jurisprudencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos²⁰, otras graves violaciones del derecho internacional humanitario también constituyen crímenes de guerra. En la definición revisada se ha incluido la frase «otras violaciones de los derechos humanos internacionalmente protegidos que son delitos conforme al derecho internacional y/o respecto de los cuales el derecho internacional exige a los Estados que impongan penas por delitos, tales como la tortura, las desapariciones forzadas, la ejecución extrajudicial y la esclavitud» a fin de recoger la jurisprudencia de los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos²¹, los tribunales nacionales²² y los tribunales penales internacionales²³; el texto de los tratados pertinentes²⁴; y las resoluciones de la Asamblea General y de otros órganos de las Naciones Unidas²⁵.

¹⁹ See especially art. 8 (2) (c) and (e).

²⁰ E.g., Inter-American Commission on Human Rights, case 10.480, Lucio Parada et al. (El Salvador), report No. 1/99, para. 116 (by implication).

²¹ See E/CN.4/2004/88, para. 26. The Human Rights Committee affirmed its longstanding interpretation of article 2 of the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) in general comment No. 31 (2004):

«Where [investigations required by Article 2, paragraph 3] reveal violations of certain Covenant rights, States Parties must ensure that those responsible are brought to justice. As with failure to investigate, failure to bring to justice perpetrators of such violations could in and of itself give rise to a separate breach of the Covenant. These obligations arise notably in respect of those violations recognized as criminal under either domestic or international law, such as torture and similar cruel, inhuman and degrading treatment (art. 7), summary and arbitrary killing (art. 6) and enforced disappearance (arts. 7 and 9 and, frequently, 6). Indeed, the problem of impunity for these violations . may well be an important contributing element in the recurrence of the violations» (para. 18).

²² See, e.g., *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate and Others, ex parte Pinochet Ugarte* (No. 3), judgement of 24 March 1999 [2000] AC 147, 198 (characterizing torture as an international crime subject to universal jurisdiction).

²³ See, e.g., the judgement rendered by Trial Chamber II of ICTY, *Prosecutor v. Furundija*, Case No. IT-95-17/1-T, on 10 December 1998, para. 156 (recognizing torture as an international crime subject to universal jurisdiction).

²⁴ See Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, arts. 4-7; Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery, art. 6.

²⁵ See, e.g., Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, art. 4 (1) (1992); Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions, principles 1 and 18 (1989); High Commissioner for Refugees, Executive Committee, Conclusion on Legal Safety Issues in the Context of Voluntary Repatriation of Refugees (No. 101 (LV) - 2004), para. (g). The revised definition reflects the premises underlying Commission resolution 2004/72, para. 3, which recognizes .that amnesties should not be granted to those who commit violations of human rights and international humanitarian law that constitute crimes.

14. En el texto revisado se introduce la frase «comisiones de la verdad», un tipo particular de comisión de investigación, y ello obedece a su importancia cada día mayor como mecanismo para que las víctimas ejerzan su derecho a saber. En el texto actualizado se utiliza esta frase con respecto a las normas que están especial o exclusivamente relacionadas con las comisiones de la verdad²⁶. La definición consignada en la adición sigue en gran parte la utilizada en el informe del Secretario General sobre el estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos²⁷. Similarly, the Inter-American Court of Human Rights has interpreted the American Convention on Human Rights to require States parties to investigate and punish those responsible for serious human rights violations such as torture, extrajudicial, summary or arbitrary execution and forced disappearance. *Barrios Altos case (Chumbipuma Aguirre et al. v. Peru)*, judgement of 14 March 2001, para. 41.
15. El texto actualizado presenta también una definición de «archivos», palabra de importancia crucial para varios de los principios. Aunque la definición es bastante clara, hay varios puntos que merecen un breve comentario. En primer lugar, aunque los archivos que suscitan la preocupación primordial en los principios 4 y 13 a 17 son los que obran en poder de los organismos gubernamentales y que se refieren a períodos de una gran represión, la proliferación de las comisiones de la verdad de los últimos años ha dado mayor importancia a sus propios archivos y ha puesto de relieve la necesidad de abordar cuestiones relacionadas con esta fuente de material documental. En segundo lugar, de acuerdo con la práctica profesional de conservación de archivos, la palabra «documentos» comprende una amplia gama de formatos, como el papel (incluidos mapas, dibujos y carteles); registros electrónicos (como el correo electrónico y los registros y bases de datos para el procesamiento de textos); fotografías, películas y cintas de vídeo y de audio. Por último, aunque la definición utilizada en los principios actualizados se centra en las fuentes oficiales, el material referente a las violaciones de los derechos humanos reunido por gobiernos extranjeros, ONG nacionales e internacionales, universidades y organizaciones internacionales también

²⁶ Although the Principles do not use the term .truth commission., their provisions relating to commissions of inquiry are especially pertinent to this type of commission. See E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, para. 18 (indicating that proposed measures concerning commissions of inquiry are addressed to situations of political transition, a context in which truth commissions have typically operated).

²⁷ S/2004/616, para. 50. The definition set forth in the addendum introduces the word .usually. before the phrase .committed over a number of years., recognizing that in some contexts abuses may have taken place over a shorter period. This definition would not generally cover commissions of experts appointed from time to time by the Secretary-General to examine a situation involving mass atrocities and to report its conclusions and recommendations. See,

desempeña un papel importante en la capacidad de las sociedades para ejercer su derecho a conocer la verdad acerca de las violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario. Los Estados deben respetar y proteger el derecho de las organizaciones no estatales y de las personas a reunir, preservar y suministrar documentos pertinentes relacionados con esas violaciones.

16. En el texto actualizado se conserva la definición de «impunidad» según se utiliza en los principios. Esta definición debe interpretarse a la luz del primer párrafo del principio 18/principio actualizado 1, donde se hace patente que los Estados deben adoptar una gama de medidas para luchar contra la impunidad. El hecho de que un Estado satisfaga una de sus obligaciones, como el deber de asegurarse de que sean procesados los responsables de delitos graves conforme al derecho internacional, no exime a ese Estado de sus obligaciones independientes, incluidas las que tienen que ver con la reparación de los perjuicios sufridos, el derecho a saber y, en términos más generales, la forma de evitar la repetición de dichas violaciones.

B. Derecho a saber

17. La manera en que la Experta independiente ha abordado esta sección de los principios se sustenta en dos consideraciones generales. En primer lugar, la evolución reciente de la jurisprudencia internacional y la práctica de los Estados ha reafirmado categóricamente las dimensiones individuales y colectivas del derecho a saber, aunque en los distintos órganos creados en virtud de tratados se hayan delineado los contornos de este derecho con algunas diferencias²⁸.
18. Una amplia experiencia adquirida en todo el mundo con las comisiones de la verdad en el período transcurrido desde la elaboración de los principios²⁹ ha venido a demostrar que la «participación de las víctimas y de otros ciudadanos» (véase el párrafo 7 *supra*) es de especial importancia para la deliberaciones sobre la dimensión colectiva del derecho a saber. Las revisiones de los principios 5 a 12 responden a esta experiencia y, por consiguiente, se evita el uso de términos categóricos con respecto a cuestiones cuya

²⁸ See E/CN.4/2004/88, paras. 14-23. The right to learn the fate of a disappeared relative (see principle 3) is recognized in international humanitarian law, and is embodied in article 32 of Additional Protocol No. I of 1977 to the Geneva Conventions of 1949. The Human Rights Committee has found that violations of principle 3 breach article 7 of the ICCPR. See, e.g., *Staselovich v. Belarus*, communication No. 887/1999, para. 9.2 (2003).

²⁹ At least 15 truth commissions have been in operation since 1997. In late 2004 preparations were under way for truth commissions in Liberia, the Democratic Republic of the Congo, Indonesia and Burundi. See Priscilla Hayner, *Verdades innombrables: Cómo trabajan las comisiones de la verdad* (Fondo de Cultura Económica, Mexico City, forthcoming 2005).

solución se deja, como corresponde, a deliberaciones en los países, mientras que de la experiencia reciente de las comisiones de la verdad se extraen percepciones generalmente útiles.

19. Al mismo tiempo, el texto actualizado reconoce que algunas cuestiones que tienen que ver con el derecho a saber se rigen por normas internacionales establecidas o incipientes. Por ejemplo, aunque la cuestión de crear o no una comisión de la verdad, o cuándo hay que hacerlo, debe resolverse, por lo general, mediante deliberaciones de ámbito nacional, el principio de que los Estados deben preservar los archivos que permitan a las sociedades ejercer su derecho a saber la verdad sobre la represión sufrida en el pasado es un asunto de importancia universal.

1. Principios generales

20. En la versión inglesa de la primera oración del principio revisado 2 -que corresponde al principio 1- se sustituye «*systematic, gross*» («masiva y sistemática», en la versión española) por «*massive or systematic*» («masivas o sistemáticas»). Con este cambio, la versión inglesa concuerda con la versión original francesa, donde se utiliza la frase «*massive ou systématique*». Además de ajustarse a la versión original francesa, esta modificación refleja mejor la práctica y el derecho internacional reciente que la versión inglesa del principio 1. Con respecto a la práctica, los mandatos de las comisiones de la verdad por lo general no han restringido sus investigaciones a las violaciones que sean *tanto* masivas *como* sistemáticas. Con respecto a las normas jurídicas pertinentes, la redacción en la versión francesa se hace eco de la definición del concepto de crímenes de lesa humanidad, recogida en la jurisprudencia reciente del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y el Comité de Derechos Humanos³⁰, así como en el artículo 3 del Estatuto del Tribunal Penal para Rwanda y en el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto de Roma. En cada una de estas fuentes se definen los crímenes de lesa humanidad como ciertos actos cuando se cometen de manera generalizada o sistemática. Aunque los mandatos de las comisiones de la verdad establecidas en fecha reciente han abarcado normalmente crímenes que no por fuerza constituyen crímenes de lesa humanidad, el hecho de que se perpetrara este delito internacional representaría una base paradigmática para establecer una comisión de la verdad.
21. Los términos empleados en el encabezamiento y el texto del principio revisado 3 en la versión inglesa se refieren al deber de recordar («*preserve memory*») que

³⁰ See, e.g., the judgement of Trial Chamber II in *Tadi*, 7 May 1997, para. 646; Human Rights Committee, general comment No. 31, para. 18.

incumbe al Estado. Con esta expresión se trata de aclarar, sin modificar, el sentido del principio 2, donde se utiliza la frase «*duty to remember*» («deber de recordar» en la versión española). Dicho de otra manera, el texto actualizado trata de hacer explícito el sentido que se pretendía dar a la redacción original, como queda de manifiesto en la segunda oración del principio 2, en aquellos de los principios en los que se imparte una orientación concreta sobre la aplicación del principio 2 (sobre todo en los principios 13 a 17) y en el comentario que acompaña a los principios³¹.

22. El texto revisado del principio 5, que entraña la actualización del principio 4 y la incorporación del primer párrafo del principio 5, obedece a dos consideraciones. En primer lugar, el texto actualizado trata de evitar toda posible insinuación de que el trabajo de las comisiones de la verdad sea una alternativa de la función fundamental de la judicatura de proteger los derechos humanos³², de ahí que se haya eliminado la frase «Cuando las instituciones judiciales no funcionan correctamente». De hecho, la experiencia reciente ha puesto de relieve las aportaciones independientes de la judicatura para aclarar las circunstancias relativas a las violaciones de los derechos humanos³³. En el apartado a) del principio 7 se afirma explícitamente que «la finalidad de las comisiones no consistirá en reemplazar a la justicia, tanto civil o administrativa como penal»; el texto revisado del principio 5 se concreta a reforzar este punto. En segundo lugar, de conformidad con las consideraciones expuestas en los párrafos 7 a 9 y 18 *supra*, el texto actualizado reconoce implícitamente que la decisión sobre la creación de una comisión de la verdad debe ser producto de deliberaciones de ámbito nacional cuando las condiciones locales permitan que puedan llevarse a cabo con libertad y seguridad³⁴, aunque el apoyo internacional puede potenciar en un grado significativo las deliberaciones nacionales y podrá ser un factor fundamental para el eficaz funcionamiento de la comisión³⁵.

2. *Comisiones de investigación*

23. En el segundo párrafo del principio 5 se dispone lo siguiente: «Para que las víctimas, las familias y los defensores de los derechos humanos recuperen su

³¹ See E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, para. 17.

³² See E/CN.4/2004/88, para. 10; see also S/2004/616, para. 26.

³³ See, e.g., the reference to truth trials in Argentina in E/CN.4/2004/88, para. 16.

³⁴ Some truth commissions have been established pursuant to peace accords. Even in these situations, it is desirable to secure the broadest possible public input into questions relating to the composition and mandate of the commissions.

³⁵ See E/CN.4/2004/88, paras. 12-13; S/2004/616, para. 17.

dignidad, esas investigaciones deberán guiarse por el afán de hacer reconocer la parte de verdad que hasta entonces se negó constantemente». Este texto ha sido revisado y figura ahora en el segundo párrafo del principio 6 en que se utiliza la frase «teniendo en cuenta la dignidad» en lugar de «recuperen su dignidad» y se omite la referencia a «los defensores de los derechos humanos». En lo tocante al primer cambio, se trata de evitar toda posible insinuación de que los perpetradores de crímenes atroces han logrado privar a las víctimas y a sus familias de su dignidad inherente. El segundo cambio trata de reforzar la preocupación básica del segundo párrafo del principio 5 por las víctimas directas e indirectas de las violaciones de los derechos humanos sin modificar el sentido de este principio. Entre las víctimas puede haber defensores de los derechos humanos, como de hecho ocurre a menudo. En estos casos, su situación queda comprendida en la referencia general a las víctimas que figura en el principio de que se trata³⁶. Al mismo tiempo, el texto revisado aborda la preocupación en que se basa la referencia explícita a los defensores de los derechos humanos en el segundo párrafo del principio 5, al retener la recomendación de que las investigaciones que emprendan las comisiones de la verdad «deberán guiarse por el afán de hacer reconocer la parte de verdad que hasta entonces se negó constantemente». Como se explica en el comentario que acompaña a los principios, el hecho de reconocer aspectos de la verdad «que los opresores calificaban de mentira, a fin de desacreditar a los defensores de los derechos humanos» es un medio de «restituir su dignidad a esos defensores»³⁷.

24. El texto revisado retiene el objetivo del apartado a) del principio 6 -garantizar la independencia, la imparcialidad y, de manera más general, la rendición de cuentas de las comisiones de investigación- al introducir, a grandes rasgos, su principio fundamental en el párrafo introductorio del principio revisado 7 y evitar, a la vez, el uso de expresiones (por ejemplo, las comisiones «deberán crearse por ley») que pueden dar la impresión de que se imponen límites a decisiones que deben analizarse en un contexto nacional. La experiencia reciente sugiere que el medio más apropiado de crear una comisión de la verdad que esté sujeta a la rendición pública de cuentas podrá variar en función de las características particulares del sistema jurídico de un país y de su experiencia nacional. Algunas comisiones de

³⁶ See draft .Basic principles and guidelines on the right to a remedy and reparation for victims of gross violations of international human rights law and serious violations of international humanitarian law., dated 1 October 2004 (E/CN.4/2005/59, Annex I) (draft Principles on Reparation), draft principle 8 (.Where appropriate, . the term .victim. also includes . persons who have suffered harm in intervening to assist victims in distress or to prevent victimization.)

³⁷ E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, para. 19.

la verdad creadas como resultado de una acción de ámbito nacional tienen un fundamento jurídico en tanto que otras han sido establecidas por decreto presidencial³⁸.

25. Al final del apartado a) del principio revisado 7 se agrega la frase «excepto por razones de incapacidad o comportamiento que los haga indignos de cumplir sus deberes y de acuerdo con procedimientos que aseguren decisiones justas, imparciales e independientes», derivada del apartado b) del principio 6, con el fin de asegurar así la inamovilidad de los miembros de las comisiones durante su mandato. El nuevo texto, que se sustenta en los Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura³⁹, debe entenderse en el sentido de que se refiere únicamente a motivos lícitos para la separación del cargo, como un comportamiento corrupto, con arreglo a procedimientos que garanticen resoluciones justas, independientes e imparciales.
26. Con el objeto de que la versión inglesa del apartado c) del principio 6 sea compatible con la versión francesa, la palabra «*safety*» («protección» en la versión española) se ha cambiado por «*protection*» (no se aplica en la versión española) en el texto revisado del apartado b) del principio 7. La palabra inglesa «*protection*», que refleja la palabra «*protection*» utilizada en la versión francesa, es más adecuada que «*safety*», ya que un motivo de especial preocupación en esta disposición es toda acción en difamación o cualquier otra acción civil o penal que pueda coartar la capacidad de los miembros de las comisiones para salvaguardar la verdad.
27. El texto actualizado del apartado c) del principio 7 guarda relación con la experiencia reciente que trae a primer plano la importancia de garantizar un equilibrio de género en los nombramientos para las comisiones de la verdad, los tribunales penales internacionales y otros órganos que se ocupan de las violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario. Por ejemplo, las comisiones de la verdad de reciente creación han alentado a las mujeres víctimas de violencia sexual a que presten testimonio al permitirles que lo hagan ante mujeres miembros de las comisiones y de su personal⁴⁰. Del mismo modo, una representación equitativa en las comisiones de la verdad de miembros de grupos minoritarios - que con frecuencia ocupan un lugar preponderante entre las víctimas, sin proporción

³⁸ See International Center for Transitional Justice, .Basic Principles and Approaches to Truth Commissions., OHCHR (forthcoming 2005).

³⁹ See especially principles 17-20.

⁴⁰ See E/CN.4/2004/88, para. 19 (f). Cf. Rome Statute, art. 36 (8) (a) (iii), which provides that States parties to the Rome Statute .shall, in the selection of judges. of the International Criminal Court, .take into account the need. for a .fair representation of female and male judges.

con su tamaño⁴¹, y que en ocasiones son blanco de las violaciones- puede acrecentar la confianza de estas víctimas en las acciones que se emprendan, a la vez que se asegura el derecho de cada miembro de la sociedad a participar en la vida pública sobre una base de igualdad.

28. El texto del principio actualizado 8, que se refiere al mandato de una comisión de investigación, reorganiza el principio 7 de conformidad con las consideraciones generales señaladas en los párrafos 5 a 10 *supra*. Por ejemplo, aunque en el apartado b) del principio 7 se establece que en el mandato de una comisión de investigación se precisarán las modalidades en que el órgano puede solicitar la asistencia de la fuerza pública y adoptar otras medidas especificadas, en el apartado a) del principio revisado 8 se sugiere que el mandato de la comisión puede reafirmar su derecho a solicitar la asistencia de la fuerza pública y a adoptar otras medidas relacionadas con la investigación. Con esta redacción se trata de evitar toda insinuación involuntaria de que el mandato de una comisión debería imponer límites a la capacidad de la comisión para solicitar la cooperación de la fuerza pública, mientras que se reconoce que la conveniencia de especificar las facultades de investigación de la comisión en su mandato (en lugar de hacerlo, por ejemplo, en sus procedimientos de operación o en medidas legislativas que obliguen a la policía o a otros organismos a cooperar con una comisión de investigación) podrá variar según el contexto. En el párrafo introductorio del principio actualizado 8 también se evita el uso de expresiones que de manera involuntaria pudieran insinuar que las comisiones de la verdad no podrán determinar una responsabilidad no jurídica tratándose de violaciones⁴². Las comisiones de la verdad podrán determinar, como a menudo ha sucedido, una responsabilidad no jurídica en la forma que sea adecuada para este mandato como es el caso, por ejemplo, la identificación de posibles perpetradores por su nombre.
29. En el apartado b) del principio revisado 8 se ha introducido la frase «o adoptar otras medidas apropiadas», para tener en cuenta las medidas de protección que las comisiones de investigación deben estar facultadas para adoptar a fin de realzar la eficacia de las medidas previstas en el apartado c) del principio 7, a la vez que queda reflejado el poder más amplio que han ejercido las comisiones de la verdad.

⁴¹ See S/2004/616, para. 25.

⁴² Principle 7 (a) provides that commissions of inquiry are not intended to act as substitutes for the civil, administrative or criminal courts, which shall alone have jurisdiction to establish individual criminal *or other* responsibility. (emphasis added). The corresponding text of revised principle 8 provides that criminal courts alone have jurisdiction to establish individual criminal responsibility. This change clarifies without changing the meaning of principle 7 (a). Indeed, principle 8 explicitly recognizes that commissions of inquiry may, under defined circumstances, implicate individuals as likely perpetrators.

30. En el texto actualizado de los apartados c) y d) del principio 8, en que se aborda el ámbito -de las investigaciones emprendidas por las comisiones, se incluyen referencias explícitas a las violaciones del derecho internacional humanitario. Ello obedece al hecho de que las comisiones de la verdad de reciente creación habitualmente han examinado violaciones graves de este derecho, aspecto este que ha sido acogido con beneplácito en la resolución 2004/72⁴³.
31. En el apartado f) del principio revisado 8 y el apartado d) del principio revisado 10 se refleja la experiencia reciente en la que se pone de manifiesto la necesidad de asegurarse de que la información proporcionada a las comisiones de investigación con carácter confidencial no sea divulgada, salvo en las condiciones que se hayan comunicado con antelación a las fuentes. Esas condiciones deberán proteger a las víctimas y a otros testigos contra la divulgación prematura o de alguna manera perjudicial de la información. El período de tiempo en que los registros deberán permanecer cerrados podrá variar de acuerdo con su naturaleza (por ejemplo, tal vez sea conveniente decretar períodos comparativamente largos en que esté prohibida la divulgación de documentos relacionados con la violencia sexual), habida cuenta de las normas locales y de las preocupaciones prevalecientes en la esfera de la seguridad⁴⁴. En el apartado d) se incorpora asimismo el apartado b) del principio 9, a la vez que se actualiza este último a la luz de las consideraciones señaladas en los párrafos 9 y 18 *supra*.

3. *Preservación y consulta de los archivos a fin de determinar las violaciones*

32. Las medidas técnicas para la preservación de los archivos que se mencionan en el principio revisado 14 (que corresponde al principio 13) deben entenderse en el sentido de que en ellas están comprendidas las medidas para preservar el papel, las cintas de vídeo y de audio y otros documentos, así como el uso de microfilme. En algunas situaciones, es necesario adoptar estas medidas con carácter urgente, como es el caso de un régimen saliente que intenta destruir los registros de sus violaciones de los derechos humanos. Siempre que sea posible y apropiado, habrá que hacer copias de los archivos y almacenarlas en lugares distintos. Salvo en casos extremos en que la existencia física de los archivos está en peligro, los documentos originales deben permanecer en el país interesado. Aun en las situaciones en que esté justificado el traslado

⁴³ Para. 12 (welcoming the establishment in some States of truth and reconciliation commission to address violations of human rights and international humanitarian law.). More generally, resolution 2004/72 makes repeated reference to violations of human rights and international humanitarian law.

⁴⁴ See Trudy Huskamp Peterson, *Final Acts: A Guide to Preserving the Records of Truth Commissions* (Baltimore, MD: Johns Hopkins University Press and the Woodrow Wilson International Center for Scholars, 2005).

de los archivos, los registros sólo podrán permanecer fuera del país interesado por períodos limitados de tiempo. Estas directrices generales están sujetas a mandamientos o solicitudes jurídicamente vinculantes de tribunales penales internacionales, que pueden pedir a los Estados que proporcionen los documentos originales.

33. En el tercer párrafo del principio revisado 15 se reconoce la necesidad de que las formalidades de autorización para la consulta de los archivos «tendrán por única finalidad salvaguardar la integridad y la seguridad de las víctimas y de otras personas». Las salvaguardias comprendidas en este párrafo podrán aplicarse, entre otras cosas, a las personas que hayan proporcionado información con carácter confidencial, incluidas aquellas que participen en programas de protección de testigos que impiden la divulgación pública de su identidad o de información que indirectamente las identificara como fuentes de información en los archivos.
34. La segunda oración del principio actualizado 16, en que se aborda la cooperación de los servicios de archivo con los tribunales y las comisiones de investigación, obedece a consideraciones relacionadas con el testimonio confidencial al que se hace referencia en otros principios. Aunque la tercera oración de esta disposición conserva la norma general de que no se podrá denegar la consulta de los archivos por razones de seguridad nacional (véase el principio 15), da mayor precisión a esta norma a la luz de la evolución reciente del derecho internacional y de la práctica de los Estados⁴⁵. A los efectos del texto revisado, la expresión «interés de seguridad nacional legítimo» deberá entenderse en el sentido de que quedarán excluidas las restricciones cuyo propósito o efecto real sea el de proteger a un gobierno de una situación embarazosa o impedir que quede al descubierto una conducta impropia⁴⁶.
35. Mientras que en el apartado b) del principio 16 se establece que los documentos que impugnen un documento oficial deberán «adjuntarse» al documento impugnado, el apartado b) del principio revisado 17 formula esta misma norma con algunas diferencias a fin de que quede reflejada la práctica de los archiveros profesionales. En especial con respecto a los documentos electrónicos, es más exacto hablar de la necesidad de incluir referencias cruzadas en los documentos y de facilitarlos juntos, que de la necesidad de adjuntar un documento a otro.

⁴⁵ See generally the Johannesburg Principles on National Security, Freedom of Expression and Access to Information (1996) (Johannesburg Principles), cf. Rome Statute, arts. 72 and 93 (4).

⁴⁶ See Johannesburg Principles, principle 2 (b).

C. Derecho a la justicia

1. Principios generales

36. Por las razones que ya se han mencionado (véase el párrafo 6), el primer párrafo 1 del principio 18 ha pasado a ser el principio 1 actualizado. El texto restante del principio 18 se ha incorporado en el principio 19 revisado, que gira en torno a los deberes de los Estados en materia de justicia penal. Se han introducido revisiones en el texto para dar cabida a los diferentes sistemas jurídicos y reconocer que las ONG, tanto nacionales como internacionales, han sido importantes para garantizar la aplicación efectiva del deber de los Estados de luchar contra la impunidad mediante la correcta administración de la justicia penal⁴⁷.
37. Las ONG pueden tener un interés legítimo en representar a las víctimas aun cuando, según se expresa en el segundo párrafo del principio 18, no justifiquen «una acción reconocida en la defensa de las víctimas interesadas». En particular durante los períodos de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas, las ONG nacionales más eficaces quizás no pueden establecerse en forma permanente; las víctimas podían verse privadas del derecho a un recurso judicial⁴⁸ si se negase a las ONG recientemente establecidas la capacidad de prestar asistencia a las víctimas. Por consiguiente, el texto revisado utiliza la frase «toda ONG que tenga un interés

⁴⁷ See E/CN.4/2004/88, para. 44.

⁴⁸ The premise underlying updated principle 19, which recognizes that criminal prosecution plays a necessary role in combating impunity for serious crimes under international law, has been strongly affirmed in jurisprudence of human rights treaty bodies. For example, the Human Rights Committee has recognized that purely disciplinary and administrative remedies cannot be deemed to constitute adequate and effective remedies within the meaning of article 2, paragraph 3, of the Covenant, in the event of particularly serious violations of human rights, notably in the event of an alleged violation of the right to life. *Bautista v. Colombia*, communication No. 563/1993, para. 8.2, CCPR/C/55/D/563/1993 (1995). See also *Arhuaco v. Colombia*, communication No. 612/1995, para. 8.2, CCPR/C/60/D/612/1995 (1997); *Coronel et al. v. Colombia*, communication No. 778/1997, para. 6.2, CCPR/C/76/D/778/1997 (2002). When such violations occur, the right to an effective remedy entails recourse to criminal processes. The Inter-American Court of Human Rights has observed: .All the States party to the American Convention have the duty to investigate human rights violations and to punish the perpetrators and accessories after the fact in said violations. And any person who considers himself or herself to be a victim of such violations has the right to resort to the system of justice to attain compliance with this duty by the State, for his or her benefit and that of society as a whole. . *El Caracazo v. Venezuela* (Reparations), judgement of 29 August 2002, para. 115. More generally, the Court has recognized that States parties to the American Convention have assumed an obligation to avoid and combat impunity, which the Court has defined as .the total lack of investigation, prosecution, capture, trial and conviction of those responsible for violations of the rights protected by the American Convention. *Trujillo Oroza v. Bolivia* (Reparations), judgement of 27 February 2002, para. 101.

legítimo en el proceso» en lugar de «organizaciones no gubernamentales que justifiquen una acción reconocida en defensa de las víctimas interesadas». El texto del segundo párrafo del principio 19 revisado, en que se insta a los Estados a garantizar a las víctimas una «amplia participación jurídica en el proceso judicial», se aplica a todas las etapas correspondientes de los procedimientos penales, siempre que estas partes ejerzan su participación de manera compatible con los derechos del acusado y, más generalmente, con las normas sobre un juicio justo e imparcial⁴⁹.

38. Desde una perspectiva más amplia, la obligación general de los Estados de velar por el procesamiento de los particulares responsables de delitos graves con arreglo al derecho internacional acarrea la obligación no sólo de procesar a todos los sospechosos en los tribunales del Estado a menos que dichas personas sean puestas a disposición de otro tribunal para su procesamiento, sino también, cuando corresponda, de colaborar de distintas maneras con otros Estados, tribunales internacionales y tribunales internacionalizados con relación a sus procesos penales.

2. *Delimitación de competencias entre las jurisdicciones nacionales, extranjeras, internacionales e internacionalizadas*

39. El principio 19, que se ocupa de la competencia de los tribunales nacionales con relación a los tribunales penales internacionales, se ha actualizado y convertido en el principio 20 revisado a fin de reflejar los cambios institucionales recientes en el derecho penal internacional. Entre otras cosas, se incluye la entrada en vigor del Estatuto de Roma; la aparición de una nueva generación de tribunales que comprenden elementos nacionales e internacionales, tendencia ejemplificada por el establecimiento del Tribunal Especial para Sierra Leona, las Salas Especiales de Delitos Graves en Timor-Leste y los tribunales establecidos en Kosovo bajo la autoridad de la Misión de Administración Provisional de las Naciones Unidas en Kosovo; y la posible creación de otros tribunales internacionalizados, como por ejemplo las Salas Especiales en los Tribunales de Camboya⁵⁰. Las referencias en este y otros principios actualizados a los «tribunales penales internacionales» incluyen a todos los tribunales regionales que puedan crearse con competencia adecuada para juzgar delitos graves en virtud del derecho internacional.
40. La primera oración del principio 19/principio 20 actualizado, en que se reafirma la competencia territorial de los tribunales nacionales para juzgar los delitos graves

⁴⁹ Cf. Rome Statute, art. 68 (3).

⁵⁰ See E/CN.4/2004/88, paras. 24, 39.

con arreglo al derecho internacional, deja constancia de la obligación general de los Estados de garantizar el procesamiento de los responsables de crímenes atroces⁵¹. Si bien en el principio 19 se reconoce la competencia concurrente de un tribunal penal internacional cuando «los tribunales nacionales no ofrezcan aún garantías suficientes de independencia e imparcialidad o cuando les resulte materialmente imposible desempeñar sus funciones», la segunda oración del principio 20 actualizado afirma este mismo criterio en términos que remiten a la creación en 1993 de diversos tribunales internacionales e internacionalizados⁵² (véase el párrafo 39), cuyos respectivos estatutos definen su competencia respecto de los tribunales nacionales en términos algo diferentes.

41. En algunos casos, las circunstancias descritas en la segunda oración del primer párrafo del principio 19/primer párrafo del principio 20 actualizado han llevado al Consejo de Seguridad a crear o aprobar tribunales especiales que pueden tener primacía sobre los tribunales nacionales respecto de delitos sometidos a competencias concurrentes⁵³. De conformidad con el artículo 17 del Estatuto de Roma, la Corte Penal Internacional puede ejercer su competencia sólo cuando el Estado que tenga jurisdicción sobre un asunto que podría someterse a la Corte no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo. Cada uno de estos criterios queda comprendido en el texto del primer párrafo del principio 20 actualizado, en el que se reconoce que los tribunales penales internacionales o internacionalizados pueden tener competencia concurrente «[d]e conformidad con las disposiciones de sus estatutos».
42. Con la aparición de los tribunales penales internacionales e internacionalizados en los últimos 12 años, la cooperación con ellos en la medida decidida por las fuentes de obligación jurídica aplicables ha pasado a ser un componente de creciente importancia de la obligación general de los Estados de velar por el

⁵¹ See Principles of international cooperation in the detection, arrest, extradition and punishment of persons guilty of war crimes and crimes against humanity, General Assembly resolution 3074 (XXVIII) (1973); Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, arts. 5-7 (1984); Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions, principle 18 (1989); Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, art. 14 (1992); Commission on Human Rights resolution 2004/72, para. 2.

⁵² See S/2004/616, para. 40 (.Of course, domestic justice systems should be the first resort in pursuit of accountability. But where domestic authorities fail to discharge their international obligations and are unwilling or unable to prosecute violators at home, the role of the international community becomes crucial.) See also para. 48.

⁵³ See ICTY Statute, art. 9; ICTR Statute, art. 8; Statute of the Special Court for Sierra Leone, art. 8.

enjuiciamiento de los delitos graves con arreglo al derecho internacional. Este cambio está expuesto en el segundo párrafo del principio 20 revisado, en que se establece el deber de los Estados de asegurarse de que satisfacen plenamente sus obligaciones jurídicas con respecto a los tribunales penales internacionales e internacionalizados⁵⁴.

43. El principio 21 revisado reúne los principios 20 a 22. La idea central del texto revisado es que los Estados deberían tomar las medidas necesarias para que sus tribunales puedan ejercer la jurisdicción universal en la medida en que lo permite el derecho internacional⁵⁵ así como para permitirles cumplir con las obligaciones que le imponen las fuentes de derecho aplicable –como por ejemplo los Convenios de Ginebra de 1949, el Protocolo Adicional N° 1 de 1977 y la Convención contra la Tortura- de someter a juicio en su territorio a las personas sospechosas de haber cometido delitos especificados a menos que esas personas sean puestas a disposición de otro tribunal competente para su procesamiento.
44. El texto actualizado también denota la evolución institucional señalada en el párrafo 39. Mientras que los principios 20 a 22 se centran en la competencia de los tribunales nacionales (como se desprende de la referencia a la extradición en el apartado b) del principio 21), el segundo párrafo del principio 21 revisado

⁵⁴ The obligations to which this text refers include duties deriving from decisions of the Security Council, such as those set forth in Council resolutions 827 (1993), para. 4 and 955 (1994), para. 2; duties assumed by States parties to the Rome Statute; and obligations assumed pursuant to other treaties, such as the Agreement between the United Nations and the Government of Sierra Leone on the Establishment of a Special Court for Sierra Leone (16 January 2002) (see especially article 17).

⁵⁵ See the judgement of ICTY in *Furund.ija*, op cit. note 23, para. 156 (recognizing the right of every State to prosecute and punish the authors of international crimes such as torture); Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions, principle 18 (.Governments shall ensure that persons identified by the investigation as having participated in extralegal, arbitrary or summary executions in any territory under their jurisdiction are brought to justice. Governments shall either bring such persons to justice or cooperate to extradite any such persons to other countries wishing to exercise jurisdiction. This principle shall apply irrespective of who and where the perpetrators or the victims are, their nationalities or where the offence was committed.); Case Concerning Arrest Warrant of 11 April 2000 (*Democratic Republic of the Congo v. Belgium*); Merits, Judgement of 14 February 2002, *I.C.J. Reports, 2002*, joint separate opinion of Judges Higgins, Kooijmans and Buergenthal, paras. 61 and 65 (concluding that international law allows the exercise of universal jurisdiction over war crimes and crimes against humanity); *ibid.*, separate opinion of Judge Koroma, para. 9 (expressing the opinion that, together with piracy, universal jurisdiction is available for . war crimes and crimes against humanity, including the slave trade and genocide.); *ibid.*, dissenting opinion of Judge Van den Wyngaert, para. 51 (expressing the view that international law clearly permits universal jurisdiction for war crimes and crimes against humanity).

reconoce que los Estados pueden cumplir su obligación de garantizar el procesamiento de determinados delitos no sólo iniciando procesos si no extraditan a los sospechosos a otro Estado, sino también transfiriéndolos para ser juzgados ante un tribunal internacional o internacionalizado⁵⁶. De hecho, con arreglo a las fuentes de obligaciones jurídicas pertinentes, en particular las resoluciones del Consejo de Seguridad, el Estatuto de Roma y los estatutos de los tribunales internacionalizados, en algunas circunstancias la obligación de los Estados será de buscar y detener a los sospechosos acusados y ponerlos a disposición de algunos de esos tribunales.

3. *Medidas restrictivas incorporadas a determinadas normas del derecho que se justifican por la lucha contra la impunidad*

45. El texto revisado del principio 22 introduce varias modificaciones al principio 23, que obliga a los Estados a incorporar garantías «contra las desviaciones. con el fin de promover la impunidad» de diversas doctrinas jurídicas ampliamente reconocidas; en el apartado b) del principio 26 revisado se introducen las revisiones correspondientes⁵⁷. En primer lugar, el texto revisado incluye una referencia a la doctrina jurídica *non bis in idem* en vista de las tendencias jurídicas recientes. Como se señaló en el Estudio Independiente (párrs. 36 y 37), los estatutos de tribunales penales internacionales recientemente creados contienen disposiciones que permiten someter a un segundo juicio al demandado que sea procesado en relación con un acto por el que ya ha sido enjuiciado en un tribunal nacional si la vista de la causa por el tribunal nacional no fue ni imparcial ni independiente o si la causa no se tramitó con la diligencia necesaria. Los parlamentos de diferentes países han adoptado disposiciones en este sentido.
46. En segundo lugar, el texto actualizado del principio 22 incluye una referencia a «inmidades oficiales», tema que ha sido objeto de una importante atención

⁵⁶ The four Geneva Conventions of 1949 and Additional Protocol No. I of 1977 require High Contracting Parties to prosecute persons alleged to have committed or to have ordered the commission of grave breaches of the treaties unless they hand the suspects over for trial to another High Contracting Party that has made out a prima facie case. See, e.g., Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, art. 146. According to the leading commentary on the Geneva Conventions, this provision does not exclude handing over the accused to an international criminal court whose competence has been recognized by the Contracting Parties. ICRC, *IV Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949: Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*, Jean Pictet (ed.), 1958, p. 593.

⁵⁷ Revised principle 26 (b) is adapted from the text of article 20 (3) of the Rome Statute.

judicial en los últimos años⁵⁸ y que ya se había reconocido en el apartado b) del principio 29. Como se señaló en el Estudio Independiente (párr. 52), como mínimo «la inmunidad oficial *ratione materiae* no puede abarcar conductas condenadas como delitos graves por el derecho internacional»⁵⁹. Por último, el texto propuesto no hace referencia a los procesos *in absentia* por las razones que ya se señalaron (véase la primera oración del párrafo 10)⁶⁰. Sin embargo, el último cambio no implica de ninguna manera que los Estados puedan aprovechar de forma indebida la falta de procedimientos *in absentia* en sus propios sistemas jurídicos a fin de promover la impunidad o contribuir a ella. De hecho, la cooperación entre los Estados respecto de investigaciones realizadas *in absentia* en general haría más probable que el Estado que realiza la investigación obtuviera la autorización para detener físicamente a los sospechosos de haber cometido delitos⁶¹.

⁵⁸ See, e.g., *Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor*, case No. SCSL-2003-01-I, Appeals Chamber, Decision on Immunity from Jurisdiction, 31 May 2004 (denying Head of State immunity to individual indicted by prosecutor of an internationalized tribunal); *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte*, op. cit. at note 22 (denying immunity to former Head of State in relation to charges of torture in extradition proceedings); *Jones v. Saudi Arabia et al.*, [2004] EWCA Civil 1394 (concluding that foreign officials are not entitled to blanket immunity in relation to charges of systematic torture in civil actions).

⁵⁹ See also I.C.J., Case Concerning Arrest Warrant of 11 April 2000 (*Democratic Republic of the Congo v. Belgium*), op. cit. at note 55, joint separate opinion of Judges Higgins, Kooijmans and Buergenthal, para. 74 (.Now it is generally recognized that in the case of [serious international] crimes, which are often committed by high officials who make use of the power invested in the State, immunity is never substantive and thus cannot exculpate the offender from personal criminal responsibility.); Human Rights Committee, general comment No. 31 (where public officials or State agents have committed violations of Covenant rights .recognized as criminal under either domestic or international law, such as torture and similar cruel, inhuman and degrading treatment (art. 7), summary and arbitrary killing (art. 6) and enforced disappearance (arts. 7 and 9 and, frequently, 6),. the .States parties concerned may not relieve perpetrators from personal responsibility, as has occurred with . prior legal immunities and indemnities. (para. 18); *Jones v. Saudi Arabia et al.*, op. cit. at note 58, opinion of Lord Justice Mance, paras. 83-84 (distinguishing the immunity of a State *ratione personae* from the immunity of a State's officials *ratione materiae* in respect of claims of systematic torture); *ibid.*, para. 92 (concluding that, .whatever the position may be apart from article 6 of the European Convention, it can no longer be appropriate to give blanket effect to a foreign state's claim to state immunity *ratione materiae* in respect of a state official alleged to have committed acts of systematic torture.).

⁶⁰ For the same reason the updated principles do not include a provision corresponding to principle 28.

⁶¹ Cf. I.C.J., Case Concerning Arrest Warrant of 11 April 2000 (*Democratic Republic of the Congo v. Belgium*), op. cit. at note 55, joint separate opinion of Judges Higgins, Kooijmans and Buergenthal, paras. 57-58 (international law does not exclude the issuance of an arrest warrant for non-nationals in respect of offences occurring outside a State's jurisdiction and .there is no rule of international law . which makes illegal cooperative overt acts designed to secure [the] presence [of persons committing international crimes] within a State wishing to exercise jurisdiction.).

47. La redacción del segundo párrafo del principio 24, que reconoce la imprescriptibilidad de determinados delitos, se ha modificado ligeramente en el segundo párrafo del principio 23 actualizado en vista de la definición revisada de los delitos graves con arreglo al derecho internacional (véase el párrafo 13); para determinados delitos incluidos en la definición actualizada pueden aplicarse normas algo diferentes respecto de la imprescriptibilidad⁶² y el derecho en este ámbito está evolucionando. Por consiguiente, si bien el texto revisado no especifica qué delitos internacionales son imprescriptibles, se ha observado una tendencia general en la jurisprudencia internacional a reconocer cada vez más la importancia de esta doctrina no sólo para delitos internacionales como los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra sino también para violaciones graves de los derechos humanos como la tortura.
48. En *Farundeija*, por ejemplo, la Sala II de Primera Instancia del TPIY expresó su opinión de que la tortura no podía ser imprescriptible⁶³. En 2000, el Comité de Derechos Humanos incluyó la siguiente recomendación en sus observaciones finales sobre la Argentina:

«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. El Comité recomienda que se siga desplegando un esfuerzo riguroso a este respecto»⁶⁴. El Comité contra la Tortura ha recomendado que los Estados Partes en la Convención contra la Tortura deroguen o contemplen la posibilidad de derogar las normas de prescripción de los delitos relacionados con la tortura⁶⁵. En sentencias dictadas desde 2001,

⁶² Article 17 (3) of the Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance requires that, where they exist, statutory limitations relating to acts of enforced disappearance must be .substantial and commensurate with the extreme seriousness of the offence. See also Human Rights Committee, general comment No. 31, para. 18 (.unreasonably short periods of statutory limitation in cases where such limitations are applicable. should be removed in respect of torture and similar cruel, inhuman and degrading treatment; summary and arbitrary killing; and enforced disappearance). Article VII of the Inter-American Convention on the Forced Disappearance of Persons provides that criminal prosecution for the forced disappearance of persons. shall not be subject to statutes of limitations. If, however, .there should be a norm of a fundamental character preventing application of [this] stipulation ., the period of limitation shall be equal to that which applies to the gravest crime in the domestic laws of the . State Party.

⁶³ Op. cit., at note 23, para. 157.

⁶⁴ CCPR/CO/70/ARG, para. 9.

⁶⁵ See, e.g., Human Rights Committee, conclusions and recommendations: Turkey, CAT/C/CR/30/5, para. 7 (c) (2003); Slovenia, CAT/C/CR/30/4, para. 6 (b) (2003); Chile, CAT/C/CR/32/5, para. 7 (f) (2004). See also conclusions and recommendations: Venezuela, CAT/C/CR/29/2, para. 6 (c) (2002) (commending a provision of Venezuela's Constitution declaring, inter alia, that action to punish human rights offences is not subject to statutory limitations).

la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reiterado a menudo lo siguiente: «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»⁶⁶.

49. El criterio adoptado en esta situación puede ser de especial importancia para vencer la impunidad por delitos de violencia sexual. En muchos países, hace mucho tiempo que la falta de sensibilidad de los sistemas jurídicos nacionales impide que las víctimas de la violencia sexual soliciten reparación.
50. Como se señaló en el Estudio Independiente (párr. 28), «las decisiones recientes han reafirmado la incompatibilidad de las amnistías que acarrear la impunidad con el deber de los Estados de sancionar los delitos graves de derecho internacional (principios 18 y 25 a)». Esta tendencia general se ha mantenido⁶⁷, afirmando aún más el apartado a) del principio 25/apartado a) del principio 24 revisado y aclarando su alcance. En particular, en su informe sobre el estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos, el Secretario General llegó a la conclusión de que «los acuerdos de paz aprobados por las Naciones Unidas nunca pueden prometer amnistías por crímenes de genocidio, de guerra, o de lesa humanidad o infracciones graves de los derechos humanos»⁶⁸.

⁶⁶ Inter-American Court of Human Rights, *Barrios Altos case (Chumbipuma Aguirre et al. v. Peru)*, op. cit. at note 21 (emphasis added). See also *Trujillo-Oroza v. Bolivia*, op. cit. at note 48, para. 106; *El Caracazo v. Venezuela*, *ibid.*, para. 119; *Myrna Mack Chang v. Guatemala*, judgement of 25 November 2003, para. 276.

⁶⁷ In general comment No. 31, for example, the Human Rights Committee reaffirmed that States parties to the ICCPR may not relieve public officials or State agents who have committed violations of the Covenant that are recognized as criminal under either domestic or international law .from personal responsibility, as has occurred with certain amnesties. (para. 18).

⁶⁸ S/2004/616, para. 10; see also para. 32. In its report to the Secretary-General, the High-level Panel on Threats, Challenges and Change implicitly affirmed the United Nations experience in opposing an amnesty in the 1999 Lomé peace accord to the extent that it covered war crimes, crimes against humanity and genocide (see E/CN.4/2004/88, para. 31). The panel observed: .We must learn the lesson: peace agreements by Governments or rebels that engage in or encourage mass human rights abuses have no value and cannot be implemented. A/59/565, para. 222.

51. Las decisiones de los tribunales nacionales también han seguido limitando la aplicación de las amnistías dictadas en el pasado⁶⁹. En un fallo reciente, la Corte Suprema de Chile determinó que, debido a que el secuestro calificado era un delito permanente o continuo hasta tanto se hubieran proporcionado pruebas de la muerte de la víctima directa, no procedía aplicar la Ley de amnistía que amparaba los delitos contra los derechos humanos cometidos entre 1973 y 1978 la causa de *Miguel Ángel Sandoval Rodríguez* (17 de noviembre de 2004).
52. El principio 27, que trata de las restricciones a la extradición, se ha revisado y figura en el apartado a) del principio 26 actualizado, en el que se ha incluido la extradición de los sospechosos «cuando haya fundamentos sustanciales para creer que el sospechoso estaría en peligro de ser objeto de graves violaciones de los derechos humanos, tales como la tortura; la desaparición forzada; o la ejecución extralegal, arbitraria o sumaria». Este texto se basa en el párrafo 1 del artículo 3 de la Convención contra la Tortura, el párrafo 1 del artículo 8 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas y el principio 5 de los Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias⁷⁰. En el texto revisado del apartado a) del principio 26 se añade: «Si se deniega la extradición por estos motivos, el Estado solicitante deberá presentar el caso a las autoridades competentes con fines de enjuiciamiento». Este texto, que se adapta a la redacción del párrafo 1 del artículo 7 de la Convención contra la Tortura, se aplica asimismo a otros delitos graves del derecho internacional⁷¹. Los cambios recientes en los que se basa el apartado b) del principio 26 actualizado se han resumido en el párrafo 45.
53. Los cambios en el principio 29 que se recogen en el principio 27 actualizado concilian la versión inglesa con el texto original en francés. Por otra parte, la última oración del apartado b) del principio 29 se ha convertido en un subpárrafo separado -el apartado c) del principio 27 revisado- a fin de reconocer el carácter diferente de las dos doctrinas legales que se exponen en el apartado b) del principio 29. Mientras que este último se ocupa de doctrinas relacionadas con la responsabilidad superior y las inmunidades oficiales en un único párrafo, el apartado b) del principio 27 revisado trata de la primera mientras que las últimas se incluyen en el apartado c) del principio 27 revisado.

⁶⁹ See E/CN.4/2004/88, para. 30.

⁷⁰ See also draft Principles on Reparation, draft principle 5 (extradition should be. Consistent with international human rights legal standards and subject to international legal requirements such as those relating to the prohibition of torture and other forms of cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.).

⁷¹ See sources cited in note 51.

54. Una amplia jurisprudencia de los tribunales penales internacionales deja en claro que se debe entender que la doctrina de la responsabilidad superior reflejada en el apartado b) del principio 27 revisado se aplica, cuando corresponde, a los particulares que ejercen un control *de facto* sobre sus subordinados así como a aquéllos cuyo poder para controlar a los subordinados deriva de una autoridad *de jure*⁷². En términos más generales, la jurisprudencia de los órganos de tratados de derechos humanos y otras fuentes refleja la importancia del principio 27 actualizado para todos los delitos graves con arreglo al derecho internacional⁷³.
55. En el primer párrafo del principio 30 se dispone en parte lo siguiente: «El hecho de que el autor, después del período de investigación y busca y captura, revele las violaciones cometidas por él mismo o por otros para beneficiarse de las disposiciones favorables de las leyes relativas al arrepentimiento, no lo eximirá de responsabilidad, en particular penal». Este texto se ha actualizado en el primer párrafo del principio 28 revisado, en el que se eliminaron las palabras «después del período de investigación y búsqueda y captura» y se añadieron las palabras «a la revelación o» entre «las leyes relativas» y «al arrepentimiento». Este último cambio toma en cuenta las diferencias entre las leyes de los distintos países que ofrecen incentivos para que los autores revelen la verdad acerca de las violaciones de los derechos humanos. Ha sido más común encuadrar esas leyes en términos de revelación que de arrepentimiento.
56. Con el primer cambio se intenta evitar toda posible connotación de que el autor de delitos graves con arreglo al derecho internacional puede verse eximido por completo del castigo penal si durante el período de investigación y busca y captura revela las violaciones que cometió. Este resultado sería incompatible con la tendencia jurídica internacional respecto de las amnistías resumida en los párrafos 28 a 31 del Estudio Independiente y señaladas más atrás, en el párrafo 50, así como con el párrafo 1 del artículo 18 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. Sin embargo, esta Declaración reconoce explícitamente que «quienes, habiendo participado en actos que constituyen una desaparición forzada,

⁷² See, e.g., the judgement of ICTY Trial Chamber II in *Prosecutor v. Delali et al.*, 16 November 1998, paras. 370-378, aff'd by the judgement of the Appeals Chamber, op. cit., paras. 186-198; Trial Chamber I, judgement of 25 June 1999 in *Prosecutor v. Zlatko Aleksovski*, case No. IT-95-14/1, paras. 76-78, and the judgement of the Appeals Chamber in the same case, of 24 March 2000, para. 76; ICTR, *Prosecutor v. Kayishema and Ruzindana*, Trial Chamber, judgement of 21 May 1999, paras. 217-223, aff'd, Appeals Chamber, judgement (reasons) of 1 June 2001, paras. 293-294. See also Rome Statute, art. 28 (reflecting the principle that superior responsibility can be established by virtue of effective authority and control).

⁷³ See, e.g., Convention against Torture, art. 2 (3); Declaration on Enforced Disappearance, art. 6 (1) and art. 16 (3); Human Rights Committee, general comment No. 31, para. 18.

contribuyan a la reaparición con vida de la víctima o den voluntariamente informaciones que permitan esclarecer casos de desaparición forzada» pueden beneficiarse de las disposiciones de las legislaciones nacionales que establezcan que esa conducta es una circunstancia atenuante⁷⁴. Básicamente el mismo enfoque se expone en la segunda frase del primer párrafo del principio 30/primer párrafo del principio 28 actualizado, en que se dispone lo siguiente:

«La revelación sólo puede ser causa de reducción de la pena para contribuir a la manifestación de la verdad».

57. El principio 31, que se ocupa de las restricciones a la competencia de los tribunales militares, se presenta en forma simplificada en el principio 29 revisado. La norma comprendida en este último -que los tribunales militares no tendrán competencia sobre violaciones graves de los derechos humanos- está reflejada en el párrafo 2 del artículo 16 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas y ha sido reafirmada en resoluciones de la Comisión y Subcomisión y en la práctica de los órganos de tratados de derechos humanos⁷⁵.

D. Derecho a obtener reparación/garantías de que no se repitan las violaciones⁷⁶

1. Principios generales

58. El primer párrafo del principio 34/primer párrafo del principio 32 actualizado, que reafirma que: «[t]anto por la vía penal como por la civil, administrativa o disciplinaria,

⁷⁴ Declaration on Enforced Disappearance, art. 4 (2).

⁷⁵ See report submitted by Mr. Emmanuel Decaux on the issue of the administration of justice through military tribunals (E/CN.4/Sub.2/2004/7), para. 18; see also E/CN.4/Sub.2/2004/7, principle No. 3.

⁷⁶ This section heading has been changed from .Right to reparation. to .The right to reparation/guarantees of non-recurrence. to reflect the two principal subsections of this portion of the Principles. As the previous section headings and organization of the Principles reflected, human rights treaty bodies have often treated guarantees of non-recurrence as a component of reparations; so, too, does the most recent version of the draft Principles on Reparation (see, e.g., draft principle 18). Human rights treaty bodies have also treated guarantees of non-repetition as a distinct and general obligation of States parties to the relevant treaty; both approaches are reflected in the Human Rights Committee's general comment No. 31 on article 2 of the ICCPR. (See paras. 16-17.) Cf. Draft articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts, draft arts. 30-31, adopted by the International Law Commission at its fifty-third session (2001), *Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement No. 10 (A/56/10)*, chap. IV.E.1 (recognizing distinct obligations of a State that is responsible for an internationally wrongful act to .offer appropriate assurances and guarantees of non-repetition, if circumstances so require. on the one hand and .to make full reparation for the injury caused by the internationally wrongful act. on the other hand).

toda víctima debe tener la posibilidad de ejercer un recurso accesible, rápido y eficaz», responde a un concepto muy arraigado en las normas internacionales de derechos humanos⁷⁷. Como ha reiterado la jurisprudencia de los órganos de tratados de derechos humanos, «cuando se trata de delitos graves» las víctimas deben tener acceso a recursos judiciales⁷⁸. Sin perjuicio de este derecho, la experiencia reciente ha afirmado el papel importante de los programas nacionales de reparación cuando se han cometido crímenes atroces en gran escala⁷⁹. En estas circunstancias, en que es característico que las víctimas sean muy numerosas, los programas administrativos pueden facilitarles el acceso a una compensación adecuada, efectiva y rápida. Esta circunstancia está reflejada en la primera oración del segundo párrafo del principio 32 actualizado.

59. La experiencia reciente da una gran información sobre la elaboración eficaz de programas administrativos de reparación⁸⁰:
- a) Idealmente, el programa debe ser «completo» en el sentido de que el conjunto de los beneficiarios debe coincidir con el conjunto de las víctimas. Con tal fin, debería prestarse especial atención al definir categorías de delitos que dan lugar a beneficios. Por la forma en que se han seleccionado estas categorías los tradicionalmente marginados, en particular las mujeres y algunos grupos

⁷⁷ The principle that a breach of international law gives rise to an obligation on the part of the responsible State to make full reparation for injuries caused by the internationally wrongful act is well established in customary international law, as reflected in draft article 31 (1) of the draft articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts, op. cit. at note 76. General comment No. 31 of the Human Rights Committee reaffirms the central importance of the right to reparation, and its integral relationship with the right to an effective remedy, in the ICCPR paras. 15-16. Violations of international humanitarian law may also give rise to a duty to provide compensation. See the Hague Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land, art. 3 (1907); Additional Protocol No. I to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts, art. 91 (1977); draft Principles on Reparation, draft principle 11.

⁷⁸ Human Rights Committee, *Coronel et al. v. Colombia*, op. cit. at note 48, para. 6.2. See also *F. Birindwa ci Bithashwiwa and E. Tshisekedi wa Mulumba v. Zaire*, communications Nos. 241/1987 and 242/1987, CCPR/C/37/D/241/1987, para. 14 (1989); draft Principles on Reparation, draft principle 12.

⁷⁹ Cf. E/CN.4/2004/88, para. 60. See also Pablo de Greiff, .Justice and Reparations., in *Repairing the Past: Compensation for Victims of Human Rights Violations*, P. de Greiff (ed.), (International Center for Transitional Justice, forthcoming).

⁸⁰ These insights have been informed by the work of Pablo de Greiff. See, e.g., Pablo de Greiff, Reparations Efforts in International Perspective: What Compensation Contributes to the Achievement of Imperfect Justice., in *Repairing the Irreparable: Reparations and Reconstruction in South Africa*, Charles Villavicencio and Erik Doxtader (eds.) (Cape Town: David Phillips, 2004).

minoritarios se han visto a menudo excluido de los beneficios. (Demás está decir que indemnizar a todas las víctimas no significa que todas recibirán los mismos beneficios.)

- b) La posibilidad de que el programa sea completo -que brinde beneficios a todas las víctimas- depende de su amplitud, es decir el abanico de categorías de delitos para los cuales ofrece reparación. Si se limita a una serie reducida de delitos se excluirá injustamente a un gran número de víctimas, y como consecuencia, es probable que las reclamaciones de las excluidas sigan siendo un problema político sin resolver durante mucho tiempo.
 - c) Para poder brindar beneficios a todas las víctimas de todas las categorías de delitos pertinentes, es importante elaborar un programa que distribuya diversos beneficios materiales y simbólicos y lo haga de forma coherente. El programa de reparación es internamente coherente si establece relaciones de complementariedad o apoyo mutuo entre las diversas clases de beneficios que distribuye.
 - d) El programa de reparación también debería coordinarse con otras medidas judiciales. Si funciona sin dichas medidas, se corre el peligro de que los beneficios que distribuye se vean como la moneda con la que el Estado intenta comprar el silencio o la aquiescencia de las víctimas y sus familias. Por lo tanto, es importante velar por que las iniciativas de reparación coincidan con otras de carácter judicial, en particular los procesos penales, la confesión y la reforma institucional.
 - e) Dado que dos de los objetivos críticos de un programa de reparación son dar un reconocimiento a las víctimas (no sólo en su condición de víctimas, sino también en su condición de ciudadanos y titulares de derechos humanos iguales) y promover su confianza en las instituciones del Estado, es esencial que las víctimas participen en el proceso de su elaboración y aplicación.
60. El objetivo principal del principio 35/principio 33 revisado es hacer efectivo el derecho a obtener reparación poniendo en marcha programas de divulgación destinados a informar a la mayor cantidad de víctimas posible de los procedimientos que están a su alcance para ejercer este derecho fundamental⁸¹. La primera oración evoca este objetivo mediante la frase «la más amplia publicidad posible». Debe entenderse que esta frase incluye otras medidas para

⁸¹ Cf. draft Principles on Reparation, draft principles 12 (a) and 24.

identificar a los beneficiarios potenciales de programas de reparación que pueden, en algunas circunstancias, ser más eficaces que la difusión por los medios de comunicación pública. Las experiencias recientes también han señalado la necesidad de velar por que las víctimas de la violencia sexual sepan que las violaciones que sufrieron están incluidas en el programa de reparación y, en términos más generales, velar por que las víctimas pertenecientes a grupos tradicionalmente marginados puedan ejercer efectivamente su derecho a obtener reparación. Además de garantizar la ejecución efectiva de los programas de reparación, la difusión de la información sobre los procedimientos aplicables puede ayudar a alcanzar dos objetivos fundamentales de los programas de reparación en los procesos de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ella: brindar reconocimiento a las víctimas como ciudadanos que tienen los mismos derechos que otros y promover su confianza en las instituciones del Estado (véase el párrafo 59 e))⁸².

61. El primer párrafo del principio 36 se ha revisado y figura como primer párrafo del principio 34, en el que se ha eliminado la palabra «individuales» entre «medidas» y «de restitución, indemnización y rehabilitación» y así como las palabras «de alcance general» después de la frase «medidas de satisfacción». Como queda reflejado en la versión más reciente del proyecto de principios sobre el derecho a interponer recursos y obtener reparaciones⁸³, el derecho a la restitución, indemnización y rehabilitación no se refiere únicamente a «medidas individuales» y las medidas de satisfacción tampoco son adecuadas sólo como «medidas de alcance general»⁸⁴, como podría desprenderse del texto del primer párrafo del principio 36. En el texto actualizado también se reemplaza la referencia que se hace en el primer párrafo del principio 36 a una versión anterior del proyecto de principios y directrices sobre el derecho a interponer recursos y obtener reparaciones, que se han revisado en los últimos años, con una referencia más general a los principios del derecho internacional⁸⁵.
62. En el segundo párrafo del principio 36 se afirma: «En los casos de desapariciones forzadas, una vez aclarada la suerte de la persona desaparecida, su familia tiene el derecho imprescriptible a ser informada». En su forma revisada, se ha eliminado la frase «una vez aclarada la suerte de la persona desaparecida» para evitar toda

⁸² See also E/CN.4/2004/88, para. 59; de Greiff, *op. cit.* at note 79.

⁸³ See note 36 above.

⁸⁴ See *ibid.*, draft principles 8 and 18.

⁸⁵ This formulation avoids the ambiguities introduced by explicitly linking the meaning of one set of draft principles to the text of another set of principles that are still in draft form.

connotación involuntaria de que existen reservas al derecho de la familia a conocer el paradero de la víctima directa de una desaparición forzada. Como lo afirman la jurisprudencia de los órganos de los tratados de derechos humanos⁸⁶ y el texto de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, no existe ninguna reserva al derecho de la familia a conocer el paradero de la víctima directa de una desaparición forzada; los Estados procederán de inmediato a hacer una investigación exhaustiva e imparcial toda vez que existan motivos para creer que se ha cometido una desaparición forzada⁸⁷ y la investigación debe continuar «mientras no se haya aclarado la suerte de la víctima de una desaparición forzada»⁸⁸.

63. Vale la pena comentar brevemente la razón por la que se ha colocado el segundo párrafo del principio 36/segundo párrafo del principio 34 actualizado en el título «Ámbito de aplicación del derecho a obtener reparación». Como se reflejó en el Estudio Independiente, el derecho de las familias a conocer la suerte de la víctima directa de una desaparición forzada tiene un aspecto sustantivo y otro de reparación. El primero aparece en la jurisprudencia de los diversos órganos de supervisión que reconocen que el hecho de que las autoridades no informen a los parientes sobre el paradero de la víctima directa de una desaparición forzada puede en sí mismo constituir una violación de derechos humanos, como el derecho de los familiares a verse protegidos de tratos crueles, inhumanos o degradantes; el derecho a la vida; y el derecho al respeto de la vida privada y la familia⁸⁹. El aspecto del derecho a saber relacionado con la reparación figura en la jurisprudencia de los órganos de tratados de derechos humanos, en particular en el sistema interamericano, que ha reconocido explícitamente el efecto reparador del conocimiento de las circunstancias que rodean las violaciones graves de los derechos humanos, por ejemplo las desapariciones forzadas⁹⁰. Ajustándose a este criterio, en las decisiones, dictámenes o sentencias relativas a reparaciones o recursos por violaciones de los tratados de derechos humanos, los órganos de supervisión han ordenado o recomendado que el Estado Parte interesado adoptase las medidas necesarias para aclarar las circunstancias que habían rodeado violaciones graves de los derechos humanos como las desapariciones forzadas y la negación del derecho a la vida y, cuando

⁸⁶ See E/CN.4/2004/88, paras. 14-15.

⁸⁷ Declaration on Enforced Disappearance, art. 13 (1); see also art. 9 (1).

⁸⁸ Ibid., art. 13 (6). Cf. draft Principles on Reparation, draft principle 22 (c) (measures of satisfaction include, where applicable, [t]he search for the whereabouts of the disappeared . and for the bodies of those killed .).

⁸⁹ See E/CN.4/2004/88, paras. 14-15. Cf. Human Rights Committee, general comment No. 31, para. 15 (.A failure by a State party to investigate allegations of violations [of the ICCPR] could in and of itself give rise to a separate breach of the Covenant.).

⁹⁰ See E/CN.4/2004/88, para. 15; see also, inter alia, *Trujillo Oroza v. Bolivia*, op. cit. at note 48, para. 114.

fuese pertinente, que identificasen los restos mortales de la víctima y los entregasen a sus familiares más directos⁹¹.

2. *Garantías de no repetición de las violaciones*

64. Los principios 37 a 42 se han revisado a la luz de diversas consideraciones de carácter general y figuran en los principios 35 a 38. Lo más importante es que las directrices destinadas a velar por que no se repitan las violaciones se han actualizado para reflejar las tendencias recientes de la práctica de los Estados y los principios pertinentes del derecho internacional. Algunos aspectos de los principios 37 a 42 reflejan las inquietudes características de los períodos de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas que se vivían en América Latina y otras regiones en la época de su redacción. Las disposiciones pertinentes se han actualizado a fin de reflejar nuevas inquietudes que han surgido o se han puesto de manifiesto en todas las regiones durante los procesos de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas, que en algunos casos han sido objeto de la atención de instrumentos de derecho internacional recientemente aprobados.
65. Teniendo en cuenta estas consideraciones, el texto revisado comprende algunas directrices no incluidas en los principios, en particular normas sobre instituciones de vigilancia civil⁹², formación en materia de derechos humanos⁹³ y desmovilización y reintegración social de los niños que han participado en conflictos armados⁹⁴. Por otra parte, se ha ampliado el alcance de algunos principios en vista de las experiencias recientes. Por ejemplo, mientras que el principio 39 trata de la necesidad de derogar la legislación de excepción que

⁹¹ See, e.g., *Trujillo Oroza v. Bolivia*, op. cit. at note 48, paras. 115, 117 and 141 (1); *Staselovich v. Belarus*, op. cit. at note 28, para. 11 (2003).

⁹² The importance of civilian oversight has received increasing recognition. See, e.g., United Nations Development Programme, *Human Development Report 2002: Deepening Democracy in a Fragmented World*, chap. 4; Organization for Economic Cooperation and Development, *Security System Reform and Governance: Policy and Good Practice* (2004), available at <http://www.oecd.org/dataoecd/8/39/31785288.pdf>; Willem F. van Eekelen, *The Parliamentary Dimension of Security Sector Reform*, Geneva Centre for the Democratic Control of the Armed Forces (DCAF), Working Paper No. 120 (2003), available at http://www.dcaf.ch/pfpc-ssr-wg/Meetings/Berlin/Van_Eekelen.pdf. 93 See S/2004/616, para. 35 (.Legal education and training . are important catalysts for sustained legal development.); draft Principles on Reparation, draft principle 23 (e) (including the following measure as a guarantee of non-repetition: .Providing, on a priority and continued basis, human rights and international humanitarian law education to all sectors of society and training for law enforcement officials as well as military and security forces.)

⁹⁴ The text of revised principle 37 (3) derives from article 6 (3) of the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the involvement of children in armed conflict.

ponga en peligro los derechos fundamentales, el principio 38 revisado reconoce la importancia de una reforma legislativa más amplia con miras a proteger los derechos humanos y las instituciones democráticas durante los períodos de transición hacia la democracia⁹⁵.

66. En términos más generales, el texto revisado refleja la experiencia acumulada de los Estados, las Naciones Unidas y otras instituciones y organizaciones que han desempeñado un papel de enorme importancia al asumir el reto de la justicia tras los conflictos armados y/o las represiones sistemáticas. Esa experiencia se ha recogido en los principios actualizados en los que se reconoce, por ejemplo, la importancia de prestar más atención a la reforma institucional como base de una justicia sostenible⁹⁶.
67. El apartado d) del principio 36 revisado incluye a los procedimientos de denuncia civil entre las medidas necesarias para garantizar que las instituciones públicas funcionen con arreglo a las normas internacionales de derechos humanos. En este sentido, cabe destacar que «el establecimiento de comisiones nacionales independientes de derechos humanos es una estrategia, prometedora para ayudar a restablecer el estado de derecho, y proteger a grupos vulnerables en los lugares en que el sistema de justicia no funciona cabalmente aún»⁹⁷. Como se señaló en el Estudio Independiente, otra «institución cuya importancia ha ido en aumento en algunos países es la oficina del defensor del pueblo»⁹⁸.
68. La experiencia reciente ha confirmado la importancia de «remover del cargo a quienes hayan estado involucrados en abusos en el pasado»⁹⁹ como garantía que no se repetirán los hechos, mientras que los órganos de tratados de derechos humanos han reconocido el papel de la destitución para que los Estados puedan cumplir su obligación general de impedir las violaciones de los derechos

⁹⁵ See S/2004/616, para. 35 (.Legislation that is in conformity with international human rights law and that responds to [a post-conflict] country's current needs and realities is fundamental.); draft Principles on Reparation, draft principle 23 (h).

⁹⁶ Cf. Human Rights Committee, general comment No. 31, para. 7 (article 2 of the ICCPR, requires that States parties adopt legislative, judicial, administrative, educative and other appropriate measures in order to fulfil their legal obligations.); see generally S/2004/616.

⁹⁷ S/2004/616, para. 31.

⁹⁸ E/CN.4/2004/88, para. 62; cf. Report of the Special Rapporteur on the question of torture (E/CN.4/2003/68), para. 26 (k) (.Independent national authorities, such as a national commission or ombudsman with investigatory and/or prosecutorial powers, should be established to receive and to investigate complaints.)

⁹⁹ S/2004/616, para. 52.

humanos¹⁰⁰. En determinadas circunstancias relativas a los procesos de restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas, la destitución también puede ser importante para tratar la cuestión de la «brecha de la impunidad» entre el número de personas que participaron activamente en la comisión de violaciones en el pasado y la capacidad de cualquier sistema judicial, sea nacional o internacional, de someter a juicio a todos los que puedan ser penalmente responsables.

69. El apartado a) del principio 36 revisado aborda la necesidad de la destitución en términos que en gran medida consolidan las directrices que figuran en los principios 40 a 42. El texto revisado comienza así: «Los funcionarios públicos y los empleados que sean personalmente responsables de violaciones graves de los derechos humanos, en particular los que pertenezcan a los sectores militar, de seguridad, policial, de inteligencia y judicial, no deben continuar al servicio de las instituciones del Estado. Su destitución se realizará de acuerdo con los requisitos del debido proceso y el principio de no discriminación». Las normas del debido proceso a las que se refiere esta directriz son, entre otras, notificar a las partes investigadas de las denuncias que pesan en su contra; brindar a esas partes «la oportunidad de responder ante el órgano que se encargue del proceso de investigación»; brindar a los acusados el «derecho a que la causa les sea notificada en un plazo razonable, así como a defenderse y apelar un fallo adverso ante un tribunal u otro órgano independiente»¹⁰¹. Recogiendo la jurisprudencia reciente de los órganos de supervisión de los derechos humanos y la práctica reciente de algunos procedimientos especiales¹⁰², el apartado a) del principio 36 revisado incluye la siguiente directriz:

¹⁰⁰ See, e.g., Human Rights Committee, concluding observations: Argentina, CCPR/CO/70/ARG, para. 9 (2000), in which the Committee recommended that Argentina take measures .to ensure that persons involved in gross human rights violations are removed from military or public service. after noting its concern .that many persons whose actions were covered by [amnesty] laws continue to serve in the military or in public office, with some having enjoyed promotions in the ensuing years. and .at the atmosphere of impunity for those responsible for gross human rights violations under military rule.

¹⁰¹ S/2004/616, para. 52.

¹⁰² See, e.g., Human Rights Committee, concluding observations: Brazil, CCPR/C/79/Add.66, para. 20 (1996) (.The State party should ensure that members of the security forces convicted of serious offences be permanently removed from the forces and that those members of the forces against whom allegations of such offences are being investigated be suspended from their posts pending completion of the investigation.); concluding observations: Colombia, CCPR/C/79/Add.76, para. 32 (1997) (.The permanent removal of officials convicted of serious offences and the suspension of those against whom allegations of such offences are being investigated should be ensured.) and para. 34 (.The Committee also urges that all necessary steps be taken to ensure that members of the armed forces and the police accused of human rights abuses are tried by independent civilian courts and suspended from active duty during the period of investigation.); report of the Special Rapporteur on the question of torture (E/CN.4/2003/68), para. 26 (k) (2002) (.When a detainee or relative or lawyer lodges a torture complaint, an inquiry should always take place and, unless the allegation is manifestly ill-founded, the public officials involved should be suspended from their duties pending the outcome of the investigation and any subsequent legal or disciplinary proceedings.).

«Las personas acusadas oficialmente de ser responsables de delitos graves con arreglo al derecho internacional serán suspendidas de sus deberes oficiales durante las actuaciones penales o disciplinarias»¹⁰³.

II. Conclusión

70. El presente informe, así como el Estudio Independiente que lo precedió, describe una serie de avances notables en las iniciativas nacionales e internacionales destinadas a luchar contra la impunidad desde la presentación de los principios. Durante ese período, se han desmantelado barreras que se creían inexpugnables y que impedían los procesos judiciales en países que habían sufrido la depredación de la dictadura; los Estados han colaborado, garantizando el procesamiento de funcionarios de los niveles más altos de la administración ante tribunales internacionales y nacionales; una nueva generación de tribunales, que combinan elementos nacionales e internacionales, ha pasado a formar parte del vocabulario de las instituciones creadas para enjuiciar a los responsables de crímenes atroces; y los Estados y la sociedad civil se han beneficiado de un abanico de herramientas en expansión para luchar contra la impunidad y de un fondo de experiencia y conocimientos cada vez más sólidos sobre la elaboración y ejecución de programas eficaces en la materia. Si bien los avances han hecho necesaria la actualización de los principios, éstos han ejercido una influencia decisiva en la evolución de la situación. Su huella está presente en el carácter de las revisiones recogidas en los principios actualizados; como se señaló al inicio del informe, las tendencias recientes del derecho y la práctica han consolidado los principios y aclarado aún más su alcance.

¹⁰³ See also Declaration on Enforced Disappearance, art. 16 (1); cf. Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions, art. 15; Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, principle 3 (b).

2.6 Estudio sobre el derecho a la verdad

**NACIONES
UNIDAS**

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2006/91
9 de Enero de 2006

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS
62º período de sesiones
Tema 17 del programa provisional

Promoción y protección de los derechos humanos

Estudio sobre el derecho a la verdad

Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

Resumen

Este informe se presenta en cumplimiento de la resolución 2005/66 de la Comisión de Derechos Humanos. El 14 de julio de 2005 se envió una nota verbal a todos los Estados y a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales pertinentes solicitando información sobre el derecho a la verdad. Algunos Estados transmitieron declaraciones a la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (ACNUDH), y sus opiniones se han reflejado en el presente estudio. Se han utilizado asimismo las conclusiones del seminario de expertos sobre el derecho a la verdad organizado por el ACNUDH en octubre de 2005.

En el estudio se determina que el derecho a conocer la verdad acerca de las violaciones manifiestas de los derechos humanos y las infracciones graves de las normas de derechos humanos es un derecho autónomo e inalienable, vinculado a la obligación y el deber del Estado de proteger y garantizar los derechos humanos, realizar investigaciones eficaces y velar por que haya recursos efectivos y se obtenga reparación. Este derecho, estrechamente vinculado con otros derechos, tiene aspectos tanto individuales como colectivos, y ha de considerarse como un derecho que no admite suspensión y no debe estar sujeto a restricciones.

Índice

	Párrafos
Introducción	1 - 3
I. Base jurídica e histórica del derecho a la verdad	4 - 32
II. Ámbito de aplicación material del Derecho a la verdad	33 - 34
III. Atribución del derecho a la verdad	35 - 37
IV. El contenido del derecho a la verdad	38 - 40
V. Naturaleza del derecho a la verdad y Relación con otros derechos y Obligaciones de los estados	41 - 46
VI. Mecanismos institucionales y de Procedimiento para la aplicación del derecho a la verdad	47 - 54
VII. Conclusiones y recomendaciones	55 - 62

Introducción

1. El presente estudio se ha realizado en cumplimiento de la resolución 2005/66 de la Comisión de Derechos Humanos, en la que se pidió al ACNUDH que preparara «un estudio sobre el derecho a la verdad en el que figurase información sobre los fundamentos, el alcance y el significado de ese derecho en el derecho internacional,

así como las mejores prácticas y recomendaciones para asegurar el ejercicio efectivo de ese derecho, en particular las medidas legislativas, administrativas o de otra índole que puedan adoptarse al respecto, teniendo en cuenta la opinión de los Estados y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales pertinentes, para examinarlo en su 62° período de sesiones».

2. El 14 de julio de 2005, el ACNUDH envió una nota verbal a todos los Estados y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales pertinentes para solicitar su opinión a este respecto. Algunos Estados presentaron declaraciones al ACNUDH, y sus opiniones se han reflejado en el informe¹. También se utilizaron las contribuciones de los participantes en el seminario de expertos sobre el derecho a la verdad que se celebró los días 17 y 18 de octubre de 2005, y que fue organizado por el ACNUDH.
3. El derecho a la verdad se invoca a menudo en el contexto de las violaciones manifiestas de los derechos humanos y las infracciones graves del derecho humanitario. Las víctimas y los parientes de víctimas de ejecuciones sumarias, desapariciones forzadas, desapariciones, secuestro de menores o torturas exigen saber qué sucedió. El derecho a la verdad entraña tener un conocimiento pleno y completo de los actos que se produjeron, las personas que participaron en ellos y las circunstancias específicas, en particular de las violaciones perpetradas y su motivación.

I. Base jurídica e histórica del derecho a la verdad

Reconocimiento de la verdad como derecho

4. El Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad² (E/CN.4/2005/102/Add.1) (en adelante, «el Conjunto de principios») reafirma el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de las violaciones manifiestas de los derechos humanos y los delitos graves tipificados en el derecho internacional. En el principio 2 se declara que cada pueblo «tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes y de las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante

¹ Argentina, Belarus, Colombia, Cuba, Georgia, Mauritius, Peru, Slovenia, Togo, Uruguay, Venezuela (Bolivarian Republic of). A reply was also received from the International Committee of the Red Cross.

² Recommended by Commission resolution 2005/81.

violaciones masivas o sistemáticas, a la perpetración de esos crímenes». En el principio 4 se establece que, independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, «las víctimas y sus familias tienen el derecho imprescriptible a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima». En el principio 1 se dispone que el Estado tiene la obligación de «garantizar el derecho inalienable a conocer la verdad».

5. El concepto de un derecho a la verdad que se debe a las víctimas de las violaciones de los derechos humanos y a sus familiares ha ido cobrando importancia en los últimos decenios. Tradicionalmente, este concepto tiene sus raíces en el derecho internacional humanitario, particularmente en lo que se refiere al derecho de los familiares a conocer la suerte de las víctimas, y en la obligación de las partes en conflictos armados de buscar a los desaparecidos³.
6. El principio del derecho a la verdad de los familiares de los desaparecidos, en especial las víctimas de desapariciones forzadas, forma parte del derecho internacional humanitario al estar codificado explícitamente en el artículo 32 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 (Protocolo I). Los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 también incorporan varias disposiciones que imponen a las partes beligerantes la obligación de resolver el problema de los combatientes desaparecidos y establecer un organismo central de búsqueda⁴. Los Convenios y su Protocolo I tratan la cuestión de los desaparecidos⁵. El Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja también ha dejado claro que el derecho a conocer la verdad acerca de la suerte de las víctimas de desapariciones forzadas se aplica tanto a los conflictos armados internacionales como a los internos⁶.
7. El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) llegó a la conclusión de que el derecho a la verdad era una norma del derecho internacional consuetudinario

³ Article 32 of the Additional Protocol to the Geneva Conventions, of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts.

⁴ In particular Geneva Conventions, of 12 August 1949: Geneva Convention relative to the protection of civilian persons in time of war, arts. 16 and 17; Geneva Convention for the amelioration of the condition of wounded, sick and shipwrecked members of armed forces at sea, art. 122 and subsequent provisions; Geneva Convention for the amelioration of the condition of the wounded and sick in armed forces in the field, art. 136 and subsequent provisions.

⁵ The concept of «missing» in international humanitarian law is certainly much broader than that of «forced disappearance» as formulated in international human rights law. «Missing» in international humanitarian law covers all those situations in which the fate or whereabouts of a person are unknown.

⁶ Resolution II of the XXIV International Conference of the Red Cross and Red Crescent (Manila 1981).

aplicable tanto a los conflictos armados internacionales como a los internos, de modo que cada parte en el conflicto debía tomar todas las medidas factibles para conocer el paradero de las personas presuntamente desaparecidas a raíz de un conflicto armado y debían comunicar a sus familiares todo dato de que dispusieran acerca de su suerte⁷. Los manuales militares y el derecho interno de varios países también hacen referencia al derecho de las familias a conocer la suerte de sus miembros desaparecidos⁸.

8. Con la aparición de la práctica de las desapariciones forzadas en el decenio de 1970, el concepto del derecho a la verdad se convirtió en objeto de una atención creciente por parte de los órganos internacionales y regionales de derechos humanos y los titulares de mandatos de procedimientos especiales. En particular, el Grupo de Trabajo *ad hoc* encargado de estudiar la situación de los derechos humanos en Chile, el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos desarrollaron una importante doctrina sobre este derecho en relación con el delito de las desapariciones forzadas. Inicialmente, estos mecanismos establecieron que la base jurídica de este derecho eran los artículos 32 y 33 del Protocolo I de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949⁹, y los comentaristas han adoptado el mismo planteamiento¹⁰. No obstante, si bien en un principio sólo se le hizo referencia en el contexto de las desapariciones forzadas, el derecho a la verdad se ha ampliado progresivamente a otras violaciones graves de los derechos humanos, como las ejecuciones extrajudiciales y la tortura¹¹. El Comité de Derechos Humanos ha instado a un Estado Parte en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos a velar por que las víctimas de violaciones de los derechos humanos conozcan la verdad acerca de los actos perpetrados y sepan quiénes fueron sus autores¹².
9. Más recientemente, el derecho a la verdad ha sido reconocido de forma explícita en diversos instrumentos internacionales y por parte de mecanismos intergubernamentales. Se le ha hecho referencia en relación con la lucha contra la impunidad¹³, los derechos

⁷ Rule 117 in ICRC, *Customary International Humanitarian Law, Volume I, Rules*, Cambridge Press University, 2005, p. 421.

⁸ Argentina, Australia, New Zealand, Spain, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and United States of America.

⁹ First report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, E/CN.4/1435, para. 187; Annual Reports of the Inter-American Commission on Human Rights (IACHR), 1985-1986, OEA/Ser.L/V/II.68, Doc. 8, rev. 1, p. 205.

¹⁰ Louis Joinet, «Rapport general», in «Le refus de l'oubli - La politique de disparition forcée de personnes», Colloque de Paris, janvier/février 1981, p. 302.

¹¹ IACHR, Report No. 136/99, *Case 10.488 Ignacio Ellacuría et al.*, para. 221.

¹² CCPR/C/79/Add.63, para. 25.

¹³ See Principles 1, 2, 3 and 4 of the Set of Principles.

de los desplazados internos a conocer la suerte de sus familiares¹⁴ y en el contexto de los recursos y la reparación por violaciones graves de los derechos humanos¹⁵. En el proyecto de instrumento internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, aprobado por el Grupo de Trabajo entre períodos de sesiones, de composición abierta, encargado de elaborar un proyecto de instrumento normativo jurídicamente vinculante para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, se dispone que todas las víctimas «tienen el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, los progresos y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida»¹⁶.

10. En otros instrumentos internacionales, si bien no se hace referencia explícita al derecho a la verdad, se trata implícitamente la cuestión al reconocerse el derecho de los interesados a tener acceso a los resultados de una investigación y/o a disponer de recursos judiciales rápidos y efectivos¹⁷.
11. En conferencias intergubernamentales como la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia también se han hecho declaraciones en las que se afirma la importancia de enseñar los hechos y la verdad de la historia a fin de llegar a conocer de manera amplia y objetiva las tragedias del pasado¹⁸.
12. La Asamblea General ha tratado cuestiones relacionadas con el derecho a la verdad en numerosas resoluciones aprobadas desde 1974 en relación con las personas desaparecidas o las víctimas de desapariciones forzadas¹⁹. Estas resoluciones se refieren a menudo al «deseo de saber» como una «necesidad humana básica» y dieron lugar a la formulación del artículo 32 del Protocolo I a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, en el que se codifica el derecho que asiste a las familias de conocer la suerte de sus miembros²⁰. Aunque no siempre se ha referido de forma explícita al derecho a saber o

¹⁴ Guiding Principles on Internal Displacement, Principle 16 (1) (E/CN.4/1998/53/Add.2).

¹⁵ Principles 11, 22 (b) and 24 of the «Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law» (Basic Principles and Guidelines), Commission resolution 2005/35 and General Assembly resolution 60/147.

¹⁶ E/CN.4/2005/WG.22/WP.1/Rev.4, art. 24, para. 2.

¹⁷ See Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, art. 13, para. 4, and art. 9, para. 1, and of the Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extralegal, Arbitrary and Summary Executions, Principle 16.

¹⁸ A/CONF.189/12, para. 98.

¹⁹ General Assembly resolutions 3220 (XXIX), 33/173, 45/165, and 47/132.

²⁰ ICRC commentary on article 32 of Protocol I of the Geneva Conventions, of 12 August 1949, para. 1211.

al derecho a la verdad, la Asamblea General ha expresado reiteradamente su profunda preocupación por la angustia y el pesar de las familias afectadas. Por este motivo, se ha considerado que esas resoluciones forman parte de la base jurídica del derecho a saber²¹.

13. Otro factor que tuvo una gran influencia en el establecimiento del derecho a la verdad fue la creación de las «comisiones de la verdad» o de otros mecanismos similares al final de un conflicto o de un régimen autoritario en el que se hubieran producido violaciones masivas de los derechos humanos. En varias ocasiones, el Consejo de Seguridad y la Asamblea General han reiterado que la determinación de la verdad con respecto a los delitos de lesa humanidad, el genocidio, los crímenes de guerra y las violaciones manifiestas de los derechos humanos es necesaria para consolidar el proceso de paz, y forma parte del proceso de reconciliación²².
14. El derecho a la verdad, en su faceta individual o colectiva, se ha citado explícitamente como base jurídica en los diversos instrumentos por los que se establecen las comisiones de la verdad u otros mecanismos similares²³. En general, los actos jurídicos por los que se crean esas comisiones se basan en la necesidad de las víctimas, sus familiares y la sociedad en general de conocer la verdad sobre lo sucedido; facilitar el proceso de reconciliación; contribuir a la lucha contra la impunidad; y reinstaurar o fortalecer la democracia y el estado de derecho²⁴.
15. Estos mecanismos han variado en gran medida por cuanto se refiere a su mandato, procedimientos, composición y fines. La mayoría de ellos han tratado de investigar los acontecimientos y analizar sus motivos con miras a elaborar una relación verosímil de los hechos e impedir que se repitan en el futuro. Algunos ofrecen un foro de catarsis para las víctimas, los autores y la sociedad en general para debatir públicamente las violaciones, a menudo con el objetivo último de la reconciliación y, en ocasiones, para lograr un cierto grado de justicia²⁵.

²¹ Resolution II of the XXIV International Conference of the Red Cross and Red Crescent.

²² General Assembly resolutions 55/118, 57/105 and 57/161 and Security Council resolutions 1468 (2003), 1470 (2003) and 1606 (2005).

²³ Mexico City Agreements, Agreement No. IV «Truth Commission», United Nations, DPI/1208-92615-July 1992-7M; and Overview of the Sierra Leone Truth and Reconciliation Commission report - Report of the truth commission, October 2004, para. 27.

²⁴ See, for example, the Peace Agreement between the Government of Sierra Leone and the Revolutionary United Front of Sierra Leone (art. XXVI) and the Government of Chile Supreme Decree No. 355 of 25 April 1990, establishing the Truth and Reconciliation Commission.

²⁵ See Juan Méndez, «Accountability for past abuses», in *Human Rights Quarterly*, vol. 19, No. 2, May 1997, pp. 255 *et seq.*, and Priscilla Hayner, *Unspeakable Truths: Confronting State Terror and Atrocity*, ed. Routledge, New York, 2001.

16. La Comisión también se ha referido al derecho a saber o el derecho a la verdad. Este derecho se ha invocado en relación con las leyes de amnistía global que impiden que salga a la luz la verdad²⁶, así como en relación con las personas desaparecidas y el derecho de sus familiares a conocer su suerte y su paradero²⁷. En la resolución 2005/66 de la Comisión se reconoce «la importancia de respetar y garantizar el derecho a la verdad para contribuir a acabar con la impunidad y promover y proteger los derechos humanos» (párr. 1). También se ha señalado que el marco jurídico que rige el proceso de desarme, desmovilización y reintegración de los grupos armados ilegales debería garantizar los derechos a la verdad, la justicia y la obtención de reparación²⁸. Además del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, otros procedimientos especiales de la Comisión han afirmado también la existencia del derecho a la verdad²⁹.
17. La antes denominada Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías reiteró el derecho de las familias a conocer la suerte de sus miembros en relación con los derechos humanos de las personas sometidas a cualquier forma de detención o encarcelamiento³⁰, los derechos de los familiares de las víctimas de desapariciones forzadas³¹ y las cuestiones relativas a las leyes de amnistía que cubrían las violaciones manifiestas de los derechos humanos³².
18. El Secretario General también ha reconocido el derecho a la verdad. En el boletín del Secretario General titulado «Observancia del derecho internacional humanitario por las fuerzas de las Naciones Unidas»³³ se establece la norma de que las Naciones Unidas respetarán el derecho de las familias a conocer el paradero de sus miembros enfermos, heridos y fallecidos³⁴. El Secretario General también ha indicado que en los procesos de paz debe respetarse plenamente el derecho de las víctimas a la verdad, a la justicia y a obtener reparación³⁵, y ha destacado la importancia de la verdad en el marco de la justicia de transición³⁶. La Alta Comisionada para los Derechos Humanos también ha reiterado el derecho a la

²⁶ Commission resolution 1989/62, para. 7 (b).

²⁷ Commission resolution 2002/60.

²⁸ Chairperson's statement on the situation of human rights in Colombia of 22 April 2005.

²⁹ E/CN.4/1998/39/Add.1, para. 131.

³⁰ Sub-Commission resolution 15 (XXXIV).

³¹ E/CN.4/Sub.2/1993/6 and E/CN.4/Sub.2/1991/20.

³² E/CN.4/Sub.2/1985/16, p. 19.

³³ ST/SGB/1999/13.

³⁴ Rule 9.8.

³⁵ Press release SG/SM/9400 of 1 July 2004.

³⁶ «The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies», S/2004/16.

verdad de las víctimas de violaciones manifiestas de los derechos humanos y de sus familiares³⁷.

19. El derecho a la verdad se ha reconocido también a nivel regional. La Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa ha aprobado una serie de recomendaciones relativas al derecho de los familiares a conocer la verdad acerca de la suerte de los desaparecidos³⁸. La Unión Europea también ha reafirmado el derecho a la verdad en sus resoluciones sobre las personas desaparecidas³⁹ y en referencia al proceso de desarme y desmovilización de grupos paramilitares⁴⁰, así como en el contexto de las conversaciones de paz⁴¹.
20. En diversas resoluciones, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA), aun sin utilizar siempre el término «derecho a la verdad», ha instado a los Estados a informar a los familiares sobre la suerte de las víctimas de desapariciones forzadas⁴². En 2005, el Consejo Permanente de la OEA aprobó una resolución en la que instaba a los miembros de la organización a adoptar todas las medidas necesarias para prevenir las desapariciones forzadas y para garantizar el derecho a la verdad de los familiares de los desaparecidos⁴³. En la XXVIIIª Cumbre de Jefes de Estado, celebrada en Asunción en junio de 2005, los Estados miembros y asociados del Mercado Común del Sur (MERCOSUR) adoptaron una declaración en la que se reafirmaba el derecho a la verdad de las víctimas de violaciones de los derechos humanos y sus familiares⁴⁴.
21. En respuesta a la nota verbal del ACNUDH, varios países expresaron la opinión de que el derecho a la verdad era un derecho autónomo en el derecho internacional⁴⁵. En el contexto de la solución amistosa de casos ante los órganos internacionales de derechos humanos, por lo menos un Estado ha reconocido explícitamente el derecho a la verdad⁴⁶. En la última reunión del Grupo de Trabajo

³⁷ Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the situation of human rights in Colombia, E/CN.4/2005/10, para. 5. See also E/CN.4/2005/SR.48, paras. 21 and 33.

³⁸ Council of Europe, Parliamentary Assembly, resolution 1056 (1987); Res. 1414 (2004), para. 3, and resolution 1463 (2005), para. 10 (2).

³⁹ European Parliament, resolution on missing persons in Cyprus, of 11 January 1983.

⁴⁰ E/CN.4/2005/SR.48, para. 41.

⁴¹ Conclusions of the Council of the European Union on Colombia, 3 October 2005, Luxemburg, para. 4.

⁴² AG/RES. 666 (XIII-0/83), of 18 November 1983 para. 5, and AG/RES.742 (XIV-0/84), of 17 November 1984, para. 5.

⁴³ OAS Permanent Council, Resolution OES/Ser.G CP/CAJP-2278/05/rev.4, 23 May 2005.

⁴⁴ *Comunicado conjunto de los Presidentes de los Estados partes del MERCOSUR y de los Estados asociados*, Asunción (Paraguay), 20 June 2005.

⁴⁵ Argentina, Colombia, Cuba, Mauritius, Peru, Slovenia, Uruguay, Venezuela (Bolivarian Republic of).

entre períodos de sesiones, de composición abierta, encargado de elaborar un proyecto de instrumento normativo jurídicamente vinculante para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (19 a 23 de septiembre de 2005), la Argentina, Chile, Italia, México, el Uruguay y el Grupo de Países de América Latina y el Caribe (GRULAC) hicieron declaraciones reafirmado el derecho a la verdad de las víctimas y sus familiares en los casos de desapariciones forzadas⁴⁷.

22. Algunos acuerdos de paz también han consagrado el derecho de las familias a conocer la suerte de las personas en paradero desconocido, y han instituido mecanismos para garantizar que se proporcione la información pertinente a los interesados. Cabe citar como ejemplo de esta novedad el Acuerdo Marco General de Paz en Bosnia y Herzegovina⁴⁸. En 2004, el Parlamento de Bosnia y Herzegovina aprobó una ley sobre las personas desaparecidas, que reafirma el derecho de las familias a conocer la suerte de sus miembros desaparecidos⁴⁹.
23. También han reconocido el derecho a la verdad tribunales nacionales del más alto nivel. Los Tribunales Constitucionales de Colombia⁵⁰ y el Perú⁵¹, así como los tribunales penales federales de la Argentina⁵², han desarrollado una importante jurisprudencia que reconoce y afirma el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de los derechos humanos a conocer la verdad. Los tribunales argentinos, en los denominados juicios de la verdad, han determinado que en los casos de desapariciones forzadas el derecho a la verdad se basaba en el derecho al duelo⁵³ y constituía uno de los elementos del derecho a la justicia⁵⁴, y también estaba relacionado con la necesidad de esclarecer lo sucedido, la cicatrización de heridas a nivel individual y de toda la sociedad y la prevención de futuras violaciones⁵⁵. El derecho a la verdad

⁴⁶ IACHR, Report No. 21/00, Case 12.059, *Carmen Aguiar de Lapacó vs. Argentina*, 29 February 2000, para. 18.

⁴⁷ E/CN.4/2006/57.

⁴⁸ Agreements on Refugees and Displaced Persons (annex 7, art. V) and on the Military Aspects of the Peace Settlement (annex 1A, art. IX).

⁴⁹ Law on Missing, Bosnia and Herzegovina *Official Gazette* 50/04. A

⁵⁰ Constitutional Court of Colombia, Judgments of 20 January 2003, Case T-249/03 and C-228 of 3 April 2002.

⁵¹ Constitutional Tribunal of Peru, Judgment of 18 March 2004, Case 2488-2002-HC/TC.

⁵² See Agreement of 1 September 2003 of the National Chamber for Federal Criminal and Correctional Matters, Case *Suárez Mason, Rol 450* and Case *Escuela Mecánica de la Armada*, Rol. 761.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ Chamber for Federal Criminal and Correctional Matters, Decision of 18 May 1995, Case *Maria Aguiar Lapacó*, Rol. 450.

⁵⁵ Supreme Court of the Nation (Argentina), Judgment of 14 June 2005, S. 1767. XXXVIII, *Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad*, Case, Rol. No. 17.768.

también se ha considerado como un medio para garantizar la continuidad de un Estado democrático basado en el estado de derecho⁵⁶. Los tribunales han señalado asimismo la contribución del conocimiento de la verdad a la erradicación de la impunidad⁵⁷.

24. La Comisión de Derechos Humanos de Bosnia y Herzegovina ha basado el derecho de las familias a conocer la verdad sobre la suerte y el paradero de los desaparecidos en los derechos establecidos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos), en particular el derecho a no ser sometido a torturas o malos tratos, el derecho a la vida familiar y el deber del Estado de realizar investigaciones eficaces⁵⁸. En un caso relativo a la matanza de Srebrenica de 1995, la Comisión de Derechos Humanos de Bosnia y Herzegovina determinó que el hecho de que las autoridades de la República Srpska «no hubieran informado a los que reclamaban la verdad de la suerte y el paradero de sus seres queridos desaparecidos ni hubieran realizado una investigación auténtica y eficaz de la masacre» suponía una violación del artículo 3 del Convenio Europeo⁵⁹, y que, al no revelar información sobre unos 7.500 hombres desaparecidos, se había violado el derecho de los solicitantes al respeto de su vida privada y la de su familia⁶⁰.

Naturaleza del derecho a la verdad

25. El derecho a la verdad también se ha citado en relación con el deber del Estado de realizar investigaciones eficaces de las violaciones graves de los derechos humanos y el derecho a un recurso judicial efectivo (amparo)⁶¹, así como con el derecho a la familia y el derecho a la salud⁶². En su observación general sobre el artículo 18 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (2005), el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias declaró que el derecho a la verdad y a la información se podía inferir del párrafo 2 del artículo 4 y del artículo 9 de la citada Declaración⁶³.

⁵⁶ Ibid., paras. 15 and 19. See also paras. 50 and 51.

⁵⁷ Constitutional Court of Colombia, Judgment C-580 of 2002.

⁵⁸ Decision of 11 January 2001, *Palic v. Republika Srpska*, Case No. CH/99/3196.

⁵⁹ Decision of 7 March 2003, «*Srebrenica Cases*», Cases Nos. CH/01/8365 et al., para. 220 (4).

⁶⁰ Ibid., paras. 181 and 220 (3).

⁶¹ Seventh Report of the Ad Hoc Working Group on human rights in Chile, A/33/331, para. 418 and following.

⁶² Report of the WGEID, E/CN.4/1983/14, para. 134.

⁶³ General Comment on article 18 of the Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, para. 2 (c); (see www.ohchr.org/english/issues/disappear/index/htm).

26. El Comité de Derechos Humanos ha reconocido expresamente el derecho a la verdad de los familiares de las víctimas de desapariciones forzadas en relación con el derecho a no ser sometido a torturas o malos tratos, habida cuenta de la tortura psicológica que padecen los parientes de los desaparecidos⁶⁴. El Comité ha seguido el mismo planteamiento en los casos relativos a las ejecuciones secretas, en que la familia no fue informada de la fecha, la hora o el lugar de la ejecución de la víctima, ni tampoco del lugar exacto en el que ésta fue enterrada⁶⁵. El Comité también determinó que los Estados Partes tenían la obligación de ofrecer recursos efectivos, que comprendían el deber de facilitar información sobre la violación o, en caso de fallecimiento de una persona desaparecida, la ubicación del lugar en que fue enterrada⁶⁶. El Comité ha instado asimismo a los Estados Partes a permitir que las víctimas de violaciones de los derechos humanos descubran la verdad sobre esos actos a fin de luchar contra la impunidad⁶⁷. Esta opinión ha recibido el apoyo del Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) de la Subcomisión⁶⁸.
27. El derecho a conocer la verdad se ha invocado siempre en relación con la protección de la familia, que se garantiza en el artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares, establecido en el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el derecho del menor a no ser separado de sus padres, reconocido en el artículo 9, y otras disposiciones de esa Convención⁶⁹.
28. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos no ha tratado la cuestión del derecho a conocer la verdad explícitamente, pero lo ha inferido en el marco del derecho a no sufrir torturas o malos tratos, el derecho a un recurso efectivo y el derecho a una investigación eficaz y a ser informado sobre los resultados⁷⁰. Además, el Tribunal ha señalado que el hecho de que el Estado no haya realizado una investigación eficaz «para averiguar el paradero y la suerte» de «las personas

⁶⁴ Human Rights Committee, Views of 21 July 1983, Communication No. 107/1981, CCPR/C/19/D/107/1981, para. 14, and CCPR/C/79/Add.90, para. C.

⁶⁵ Views of 3 April 2003, Communication No. 887/1999, CCPR/C/77/D/950/2000, para. 9.2.

⁶⁶ Ibid., para. 11 and views of 30 March 2005, Communication No. 973/2001, CCPR/C/83/D/973/2001.

⁶⁷ Human Rights Committee, CCPR/C/79/Add.63, para. 25.

⁶⁸ E/CN.4/Sub.2/1993/6, para. 16.

⁶⁹ Report of the Special Rapporteur on the question of human rights and states of emergency, E/CN.4/Sub.2/1991/20, annex I, p. 45.

⁷⁰ Judgments of 14 November 2000, *Tas v. Turkey* Case, Application No. 24396/94; and of 10 May 2001, *Cyprus v. Turkey* Case, Application No. 25781/94.

desaparecidas en circunstancias que hacían peligrar sus vidas» constituye una violación persistente de su obligación procesal de proteger el derecho a la vida⁷¹. En los casos de desapariciones forzadas, tortura y ejecuciones extrajudiciales, el Tribunal ha destacado que el concepto de un recurso efectivo, a los efectos del artículo 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, entraña, además del pago de una indemnización cuando corresponda, una investigación exhaustiva y efectiva que dé lugar a la identificación y castigo de los responsables y prevea el acceso efectivo de los familiares al procedimiento de investigación⁷². La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha adoptado un enfoque familiar al del Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁷³. En sus Principios y directrices sobre el derecho a un juicio imparcial y a la asistencia jurídica en África (*Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa*)⁷⁴, la Comisión Africana infiere que el derecho a la verdad forma parte constitutiva del derecho a un recurso efectivo⁷⁵.

29. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido desde hace tiempo el derecho a la verdad, tanto para las víctimas de violaciones de los derechos humanos y sus familiares, en términos generales, como en relación, más concretamente, con las desapariciones forzadas⁷⁶. Sin embargo, en los casos de violaciones manifiestas de los derechos humanos, como la tortura y las ejecuciones extrajudiciales, la Comisión Interamericana ha llegado a la conclusión de que el derecho a la verdad se deriva fundamentalmente del deber general de los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos⁷⁷, el derecho a ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial, el derecho a un recurso efectivo y a la protección judicial y el derecho a solicitar información⁷⁸.
30. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la «Corte Interamericana») ha reconocido reiteradamente el derecho de los familiares de las víctimas de desapariciones forzadas a conocer su suerte y su paradero⁷⁹. La Corte Interamericana vinculó el derecho a la verdad al derecho de la víctima o de sus familiares a obtener una explicación de los hechos relacionados con las

⁷¹ Judgment of 10 May 2001, *Cyprus v. Turkey*, Application No. 25781/94, para. 136.

⁷² See Judgments of 18 December 1996, *Aksoy v. Turkey*, Application No. 21987/93.

⁷³ *Amnesty International v. Sudan*, Communications No. 48/90, 50/91, 52/91, 89/93 (1999), para. 54.

⁷⁴ African Union, African Commission on Human and Peoples' Rights, DOC/OS (XXX) 247.

⁷⁵ Principle C.

⁷⁶ Annual reports of IACHR, 1985-1986, Doc. Cit., p. 205; and 1987-1988, Doc. Cit., p. 359.

⁷⁷ American Convention on Human Rights, art. 1, para. 1.

⁷⁸ See for example IACHR, Report No. 136/99, *Ignacio Ellacuría et al v. El Salvador*, para. 221 *et seq.*

⁷⁹ Inter-American Court of Human Rights: Judgments of 29 July 1988, *Velásquez Rodríguez case*, para. 181.

violaciones y las correspondientes responsabilidades de los órganos estatales competentes, mediante los procedimientos de investigación y enjuiciamiento que se establecen en el artículo 8 (derecho a ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial) y en el artículo 25 (derecho a un recurso efectivo y a la protección judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁸⁰. La Corte Interamericana consideró que el derecho a la verdad no se limitaba a los casos de desapariciones forzadas sino que se aplicaba a cualquier tipo de violación manifiesta de los derechos humanos⁸¹. La Corte subrayó que el derecho a la verdad también se basaba en el deber de los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos y, en particular, de llevar a cabo una investigación eficaz de las violaciones manifiestas de los derechos humanos⁸².

31. En general, las constituciones nacionales no han reconocido explícitamente el derecho a la verdad de las víctimas de violaciones de los derechos humanos y sus familiares, aunque en algunos países ese derecho está protegido implícitamente en la constitución⁸³. Sin embargo, la mayoría de las leyes constitucionales reconocen y protegen la libertad de información, que comprende el derecho a solicitar información. En algunos países, el derecho a solicitar y a difundir información constituye la base jurídica del derecho a la verdad⁸⁴. El derecho a acceder a la justicia, junto con el derecho a recursos y a reparación, también puede ser un medio de garantizar el derecho a la verdad a nivel nacional⁸⁵. Algunos países han aprobado legislación por la que se reconoce y se garantiza el derecho a la verdad⁸⁶.
32. La legislación sobre el acceso a la información y/o hábeas data constituye un importante paso para lograr garantizar el derecho a la verdad. Por ejemplo, la Ley sobre la libertad de información de los Estados Unidos de América y la Ley de promoción del acceso a la información de Sudáfrica fueron utilizadas para revelar la verdad acerca de las violaciones cometidas, por ejemplo, en El Salvador, Guatemala, el Perú y Sudáfrica, y para contribuir a la labor de las comisiones de la verdad⁸⁷.

⁸⁰ Ibid., Judgments of 24 January 1998, *Blake case*, para. 97.

⁸¹ See Judgments of 7 September 2004, *Tibi v. Ecuador*.

⁸² Ibid.

⁸³ See communications to OHCHR from Peru and Venezuela (Bolivarian Republic of).

⁸⁴ Ibid., Mauritius and Slovenia.

⁸⁵ Ibid., Cuba and Uruguay.

⁸⁶ Law No. 975 of Colombia (Law on Justice and Peace), art. 7.

⁸⁷ E/CN.4/2004/88, para. 20.

II. **Ámbito de aplicación material del derecho a la verdad**

33. En los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como en el Protocolo I a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, figuran indicios del ámbito de aplicación material del derecho a la verdad. Por lo que se refiere a las violaciones de los derechos humanos, respecto de las cuales se plantea la cuestión del derecho a la verdad, los órganos internacionales de derechos humanos han reconocido ese derecho en los casos de violaciones manifiestas, en particular las desapariciones forzosas, las ejecuciones extrajudiciales y la tortura, y también en los casos de infracciones graves del derecho internacional humanitario. La jurisprudencia de los órganos y los tribunales internacionales y regionales de derechos humanos apoya esta perspectiva⁸⁸.
34. De la experiencia de las comisiones de la verdad cabe concluir que el derecho a la verdad se aplica a todas las violaciones manifiestas de los derechos humanos e infracciones graves del derecho internacional humanitario⁸⁹. La jurisprudencia de los tribunales nacionales también ha reconocido el derecho a la verdad para las víctimas de violaciones manifiestas de los derechos humanos y de infracciones graves del derecho internacional humanitario y sus familiares⁹⁰.

III. **Atribución del derecho a la verdad**

35. En los instrumentos internacionales de derechos humanos se indica a quién corresponde el derecho a la verdad. Todos estos textos lo otorgan a las víctimas y a sus familiares o representantes⁹¹, perspectiva que respalda la jurisprudencia de los tribunales internacionales de derechos humanos y los órganos de supervisión de tratados⁹², así como la de los tribunales nacionales⁹³.
36. Sin embargo, el concepto de «víctima» puede tener un aspecto colectivo⁹⁴. En este sentido, el derecho a la verdad se puede entender como un derecho tanto individual como colectivo. En los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas

⁸⁸ See notes 6, 65, 66, 67, 70, 71, 73, 74, 78 and 81.

⁸⁹ See notes 23, 24 and 25.

⁹⁰ See notes 50, 51, 52, 55, 58 and 59.

⁹¹ See, e.g., Basic Principles and Guidelines, Principle 24 and Set of Principles, Principles 2, 3 and 4.

⁹² See notes 64, 65, 66, 67, 70, 71, 73, 74, 78 and 81.

⁹³ See notes 50, 51, 52, 55, 58 and 59.

⁹⁴ See Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, Principle 1, and Basic Principles and Guidelines, Principle 8.

de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (en adelante los «Principios y directrices básicos») se dispone que una de las modalidades de reparación, como parte de la satisfacción, es «[l]a verificación de los hechos y la difusión pública y completa de la verdad»⁹⁵. En el Conjunto de principios se declara que cada pueblo «tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado.»⁹⁶. Otros órganos de derechos humanos han reconocido el derecho de la sociedad a la verdad; entre ellos, cabe citar el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁹⁷, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos⁹⁸ y el Experto independiente encargado de actualizar el Conjunto de principios para recoger la evolución reciente del derecho y de la práctica internacionales, comprendida la jurisprudencia internacional y la práctica de los Estados⁹⁹. La Corte Interamericana también ha sostenido que «la sociedad como un todo» debe ser informada «de todo lo sucedido con relación a dichas violaciones»¹⁰⁰. Esta opinión ha sido reiterada por los tribunales superiores de justicia de la Argentina¹⁰¹, el Perú¹⁰² y Colombia¹⁰³. La Comisión de Derechos Humanos de Bosnia y Herzegovina también señaló la importancia de dar a conocer al público la verdad sobre los hechos que rodearon la matanza de Srebrenica, y ordenó a la República Srpska que así lo hiciera¹⁰⁴.

37. En respuesta a la nota verbal del ACNUDH, la Argentina, Cuba, el Perú, la República Bolivariana de Venezuela y el Uruguay observaron que la sociedad tiene derecho a conocer la verdad con respecto a las violaciones graves de los derechos humanos¹⁰⁵.

IV. El significado del derecho a la verdad

38. Puesto que inicialmente el derecho a la verdad se relacionó con los casos de personas desaparecidas, su significado se centró en conocer la suerte y el paradero de esas personas.

⁹⁵ Principle 22 (b).

⁹⁶ Principle 2.

⁹⁷ E/CN.4/1990/13, para. 339.

⁹⁸ Annual report of IACHR, 1985-1986, doc. cit. p. 205.

⁹⁹ E/CN.4/Sub.2/1997/20, para. 17.

¹⁰⁰ Judgment of 25 November 2003, *Myrna Mack Chang* case, para. 274.

¹⁰¹ Supreme Court of the Nation, Judgment of 14 June 2005, doc. cit.

¹⁰² Constitutional Tribunal, Judgment of 18 March 2004, doc. cit.

¹⁰³ Constitutional Court, Judgment C-580 of 2002.

¹⁰⁴ Decision of 7 March 2003, *Srebrenica* cases, doc. cit., para. 212.

¹⁰⁵ Communications are available at the Secretariat.

Sin embargo, en la medida en que el derecho internacional ha evolucionado en relación con el derecho a la verdad para abarcar todas las situaciones de violaciones graves de los derechos humanos, el ámbito de aplicación material de ese derecho también se ha ampliado para incluir otros elementos. Estos son, en suma, el derecho a solicitar y a obtener información sobre lo siguiente: las causas que dan lugar al trato injusto que recibe la víctima; las causas y condiciones relativas a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las infracciones graves del derecho internacional humanitario; los progresos y resultados de la investigación; las circunstancias y los motivos por los que se perpetraron los hechos delictivos en el derecho internacional y las violaciones manifiestas de los derechos humanos; las circunstancias en que se produjeron las violaciones; en caso de fallecimiento, desaparición o desaparición forzada, la suerte y el paradero de las víctimas; y la identidad de los autores.

39. La cuestión de si el derecho a la verdad entraña el derecho a conocer la identidad de los autores plantea algunas dificultades. En su jurisprudencia, el Comité de Derechos Humanos¹⁰⁶, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁰⁷ y la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁰⁸ han respaldado de forma considerable la inclusión de este elemento en el ámbito de aplicación material del derecho a la verdad. En el Conjunto de principios, donde se enumeran las garantías de las personas implicadas, particularmente con respecto al principio de la presunción de inocencia, también se sugiere que el derecho a la verdad incluye el conocimiento de la identidad de los autores¹⁰⁹. De hecho, si el derecho a la verdad se examina en el marco de los procedimientos judiciales o tras la determinación de la responsabilidad penal por parte de un tribunal, no existe conflicto alguno entre el derecho a la verdad y el principio de la presunción de inocencia. Sin embargo, pueden surgir problemas si los autores se identifican en el marco de un mecanismo extrajudicial, como puede ser una comisión de la verdad, ya que no todos los procesos de búsqueda de la verdad aplican las debidas garantías procesales. A este respecto, en el Conjunto de principios se ofrecen directrices para salvaguardar los intereses de los implicados¹¹⁰.
40. Este principio incorpora las experiencias de las comisiones nacionales de la verdad y la reconciliación¹¹¹. La Comisión de la Verdad para El Salvador adoptó estrictos

¹⁰⁶ Views of 19 July 1994, Communication No. 322/1988, CCPR/C/51/D/322/1988, paras. 12 (3) and 14.

¹⁰⁷ Report No. 37/00, case 11.481, *Monseñor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez*, para. 148.

¹⁰⁸ See Judgment of 8 July 2004, case *of the Gómez-Paquiyaury brothers v. Peru*.

¹⁰⁹ Principle 9.

¹¹⁰ *Ibid.*

¹¹¹ For example, the criteria adopted by the South Africa's Truth and Reconciliation Commission, E/CN.4/2004/88, para. 19.

criterios basados en el grado de fiabilidad de las pruebas¹¹². La secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia de la Argentina, depositaria de los archivos de personas desaparecidas donde aparecen los nombres de los acusados de la represión ilegal, decidió que toda persona cuya reputación se viera afectada en los archivos podría incluir en ellos su versión de los hechos.

V. Naturaleza del derecho a la verdad y relación con otros derechos y obligaciones de los estados

41. El derecho a la verdad se ha presentado como un derecho inalienable en el Conjunto de principios¹¹³ y en la jurisprudencia de diversos órganos intergubernamentales y de tribunales internacionales, regionales y nacionales¹¹⁴.
42. El derecho a la verdad está estrechamente relacionado con el derecho a un recurso efectivo¹¹⁵; el derecho a la protección jurídica y judicial¹¹⁶; el derecho a la vida familiar¹¹⁷; el derecho a una investigación eficaz¹¹⁸; el derecho a ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial¹¹⁹; y el derecho a obtener reparación¹²⁰. El Comité de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos han considerado que el hecho de no proporcionar información sobre la suerte y el paradero de los desaparecidos o sobre las circunstancias de una ejecución y el lugar exacto en el que se enterró a las víctimas puede equivaler a tortura o maltrato¹²¹. Sin

¹¹² From madness to hope: the 12-year war in El Salvador: report of the Truth Commission of El Salvador, Security Council, United Nations doc. 2/25500, para. 25.

¹¹³ Principles 1, 2 and 4.

¹¹⁴ European Parliament, resolution on missing persons in Cyprus, of 11 January 1983 and Annual Report of IACHR, 1985-1986, op. cit., p. 205.

¹¹⁵ Human Rights Committee (see Views in notes 64, 65 and 66) and, IACHR (see reports cited in note 78).

¹¹⁶ See, inter alia, IACHR (see reports No. 136/99 and 1/99 cited in note 78) and Inter-American Court (see Judgments cited in notes 80, 81, 100 and 108).

¹¹⁷ See, inter alia, WGEID (E/CN.4/1435 and E/CN.4/1983/14, para. 134).

¹¹⁸ See, inter alia, ECHR (see Judgments cited in note 72) and Inter-American Court (see Judgments cited in notes 79, 80, 100, 81 and 108).

¹¹⁹ See, inter alia, IACHR (see reports No. 136/99 and 1/99 cited in note 78); Inter-American Court of Human Rights. (Judgments cited in notes 80, 81, 100 and 108 and; Judgment of 3 November 1997, *Castillo Páez* case.)

¹²⁰ See Inter-American Court: Judgment of 5 July 2004, *19 Merchants v. Colombia*, para. 186.

¹²¹ Human Rights Committee (see views and concluding observations cited in notes 64, 65 and 66); ECHR (see judgments cited in note 70); annual report of IACHR - 1978, OEA/Ser.L/II.47, doc. 13/Rev.1; and African Commission on Human and Peoples' Rights *Amnesty International v. Sudan*, Communications No. 48/90, 50/91, 52/91, 89/93 (1999).

embargo, el derecho a la verdad sigue siendo un derecho autónomo con su propia base jurídica.

43. El derecho a la verdad y a la libertad de expresión, que comprende el derecho a solicitar y a difundir información, están relacionados¹²². Durante el seminario de expertos sobre el derecho a la verdad organizado por el ACNUDH, los participantes llegaron a la conclusión de que el derecho a solicitar información podía ser fundamental para la realización del derecho a la verdad, aunque ambos fuesen derechos distintos e independientes¹²³. Puesto que el derecho a la libertad de información se puede restringir por determinados motivos con arreglo al derecho internacional¹²⁴, cabe preguntarse si el derecho a la verdad podría también restringirse en alguna circunstancia.
44. El carácter inalienable del derecho y su ámbito de aplicación material son contrarios a su suspensión en cualquier circunstancia. Muchos tribunales nacionales y regionales han considerado que el hecho de que el Estado omita informar a los familiares sobre la suerte y el paradero de las víctimas de desapariciones equivale a torturas o malos tratos, actos cuya prohibición, como se reconoce universalmente, no se puede suspender¹²⁵. Se podría aducir asimismo que, según se considera actualmente, tampoco admiten suspensión los recursos judiciales que protegen los derechos fundamentales, como el hábeas corpus y el amparo, que pueden utilizarse igualmente como mecanismos de procedimiento para la aplicación del derecho a la verdad¹²⁶.
45. Como ya se ha señalado, el derecho a la verdad guarda relación con el deber del Estado de proteger y garantizar los derechos humanos¹²⁷, y en particular con la obligación estatal de llevar a cabo una investigación eficaz¹²⁸. Por este motivo, las leyes de amnistía y medidas similares que impiden la investigación y/o el enjuiciamiento de los autores de violaciones de los derechos humanos pueden

¹²² See IACHR, report No. 136/99, *Ignacio Ellacuría* case, doc. cit.

¹²³ See, also last preambular paragraph of the draft legally binding normative instrument for the protection of all persons from enforced disappearance.

¹²⁴ See, for example, ICCPR, art. 19 (3).

¹²⁵ See, inter alia, Human Rights Committee (see views and concluding observations cited in notes Nos. 64, 65 and 66); ECHR (see judgments on *Kurt v. Turkey*, *Tas v. Turkey*, *Cyprus v. Turkey*, cited in note 70).

¹²⁶ Human Rights Committee, general comment No. 29, (2002) on art. 4: Derogations during a state of emergency.

¹²⁷ IACHR report No. 136/99, of 22 December 1999, para. 221.

¹²⁸ European Court of Human Rights (judgments on *Kurt v. Turkey*, doc. cit.; *Tas v. Turkey*, doc. cit.).

vulnerar el derecho a la verdad. En general, los órganos de derechos humanos han rechazado la amnistía para las violaciones graves de los derechos humanos, al igual que algunos tribunales nacionales e internacionales¹²⁹, basándose en la necesidad de combatir la impunidad por esos delitos y garantizar que las víctimas y sus familiares conozcan la verdad¹³⁰.

46. El derecho a la verdad también podría estar relacionado con el principio de la transparencia y la buena gestión de los asuntos públicos adoptado por algunos gobiernos. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha llegado a la conclusión de que el derecho a conocer la verdad es esencial para el funcionamiento de los sistemas democráticos¹³¹. En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional del Perú ha determinado que el derecho a la verdad es una expresión concreta de los principios constitucionales de la dignidad humana, el estado de derecho y el sistema de gobierno democrático¹³².

VI. Mecanismos institucionales y de procedimiento para la aplicación del derecho a la verdad

47. La experiencia en el ámbito nacional e internacional ha llevado a diversos mecanismos institucionales y de procedimiento a aplicar el derecho a la verdad. Los tribunales penales internacionales, como los de la ex Yugoslavia y Rwanda, y la Corte Penal Internacional constituyen un medio para determinar la verdad¹³³.
48. Los procesos judiciales nacionales son también una forma de hacer valer el derecho a la verdad. Los tribunales imparten justicia pero también evalúan los hechos conforme a rigurosos criterios de prueba y de procedimiento, y dejan constancia de ellos en las actas judiciales. Al promover el derecho a la verdad, los Estados deberían garantizar un amplio *ius standi* en el proceso judicial a todo lesionado y a toda persona u ONG con un interés legítimo¹³⁴. Los procedimientos penales en el ámbito nacional permiten a las víctimas y a sus familiares participar

¹²⁹ Human Rights Committee, general comment No. 20 (1992) on art. 7 ((A/47/40), appendix VI.A); IACHR: report No. 136/99, *Ignacio Ellacuría* case.

¹³⁰ Inter-American Court, judgment of 14 March 2001, *Barrios Altos (Peru)* case, para. 41.

¹³¹ Report No. 136/99, para. 224.

¹³² Constitutional Tribunal of Peru, judgment, *Piura - Genaro Villegas Namuche* case, doc. cit., para. 15.

¹³³ Final report of the Commission of Experts established pursuant to Security Council resolution 780 (1992), S/1994/674, annex, para. 320.

¹³⁴ Set of Principles, Principle 19.

e intervenir en el proceso de justicia penal. Algunos países también permiten a terceros y a ONG participar en esos procesos¹³⁵.

49. Otros procedimientos judiciales limitados a la investigación y la documentación, como los denominados «juicios de la verdad» en la Argentina, pueden constituir una manera importante de llevar a efecto el derecho a la verdad sin que ello entrañe necesariamente el enjuiciamiento y la sanción¹³⁶. Los procedimientos judiciales, como el hábeas corpus y el amparo, pueden ayudar al ejercicio del derecho a la verdad¹³⁷, particularmente en los casos de desapariciones forzadas y detención ilícita¹³⁸.
50. Desde 1974, cuando se creó la primera comisión de la verdad en Uganda¹³⁹, hasta 2005 se han establecido cerca de 40 comisiones de investigación o de la verdad en distintas regiones del mundo¹⁴⁰. Las comisiones de la verdad han desempeñado un importante papel en la promoción de la justicia, el descubrimiento de la verdad, la propuesta de medios de reparación y la recomendación de reformas para las instituciones abusivas¹⁴¹. Sin embargo, la experiencia demuestra que a menudo esas comisiones están sujetas a diversas restricciones debido a los límites que se imponen a su mandato en relación con los plazos de investigación¹⁴², su ámbito de actuación¹⁴³ y la duración de la propia comisión¹⁴⁴.
51. Las instituciones nacionales de derechos humanos pueden resultar de gran ayuda para garantizar el disfrute del derecho a la verdad por parte de las víctimas, sus familiares y la sociedad. Mediante sus investigaciones de esclarecimiento de los hechos y la elaboración de informes públicos, en relación con casos particulares

¹³⁵ For example, Colombia, France and Spain.

¹³⁶ See note No. 52.

¹³⁷ See Constitutional Court of Colombia, judgment of 20 January 2003, case T-249/03.

¹³⁸ In Peru, habeas corpus is utilized to establish the fate and whereabouts of the disappeared persons.

¹³⁹ Commission of Inquiry into the Disappearances of Peoples in Uganda.

¹⁴⁰ Truth commissions and commissions of inquiry, have been established, inter alia, in: Argentina, Bolivia, Burundi, Chad, Chile, Côte d'Ivoire, Ecuador, El Salvador.

¹⁴¹ Report of the International Commission of Inquiry on Dafur to the Secretary-General, pursuant to Security Council resolution 1564 (2004), para. 620.

¹⁴² All the mandates of truth commissions and commissions of inquiry are restricted to establish the facts committed during a limited period of time.

¹⁴³ Several mandates of truth commissions and commissions of inquiry were limited to certain kinds of human rights violations.

¹⁴⁴ According to the independent study on impunity, «Experience suggests that truth commissions should be given a time-bound mandate, generally lasting no more than two fully-operational years» (E/CN.4/2004/88, para. 19).

y, más en general, con prácticas que vulneran los derechos humanos, esas instituciones contribuyen a que salga a la luz la verdad.

52. El acceso a la información y, en particular, a los archivos oficiales es fundamental para el ejercicio del derecho a la verdad¹⁴⁵. El Experto independiente encargado de actualizar el Conjunto de principios para recoger la evolución reciente del derecho y de la práctica internacionales, comprendida la jurisprudencia internacional y la práctica de los Estados¹⁴⁶, ha subrayado la importancia de los archivos, que también se ha destacado en el Conjunto de principios; en éste se ofrecen, además, directrices para el acceso¹⁴⁷. También conviene destacar la labor realizada a este respecto por el Consejo Internacional de Archivos en colaboración con la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), que elaboraron un manual sobre archivos y derechos humanos destinado a las ONG¹⁴⁸.
53. Los procedimientos civiles y administrativos también pueden facilitar el acceso a la verdad. La Comisión Internacional sobre las Personas Desaparecidas, de Bosnia y Herzegovina, es un ejemplo de mecanismo institucional de procedimiento para el ejercicio del derecho a saber por parte de los familiares de los desaparecidos en la ex Yugoslavia.
54. Proyectos históricos, como el titulado «Relación de la historia de Burundi», dirigido por la UNESCO, también pueden contribuir a la aplicación del derecho a la verdad. Este proyecto, que se inició en la Conferencia sobre la historia de Burundi convocada por la UNESCO en 1997, tenía por objeto establecer un relato oficial, científico y acordado de la historia de Burundi desde su origen hasta 2000.

VII. Conclusiones y recomendaciones

55. El derecho a la verdad sobre las violaciones manifiestas de los derechos humanos y las infracciones graves del derecho humanitario es un derecho autónomo e

¹⁴⁵ The Mexican Federal Act on Access to Information (2002), bars the withholding of documents that describe «grave violations» of human rights. The Government of Argentina has undertaken to create a National Archive for Remembrance within the Department of Human Rights, in which various partial archives and databases will be consolidated.

¹⁴⁶ E/CN.4/Sub.2/1993/6 and E/CN.4/Sub.2/1997/20.

¹⁴⁷ See definition E «Archives» and Principles 14 to 18.

¹⁴⁸ International Council on Archives, *In Defense of Human Rights: Archives So We Do Not Forget*, Paris, May 2004.

inalienable, reconocido en diversos tratados e instrumentos internacionales y también en la jurisprudencia nacional, regional e internacional y en numerosas resoluciones de órganos intergubernamentales a nivel regional y universal.

56. El derecho a la verdad está estrechamente relacionado con el deber del Estado de proteger y garantizar los derechos humanos, y con su obligación de realizar investigaciones eficaces de las violaciones manifiestas de los derechos humanos y de las infracciones graves del derecho humanitario, así como de garantizar recursos efectivos y reparación. El derecho a la verdad también guarda estrecha relación con el estado de derecho y los principios de la transparencia, la responsabilidad y la buena gestión de los asuntos públicos en una sociedad democrática.
57. El derecho a la verdad está estrechamente vinculado a otros derechos, como el derecho a un recurso efectivo, el derecho a la protección jurídica y judicial, el derecho a la vida familiar, el derecho a una investigación eficaz, el derecho a ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial, el derecho a obtener reparación, el derecho a no sufrir torturas ni malos tratos y el derecho a solicitar y a difundir información. La verdad es fundamental para la dignidad inherente del ser humano.
58. En los casos de violaciones manifiestas de los derechos humanos, como la tortura, las ejecuciones extrajudiciales y las desapariciones forzosas, las infracciones graves del derecho humanitario y otros actos delictivos en el derecho internacional, las víctimas y sus familiares tienen derecho a saber la verdad. El derecho a la verdad también tiene un aspecto social: la sociedad tiene derecho a conocer la verdad sobre los acontecimientos del pasado que se refieren a la comisión de crímenes aberrantes, así como sobre las circunstancias y los motivos por los que se perpetraron, a fin de evitar que se repitan en el futuro.
59. El derecho a la verdad entraña tener un conocimiento pleno y completo de los actos que se produjeron, las personas que participaron en ellos y las circunstancias específicas, en particular de las violaciones perpetradas y su motivación. En los casos de desaparición forzosa, desaparición de personas, niños secuestrados o nacidos durante la cautividad de una mujer víctima de una desaparición forzosa, ejecuciones secretas y ocultación del lugar de sepultura de la víctima, el derecho a la verdad tiene también una faceta especial: el conocimiento de la suerte y el paradero de las víctimas.
60. El derecho a la verdad como derecho independiente es un derecho fundamental de la persona y, por consiguiente, no debe estar sujeto a restricciones. Habida cuenta de su carácter inalienable y su estrecha relación con otros derechos que

no admiten suspensión, como el derecho a no sufrir torturas y malos tratos, el derecho a la verdad debe considerarse como un derecho que no se puede suspender. Las amnistías y otras medidas análogas y las restricciones al derecho a solicitar información nunca deben utilizarse para limitar, denegar o perjudicar el derecho a la verdad, que está estrechamente vinculado a la obligación de los Estados de combatir y erradicar la impunidad.

61. Los tribunales penales internacionales, las comisiones de la verdad, las comisiones de investigación, los tribunales penales nacionales, las instituciones nacionales de derechos humanos y otros órganos y procedimientos administrativos pueden constituir un importante medio para garantizar el derecho a la verdad. Los procedimientos de justicia penal, con un amplio *ius standi* en el proceso penal a todo lesionado y a toda persona u ONG con un interés legítimo, son fundamentales a tal efecto. Los recursos judiciales, como el *habeas corpus*, son también mecanismos importantes para proteger el derecho a la verdad.
62. El ACNUDH recomienda que se sigan examinando el contenido y el ámbito de aplicación del derecho a la verdad. Ello permitirá seguir estudiando a fondo los aspectos individuales y sociales de este derecho.

Reparaciones

Reparaciones

**Principios internacionales
sobre el derecho de las víctimas
a obtener reparaciones
(documento final)**

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

NACIONES
UNIDAS

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

A/RES/60/147

21 de marzo de 2006

Sexagésimo periodo de sesiones

Tema 71 *a*) del programa

Resolución 60/147 aprobada por la Asamblea General de la ONU el 16 de diciembre de 2005

[sobre la base del informe de la Tercera Comisión (A/60/509/Add. 1)]

La Asamblea General,

Guiada por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos¹, los Pactos Internacionales de Derechos Humanos² y otros instrumentos pertinentes en la esfera de derechos humanos y la Declaración y Programa de Acción de Viena³,

Afirmando la importancia de abordar la cuestión del derecho a interponer recursos y obtener reparaciones de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario de manera sistemática y exhaustiva a nivel nacional e internacional,

¹ Resolución 217 A (III).

² Resolución 2200 A (XXI), anexo.

³ A/CONF.157/24 (Part I), cap. III.

Reconociendo que, al hacer valer el derecho de las víctimas a interponer recursos y obtener reparaciones, la comunidad internacional hace honor a su palabra respecto del sufrimiento de las víctimas, los supervivientes y las generaciones futuras y reafirma el derecho internacional en la materia,

Recordando la aprobación de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones por la Comisión de Derechos Humanos en su resolución 2005/35, de 19 de abril de 2005⁴, y por el Consejo Económico y Social, en su resolución 2005/30, de 25 de julio de 2005, en la que el Consejo recomendó a la Asamblea General que aprobara los Principios y directrices básicos,

1. *Aprueba* los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, que figuran en el anexo de la presente resolución;
2. *Recomienda* que los Estados tengan en cuenta los Principios y directrices básicos, promuevan el respeto de los mismos y los señalen a la atención de los miembros de los órganos ejecutivos de gobierno, en particular los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y las fuerzas militares y de seguridad, los órganos legislativos, el poder judicial, las víctimas y sus representantes, los defensores y abogados de derechos humanos, los medios de comunicación y el público en genera l;
3. Pide al Secretario General que adopte medidas para asegurar la difusión más amplia posible de los Principios y directrices básicos en todos los idiomas oficiales de las Naciones Unidas, incluida su transmisión a los gobiernos y a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, e incorpore los Principios y directrices básicos en la publicación de las Naciones Unidas Derechos Humanos: Recopilación de instrumentos internacionales.

64ª sesión plenaria
16 de diciembre de 2005

⁴ Véase Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, 2005, Suplemento No. 3 (E/2005/23), cap. II, secc. A.

Anexo

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

Preámbulo

La Asamblea General,

Recordando las disposiciones que reconocen el derecho a un recurso a las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos, disposiciones que figuran en numerosos instrumentos internacionales, en particular el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial⁵, el artículo 14 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes⁶, y el artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño⁷, así como a las víctimas de violaciones del derecho internacional humanitario, disposiciones que figuran en el artículo 3 de la Convención de La Haya relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre de 18 de octubre de 1907 (Convención IV)⁸, en el artículo 91 del Protocolo adicional de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I), de 8 de junio de 1977⁹, y en los artículos 68 y 75 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional¹⁰,

Recordando las disposiciones que reconocen el derecho a un recurso a las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos en diversos convenios regionales, en particular el artículo 7 de la Carta Africana de Derechos

⁵ Resolución 2106 A (XX), anexo.

⁶ Naciones Unidas Treaty Series, vol. 1465, No. 24841.

⁷ *Ibíd.*, vol. 1577, No. 27531.

⁸ Véase Dotación Carnegie para la Paz Internacional, *Las Convenciones y Declaraciones de La Haya de 1899 y 1907* (Nueva York, Oxford University Press, 1916).

⁹ Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1125, No. 17512.

¹⁰ *Documentos Oficiales de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional, Roma, 15 de junio a 17 de julio de 1998*, vol. I: *Documentos finales* (publicación de las Naciones Unidas, número de venta: S.02.I.5), secc. A.

Humanos y de los Pueblos¹¹, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹² y el artículo 13 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales¹³,

Recordando la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, resultante de los debates del Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, así como la resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, por la que la Asamblea General aprobó el texto recomendado en ese Congreso,

Reafirmando los principios enunciados en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, entre ellos que las víctimas serán tratadas con compasión y respeto a su dignidad, que se respetará plenamente su derecho a acceder a los mecanismos de justicia y reparación, y que se fomentará el establecimiento, fortalecimiento y ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas, juntamente con el rápido establecimiento de derechos y recursos apropiados para ellas,

Observando que el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional requiere el establecimiento de "principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación", obliga a la Asamblea de los Estados Partes a establecer un fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes que son de la competencia de la Corte, así como en beneficio de sus familias, y encomienda a la Corte que proteja "la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas" y que permita la participación de éstas en todas "las fases del juicio que considere conveniente",

Afirmando que los Principios y directrices básicos aquí enunciados se aplican a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho internacional humanitario, que por su carácter muy grave constituyen una afrenta a la dignidad humana,

Destacando que los Principios y directrices básicos que figuran en el presente documento no entrañan nuevas obligaciones jurídicas internacionales o nacionales, sino que indican mecanismos, modalidades, procedimientos y métodos para el

¹¹ Naciones Unidas, Treaty Series, vol. 1520, No. 26363.

¹² *Ibíd.*, vol. 1144, No. 17955.

¹³ *Ibíd.*, vol. 213, No. 2889.

cumplimiento de las obligaciones jurídicas existentes conforme a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario, que son complementarios, aunque diferentes en su contenido,

Recordando que el derecho internacional contiene la obligación de enjuiciar a los responsables de determinados crímenes internacionales conforme a las obligaciones internacionales de los Estados y a los requisitos del derecho interno o conforme a lo dispuesto en los estatutos aplicables de los órganos judiciales internacionales, y que la obligación de enjuiciar refuerza las obligaciones jurídicas internacionales que deben cumplirse de conformidad con los requisitos y procedimientos jurídicos nacionales y favorece el concepto de complementariedad,

Observando que las formas contemporáneas de victimización, aunque dirigidas esencialmente contra personas, pueden estar dirigidas además contra grupos de personas, tomadas como objetivo colectivamente,

Reconociendo que, al hacer valer el derecho de las víctimas a interponer recursos y obtener reparaciones, la comunidad internacional hace honor a su palabra respecto del sufrimiento de las víctimas, los supervivientes y las generaciones futuras y reafirma los principios jurídicos internacionales de responsabilidad, justicia y Estado de derecho,

Convencida de que, al adoptar un enfoque orientado a las víctimas, la comunidad internacional afirma su solidaridad humana con las víctimas de violaciones del derecho internacional, incluidas las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como con la humanidad en general, de conformidad con los siguientes Principios y directrices básicos,

Aprueba los siguientes Principios y directrices básicos:

I. Obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario

1. La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos dimana de:
 - a) Los tratados en los que un Estado sea parte;

- b) El derecho internacional consuetudinario;
 - c) El derecho interno de cada Estado.
2. Si no lo han hecho ya, los Estados se asegurarán, según requiere el derecho internacional, de que su derecho interno sea compatible con sus obligaciones jurídicas internacionales del modo siguiente:
- a) Incorporando las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario a su derecho interno o aplicándolas de otro modo en su ordenamiento jurídico interno;
 - b) Adoptando procedimientos legislativos y administrativos apropiados y eficaces y otras medidas apropiadas que den un acceso equitativo, efectivo y rápido a la justicia;
 - c) Disponiendo para las víctimas los recursos suficientes, eficaces, rápidos y apropiados que se definen más abajo, incluida la reparación;
 - d) Asegurando que su derecho interno proporcione como mínimo el mismo grado de protección a las víctimas que el que imponen sus obligaciones internacionales.

II. Alcance de la obligación

3. La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos comprende, entre otros, el deber de:
- a) Adoptar disposiciones legislativas y administrativas y otras medidas apropiadas para impedir las violaciones;
 - b) Investigar las violaciones de forma eficaz, rápida, completa e imparcial y, en su caso, adoptar medidas contra los presuntos responsables de conformidad con el derecho interno e internacional;
 - c) Dar a quienes afirman ser víctimas de una violación de sus derechos humanos o del derecho humanitario un acceso equitativo y efectivo a la justicia, como se describe más adelante, con independencia de quién resulte ser en definitiva el responsable de la violación; y

- d) Proporcionar a las víctimas recursos eficaces, incluso reparación, como se describe más adelante.

III. Violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional

4. En los casos de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional, los Estados tienen la obligación de investigar y, si hay pruebas suficientes, enjuiciar a las personas presuntamente responsables de las violaciones y, si se las declara culpables, la obligación de castigarlas. Además, en estos casos los Estados deberán, en conformidad con el derecho internacional, cooperar mutuamente y ayudar a los órganos judiciales internacionales competentes a investigar tales violaciones y enjuiciar a los responsables.
5. Con tal fin, cuando así lo disponga un tratado aplicable o lo exija otra obligación jurídica internacional, los Estados incorporarán o aplicarán de otro modo dentro de su derecho interno las disposiciones apropiadas relativas a la jurisdicción universal. Además, cuando así lo disponga un tratado aplicable o lo exija otra obligación jurídica internacional, los Estados deberán facilitar la extradición o entrega de los culpables a otros Estados y a los órganos judiciales internacionales competentes y prestar asistencia judicial y otras formas de cooperación para la administración de la justicia internacional, en particular asistencia y protección a las víctimas y a los testigos, conforme a las normas jurídicas internacionales de derechos humanos y sin perjuicio de disposiciones jurídicas internacionales tales como las relativas a la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

IV. Prescripción

6. Cuando así se disponga en un tratado aplicable o forme parte de otras obligaciones jurídicas internacionales, no prescribirán las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos ni las violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyan crímenes en virtud del derecho internacional.

7. Las disposiciones nacionales sobre la prescripción de otros tipos de violaciones que no constituyan crímenes en virtud del derecho internacional, incluida la prescripción de las acciones civiles y otros procedimientos, no deberían ser excesivamente restrictivas.

V. Víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario

8. A los efectos del presente documento, se entenderá por víctima a toda persona que haya sufrido daños, individual o colectivamente, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o una violación grave del derecho internacional humanitario. Cuando corresponda, y en conformidad con el derecho interno, el término "víctima" también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización.
9. Una persona será considerada víctima con independencia de si el autor de la violación ha sido identificado, aprehendido, juzgado o condenado y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima.

VI. Tratamiento de las víctimas

10. Las víctimas deben ser tratadas con humanidad y respeto de su dignidad y sus derechos humanos, y han de adoptarse las medidas apropiadas para garantizar su seguridad, su bienestar físico y psicológico y su intimidad, así como los de sus familias. El Estado debe velar por que, en la medida de lo posible, su derecho interno disponga que las víctimas de violencia o traumas gocen de una consideración y atención especiales para que los procedimientos jurídicos y administrativos destinados a hacer justicia y conceder una reparación no den lugar a un nuevo trauma.

VII. Derecho de las víctimas a disponer de recursos

11. Entre los recursos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional

humanitario figuran los siguientes derechos de la víctima, conforme a lo previsto en el derecho internacional:

- a) Acceso igual y efectivo a la justicia;
- b) Reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido;
- c) Acceso a información pertinente sobre las violaciones y los mecanismos de reparación.

VIII. Acceso a la justicia

12. La víctima de una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o de una violación grave del derecho internacional humanitario tendrá un acceso igual a un recurso judicial efectivo, conforme a lo previsto en el derecho internacional. Otros recursos de que dispone la víctima son el acceso a órganos administrativos y de otra índole, así como a mecanismos, modalidades y procedimientos utilizados conforme al derecho interno. Las obligaciones resultantes del derecho internacional para asegurar el derecho al acceso a la justicia y a un procedimiento justo e imparcial deberán reflejarse en el derecho interno. A tal efecto, los Estados deben:

- a) Dar a conocer, por conducto de mecanismos públicos y privados, información sobre todos los recursos disponibles contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario;
- b) Adoptar medidas para minimizar los inconvenientes a las víctimas y sus representantes, proteger su intimidad contra injerencias ilegítimas, según proceda, y protegerlas de actos de intimidación y represalia, así como a sus familiares y testigos, antes, durante y después del procedimiento judicial, administrativo o de otro tipo que afecte a los intereses de las víctimas;
- c) Facilitar asistencia apropiada a las víctimas que tratan de acceder a la justicia;
- d) Utilizar todos los medios jurídicos, diplomáticos y consulares apropiados para que las víctimas puedan ejercer su derecho a interponer recursos por violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o por violaciones graves del derecho internacional humanitario.

13. Además del acceso individual a la justicia, los Estados han de procurar establecer procedimientos para que grupos de víctimas puedan presentar demandas de reparación y obtener reparación, según proceda.
14. Los recursos adecuados, efectivos y rápidos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario han de comprender todos los procedimientos internacionales disponibles y apropiados a los que tenga derecho una persona y no deberían redundar en detrimento de ningún otro recurso interno.

IX. Reparación de los daños sufridos

15. Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario. La reparación ha de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario. Cuando se determine que una persona física o jurídica u otra entidad está obligada a dar reparación a una víctima, la parte responsable deberá conceder reparación a la víctima o indemnizar al Estado si éste hubiera ya dado reparación a la víctima.
16. Los Estados han de procurar establecer programas nacionales de reparación y otra asistencia a las víctimas cuando el responsable de los daños sufridos no pueda o no quiera cumplir sus obligaciones.
17. Los Estados ejecutarán, con respecto a las reclamaciones de las víctimas, las sentencias de sus tribunales que impongan reparaciones a las personas o entidades responsables de los daños sufridos, y procurarán ejecutar las sentencias extranjeras válidas que impongan reparaciones con arreglo al derecho interno y a las obligaciones jurídicas internacionales. Con ese fin, los Estados deben establecer en su derecho interno mecanismos eficaces para la ejecución de las sentencias que obliguen a reparar daños.
18. Conforme al derecho interno y al derecho internacional, y teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, se debería dar a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la

violación y a las circunstancias de cada caso, una reparación plena y efectiva, según se indica en los principios 19 a 23, en las formas siguientes: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

19. La restitución, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes.
20. La indemnización ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o de violaciones graves del derecho internacional humanitario, tales como los siguientes:
 - a) El daño físico o mental;
 - b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales;
 - c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;
 - d) Los perjuicios morales;
 - e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.
21. La rehabilitación ha de incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales.
22. La satisfacción ha de incluir, cuando sea pertinente y procedente, la totalidad o parte de las medidas siguientes:
 - a) Medidas eficaces para conseguir que no continúen las violaciones;
 - b) La verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, en la medida en que esa revelación no provoque más daños o amenace la

seguridad y los intereses de la víctima, de sus familiares, de los testigos o de personas que han intervenido para ayudar a la víctima o impedir que se produzcan nuevas violaciones;

- c) La búsqueda de las personas desaparecidas, de las identidades de los niños secuestrados y de los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de la víctima o las prácticas culturales de su familia y comunidad;
 - d) Una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella;
 - e) Una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades;
 - f) La aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones;
 - g) Conmemoraciones y homenajes a las víctimas;
 - h) La inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas en la enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en el material didáctico a todos los niveles.
23. Las garantías de no repetición han de incluir, según proceda, la totalidad o parte de las medidas siguientes, que también contribuirán a la prevención:
- a) El ejercicio de un control efectivo por las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad;
 - b) La garantía de que todos los procedimientos civiles y militares se ajustan a las normas internacionales relativas a las garantías procesales, la equidad y la imparcialidad;
 - c) El fortalecimiento de la independencia del poder judicial;
 - d) La protección de los profesionales del derecho, la salud y la asistencia sanitaria, la información y otros sectores conexos, así como de los defensores de los derechos humanos;

- e) La educación, de modo prioritario y permanente, de todos los sectores de la sociedad respecto de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y la capacitación en esta materia de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como de las fuerzas armadas y de seguridad;
- f) La promoción de la observancia de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, inclusive el personal de las fuerzas de seguridad, los establecimientos penitenciarios, los medios de información, el personal de servicios médicos, psicológicos, sociales y de las fuerzas armadas, además del personal de empresas comerciales;
- g) La promoción de mecanismos destinados a prevenir, vigilar y resolver los conflictos sociales;
- h) La revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario o las permitan.

X. Acceso a información pertinente sobre violaciones y mecanismos de reparación

- 24. Los Estados han de arbitrar medios de informar al público en general, y en particular a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de los derechos y recursos que se tratan en los presentes Principios y directrices básicos y de todos los servicios jurídicos, médicos, psicológicos, sociales, administrativos y de otra índole a los que pueden tener derecho las víctimas. Además, las víctimas y sus representantes han de tener derecho a solicitar y obtener información sobre las causas de su victimización y sobre las causas y condiciones de las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de las violaciones graves del derecho internacional humanitario, así como a conocer la verdad acerca de esas violaciones.

XI. No discriminación

- 25. La aplicación e interpretación de los presentes Principios y directrices básicos se ajustará sin excepción a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario, sin discriminación de ninguna clase ni por ningún motivo.

XII. Efecto no derogatorio

26. Nada de lo dispuesto en los presentes Principios y directrices básicos se interpretará en el sentido de que restringe o deroga cualquiera de los derechos u obligaciones dimanantes del derecho interno y del derecho internacional. En particular, se entiende que los presentes Principios y directrices básicos se aplicarán sin perjuicio del derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Se entiende además que los presentes Principios y directrices básicos se aplicarán sin perjuicio de las normas especiales del derecho internacional.

XIII. Derechos de otras personas

27. Nada de lo dispuesto en el presente documento se interpretará en el sentido de que menoscaba los derechos internacional o nacionalmente protegidos de otras personas, en particular el derecho de las personas acusadas a beneficiarse de las normas aplica.

**Antecedentes relacionados
con los principios internacionales
sobre el derecho de las víctimas
a obtener reparaciones**

2.1 El estudio de van Boven 1993

**NACIONES
UNIDAS**

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/1993/8
2 de julio de 1993

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISION DE DERECHOS HUMANOS

Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías

45º período de sesiones

Tema 4 del programa provisional

Examen de los nuevos acontecimientos ocurridos en las esferas de que se ha ocupado la subcomisión

**Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y
rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos
humanos y las libertades fundamentales**

**Informe definitivo presentado por el
Sr. Theo van Boven, Relator Especial**

Índice

	Párrafos
Introducción	1 - 3
Prólogo	4
Introducción	1 - 5
I. Finalidad y alcance del estudio; cuestiones especiales de interés y dignas de atención	6 - 25
II. Normas internacionales actuales pertinentes	26 - 39
A. Las normas internacionales de derechos humanos (instrumentos de derechos humanos mundiales y regionales)	26 - 32
B. Normas en la esfera de la prevención del delito y la justicia penal	33 - 34
C. Normas internacionales de derecho humanitario	35 - 39
III. Responsabilidad del estado	40 - 49
IV. Decisiones y opiniones pertinentes de los órganos internacionales de derechos humanos	50 - 92
A. Comité de Derechos Humanos	50 - 59
B. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial	60 - 32
C. Comité contra la Tortura	61 - 63
D. Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer	64 - 66
E. Comisión de Encuesta establecida en virtud de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo	67 - 79
F. Tribunal Europeo de Derechos Humanos	80 - 86
G. Corte Interamericana de Derechos Humanos	87 - 92

V. Indemnización a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales resultantes de la invasión y ocupación ilícitas de Kuwait por el Iraq	93 - 105
A. Base jurídica de la obligación del Iraq de pagar indemnizaciones	95 - 97
B. Pérdidas, daños y perjuicios relacionados con violaciones flagrantes de los derechos humanos	98 - 102
C. Los gobiernos e individuos como sujetos reclamantes	103 - 104
D. Algunos comentarios	105
VI. Legislación y prácticas nacionales	106 - 125
VII. La cuestión de la impunidad en relación con el derecho a la reparación que tienen las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos	126 - 130
VIII. Observaciones finales: Conclusiones y recomendaciones	131 - 136
IX. Proyecto de principios y directrices básicos	137

Prólogo

«Los gemidos y gritos que se oirán en estas páginas nunca son proferidos por las víctimas más desgraciadas. Estas, a lo largo de los siglos, han callado. Cada vez que los derechos humanos son pisoteados totalmente, prevalecen el silencio y la inmovilidad, sin dejar rastros en la historia porque la historia sólo recoge las palabras y los hechos de quienes son capaces, aunque sea en grado mínimo, de regir sus propias vidas o al menos de intentarlo. Ha habido -y todavía hay- multitudes de hombres, mujeres y niños que, a causa de la pobreza, el terror o la mentira, han tenido que olvidar su dignidad innata o renunciar a esforzarse por obtener el reconocimiento de esa dignidad por los demás. Callan. La suerte de la víctima que se queja y es oída ya es mucho mejor.»

René Maheu, en: Prefacio a *Birthright of Man*, antología de textos sobre derechos humanos preparada bajo la dirección de Jeanne Hersch (UNESCO, 1968)

Introducción

1. En su 41° período de sesiones, la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, mediante su resolución 1989/13, encomendó al Sr. Theo van Boven la tarea de realizar un estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, teniendo en cuenta las normas internacionales existentes de derechos humanos sobre la compensación y las decisiones y opiniones pertinentes de los órganos internacionales de derechos humanos, con miras a tantear la posibilidad de establecer algunos principios y directrices básicos a este respecto. Durante el 42° período de sesiones de la Subcomisión, el Relator Especial presentó un informe preliminar (E/CN.4/Sub.2/1990/10). Después presentó a la Subcomisión dos informes sobre la marcha de los trabajos, el primero (E/CN.4/Sub.2/1991/7) en su 43° período de sesiones y el segundo (E/CN.4/Sub.2/1992/8) en el 44° período de sesiones de la Subcomisión.
2. En su 44° período de sesiones, la Subcomisión, mediante su resolución 1992/32, pidió al Sr. van Boven que continuara su estudio, teniendo en cuenta entre otras cosas, las observaciones hechas durante el debate sobre el informe preliminar y los informes sobre la marcha de los trabajos y que presentara a la Subcomisión, en su 45° período de sesiones, un informe definitivo que incluyera una serie de conclusiones y recomendaciones destinadas a establecer los principios y orientaciones básicos aplicables al derecho a la restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones manifiestas de los derechos humanos y las libertades fundamentales.
3. Este informe definitivo, que se basa en parte en los informes anteriores, consta de las siguientes nueve secciones. En la primera sección se describe la finalidad y el alcance del estudio y se tratan cuestiones especiales de interés y dignas de atención. La segunda sección abarca las normas internacionales actuales pertinentes en las esferas de los derechos humanos, la prevención del delito y la justicia penal y el derecho humanitario internacional. La tercera sección trata de la cuestión de la responsabilidad del Estado. En la cuarta se examinan las decisiones y opiniones de los órganos internacionales de derechos humanos que funcionan en el marco de las Naciones Unidas y de la Organización Internacional del Trabajo y a nivel de los sistemas regionales de protección de los derechos humanos. La quinta sección trata de la cuestión de la indemnización a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales resultantes de la invasión y ocupación ilegítimas de Kuwait por el Iraq. En la sexta sección se presenta información y un análisis de la legislación y la práctica nacionales de diversos países. En la séptima sección se expresan opiniones sobre la cuestión de la impunidad en relación con la reparación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos. La octava sección contiene las observaciones

finales y presenta conclusiones y recomendaciones. En la novena sección se proponen principios y directrices básicos.

4. El Relator Especial expresa la esperanza de que los principios y directrices básicos incluidos en la sección IX puedan ser de utilidad con miras a la aprobación por las Naciones Unidas, durante el actual Decenio para el Derecho Internacional, de un conjunto de normas que refuercen el derecho a reparación de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos.
5. El Relator Especial se benefició considerablemente del seminario sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, que tuvo lugar del 11 al 15 de marzo de 1992 en la Universidad de Limburg, Maastricht (Países Bajos). Las actas de ese seminario se publicaron en una edición especial de la publicación Netherlands Quarterly of Human Rights (SIM Special N° 12, 1992), y en el presente estudio se hará referencia a ellas como Informe del Seminario de Maastricht. El Seminario de Maastricht resultó sumamente útil para el Relator Especial, particularmente en relación con sus esfuerzos por presentar en la última sección de este estudio una serie de principios y directrices básicos.

I. Finalidad y alcance del estudio; cuestiones especiales de interés y dignas de atención

Finalidad

6. De conformidad con el mandato relativo al presente estudio, se solicitó al Relator Especial que tanteara la posibilidad de establecer principios y directrices básicos con respecto al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales (resolución 1989/13 de la Subcomisión). El Relator Especial ha tenido constantemente presente esta finalidad y ahora en su informe definitivo está en condiciones de presentar un conjunto de principios y directrices básicos que se espera resulten aceptables para las Naciones Unidas y todas las otras partes interesadas.
7. Al preparar el presente estudio, el Relator Especial fue abordado en diversas ocasiones por organizaciones y personas que suponían que también se le había confiado la tarea de examinar reclamaciones concretas de indemnización. Esta suposición se basaba en una equivocación sobre la índole y la finalidad del mandato del Relator Especial. Sin embargo, considera que el objetivo general de este estudio, sus conclusiones y recomendaciones y el conjunto de principios y directrices básicos pueden ayudar a cuantos

tratan de obtener reparación por los daños sufridos a consecuencia de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Violaciones flagrantes

8. Uno de los factores determinantes para el alcance del estudio es que el mandato dice explícitamente «violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales». Mientras que con arreglo a diversos instrumentos internacionales cualquier violación de sus disposiciones puede entrañar el derecho a una reparación apropiada, el presente estudio se centra en las violaciones flagrantes de los derechos humanos, distinguiéndolas de otras violaciones. No existe una definición acordada sobre la expresión «violaciones flagrantes de los derechos humanos». Resulta que la palabra «flagrante» califica el término «violación» e indica el carácter grave de las violaciones, pero también se refiere al tipo de derechos humanos que se violan ¹.
9. A este respecto puede servir de orientación útil la labor de la Comisión de Derecho Internacional relativa al proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Entre los artículos del proyecto de código aprobados provisionalmente por la Comisión en primera lectura son pertinentes para este estudio los que se refieren al genocidio (art. 19), el apartheid (art. 20) y las violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos (art. 21)². En esta última categoría la Comisión de Derecho Internacional enumera: el asesinato, la tortura, el establecimiento o mantenimiento de personas en estado de esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso; la persecución por motivos sociales, políticos, raciales, religiosos o culturales de una manera sistemática o masiva; la deportación o el traslado forzoso de poblaciones
10. También puede servir de orientación el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, que contiene las normas humanitarias mínimas que se han de respetar «en cualquier tiempo y lugar» y que prohíben categóricamente los siguientes

¹ En el capítulo II de su estudio *The Battle of Human Rights: Gross, Systematic Violations and the Inter-American System* (Nijhoff Publishers, 1988), Cecilia Medina Quiroga propone una definición de la expresión «violaciones flagrantes y sistemáticas de los derechos humanos». Como la noción «sistemática» no está incluida en el mandato del presente estudio, la definición propuesta por Cecilia Medina no es plenamente aplicable para nuestros propósitos. Sin embargo, lo que se debe retener de la fórmula sugerida por Cecilia Medina son elementos como el tipo de derechos de que se trata y el carácter de las violaciones. En lo que respecta al tipo de derechos, menciona en particular, los derechos a la vida, a la integridad personal o a la libertad personal.

² Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 43º período de sesiones (A/46/10) capítulo IV D (proyecto de artículos sobre el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y comentarios al respecto aprobados provisionalmente por la Comisión).

actos: a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios; b) la toma de rehenes; c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados³.

11. Mientras que las categorías citadas de violaciones flagrantes de los derechos humanos son las definidas por un órgano internacional de derecho penal ya existente o en formación y por las normas básicas del derecho humanitario aplicables en los conflictos armados internacionales y no internacionales, se elaboraron categorías similares desde el punto de vista de la responsabilidad del Estado por las violaciones de derechos humanos basados en el derecho internacional consuetudinario. Así, de acuerdo con el Third Restatement of the Foreign Relations Law of the United States (sec. 702), «Un Estado viola el derecho internacional si, como cuestión de política estatal, practica, alienta o tolera: a) el genocidio; b) la esclavitud o la trata de esclavos; c) el asesinato o ser causa de la desaparición de las personas; d) la tortura u otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes; e) la detención arbitraria prolongada; f) la discriminación racial sistemática; g) un régimen sistemático de violaciones flagrantes de los derechos humanos reconocidos internacionalmente».
12. Cabe observar que prácticamente todos los ejemplos de violaciones flagrantes de los derechos humanos citados en los párrafos anteriores y sacados de diferentes fuentes también están abarcados por los tratados de derechos humanos y por ello entrañan la responsabilidad del Estado Parte que haya cometido la violación y la obligación de otorgar una reparación a las víctimas de tales violaciones flagrantes. Dada asimismo la indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos, las violaciones flagrantes y sistemáticas del tipo de derechos humanos citados supra con frecuencia también afectan a otros derechos humanos, incluidos los derechos económicos, sociales y culturales. Del mismo modo, las prácticas y políticas sistemáticas de intolerancia religiosa y discriminación también pueden dar derecho a una reivindicación legítima de reparación por parte de las víctimas.
13. El presente estudio tendría indebidamente un alcance limitado si la noción de «violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales»

³ En el artículo 75 del Protocolo I de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y en la Declaración de Normas Humanitarias Mínimas aprobada en Turquía por un grupo de expertos el 2 de diciembre de 1990 (reproducida en el documento E/CN.4/Sub.2/1991/55) figura un conjunto más elaborado de normas humanitarias mínimas.

se entendiase en sentido fijo y exhaustivo. Se da preferencia a una fórmula indicativa o ilustrativa sin por ello extender el alcance del estudio hasta tal punto que no se pueda sacar de éste ninguna conclusión generalmente aplicable en términos de derechos y responsabilidades. Por consiguiente, se señala que, si bien en el derecho internacional la violación de cualquier derecho humano da a la víctima derecho a obtener una reparación* se presta particular atención a las violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales que incluyan por lo menos las prácticas siguientes: el genocidio; la esclavitud y prácticas similares; las ejecuciones sumarias o arbitrarias; la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes; la desaparición forzada; la detención arbitraria y prolongada; la deportación o el traslado forzoso de poblaciones; y la discriminación sistemática, en particular por motivos de raza o sexo.

Víctimas individuales y colectivas

14. No se puede negar que tanto los individuos como las colectividades a menudo resultan víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos. La mayoría de las violaciones flagrantes enumeradas en el párrafo anterior afectan de manera inherente a derechos de las personas y a derechos de las colectividades. Esto también se dio por sentado en la resolución 1989/13 de la Subcomisión, que contiene algunas directrices útiles sobre quién tiene derecho a obtener reparación. A este respecto la resolución menciona en su primer párrafo del preámbulo «las personas», «los grupos» y «las comunidades». En la parte siguiente de esta sección, que tratará de algunas cuestiones especiales de interés y dignas de atención, los aspectos individuales y colectivos de las personas y grupos que son víctimas en muchos casos están estrechamente relacionados. Esta coincidencia de aspectos individuales y colectivos es particularmente patente en relación con los derechos de los pueblos indígenas. En este contexto es necesario por lo tanto que, además de los medios de obtener reparación de que disponen los individuos, se adopten medidas adecuadas para que los grupos de víctimas o las comunidades que son víctimas tengan derecho a presentar reclamaciones colectivas por los daños y perjuicios sufridos y a recibir la correspondiente reparación colectiva.
15. Con el fin de determinar la noción de víctima, tanto individual como colectivamente, es útil referirse a la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las

* La palabra «reparación» en el presente estudio se refiere a todos los tipos de reparación, tanto material como no material, a las víctimas de violaciones de los derechos humanos. Por consiguiente, los términos «restitución», «indemnización» y «rehabilitación» abarcan aspectos particulares de la reparación.

víctimas de delitos y del abuso de poder⁴ y en particular a las siguientes frases de los párrafos 1 y 2 de la Declaración:

«Se entenderá por «víctimas» las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales.

. En la expresión «víctima» se incluye además, en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.»

Cuestiones especiales de interés y dignas de atención

16. En los párrafos siguientes se examinarán diversas cuestiones especiales porque pueden ser de interés para la orientación general del estudio o porque se plantearon en las primeras fases, cuando la Subcomisión examinó el informe preliminar y los informes sobre la marcha de los trabajos relativos al presente estudio. En la medida en que estas cuestiones especiales no encajarían fácilmente en el contexto de otros capítulos, encuentran su lugar más adecuado en este capítulo. La mayoría de ellos servirá para demostrar que los parámetros del presente estudio están concebidos a partir de la noción de daños y lesiones graves a la dignidad humana, a la integridad física y moral de la persona humana y a la propia existencia de grupos, comunidades y pueblos, que conducen a reivindicaciones legítimas de reparación por parte de quienes son víctimas.
17. Son de importancia vital para la vida y el bienestar de las poblaciones indígenas los derechos sobre la tierra y los derechos relativos a los recursos naturales, así como a la protección del medio ambiente. En el derecho internacional, ya existente o en formación, relativo a los derechos de las poblaciones indígenas se hace especial hincapié en la protección de esos derechos colectivos y se estipula que las poblaciones indígenas deben ser indemnizadas en caso de daños resultantes de los programas de prospección y explotación que afecten a sus tierras⁵, y en caso de traslado o reubicación de los pueblos indígenas⁶. En el proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas se reconoce el derecho a la restitución o, cuando ésta no sea posible, a una

⁴ Resolución 40/34 de la Asamblea General de 29 de noviembre de 1985.

⁵ Convenio N° 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de la OIT, párr. 2 del art. 15 (indemnización equitativa).

⁶ Ibid., párrs. 4 y 5 del art. 16 (indemnización plena).

compensación justa y equitativa por las tierras y territorios que les hayan sido confiscados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre e informado. La compensación tomará, de preferencia, la forma de tierras y territorios de calidad, cantidad o condición jurídica por lo menos igual a las que se perdieron⁷.

18. En lo que respecta al daño ambiental, que puede afectar a diversos derechos humanos, en particular el derecho a la vida y el derecho a un nivel de vida adecuado para la salud y el bienestar, es útil tener presente la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, aprobada el 14 de junio de 1992 por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo⁸. El principio 13 de la Declaración de Río, que se basa en gran medida en el principio 22 de la Declaración de Estocolmo de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, dice lo siguiente:

«Los Estados deberán desarrollar la legislación nacional relativa a la responsabilidad y la indemnización respecto de las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales. Los Estados deberán cooperar asimismo de manera expedita y más decidida en la elaboración de nuevas leyes internacionales sobre responsabilidad e indemnización por los efectos adversos de los daños ambientales causados por las actividades realizadas dentro de su jurisdicción, o bajo su control, en zonas situadas fuera de su jurisdicción.»

19. En un momento de la historia de las Naciones Unidas, la trágica situación de los sobrevivientes de los campos de concentración nazis que habían sido víctimas de experimentos científicos fue objeto de especial atención. La cuestión fue tratada por la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer en su cuarto período de sesiones⁹ y llevó a que el Consejo Económico y Social aprobase su resolución 353 (XII) de 19 de marzo de 1951, en la cual hizo un llamamiento a las autoridades competentes de Alemania para encarecerles que estudiaran la manera de reparar en la forma más amplia posible los daños sufridos bajo el régimen nazi por las personas que fueron sometidas a experimentos llamados científicos en los campos de concentración. En su respuesta¹⁰ el Gobierno de la República Federal de Alemania declaró que estaba dispuesto, en casos especiales de necesidad, a proporcionar asistencia práctica a los sobrevivientes de los experimentos sobre

⁷ E/CN.4/Sub.2/1992/28, parte III, proyecto de párrafo 17 de la parte dispositiva.

⁸ A/CONF.151/26 (vol. I), capítulo 1, resolución 1, anexo I.

⁹ E/1712, párrs. 77 a 79.

¹⁰ Carta de fecha 30 de julio de 1951 reproducida en E/2087, anexo H.

seres humanos, residentes entonces en el extranjero, que habían sido perseguidos por motivos de raza, religión, opiniones o convicciones políticas y que no tenían derecho a reparación con arreglo a las leyes sobre indemnización entonces vigentes en los Länder de la República Federal, ya sea porque no reunían las calificaciones necesarias o porque había expirado el plazo para presentar las solicitudes a ese respecto. Las víctimas de los experimentos que no tenían derecho a reparación por otros motivos también recibirían asistencia si su salud había quedado permanentemente afectada debido a una violación manifiesta de los derechos humanos. El Consejo Económico y Social, en su resolución 386 (XIII) de 15 de septiembre de 1951, se felicitó de la decisión del Gobierno de la República Federal de Alemania de asumir la responsabilidad en cuanto a este problema y pidió a dicho Gobierno que concediera la asistencia que se había comprometido a suministrar, con la mayor generosidad posible.

20. La conducta y las actividades de las partes en situaciones de conflicto armado que causan daños y perjuicios pueden dar lugar a solicitudes de indemnización. Por ejemplo, la Asamblea General de las Naciones Unidas prestó su apoyo, en una serie de resoluciones con el título de «Restos materiales de guerra», a la solicitud de los países en desarrollo afectados por la implantación de minas en sus territorios para que los Estados que habían colocado las minas los indemnizaran por las pérdidas sufrida¹¹. Más recientemente, el Consejo de Seguridad reafirmó que el Iraq era responsable ante los gobiernos, nacionales y empresas extranjeros, con arreglo al derecho internacional, de toda pérdida o daño directo, incluidos los daños al medio ambiente y la destrucción de recursos naturales, y de todo perjuicio directo resultante de la invasión y la ocupación ilícitas de Kuwait por el Iraq; y decidió crear un fondo para pagar indemnizaciones en respuesta a reclamaciones que se presenten con arreglo a los términos antes citados y establecer una comisión encargada de administrar el fondo¹². Esta cuestión se examinará con más detalle en la sección V del presente informe.
21. La cuestión de los traslados y los desahucios forzados se ha incluido en los últimos años en el programa internacional sobre derechos humanos porque se considera una práctica que inflige un daño grave y desastroso a los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales básicos de muchas personas, tanto en calidad de individuos como de colectividades. El Comité de Derechos Económicos,

¹¹ Resoluciones de la Asamblea General 35/71 de 5 de diciembre de 1980, 36/188 de 17 de diciembre de 1981, 37/215 de 20 de diciembre de 1982, 38/162 de 19 de diciembre de 1983, 39/167 de 17 de diciembre de 1984 y 40/197 de 17 de diciembre de 1985.

¹² Resolución 687 (1991) del Consejo de Seguridad, párrs. 16 y 18.

Sociales y Culturales, en su Observación general 4 (aprobada en su sexto período de sesiones en 1991) sobre el derecho a una vivienda adecuada, estimó que los procedimientos jurídicos para obtener indemnización tras un desahucio ilegal son uno de los recursos posibles en relación con el derecho a una vivienda adecuada¹³. La Comisión de Derechos Humanos, en su resolución 1993/77 sobre el tema de los desalojamientos forzosos, recomendó que todos los gobiernos proporcionaran de modo inmediato restitución indemnización, compensación y/o vivienda o terrenos sustitutivos adecuados y suficientes, de conformidad con sus deseos y necesidades, a las personas y comunidades que hubieran sido desalojadas forzosamente, sobre la base de negociaciones mutuamente satisfactorias con las personas o grupos afectados (párr. 4).

22. La cuestión de la violencia contra la mujer se ha convertido en una preocupación de carácter urgente y muy difundida y es sumamente pertinente en el contexto del presente estudio sobre el derecho de las víctimas a obtener reparación. En el proyecto de declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, preparado y aprobado en marzo de 1993 por la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer y sometido a la aprobación de la Asamblea General, se exhorta a los Estados a que apliquen por todos los medios apropiados y sin demora una política encaminada a eliminar la violencia contra la mujer. En el proyecto de declaración la «violencia contra la mujer» se describe como «todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, inclusive las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la privada» (art. 1). Entre las medidas correctivas y de reparación que deben formar parte de una política encaminada a eliminar la violencia contra la mujer, en el artículo 4 del proyecto de declaración se enumeran las siguientes:

- a) Abstenerse de practicar la violencia contra la mujer (apartado b));
- b) proceder con la debida diligencia a fin de prevenir, investigar y castigar todo acto de violencia contra la mujer (apartado c));
- c) dar acceso a los mecanismos de la justicia y a remedios justos y eficaces del daño padecido (apartado d));
- d) elaborar enfoques de tipo preventivo y evitar eficazmente la reincidencia en la victimización de la mujer como consecuencia de leyes, prácticas de

¹³ HRI/GEN/1/parte II, Observación general 4, párr. 17.

aplicación de la ley y otras intervenciones que no tengan en cuenta la discriminación de la mujer (apartado f));

e) proporcionar la asistencia especializada, como servicios de rehabilitación, ayuda para el cuidado y manutención de los niños, tratamiento, asesoramiento, servicios, instalaciones y programas sanitarios y sociales, así como estructuras de apoyo y todas las demás medidas para fomentar la seguridad y rehabilitación física y psicológica de las mujeres victimizadas y sus hijos (apartado g)). En la Declaración también se recomienda la adopción de todas las medidas apropiadas, especialmente en el sector de la educación, para modificar las pautas sociales y culturales de comportamiento del hombre y de la mujer y eliminar los prejuicios y las prácticas consuetudinarias o de otra índole basadas en la idea de la inferioridad o la superioridad de uno de los sexos y en la atribución de papeles estereotipados al hombre y a la mujer (apartado j) del artículo 4).

23. En cuanto a las formas contemporáneas de la esclavitud, el Grupo de Trabajo encargado de este tema pidió al Relator Especial en su 17º período de sesiones que colaborase con el Grupo de Trabajo y que formulase recomendaciones consagradas especialmente a las formas contemporáneas de esclavitud y tuviese en cuenta la necesidad de una indemnización moral a las víctimas de la trata de esclavos y otras modalidades anteriores de esclavitud¹⁴. A este respecto el Relator Especial desea aclarar que considera el tipo de prácticas que el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud desea prevenir, abolir y combatir, a saber, la venta de niños, la prostitución infantil, el trabajo de los niños, la servidumbre por deudas, la trata de personas y la explotación de la prostitución ajena, violaciones flagrantes de los derechos humanos que generalmente están abarcadas en este estudio. En cuanto a los recursos y la reparación en favor de las víctimas de esas prácticas, el Relator Especial se refiere en primer lugar a los principios y directrices básicos propuestos en la sección IX del presente estudio, cuya aplicabilidad se prevé será general. Además, es preciso tener en cuenta las características especiales intrínsecas de la índole de estas prácticas perversas, tales como la extrema vulnerabilidad de las personas afectadas y los aspectos transfronterizos de algunas de esas prácticas. De la misma manera que en el caso de la violencia contra la mujer, mencionado en el párrafo 22 supra, el Relator Especial apoya la elaboración de una amplia gama de recursos y medidas de reparación especiales que van de la restitución e indemnización a la rehabilitación, satisfacción, prevención y garantías de no repetición. Esa tarea tendrá que llevarse a cabo sobre la base de un profundo conocimiento del tema.

¹⁴ E/CN.4/Sub.2/1992/34, sec. VII, recomendación general.

24. El Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud también hizo referencia a la necesidad de una indemnización moral a las víctimas de la trata de esclavos y otras modalidades anteriores de esclavitud. Este problema también fue abordado por dos miembros africanos de la Subcomisión en relación con la cuestión de la indemnización a los descendientes africanos de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos por las Potencias coloniales¹⁵. A este respecto el Relator Especial quisiera señalar el informe del Secretario General sobre las dimensiones internacionales del derecho al desarrollo como derecho humano, en que se enumeran varios aspectos éticos del derecho al desarrollo, entre los cuales un deber moral de reparación de la explotación realizada en el pasado por las Potencias coloniales y por algunas otras. El Secretario General advirtió que la aceptación de ese deber moral no es en absoluto universal¹⁶. Tal vez más pertinente para esta cuestión sean algunas recomendaciones que figuran en el estudio sobre los logros alcanzados y los obstáculos surgidos durante el Primer Decenio de la Lucha contra el Racismo y la Discriminación Racial, preparado por el Relator Especial, Sr. A. Eide¹⁷. En la sección de recomendaciones relativas a las situaciones derivadas de la esclavitud, las siguientes son pertinentes en el presente contexto:

- a) Deberían efectuarse investigaciones en los países afectados para determinar la medida en que los descendientes de personas mantenidas como esclavos siguen sufriendo situaciones de desventaja o de inferioridad (recomendación 17).
- b) Deberían adoptarse medidas positivas hasta que los miembros de esos grupos dejen de sufrir situaciones de desventaja o de inferioridad. Esas medidas positivas no deberían entenderse como medidas discriminatorias contra los miembros de la sociedad dominante (recomendación 18). Aunque sería difícil y complejo establecer y defender un deber jurídico de pagar una indemnización a los descendientes de las víctimas de la trata de esclavos y otras modalidades anteriores de esclavitud, el actual Relator Especial está de acuerdo en que se requieren medidas positivas eficaces en determinados casos como un deber moral. Además, se debería difundir ampliamente a través de los medios de comunicación, en los libros de historia y en el material didáctico una relación exacta de la historia de la esclavitud, incluida una relación de los actos y las actividades de los autores y sus cómplices y de los sufrimientos de las víctimas.

¹⁵ E/CN.4/Sub.2/1992/SR.27, párr. 46 (Sra. Mbonu) y E/CN.4/Sub.2/1992/SR.31, párrs. 1 y 2 (Sra. Ksentini).

¹⁶ E/CN.4/1334, párrs. 52 a 54.

¹⁷ E/CN.4/Sub.2/1989/8 y Add. 1.

25. Por último, el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud pidió al Secretario General que transmitiera al Relator Especial las informaciones recibidas por el Grupo de Trabajo que se refirieran a la situación de las mujeres obligadas a prostituirse en época de guerra. La Subcomisión hizo suya esta petición en el párrafo 18 de su resolución 1992/2. Con respecto a esta cuestión el Relator Especial se refiere a la carta que dirigió al Grupo de Trabajo indicando su disposición de emprender un estudio sobre la situación de las mujeres obligadas a prostituirse en época de guerra sobre la base de la documentación recibida y a la luz del proyecto de principios y directrices básicos incluido en el presente informe¹⁸. El Relator Especial afirma que está dispuesto a emprender ese estudio en calidad de experto individual si así se le solicita.

II. Normas internacionales actuales pertinentes

A. Las normas internacionales de derechos humanos (instrumentos de derechos humanos mundiales y regionales)

26. Varios instrumentos de derechos humanos, tanto universales como regionales, contienen disposiciones inequívocas sobre el derecho de toda persona a un «recurso efectivo» ante los tribunales nacionales competentes contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley. Esta es la fórmula expresada en el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. La noción de «recurso efectivo» se incluye también en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.
27. Algunos instrumentos de derechos humanos se refieren a un derecho más particular a ser indemnizado «conforme a la ley» (artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) o al «derecho a una compensación adecuada» (párrafo 2 del artículo 21 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos).
28. Son más específicas aún las disposiciones del párrafo 5 del artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del párrafo 5 del artículo 5 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales relativas al «derecho efectivo a obtener reparación». Análogamente, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o

¹⁸ E/CN.4/Sub.2/AC.2/1993/9.

Degradantes contiene una disposición por la que se garantiza a la víctima de un acto de tortura la reparación y «el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible» (párr. 1 del art. 14). Por otro lado, la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Desaparición Forzada o Involuntaria prescribe que las víctimas de actos de desaparición forzada y sus familias tendrán derecho a obtener reparación así como el derecho a exigir una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios de obtener la más amplia rehabilitación posible (art. 19).

29. Algunos instrumentos contienen una disposición concreta en que se prevé la indemnización conforme a la ley o de conformidad con la legislación nacional (párrafo 6 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y artículo 11 de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes).
30. La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial contiene disposiciones relativas a la reparación o satisfacción por daños; en su artículo 6 se prevé el derecho a pedir «satisfacción o reparación justa y adecuada por todo daño de que puedan ser víctimas». En el Convenio de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes se hace también referencia a «una indemnización equitativa» (párr. 2 del art. 15), a la «indemnización en dinero» y «con las garantías apropiadas» (párr. 4 del art. 16), y a la plena indemnización «por cualquier pérdida o daño» (párr. 5 del art. 16).
31. En la Convención Americana sobre Derechos Humanos se habla de «indemnización compensatoria» (art. 68) y se prevé que «se reparen» las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración del derecho o libertad y «el pago de una justa indemnización a la parte lesionada» (párr. 1 del art. 63).
32. La Convención sobre los Derechos del Niño contiene una disposición a efecto de que los Estados partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover «la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima.» (art. 39).

B. Normas en la esfera de la prevención del delito y la justicia penal

33. La Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder contiene disposiciones sustanciales relativas a diversos aspectos del resarcimiento, la indemnización y la asistencia a las víctimas

de delitos y del abuso de poder (resolución 40/34 de la Asamblea General, de 29 de noviembre de 1985). En la Declaración se estipula lo siguiente:

- a) Las víctimas tendrán derecho a una pronta reparación del daño que hayan sufrido;
 - b) Se les informará de sus derechos para obtener reparación;
 - c) Los delincuentes o terceros responsables resarcirán equitativamente a las víctimas, sus familiares o las personas a su cargo. Ese resarcimiento comprenderá la devolución de los bienes o el pago por los daños o pérdidas sufridos, el reembolso de los gastos realizados como consecuencia de la victimización, la prestación de servicios y la restitución de derechos;
 - d) Cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, los Estados procurarán indemnizar financieramente;
 - e) Las víctimas recibirán la asistencia material, médica, psicológica y social que sea necesaria. En la Declaración se estipula además que los gobiernos deberán revisar sus prácticas, reglamentaciones y leyes de modo que se considere el resarcimiento como una sentencia posible en los casos penales, además de otras sanciones penales (principio 9).
34. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) contienen una disposición específica a efectos de que «para facilitar la tramitación discrecional de los casos de menores, se procurará facilitar a la comunidad programas de supervisión y orientación temporales, restitución y compensación a las víctimas» (regla 11.4).

C. Normas internacionales de derecho humanitario

35. En el artículo III de la Convención de La Haya concerniente a las leyes y costumbres de la guerra terrestre se prevé la obligación de la Parte contratante de pagar una indemnización en caso de una violación de las normas. En el artículo XLI de la Convención N° IV de La Haya se prevé también el derecho a reclamar una indemnización por las pérdidas sufridas en los casos de violaciones de las cláusulas del armisticio hechas por particulares.
36. Los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 contienen artículos análogos en que se estipula que «ninguna Parte contratante podrá exonerarse a sí misma, ni exonerar a otra Parte contratante, de las responsabilidades en que haya incurrido ella

misma u otra Parte contratante» respecto a infracciones graves que entrañen actos tales como «homicidio intencional, tortura o tratos inhumanos, incluso las experiencias biológicas, el causar a propósito grandes sufrimientos o realizar atentados graves a la integridad física o a la salud, la destrucción y apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares y ejecutadas en gran escala de manera ilícita y arbitraria»¹⁹.

37. El artículo 68 del Convenio de Ginebra sobre el trato a los prisioneros de guerra contiene disposiciones específicas sobre las demandas de indemnización formuladas por los prisioneros de guerra.
38. En el artículo 55 del Convenio de Ginebra sobre la protección de personas civiles en tiempo de guerra se estipula que la Potencia ocupante «tomará las medidas adecuadas para que toda requisa sea indemnizada en su justo precio».
39. Por último, en el artículo 91 del Protocolo I (Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales) se estipula que la parte en conflicto que violare las disposiciones de los Convenios o de este Protocolo «estará obligada a indemnizar.».

III. Responsabilidad del estado

40. En el derecho internacional la responsabilidad del Estado surge de un acto internacionalmente ilícito de un Estado. Los elementos de ese acto internacionalmente ilícito son: a) una conducta consistente en un acto u omisión atribuible al Estado con arreglo al derecho internacional, y b) que la conducta constituya una violación de una obligación internacional del Estado²⁰. La Comisión de Derecho Internacional, al describir la violación de una obligación internacional, hace una distinción entre crímenes internacionales y delitos internacionales. Un crimen internacional es la violación de una obligación internacional tan esencial para la salvaguardia de intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación está reconocida como crimen por esa comunidad en su conjunto. A esta categoría pertenecen, entre otras, las violaciones

¹⁹ Véanse los artículos 50 y 51 del Convenio de Ginebra para aliviar la suerte de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña; los artículos 51 y 52 del Convenio de Ginebra para aliviar la suerte de los heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar; los artículos 130 y 131 del Convenio de Ginebra sobre el trato a los prisioneros de guerra; y los artículos 147 y 148 del Convenio de Ginebra sobre la protección de personas civiles en tiempo de guerra.

²⁰ Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, parte 1, art. 3, Anuario de la Comisión de Derecho Internacional 1980, vol. II (segunda parte), págs. 29 a 32.

graves de obligaciones internacionales de importancia esencial con respecto al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, el derecho a la libre determinación de los pueblos, la salvaguardia y protección del medio humano y, lo más importante en el contexto del presente estudio, las violaciones graves y «en gran escala de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardia del ser humano, como las que prohíben la esclavitud, el genocidio, el apartheid»²¹. Un delito internacional es cualquier acto internacionalmente ilícito que no sea un crimen internacional.

41. Con respecto al derecho internacional de los derechos humanos, la cuestión de la responsabilidad del Estado se plantea cuando un Estado viola la obligación de respetar derechos humanos internacionalmente reconocidos. Esa obligación tiene su base jurídica en los acuerdos internacionales, en particular los tratados internacionales sobre derechos humanos, y/o en el derecho internacional consuetudinario²², en particular las normas del derecho internacional consuetudinario que tienen un carácter perentorio (jus cogens)²³. En general las autoridades en la materia aceptan que los Estados no sólo tienen el deber de respetar los derechos humanos internacionalmente reconocidos, sino también el de velar por esos derechos, lo que puede entrañar la obligación de garantizar el cumplimiento de las obligaciones internacionales por personas privadas y una obligación de impedir las violaciones²⁴. Si no aplican la debida diligencia en la adopción de medidas adecuadas o en la prevención de una manera estructurada de las violaciones de los derechos humanos, los gobiernos son jurídica y moralmente

²¹ Ibid., parte 1, artículo 19, en particular el apartado c) del párrafo 3.

²² Según el Third Restatement of the Foreign Relations Law of the United States, (1987), un Estado viola el derecho internacional consuetudinario de los derechos humanos si, como cuestión de política estatal, practica, alienta o tolera a) el genocidio, b) la esclavitud o la trata de esclavos, c) el asesinato o ser causa de la desaparición de personas, d) la tortura u otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes, e) la detención arbitraria prolongada, f) la discriminación racial sistemática, o g) un régimen sistemático de violaciones flagrantes de los derechos humanos reconocidos internacionalmente (sec. 702).

²³ Aunque no todas las normas relativas a los derechos humanos forman parte del jus cogens, las enumeradas en los apartados a) a f) de la nota anterior suele considerarse que pertenecen a la categoría de las normas perentorias Restatement of the Law, sec. 702, comentario 12.

²⁴ Véase Third Restatement of the Law, sec. 7s02, nota 2 de los relatores. Véase también Theodor Meron, Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law, 1989, págs. 165 y ss.; Naomi Roth-Arriaza «State responsibility to investigate and prosecute grave human rights violations in international law», en California Law Review, vol. 78 (1990), págs. 451 a 513 (en la pág. 471). Los comentaristas frecuentemente se refieren en este contexto al caso de Velásquez Rodríguez en el que la Corte Interamericana afirmó, en relación con el párrafo 1 del artículo 1 de la Convención Americana que la obligación de «garantizar» implica el derecho de los Estados partes a organizar su sistema de protección pública de manera que puedan garantizar jurídicamente el libre y pleno disfrute de los derechos humanos. (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie C, N° 4 (1988) párr. 166).

responsables²⁵. Se debe asimismo tener presente que los Estados sucesores siguen siendo responsables de los actos ilícitos cometidos por los Estados predecesores y no reparados por éstos como cuestión de responsabilidad del Estado.

42. Conviene examinar ahora ante quién son responsables los Estados cuando violan sus obligaciones con respecto a los derechos humanos en virtud del derecho internacional. En el derecho internacional tradicional el Estado que comete el acto ilícito asume la responsabilidad por su conducta frente al Estado lesionado a un nivel interestatal. En lo que concierne a los derechos humanos, esto significa que se trata de una cuestión de responsabilidad del Estado si un Estado causa un daño a un nacional de otro Estado en la medida en que el Estado infractor viola derechos humanos internacionalmente reconocidos que el Estado está obligado a respetar y a garantizar con respecto a todas las personas. En el derecho internacional tradicional el sujeto que ha sufrido el daño no es la persona individual, ni a este respecto un grupo de personas, sino el Estado del que la persona o el grupo de personas es nacional. Por esta razón, los Estados pueden reclamar una reparación del Estado infractor, pero las víctimas mismas no están en condiciones de presentar reclamaciones internacionales²⁶.
43. Sin embargo, se debe señalar que la Comisión de Derecho Internacional, en la segunda serie de proyectos de artículos sobre la responsabilidad del Estado que aprobó en primera lectura, en su descripción del concepto de «Estado lesionado» no ha limitado este concepto a los derechos e intereses infringidos que pertenecen de inmediato a ese Estado, sino que también lo aplica cuando el derecho infringido surge de un tratado multilateral o de una norma del derecho internacional consuetudinario y se ha creado o establecido para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales²⁷. Como se indicaba en el comentario pertinente de la Comisión de Derecho Internacional, los intereses que protegen las disposiciones relativas a los derechos humanos no son atribuibles a un determinado Estado; de ahí la necesidad de considerar en primer lugar como Estados lesionados a todos los demás Estados partes en la convención multilateral u obligados por la norma de derecho consuetudinario pertinente²⁸. La Comisión de Derecho Internacional destaca además los posibles aspectos colectivos de la responsabilidad del Estado cuando sostiene

²⁵ Véase Meron, nota 24 en la pág. 171, y Roth-Arriaza, nota 24 en la pág. 471.

²⁶ Nigel Rodley *The Treatment of Prisoners under International Law*, 1987, pág. 97.

²⁷ Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, segunda parte, inciso iii del apartado e) del párrafo 2 del artículo 5, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1985, vol. II (segunda parte), págs. 24 y 25.

²⁸ Comentarios acerca del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1985, vol. II (segunda parte), párr. 20, pág. 28.

en el mismo contexto que «Estado lesionado» puede significar cualquier Estado parte en un tratado multilateral, si el derecho infringido ha sido expresamente estipulado en ese tratado para la protección de los intereses colectivos de sus Estados partes²⁹. Además, la Comisión de Derecho Internacional relaciona el concepto de «Estado lesionado» con todos los demás Estados que no son el Estado infractor si el acto internacionalmente ilícito constituye un crimen internacional³⁰.

44. La determinación de los aspectos colectivos de la responsabilidad del Estado tal como se manifiesta en la labor de redacción de la Comisión de Derecho Internacional está en armonía con la tendencia creciente del derecho internacional relativo a los derechos humanos a que la responsabilidad del Estado con arreglo a los tratados multilaterales de derechos humanos o del derecho consuetudinario en esta esfera no se plantea sólo frente al «Estado lesionado» sino ante la comunidad de naciones. Este fue asimismo el principio básico de la opinión de la Comisión Europea de Derechos del Hombre cuando sostuvo que un Estado Parte en el Convenio Europeo de Derechos Humanos que pretendía que se había cometido una violación del Convenio no estaba haciendo respetar sus propios derechos, o los derechos de sus nacionales, sino que defendía el orden público de Europa:

«Al pasar a ser parte en el Convenio, un Estado se compromete frente a las demás Altas Partes Contratantes, a garantizar los derechos y libertades definidos en la sección I [del Convenio Europeo de Derechos Humanos] a cada persona que se encuentre dentro de su jurisdicción, independientemente de su nacionalidad o condición. Se compromete a garantizar esos derechos y libertades no sólo a sus propios nacionales y a los de las demás Altas Partes Contratantes, sino también a nacionales de Estados que no son partes en el Convenio y a los apátridas. Las obligaciones asumidas por las Altas Partes Contratantes en el Convenio son esencialmente de carácter objetivo, y están destinadas a proteger los derechos fundamentales de los seres humanos individuales contra las violaciones cometidas por cualquiera de las Altas Partes Contratantes más que a crear derechos subjetivos y recíprocos en favor de las propias Altas Partes Contratantes.»³¹.

²⁹ Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, segunda parte, apartado f) del párrafo 2 del artículo 5, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1985, vol. II (segunda parte), págs. 24 y 25.

³⁰ Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, segunda parte, párr. 3 del art. 5.

³¹ *Austria vs. Italy*, Application N° 788/60, *Yearbook of the European Convention on Human Rights* (Nijhoff, La Haya, 1962), págs. 116 y ss. (en la pág. 140).

El principio básico de que la responsabilidad del Estado con arreglo a los tratados multilaterales de derechos humanos entraña obligaciones frente a la colectividad o comunidad de naciones que están destinadas a respetar y garantizar los derechos consagrados en esos tratados puede asimismo considerarse aplicable cuando las obligaciones se derivan del derecho internacional consuetudinario en la esfera de los derechos humanos, de conformidad con el fallo pronunciado en el caso de la Barcelona Traction por la Corte Internacional de Justicia, en el que la Corte declaró que todos los Estados tenían el derecho de defender las obligaciones erga omnes. Como señaló la Corte:

«. se debe hacer una distinción esencial entre obligaciones de un Estado con respecto a la comunidad internacional en conjunto y las derivadas frente a otro Estado en la esfera de la protección diplomática. Por su propia naturaleza, las primeras incumben a todos los Estados. Dada la importancia de los derechos de que se trata, cabe sostener que todos los Estados tienen un interés jurídico en su protección; se trata de obligaciones erga omnes. Esas obligaciones derivan, por ejemplo, en el derecho internacional contemporáneo, de la prohibición de cometer actos de agresión y de genocidio y también de los principios y normas relativos a los derechos básicos de la persona humana, con inclusión de la protección contra la esclavitud y la discriminación racial. Algunos de los derechos de protección correspondientes se han incorporado al cuerpo del derecho internacional general; otros son conferidos por instrumentos internacionales de carácter universal o casi universal.»³²

Cabe llegar a la conclusión de que, cuando viola una obligación erga omnes, un Estado menoscaba el orden público y jurídico internacional en conjunto y, en consecuencia, todo Estado puede tener derecho a incoar una acción contra el Estado infractor e interés en hacerlo³³.

45. Por consiguiente, es posible suponer que el concepto de responsabilidad del Estado por las violaciones de normas relativas a los derechos humanos internacionalmente reconocidos tiene repercusiones jurídicas con respecto al «Estado lesionado» en el sentido tradicional y, en algunos casos, con respecto a todos los demás Estados que

³² Caso relativo a la Barcelona Traction Light and Power Company, Ltd. (Segunda fase, Bélgica c. España), *ICJ Reports*, pág. 32.

³³ Véase también Meron, nota 24 en la pág. 191, y Menno T. Kamminga, *Inter-State Accountability for Violations of Human Rights*, 1992, págs. 156 y ss.

participan en un orden jurídico creado por un tratado multilateral sobre derechos humanos, en la medida en que se puedan haber «lesionado» derechos e intereses de todos los Estados participantes, y con respecto a toda la comunidad internacional, en particular cuando el Estado infractor ha violado obligaciones relacionadas con los derechos humanos que tienen un carácter *erga omnes*. Otro aspecto de la cuestión estriba en saber si la responsabilidad del Estado no sólo entra en juego con respecto a los Estados que participan en el orden jurídico internacional, sino también más directamente con respecto a personas de la jurisdicción del Estado infractor, cuando esas personas son víctimas de violaciones de derechos humanos internacionalmente reconocidos cometidas por ese Estado. En lo que concierne al derecho de los tratados relativos a los derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos no ha dejado duda alguna de que la Convención Americana sobre Derechos Humanos prevé esencialmente la protección de los individuos y de que en la responsabilidad del Estado prevalece su interés. En una opinión consultiva, la Corte Interamericana declaró lo siguiente:

«. los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción.»³⁴

Por consiguiente, cabe afirmar que las obligaciones resultantes de la responsabilidad de los Estados por violaciones del derecho internacional relativo a los derechos humanos entrañan derechos correspondientes de las personas individuales y grupos de personas que están bajo la jurisdicción del Estado infractor y que son víctimas de esas violaciones. El principal derecho de que disponen esas víctimas con arreglo al derecho internacional es el derecho a unos recursos eficaces y a unas reparaciones justas.

³⁴ El efecto de la reserva sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos, Corte Interamericana, opinión consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie A: Fallos y opiniones, N° 2 párr. 29. Véase también Alejandro Artucio, «Impunity of Perpetrators», en *Report of the Maastricht Seminar*, en la pág. 190.

46. Con arreglo al derecho internacional, un Estado que ha violado una obligación jurídica tiene que poner fin a esa violación y repararla, con inclusión, en circunstancias adecuadas, de la restitución o indemnización por pérdidas o daños³⁵. Como se ha señalado en los párrafos anteriores, la parte lesionada a quien se debe una reparación puede ser un Estado directamente lesionado, una colectividad de Estados, en particular cuando se violan obligaciones *erga omnes*, y/o una persona individual o grupo de personas que son víctimas de violaciones de derechos humanos internacionalmente reconocidos. En el contexto del actual estudio, la persona o grupo de personas afectados, al ser víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos, constituyen el interés central. Estas personas pueden ser nacionales del Estado infractor, nacionales de otros Estados o apátridas. Al examinar las normas internacionales pertinentes actuales relativas a los derechos humanos en la sección II del presente estudio, se hizo referencia a las disposiciones expresas contenidas en instrumentos universales y regionales de derechos humanos que reconocen el derecho a un «recurso efectivo» ante los tribunales nacionales competentes con respecto a actos que violen los derechos humanos.
47. La Comisión de Derecho Internacional en el proseguimiento de su labor sobre el tema de la responsabilidad del Estado ha recibido ahora de su Comité de Redacción los textos aprobados en primera lectura por este Comité relativos a varios artículos de la parte II del proyecto de artículos que son particularmente pertinentes para el presente estudio 36/. Estos artículos se refieren a la cesación del comportamiento ilícito (art. 6), la reparación (art. 6 *bis*), la restitución en especie (art. 7), la indemnización (art. 8), la satisfacción (art. 10) y seguridades y garantías de no repetición (art. 10 *bis*)³⁷. Estos proyectos de artículos siguen estando en una etapa preliminar de examen por la Comisión de Derecho Internacional y se redactaron principalmente en función de las relaciones interestatales, por lo que no se refieren primordialmente a la relación entre Estados e individuos. Sería conveniente que en los trabajos complementarios de codificación relativos a la «responsabilidad del Estado» se prestara más atención a los aspectos de la responsabilidad del Estado que guardan relación con la obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos. No obstante, aunque se han redactado con fin diferente, estos artículos contienen elementos que son también sumamente pertinentes en el contexto del presente estudio. Vale la pena destacar algunos de esos elementos.

³⁵ Véase *Third Restatement of the Law*, sec. 901 (Redress for Breach of International Law).

³⁶ Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 44º período de sesiones (A/47/10), párr. 12.

³⁷ Véase A/CN.4/L.472.

48. Primeramente, la necesidad de que cese el comportamiento ilícito cuando éste tiene un carácter permanente y el derecho de la parte lesionada a obtener garantías de que el acto ilícito no se repetirá (arts. 6 y 10 *bis*). En segundo lugar, la reparación plena puede adoptar la forma de restitución en especie, indemnización, satisfacción y seguridades y garantías de no repetición. Se estipula asimismo que el Estado que ha cometido el acto internacionalmente ilícito no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación para no proporcionar una reparación plena (art. 6 *bis*). En tercer lugar, la restitución en especie es el restablecimiento de la situación que existía antes de que se cometiera el acto ilícito (art. 7) y, en la medida en que el daño no se compensa mediante la restitución en especie, se ha de conceder una indemnización que cubra cualquier daño económicamente valorable sufrido por la parte lesionada (art. 8). En cuarto lugar, se ha de obtener satisfacción por los daños, en particular los daños morales, en la medida necesaria para proporcionar la plena reparación y esa satisfacción puede adoptar la forma de: a) una apología, b) daños nominales, c) en caso de violaciones flagrantes de los derechos, una indemnización por daños que refleje la gravedad de la violación, d) en los casos de mala conducta grave o de conducta delictiva, una acción disciplinaria o el castigo de los responsables (art. 10).
49. Los órganos judiciales internacionales, tales como el Comité de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que entienden en las quejas de las víctimas de violaciones de los derechos reconocidos y garantizados en los tratados internacionales sobre derechos humanos, han elaborado una jurisprudencia considerable en la que han definido la responsabilidad de los Estados en función de los deberes que los Estados infractores tienen la obligación de asumir. La jurisprudencia pertinente se examina en la sección IV del presente estudio y sigue de cerca las pautas esbozadas en los párrafos anteriores. Una de las declaraciones más claras a este respecto figura en la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Velásquez Rodríguez, en la que la Corte indicó lo siguiente:

«El Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación.»³⁸

³⁸ Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Serie C, N° 4 (1988), párr. 174. Véase también Juan E. Méndez y José Miguel Vivanco «Disappearance and the Inter-American Court: Reflections on a Litigation Experience», en *Hamline Law Review*, vol. 13 (1990), págs. 507 a 577.

IV. Decisiones y opiniones pertinentes de los órganos internacionales de derechos humanos

A. Comité de Derechos Humanos

50. Con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité puede recibir y considerar comunicaciones de individuos que aleguen ser víctimas de una violación por un Estado Parte de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto. Las decisiones del Comité de Derechos Humanos se denominan «observaciones» en el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. Una vez que el Comité ha comprobado una violación de una o más disposiciones del Pacto, pide por lo general al Estado Parte que tome medidas adecuadas para poner remedio a la violación. La base de esas medidas es el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, según el cual cada uno de los Estados partes se compromete a garantizar que toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo. El Pacto contiene disposiciones más concretas en materia de compensación en el párrafo 5 del artículo 9, en el que se dispone que toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa tendrá el derecho efectivo a obtener reparación, así como el párrafo 6 del artículo 14, en el cual se estipula que la persona que haya sufrido una pena como resultado de un error judicial deberá ser indemnizada.
51. Al terminar su 45º período de sesiones (julio de 1992) el Comité de Derechos Humanos había formulado sus observaciones, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, respecto de 138 comunicaciones³⁹. Si bien los casos tratados por el Comité de Derechos Humanos se refieren a la gran mayoría de las disposiciones del Pacto, la cuestión de proporcionar recursos, entre ellos una indemnización, a las víctimas de las violaciones del Pacto, se presentaron sobre todo con respecto a:
- a) El derecho a la vida (art. 6 del Pacto);
 - b) El derecho a no ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (art. 7);
 - c) El derecho a la libertad y a la seguridad personales (art. 9), incluso:
 - i) El derecho a no ser sometido a detención o prisión arbitrarias (párr. 1, art. 9);

³⁹ Informe del Comité de Derechos Humanos Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 40 (A/47/40), párr. 609.

- ii) El derecho a ser llevado sin demora ante un juez y a ser juzgado dentro de un plazo razonable (párr. 3, art. 9);
- iii) El derecho a impugnar su detención o prisión (o el recurso de habeas corpus) (párr. 4, art. 9);
- d) El derecho a ser tratado humanamente durante su detención (art. 10);
- e) El derecho a ser oído con las debidas garantías (art. 14), incluso:
 - i) El derecho a ser oído públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial (párr. 1, art. 14);
 - ii) Garantías mínimas en la determinación de la acusación, en particular el derecho a comunicarse con un defensor (párr. 3 b), art 14);
 - iii) El derecho a la asistencia jurídica de su elección (párr. 3 b) y d), art. 14);
 - iv) El derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas (párr. 3 c), art. 14);
 - v) El derecho a interrogar a los testigos (párr. 3 e), art. 14);
 - vi) El derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable (párr. 3 g), art. 14);
 - vii) El derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior (párr. 5, art. 14)⁴⁰.

En la mayoría de las comunicaciones examinadas por el Comité de Derechos Humanos con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Comité comprobó, en la medida en que había llegado a la conclusión de que se había violado el Pacto, que la violación en cuestión no sólo se refería a una de las disposiciones antes mencionadas sino a varias de ellas conjuntamente.

52. El presente estudio no tiene por objeto examinar el fondo de las disposiciones del Pacto y los casos examinados por el Comité de Derechos Humanos en la

⁴⁰ Otras disposiciones sustantivas del Pacto que fueron objeto de casos sometidos a los tribunales de considerable interés son, entre otras, el derecho a participar en actividades políticas (art. 25), la igualdad ante la ley y el principio de no discriminación (art. 26) y el derecho de las minorías (art. 27).

medida en que el Comité ha aplicado e interpretado las disposiciones del Pacto. Se trata tan sólo de precisar la manera en que el Comité, cuando estima que se ha violado el Pacto, plantea la cuestión de los recursos, incluso la indemnización. Sin dejar de tener en cuenta las observaciones del Comité con respecto a las violaciones de otras disposiciones del Pacto, el Relator Especial estima que una selección de esas comunicaciones resulta sumamente instructiva para sus propósitos cuando los hechos revelan una violación del artículo 6 (el derecho a la vida) y/o el artículo 7 (el derecho a no ser sometido a torturas o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes). Como indicó una vez el Comité de Derechos Humanos, esas violaciones revisten una especial gravedad (caso N° 194/1985, Jean Miango Miuyo c. Zaire).

53. Los siguientes casos se refieren al derecho a la vida:

- a) En el caso N° 30/1978 (Irene Bleier Lewenhoff y Rosa Valiño de Bleier c. Uruguay) el Comité estimó que se habían violado los artículos 7 y 9 y el párrafo 1) del artículo 10 del Pacto y que había graves razones para creer que las autoridades uruguayas habían perpetrado la violación más grave del artículo 6. En relación con este último aspecto, el Comité exhortó al Gobierno del Uruguay a reconsiderar su posición respecto del caso y a adoptar medidas eficaces a fin de i) descubrir la suerte que había corrido Eduardo Bleier desde octubre de 1975, castigar a toda persona que resultara culpable de su muerte, desaparición o maltrato, y pagar indemnización a Eduardo Bleier o a su familia por todo daño de que hubiera sido víctima, y ii) garantizar que no ocurrieran violaciones similares en el futuro;
- b) En el caso N° 45/1979 (Pedro Pablo Camargo c. Colombia) el Comité consideró que cualesquiera violaciones que pudieran haber ocurrido quedaban comprendidas en las violaciones aún más graves del artículo 6. En consecuencia, el Comité opinó que el Estado Parte debía adoptar las medidas necesarias para indemnizar al esposo de la persona muerta (como resultado de una acción deliberada de la policía) y para asegurar que se protegiera debidamente en la ley el derecho a la vida;
- c) En el caso N° 84/1981 (Guillermo Ignacio Dermit Barbato y Hugo Haroldo Dermit Barbato c. Uruguay) el Comité estimó que, con respecto a una persona, se había violado el artículo 6 porque las autoridades no adoptaron medidas adecuadas para proteger su vida mientras estaba encarcelada. Con respecto a la otra persona, el Comité consideró que los hechos revelaban violaciones de los párrafos 3 y 4 del artículo 9 y del apartado c) del párrafo 3 del artículo 14.

Por consiguiente, el Comité opinó que el Estado Parte estaba obligado a adoptar medidas eficaces encaminadas

- i) a determinar los hechos de la muerte, a juzgar a las personas responsables de la muerte y a pagar una indemnización apropiada a la familia; ii) con respecto a la otra persona, a observar el estricto cumplimiento de todas las garantías procesales previstas en el artículo 14 del Pacto, así como los derechos de las personas detenidas estipulados en los artículos 7, 9 y 10; iii) a transmitir una copia de las observaciones del Comité a la persona interesada; y iv) a adoptar medidas para garantizar que en el futuro no se produjeran violaciones similares;
- d) En el caso N° 107/1981 (Elena Quinteros Almeida y María del Carmen Almeida de Quinteros c. Uruguay) el Comité declaró que comprendía el profundo pesar y la angustia que padeció la madre como consecuencia de la desaparición de su hija y de la continua incertidumbre sobre su suerte y paradero. La madre tenía derecho a saber lo que había sucedido a su hija. En ese sentido la madre era también una víctima de las violaciones del Pacto, en particular del artículo 7, soportadas por su hija. En lo que respecta a la hija, el Comité concluyó que la responsabilidad por su desaparición incumbía a las autoridades del Uruguay y que, por consiguiente, el Gobierno debía tomar medidas inmediatas y eficaces a fin de: i) determinar la suerte que había corrido la persona desaparecida desde el 18 de junio de 1976, y asegurar su liberación; ii) castigar a toda persona que resultara culpable de su desaparición y malos tratos; iii) pagar una indemnización por los agravios sufridos; y iv) garantizar que no ocurriesen violaciones similares en el futuro;
- e) En los casos Nos. 146/1983 y 148-154/1983 (John Khemraadi Baboeram y otros c. Suriname) el Comité opinó que las víctimas fueron privadas arbitrariamente de la vida, en contravención del artículo 6. El Comité instó al Estado Parte a adoptar medidas eficaces para i) investigar las muertes ocurridas en diciembre de 1982; ii) someter a la justicia a toda persona que se comprobara hubiera sido responsable de la muerte de las víctimas; iii) pagar indemnización a los familiares supervivientes; y iv) garantizar la debida protección del derecho a la vida en Suriname;
- f) En el caso N° 161/1983 (Joaquín David Herrera Rubio c. Colombia) el Comité estimó que se había violado el artículo 6 del Pacto, porque el Estado Parte no tomó las medidas apropiadas para evitar la desaparición y el ulterior asesinato de los padres del autor de la comunicación ni para investigar efectivamente la responsabilidad de esos asesinatos. Más aún, el Comité sostuvo que, con

respecto al autor de la comunicación, se habían violado el artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10 porque se le había sometido a torturas y a malos tratos durante su detención. Por consiguiente, el Comité consideró que el Estado Parte tenía la obligación, de conformidad con las disposiciones del Pacto, de adoptar medidas eficaces para reparar las violaciones de que había sido víctima el autor y de seguir investigando esas violaciones, proceder como correspondiese al respecto y tomar disposiciones encaminadas a que no se produjeran en el futuro violaciones análogas;

- g) En el caso N° 194/1985 (Jean Miango Muiyo c. Zaire) el Comité opinó que los hechos revelaban una violación de los artículos 6 y 7 del Pacto. El Comité instó al Estado Parte a que adoptara medidas eficaces para i) investigar las circunstancias del fallecimiento de la víctima; ii) someter a juicio a toda persona que se considerase responsable de tal fallecimiento; y iii) pagar una indemnización a la familia;
- h) En el caso N° 181/1984 (A. y H. Sanjuán Arévalo c. Colombia) el Comité determinó que el derecho a la vida consagrado en el artículo 6 del Pacto y el derecho a la libertad y a la seguridad personales establecido en el artículo 9 del Pacto no habían sido efectivamente protegidos por el Estado Parte interesado. El Comité indicó que recibiría con agrado información sobre toda medida pertinente adoptada por el Estado Parte respecto de las observaciones del Comité y, en particular, invitó al Estado Parte que informara al Comité acerca de los nuevos hechos descubiertos en la investigación de la desaparición de los hermanos Sanjuán.

54. Los siguientes casos se refieren al derecho a no ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes

- a) En el caso N° 63/1979 (Violeta Setelích c. Uruguay) el Comité de Derechos Humanos estimó que se habían producido violaciones del artículo 7, del párrafo 1 del artículo 10, del párrafo 3 del artículo 9 y de los apartados a) a e) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto. El Comité consideró que el Estado Parte estaba obligado a tomar inmediatamente medidas para asegurar el estricto cumplimiento de las disposiciones del Pacto y brindar recursos efectivos a la víctima y, en especial, a dar a Raúl Sendic el trato prescrito para las personas sometidas a un régimen de privación de libertad en los artículos 7 y 10 del Pacto y a abrir un nuevo juicio con todas las garantías procesales establecidas en el artículo 14 del Pacto. El Estado Parte debía también tomar las medidas necesarias a fin de que la víctima recibiera rápidamente toda la atención médica necesaria;

- b) En el caso N° 25/1978 (Carmen Améndola y Graciela Baritussio c. Uruguay) el Comité estimó, con respecto a una de las víctimas, que se habían cometido violaciones del artículo 7, del párrafo 1 del artículo 10 y del párrafo 1 del artículo 9 del Pacto, y con respecto a la otra víctima, que se habían producido violaciones de los párrafos 1 y 4 del artículo 9. El Comité consideró que el Estado Parte estaba obligado a brindar recursos efectivos a las víctimas, incluida una indemnización, por la violación de sus derechos de que habían sido objeto. Además se instó al Estado Parte a que investigara las acusaciones de tortura formuladas por las personas mencionadas en el caso;
- c) En el caso N° 80/1980 (Elena Beatriz Vasilskis c. Uruguay) el Comité estimó que se habían violado el artículo 7, el párrafo 1 del artículo 10, el párrafo 1 del artículo 14, los apartados b) y d) del párrafo 3 del artículo 14 y el apartado e) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto. El Comité estimó que el Estado Parte estaba obligado a adoptar medidas inmediatas i) para asegurar el estricto cumplimiento de las disposiciones del Pacto, proporcionar recursos efectivos a la víctima y, en particular, el trato estipulado en el artículo 10 del Pacto respecto de las personas detenidas; ii) asegurarse de que recibiera todos los cuidados médicos necesarios; iii) transmitir a la interesada una copia de las observaciones del Comité; y iv) adoptar medidas para garantizar que en el futuro no se produjeran violaciones similares;
- d) En el caso N° 88/1981 (Gustavo Raúl Larrosa Bequio c. Uruguay) el Comité estimó que los hechos revelaban violaciones del Pacto con respecto a la víctima, en particular del artículo 7 y del párrafo 1 del artículo 10. El Comité opinó que el Estado Parte estaba obligado a adoptar medidas inmediatas encaminadas a: i) garantizar el estricto cumplimiento de las disposiciones del Pacto y brindar a la víctima recursos eficaces, especialmente el trato establecido respecto de los detenidos en el artículo 10 del Pacto; ii) garantizar que recibirá toda la atención médica necesaria; iii) transmitirle una copia de las observaciones del Comité; y iv) adoptar medidas para garantizar que en el futuro no se produjeran violaciones similares;
- e) En el caso N° 110/1981 (Antonio Viana Acosta c. Uruguay) el Comité estimó que se habían violado el artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10 así como los apartados b) y d) del párrafo 3 del artículo 14 y el apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto. El Comité opinó que el Estado Parte estaba obligado a proporcionar a la víctima una adecuada y justa reparación y, en particular una indemnización por los daños físicos y psíquicos, así como por el sufrimiento causado por el trato inhumano del que fue objeto;

- f) En el caso N° 124/1982 (Tshitenge Muteba c. Zaire) el Comité opinó que se habían violado el artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10, los párrafos 3 y 4 del artículo 9, los apartados b), c) y d) del párrafo 3 del artículo 14 y el artículo 19 del Pacto. El Comité consideró que el Estado Parte tenía obligación de proporcionar a la víctima recursos eficaces, incluida una indemnización por las violaciones que había sufrido, de efectuar una investigación para aclarar las circunstancias en que fue torturado, de castigar a los culpables de la tortura y de adoptar medidas para asegurar que en el futuro no ocurrieran violaciones similares;
- g) En el caso N° 176/1984 (Walter Lafuente Peñarrieta y otros c. Bolivia) el Comité estimó que se habían violado el artículo 7, el párrafo 3 del artículo 9, el párrafo 1 del artículo 10, y el apartado b) del párrafo 3 del artículo 14. El Comité consideró que el Estado Parte tenía la obligación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 del Pacto, de adoptar medidas eficaces para reparar las violaciones de que habían sido víctimas los interesados, y de otorgarles una indemnización, de investigar las mencionadas violaciones y proceder como correspondiera a ese respecto, y de tomar disposiciones encaminadas a garantizar que no se produjeran en el futuro violaciones análogas.
55. El examen que antecede de los casos sometidos al Comité de Derechos Humanos que entrañan, en particular, violaciones de los artículos 6 y 7 del Pacto pone de relieve que existe un claro vínculo entre los recursos efectivos a que tienen derecho las víctimas, los recursos encaminados a prevenir que se produzcan otras violaciones semejantes y la cuestión de las medidas de seguimiento adoptadas por el Estado Parte interesado con respecto a los recursos solicitados en las observaciones del Comité. Conviene prestar mayor atención a estos tres elementos.
56. En lo que respecta a la obligación de los Estados partes de asegurarse que las personas cuyos derechos y libertades han sido violados dispongan de recursos efectivos (párr. 3 del art. 2 del Pacto) el Comité, además de exponer su opinión de que los Estados partes se hallaban obligados a adoptar medidas eficaces para reparar las violaciones, expuso diversos tipos de recursos de los que se debe hacer uso según el carácter de las violaciones y la condición de las víctimas. En consecuencia, el Comité de Derechos Humanos ha expresado en reiteradas ocasiones la opinión de que el Estado Parte está obligado:
- a) a investigar los hechos;
- b) a tomar las medidas apropiadas a este respecto;

- c) a enjuiciar a las personas a quienes se presume responsables de los hechos;
 - d) a conceder a las víctimas un trato conforme a las disposiciones y garantías del Pacto;
 - e) a proporcionar atención médica a las víctimas;
 - f) a pagar una indemnización a las víctimas o a sus familiares.
57. En lo que respecta a la obligación de pagar una indemnización, el Comité de Derechos Humanos ha utilizado diversas modalidades:
- a) indemnización a la víctima (la persona desaparecida) o a su familia por cualquier daño que haya sufrido (N° 30/1978);
 - b) indemnización al esposo por la muerte de la esposa (N° 45/1979);
 - c) indemnización adecuada a la familia de la persona a la que se dio muerte (N° 84/1981);
 - d) indemnización por los agravios sufridos (N° 107/1981);
 - e) indemnización por los daños físicos y mentales y por los sufrimientos causados a la víctima con el trato inhumano a que estuvo sometida (N° 110/1981);
 - f) indemnización a los familiares supervivientes (Nos. 146/1983 y 148-154/1983).

En este sentido deben hacerse dos observaciones. En primer lugar, cabe suponer que, a juicio del Comité, la base para determinar el monto o la naturaleza de la indemnización no es sólo el daño físico sino también el agravio o daño mental. En segundo lugar, no está del todo claro si el Comité reconoce en caso de muerte o desaparición de una persona, que los miembros de la familia tienen un derecho propio a la indemnización debido a sus propios sufrimientos y angustias o que los familiares deben ser indemnizados por los daños infligidos a la víctima directa. Por lo menos en un caso (N° 107/1981) el Comité decidió que la madre de la persona desaparecida había sido también una víctima.

«El Comité comprende el profundo pesar y la angustia que padece la autora de la comunicación como consecuencia de la desaparición de su hija y de la continua incertidumbre sobre su suerte y su paradero. La autora tiene

derecho a saber lo que ha sucedido a su hija. En ese sentido es también una víctima de las violaciones del Pacto, en particular del artículo 7, soportadas por su hija.» (párr. 14)

El Comité instó a que se pagara una indemnización por los agravios sufridos, presumiblemente por los agravios sufridos tanto por la hija desaparecida como por la madre.

58. El Comité de Derechos Humanos subraya constantemente el aspecto preventivo de los recursos en sus frecuentes llamamientos a los Estados partes para que «tomen medidas a fin de asegurar que no se produzcan violaciones semejantes en el futuro». El Comité ha reiterado también su punto de vista de que los Estados partes están obligados a adoptar medidas inmediatas para asegurar el estricto cumplimiento de las disposiciones del Pacto. Más concretamente, en lo que respecta al derecho a la vida, el Comité instó a que el Estado Parte interesado garantizara, con una acción preventiva, la debida protección de ese derecho mediante una enmienda de la ley (Nº 45/1979).
59. Después de expresar sus observaciones de conformidad con el Protocolo Facultativo del Pacto, el Comité de Derechos Humanos no tuvo en muchos casos noticia de si los Estados partes estaban en realidad ateniéndose a esas observaciones. Muchas veces el Comité ha recibido informaciones o ha tenido razones para suponer que los Estados partes no han proporcionado ningún recurso adecuado como lo había solicitado el Comité. El Comité ha adoptado ciertas medidas para hacer frente a este insatisfactorio estado de cosas. Por ejemplo, pidió reiteradamente a un determinado Estado Parte, que en un primer momento había hecho caso omiso de las observaciones del Comité, que transmitiera copia de dichas observaciones a las víctimas. Más recientemente, el Comité ha tratado de establecer un diálogo con los Estados partes interesados, con miras a promover la aplicación de los recursos. Por ejemplo, el Comité indicó en un determinado caso (Nº 181/1984) que recibiría con agrado información sobre toda medida pertinente adoptada por el Estado Parte respecto de las observaciones del Comité y, en particular, invitó al Estado Parte a que informara al Comité acerca de los nuevos hechos descubiertos en la investigación sobre la desaparición de las víctimas. A fin de seguir de manera más sistemática la evolución, o la falta de evolución, de la aplicación de las medidas de reparación después de haber publicado el Comité sus observaciones, el Comité decidió el 24 de julio de 1990 designar un Relator Especial para el seguimiento de las observaciones⁴¹. Una de las tareas del Relator Especial es recomendar al Comité que

⁴¹ Informe del Comité de Derechos Humanos, Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo quinto período de sesiones, Suplemento Nº 40 (A/45/40), vol. II, anexo XI.

se adopten medidas respecto de todas las cartas de queja recibidas de particulares que, según las observaciones formuladas por el Comité con arreglo al Protocolo Facultativo, hayan sido víctimas de una violación y aleguen que no se les ha proporcionado un recurso adecuado. La cuestión del control de seguimiento se considera indispensable, no sólo para hacer justicia a las víctimas mediante la aplicación de medidas correctivas y mantener la autoridad de un órgano importante de derechos humanos como es el Comité de Derechos Humanos, sino que también constituye un elemento importante que debe tenerse presente en el marco más amplio del estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones manifiestas de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

B. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial

60. Conforme al artículo 14 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, las personas o grupos de personas que aleguen que un Estado Parte ha violado cualquiera de los derechos enumerados en la Convención, y que han agotado todos los recursos internos disponibles, podrán presentar comunicaciones escritas al Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial a fin de que éste las examine. Al 1º de enero de 1993, sólo 16 de los 132 Estados que habían ratificado la Convención o se habían adherido a ella habían declarado que reconocían la competencia del Comité para recibir y examinar comunicaciones de conformidad con el artículo 14 de la Convención. El Comité sólo se ha ocupado hasta ahora de unas cuantas comunicaciones. De interés desde el punto de vista de los recursos proporcionados es el caso N° 1/1984 (*Yilmaz Dogan c. Países Bajos*) en el cual el Comité, actuando en virtud del párrafo 7 del artículo 14 de la Convención, opinó que no se había dado protección a la peticionaria en lo que respectaba a su derecho al trabajo (apartado 1) del párrafo e) del artículo 5 de la Convención). El Comité sugirió que el Estado Parte tuviera esto en cuenta y recomendó que determinase si la peticionaria tenía actualmente un trabajo remunerado y, de no ser así, que utilizara sus buenos oficios para que lograra obtener otro empleo y/o le proporcionara cualquier otra compensación que se considerase equitativa. En el caso más reciente, N° 4/1991 (*L. Karim c. Países Bajos*), el Comité consideró que, en vista de la reacción insuficiente de parte de las autoridades neerlandesas ante los incidentes raciales de los que fue víctima el peticionario, las acciones policiales y los procedimientos judiciales no otorgaron al peticionario protección y recursos efectivos en el sentido del artículo 6 de la Convención. Una de las recomendaciones del Comité fue que el Estado Parte proporcionara al peticionario una reparación adecuada al daño moral que había sufrido.

C. Comité contra la Tortura

61. De conformidad con el artículo 22 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, las personas que aleguen que cualquiera de sus derechos enumerados en la Convención han sido violados por un Estado Parte y que hayan agotado todos los recursos de la jurisdicción interna de que se pueda disponer pueden presentar comunicaciones escritas al Comité contra la Tortura para que éste las examine. Al 1º de enero de 1993, 28 de los 70 Estados partes habían declarado que reconocían la competencia del Comité para recibir y examinar comunicaciones con arreglo al artículo 22 de la Convención. En los casos Nos. 1/1988, 2/1988, 3/1988 (O. R., H. M. y M. S. c. Argentina) los peticionarios, que eran familiares de tres personas que murieron víctimas de la tortura, impugnaron la «Ley de obediencia debida» y la «Ley de punto final» por ser incompatibles con las obligaciones del Estado Parte con arreglo a la Convención. El Comité declaró las comunicaciones inadmisibles ratione temporis, puesto que la Convención no podía aplicarse retroactivamente.
62. Sin embargo, en un notable obiter dictum que es del mayor interés para el tema del presente estudio, el Comité observó que las leyes recusadas eran incompatibles con el espíritu y los propósitos de la Convención. El Comité instó al Estado Parte a no dejar a las víctimas de la tortura y a las personas a su cargo sin reparación alguna. El Comité consideró que si ya no era posible emprender una acción civil de indemnización porque había vencido el plazo de presentación de una acción de ese tipo, vería con plena satisfacción, atento al espíritu del artículo 14 de la Convención (relativo al derecho a una indemnización justa y adecuada), la adopción de medidas apropiadas para permitir indemnizaciones adecuadas. El Comité indicó que desearía recibir del Estado Parte información pormenorizada relativa al número de reclamaciones de indemnización para las víctimas de la tortura durante la «guerra sucia», o para sus familiares a cargo, que hubieran sido satisfechas, incluyendo las condiciones para poder recibir dicha indemnización. Poco después de formular sus observaciones el Comité recibió una respuesta sustantiva del Gobierno de la Argentina⁴².
63. Vale la pena poner de relieve dos aspectos en relación con los casos antes mencionados. En primer lugar, a pesar de haber declarado las comunicaciones inadmisibles ratione temporis, el Comité contra la Tortura, teniendo en cuenta

⁴² Informe del Comité contra la Tortura, Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo quinto período de sesiones, Suplemento N° 44 (A/45/44), anexo VI.

los importantes principios que entrañaban los casos en cuestión, decidió dar a conocer sus puntos de vista e instar al Gobierno interesado a que adoptase las medidas de reparación, entre ellas el otorgamiento de una indemnización adecuada. En segundo lugar, siguiendo la política y la práctica del Comité de Derechos Humanos, el Comité se puso a disposición del Gobierno para iniciar con él un diálogo acerca de las cuestiones relativas a la reparación y los recursos de las víctimas y sus familiares.

D. Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer

64. El Comité fue establecido en virtud de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer con el fin de examinar los progresos realizados en la aplicación de la Convención (art. 17). El Comité no ha desarrollado una jurisprudencia porque carece de autoridad para recibir y examinar comunicaciones en que se denuncien violaciones de la Convención. Sin embargo, ha aprobado un buen número de recomendaciones de carácter general, de conformidad con el artículo 21 de la Convención.
65. Un texto importante es la Recomendación general N° 19, relativa a la violencia contra la mujer, aprobada por el Comité en su 11° período de sesiones, en 1992⁴³. Cabe recordar que la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer aprobó un proyecto de declaración sobre el mismo tema (véase el párrafo 22 *supra*). La Recomendación general N° 19 contiene una importante declaración sobre la responsabilidad del Estado: «En virtud del derecho internacional y de pactos específicos de derechos humanos, los Estados también pueden ser responsables de actos privados si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia y proporcionar indemnización»⁴⁴.
66. La Recomendación general N° 19 constituye un examen detallado y detenido de la cuestión de la violencia contra la mujer, que contiene observaciones generales, observaciones sobre disposiciones concretas de la Convención y recomendaciones concretas. A los efectos del presente estudio, son particularmente pertinentes las recomendaciones concretas que tratan de las medidas de protección y prevención, la indemnización y la rehabilitación. Dichas recomendaciones prevén, entre otras cosas:

⁴³ HRI/GEN/1, Parte III, Recomendación general N° 19.

⁴⁴ Véase también la sección III del presente estudio, en particular el párrafo 41.

- a) servicios apropiados de protección y apoyo a las víctimas (apartado b) del párr. 24);
- b) medidas preventivas y de rehabilitación (apartado h) del párr. 24);
- c) procedimientos eficaces de denuncia y reparación, incluida la indemnización (apartado i) del párr. 24);
- d) rehabilitación y asesoramiento (apartado k) del párr. 24);
- e) accesibilidad de las víctimas que viven en zonas aisladas a los servicios (apartado o) del párr. 24);
- f) servicios para garantizar la seguridad de las víctimas y programas de rehabilitación (apartado r) del párr. 24);
- g) medidas jurídicas eficaces, incluidas disposiciones de indemnización, medidas preventivas y medidas de protección (apartado t) del párr. 24).

E. Comisión de Encuesta establecida en virtud de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo

- 67. Como el informe de la Comisión de Encuesta establecida en virtud del párrafo 4 del artículo 26 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) para examinar la queja respecto de la observancia por Rumania del Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (Nº 111) incluía un capítulo especial sobre «Reparaciones», este informe y, más concretamente, el capítulo dedicado a las reparaciones, son de gran interés para el presente estudio, y, por lo tanto, se examinarán bastante detalladamente⁴⁵.
- 68. Antes de abordar la cuestión de las reparaciones, conviene subrayar las obligaciones contraídas por los gobiernos para cumplir sus compromisos derivados de tratados, que pueden incluir, según los casos, la concesión de indemnizaciones y reparaciones⁴⁶. A este respecto, la Comisión de Encuesta se refirió al sentido y al alcance de la obligación

⁴⁵ Informe de la Comisión de Encuesta, Oficina Internacional del Trabajo, Boletín Oficial, vol. LXXIV, 1992, serie B, suplemento 3, párrs. 471 a 506.

⁴⁶ Véase también Loic Picard, «Normes internationales du travail et droit à réparation», Report of the Maastricht Seminar, págs. 47 a 60.

prevista en el artículo 19, párrafo 5 d), de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, según la cual el miembro que haya ratificado un convenio «adoptará las medidas necesarias para hacer efectivas las disposiciones de dicho Convenio». La Comisión de Encuesta consideró que la legislación conforme a las exigencias del Convenio N° 111 debía aplicarse entera y estrictamente, lo cual «implica que existan servicios administrativos eficaces que aseguren el respeto de la ley, en particular con medidas que incluyan una inspección profunda, por parte de funcionarios absolutamente independientes. Las disposiciones deben ser también conocidas por todos los interesados» y «deben existir procedimientos eficaces de recurso, que garanticen esos derechos en condiciones de independencia e imparcialidad, a los trabajadores que deseen someter sus quejas contra violaciones de la ley, sin temores de ninguna clase a represalias de cualquier tipo»⁴⁷. La Comisión de Encuesta añadió de forma significativa que «si no se cumplen plenamente estas condiciones, un gobierno no puede liberarse de su responsabilidad por las acciones u omisiones de sus agentes, o el comportamiento de responsables de empresas, incluso de personas privadas»⁴⁸. Formas de reparación

69. La Comisión de Encuesta procedió a repasar las distintas medidas de reparación adoptadas por el Gobierno rumano en los casos en que dichas medidas tenían por objeto remediar las consecuencias de prácticas discriminatorias en las esferas abarcadas por el Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación). Estas medidas incluyen: las amnistías, el establecimiento de comisiones especiales encargadas de resolver los casos de personas que se consideran perjudicadas, la adopción de una reglamentación para eliminar las prácticas de discriminación, la revisión de ciertos fallos y las indemnizaciones concedidas por los tribunales.
70. Las medidas de amnistía concedidas por el Decreto-ley N° 3, de 4 de enero de 1990, abarcaban los delitos políticos cometidos bajo el régimen anterior, y en concreto las acciones relativas a la manifestación de una oposición a la dictadura y al culto de la personalidad, al terror y a los abusos de poder cometidos por aquellos que ejercían el poder político. La amnistía abarcaba también los actos cometidos en relación con el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales, la reivindicación de derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales y la eliminación de las prácticas de discriminación.
71. Otra medida de reparación fue la creación en febrero de 1990 de una comisión especializada «encargada de investigar los abusos y las violaciones de los derechos

⁴⁷ Informe de la Comisión de Encuesta, párr. 576.

⁴⁸ *Ibid.*, párr. 578.

humanos fundamentales, y para rehabilitar a las víctimas de la dictadura». En sus tres meses de actividad, la Comisión recibió más de 18.000 demandas de reparación por atentados contra los derechos humanos cometidos por el Gobierno anterior. Examinó y subsanó entre 4.000 y 5.000 expedientes. La Comisión de Encuesta informó de que, según un testigo, «la Comisión no pudo continuar sus actividades en forma eficaz, especialmente en razón de la falta de personal y del número elevado de casos que tenía ante sí». También se refirió a «la falta de disponibilidad por parte de aquellos que tenían la obligación de contribuir a resolver los casos»⁴⁹.

72. Una tercera medida de reparación consistió en la aprobación, el 30 de marzo de 1990, de un decreto-ley que reconocía ciertos derechos a las personas perseguidas por motivos políticos por la dictadura instaurada el 6 de marzo de 1945. Las personas afectadas por este decreto y con derecho a beneficiarse de sus disposiciones, son las personas activas o jubiladas que, por infracciones de carácter político, se han encontrado en una de las seis situaciones siguientes:
- a) una pena privativa de libertad pronunciada sobre la base de una decisión judicial definitiva o sobre la base de una orden de detención preventiva por infracciones de carácter político;
 - b) la privación de libertad resultante de medidas administrativas o motivadas por una encuesta de los órganos de represión;
 - c) la internación psiquiátrica;
 - d) el confinamiento;
 - e) el traslado obligatorio de un lugar a otro;
 - f) la invalidez de primer o segundo grado, ocurrida en una de las cinco situaciones anteriores o como consecuencia de éstas y que impide encontrar trabajo.
73. Las indemnizaciones previstas por el decreto-ley se dividen en tres categorías: en función de la duración de la persecución y de sus consecuencias para el cálculo de la antigüedad en el trabajo; indemnizaciones en metálico proporcionales a la duración de la persecución; y derechos concedidos en materia de atención médica y vivienda. El mecanismo creado para la aplicación del decreto-ley comprende

⁴⁹ Ibid., párr. 476.

comisiones establecidas a nivel de los departamentos e integradas por funcionarios y representantes de los interesados, incluida la Asociación de Antiguos Presos Políticos y Víctimas de la Dictadura. Una comisión nacional se encarga de velar por la coherencia de esta estructura. La Comisión de Encuesta informó de que, de acuerdo con la información proporcionada por el Gobierno rumano, en agosto de 1990 se habían registrado unos 9.300 casos de peticiones de indemnización, de los cuales se habían resuelto más de 5.400⁵⁰.

74. Otras medidas de reparación se referían a la eliminación de ciertas injusticias en la enseñanza superior, heredadas del período de la dictadura. Los estudiantes que habían sido excluidos de la enseñanza superior por razones políticas o religiosas fueron reintegrados en su universidad. El personal docente que había sido perseguido por razones políticas o religiosas fue readmitido y gozaba ahora de todos sus derechos. Sin embargo, la Comisión no consiguió recoger informaciones más detalladas sobre el número de estudiantes y de miembros del personal docente que habían recuperado su derecho a continuar una formación sin discriminación por motivos de opinión política o de religión⁵¹.
75. La Comisión de Encuesta también examinó las medidas adoptadas a favor de las minorías nacionales. En virtud del artículo 16 de la ley N° 18 de 19 de febrero de 1991 sobre los bienes raíces, «los ciudadanos rumanos pertenecientes a la minoría alemana que fueron ya sea deportados o transferidos y privados de la posesión de sus tierras por un acta normativa adoptada después del año de 1944» tendrán prioridad, si así lo piden, en la concesión de tierras, o recibirán un número de acciones proporcional al valor de la tierra a la que tuvieran derecho.
76. Por último, la Comisión de Encuesta examinó algunos casos especiales de los que tuvo noticia. La Comisión recibió informaciones concretas «sobre la situación de los obreros de Brasov que, en noviembre de 1987, organizaron una manifestación contra el Gobierno que ocupaba el poder». El tribunal del distrito de Brasov condenó en diciembre de 1987 a «61 trabajadores, por ultraje a las costumbres y perturbación del orden público («hooliganismo»)». La mayoría de los condenados fueron «trasladados autoritariamente a otras localidades, en puestos de trabajos más duros y menos remunerados. Por otra parte, dichos trabajadores declararon haber sido maltratados durante su arresto y detención» y temían «haber sido irradiados, durante la misma, a consecuencia de su exposición

⁵⁰ Ibid., párr. 496.

⁵¹ Ibid., párrs. 497 y 498.

a sustancias radiactivas». El 23 de febrero de 1990, la Corte Suprema de Justicia anuló la sentencia penal del Tribunal de Distrito de Brasov y, en consecuencia, las personas condenadas fueron absueltas. Sin embargo, estas personas estimaron que esta decisión no bastaba para que se les hiciera justicia. A través de la «Asociación del 15 de noviembre de 1987» se presentó una petición de indemnización a las autoridades por los perjuicios económicos resultantes de su condena y traslado. En respuesta, el Ministerio de Trabajo concedió una indemnización a las víctimas basada en cálculos detallados⁵².

Recomendaciones de la Comisión de Encuesta

77. La Comisión de Encuesta incluyó en su informe una serie de recomendaciones divididas en dos categorías: las «premisas esenciales», para alcanzar el pleno respeto de las disposiciones del Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 N° 111, y las medidas que debían adoptarse sobre la base de estas premisas. Entre las premisas esenciales se mencionaron cuestiones tan fundamentales como el reforzamiento de la preeminencia del derecho; la separación de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial; la independencia de la magistratura; la igualdad de acceso a la justicia; la garantía constitucional de los derechos reconocidos a toda persona por la Declaración Universal de Derechos Humanos y por los Pactos Internacionales; la libertad sindical y la libertad de negociación colectiva; una estructura permanente de diálogo entre la dirección de las empresas y los sindicatos; y -de especial interés desde el punto de vista del presente estudio- que se atribuya a un organismo competente la tarea de recoger y solucionar las 14.000 quejas que quedaron pendientes, tras la disolución de la Comisión del Consejo Provisional de la Unión Nacional «para investigar los abusos y las violaciones de los derechos humanos fundamentales y para rehabilitar a las víctimas de la dictadura»⁵³.
78. En la otra categoría de recomendaciones figuraban medidas dirigidas a: poner fin a toda discriminación en el empleo y restablecer en beneficio de las personas afectadas la igualdad de oportunidades y de trato que había sido violada o alterada; garantizar una respuesta eficaz e imparcial a las solicitudes de exámenes médicos formuladas por los huelguistas del 15 de noviembre de 1987 en Brasov que han sido rehabilitados por los tribunales; reintegrar en su empleo a los trabajadores que, por aplicación de las disposiciones del Código del Trabajo sobre el

⁵² Ibid., párr. 504.

⁵³ Ibid., párr. 616.

encarcelamiento durante más de dos meses, perdieron su empleo por haber sido detenidos durante las manifestaciones de junio de 1990 y, a pesar de la falta de pruebas, puestos en libertad más de dos meses después; ayudar a los ciudadanos que desean reedificar sus viviendas destruidas por los efectos de la política de sistematización declarada por el régimen anterior; informar a los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo sobre los resultados a que se ha llegado en materia de reparación de las discriminaciones sufridas por miembros de las minorías nacionales o por las personas perseguidas por motivos políticos⁵⁴.

Observaciones

79. El capítulo sobre las reparaciones del informe de la Comisión de Encuesta resulta muy instructivo y de gran utilidad para los propósitos del presente estudio. En primer lugar, subraya la importancia de los requisitos y condiciones del procedimiento, tales como la notificación a todas las personas interesadas, la existencia de procedimientos eficaces de reclamación y las condiciones de imparcialidad e independencia. En segundo lugar, presenta y recomienda una gran variedad de medios de reparación e indemnización (mencionados en los párrafos 77 y 78 *supra*) concebidos para cumplir los requisitos de la justicia y para satisfacer las necesidades especiales y diversas de las víctimas. En tercer lugar, destaca que debe insistirse en el derecho a la reparación siempre que se haya aplicado una discriminación sistemática no sólo en la esfera de los derechos civiles y políticos, sino también en relación con los derechos económicos, sociales y culturales.

F. Tribunal Europeo de Derechos Humanos

80. En virtud del artículo 50 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, cuando el Tribunal Europeo de Derechos Humanos considere que una Parte Contratante ha violado las disposiciones del Convenio, podrá conceder una satisfacción equitativa a la víctima («la parte lesionada»), siempre que el derecho interno del Estado interesado no permita reparar íntegramente las consecuencias de la violación. Además, de manera más específica, el párrafo 5 del artículo 5 del Convenio Europeo prevé que toda persona víctima de una detención preventiva o de un internamiento en condiciones contrarias a las disposiciones del mismo artículo tendrá derecho a una reparación.

⁵⁴ Ibid., párr. 617.

81. El Tribunal Europeo ha concedido una «satisfacción equitativa» (artículo 50 del Convenio) de carácter pecuniario en más de 100 casos. Las sumas otorgadas varían enormemente y representan una indemnización por daños (pecuniarios y de otro tipo) o un reembolso de gastos (en particular, honorarios de abogados). El Tribunal todavía no ha tenido que fallar en ningún caso que entrañe violaciones «flagrantes» de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Por consiguiente, a los efectos del presente estudio, no se requiere ningún análisis detallado de la jurisprudencia en relación con el artículo 50 del Convenio Europeo. Sin embargo, puede ser útil dar algunas indicaciones acerca de la interpretación del artículo 50. A este respecto, se hará especial referencia a uno de los primeros fallos del Tribunal Europeo relativo a la cuestión de la aplicación del artículo 50, a saber, la sentencia del 10 de marzo de 1972 en los casos Wilde, Ooms y Versijp (los denominados casos de «vagancia»)⁵⁵.
82. En los casos de «vagancia», el Gobierno belga sostuvo que la solicitud de una satisfacción equitativa era inadmisibles porque los solicitantes no habían agotado los recursos internos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 26 del Convenio. A juicio del Gobierno, dicho artículo no sólo se refería a la solicitud original, en la que se denunciaba la violación de una disposición básica del Convenio, sino también a toda solicitud de indemnización presentada en virtud del artículo 50. El Tribunal no aceptó la argumentación del Gobierno a favor de la inadmisibilidad. El Tribunal adujo, entre otras cosas, que el artículo 50 se basaba en ciertas cláusulas que aparecían en tratados de tipo clásico, como por ejemplo el artículo 10 del Tratado entre Alemania y Suiza sobre Arbitraje y Conciliación, 1921, y el artículo 32 del Acta General de Ginebra para el Arreglo Pacífico de las Controversias Internacionales, 1928, y no tenía ninguna relación con la norma relativa a la necesidad de agotar los recursos internos. Resultaba aún más significativo que el Tribunal añadiera lo siguiente:

«. si la víctima, tras haber agotado en vano los recursos internos antes de denunciar en Estrasburgo la violación de sus derechos, se viese obligada a hacer una nueva denuncia antes de poder obtener una satisfacción equitativa del Tribunal, la duración total del procedimiento establecido por el Convenio difícilmente estaría en consonancia con la idea de una protección eficaz de los derechos humanos. Tal requisito originaría una situación incompatible con el objetivo y finalidad del Convenio.»⁵⁶.

⁵⁵ European Court of Human Rights, De Wilde, Ooms and Versijp Cases («Vagrancy» Cases), sentencia del 10 de marzo de 1972, (art. 50), serie A, vol. 14).

⁵⁶ *Ibid.*, párr. 16.

Es evidente que el Tribunal atribuye gran importancia a las exigencias de celeridad y eficacia en los asuntos relativos a la concesión de una satisfacción equitativa.

83. En lo que respecta al fondo del mismo caso, el Gobierno belga dijo que el derecho interno de Bélgica permitía a los tribunales nacionales ordenar al Estado que concediera una indemnización por los daños imputables a una situación ilegal de la que fuese responsable, siempre que esta situación constituyera una infracción de las normas del derecho interno o del derecho internacional. El Tribunal no aceptó este punto de vista. El Tribunal dijo que los tratados de los que estaba tomado el artículo 50 se referían sobre todo a casos en que la índole del daño permitiría eliminar totalmente las consecuencias de la violación si no lo impediera el derecho interno del Estado implicado. El Tribunal añadió:

«Sin embargo, las disposiciones del artículo 50, que reconocen la competencia del Tribunal para conceder a la parte lesionada una satisfacción equitativa, también se refieren a los casos en que la imposibilidad de una restitutio in integrum deriva de la índole misma del daño; ciertamente, es de sentido común pensar que tiene que ser así a fortiori.»⁵⁷

84. En el mismo caso se examinaron los diversos requisitos para conceder una «satisfacción equitativa» en aplicación del artículo 50, a saber, que:
- a) el Tribunal declare que «una resolución tomada o una medida ordenada» por cualquier autoridad de una Parte contratante se encuentra «en oposición con obligaciones que se derivan del. Convenio»;
 - b) haya una «parte lesionada»;
 - c) el Tribunal considere que «procede» conceder una satisfacción equitativa⁵⁸.

Si bien el Tribunal sostuvo que era competente para conceder una indemnización, declaró en este caso que las reclamaciones de los demandantes no estaban bien fundadas. A ese respecto, es evidente que el enunciado del artículo 50 da al Tribunal una gran libertad en lo que respecta a la decisión de conceder una indemnización y de qué cuantía. Así lo dijo el propio Tribunal al observar lo siguiente:

⁵⁷ Ibid., párr. 20.

⁵⁸ Ibid., párr. 21.

«. como lo demuestran el adjetivo «equitativa» y la frase «si procede», el Tribunal tiene cierta discrecionalidad en el ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 50.»⁵⁹

85. En conclusión, cabe observar que para conceder una satisfacción equitativa a la parte lesionada en virtud de lo dispuesto en el artículo 50 del Convenio Europeo deben cumplirse cuatro condiciones básicas: i) que un Estado Parte haya incumplido las obligaciones contraídas en virtud del Convenio; ii) que ese Estado Parte no pueda conceder una reparación completa (*restitutio in integrum*); iii) que se hayan producido daños materiales o morales; iv) que exista una relación causal entre el incumplimiento de las normas del Convenio y la existencia de los daños⁶⁰. Además de esas condiciones fundamentales, debe atribuirse particular importancia, como ya se señaló anteriormente, a las exigencias de celeridad y eficacia del procedimiento. Sin embargo, en muchos casos el Tribunal sostuvo que una decisión favorable en cuanto al fondo constituía de por sí una «satisfacción equitativa para la parte lesionada» y que no procedía conceder otra indemnización⁶¹.
86. En varios casos los gobiernos han efectuado también pagos, a título de indemnización, como parte de un arreglo amistoso concertado en virtud del párrafo b) del artículo 28 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Desempeña una función especial a este respecto la Comisión Europea de Derechos Humanos, que no sólo se pondrá a disposición de las partes interesadas a fin de llegar a un acuerdo sino que también procurará que, según lo previsto en el párrafo b) del artículo 28, el arreglo «se inspire en el respeto a los derechos humanos tal como los reconoce el presente Convenio». En la práctica, esa exigencia debe significar que el arreglo no consistirá simplemente en una transacción entre las partes sino que el gobierno interesado habrá de corregir las causas de las violaciones que puedan haberse producido y adoptar las medidas necesarias para impedir que se repitan. La Comisión Europea de Derechos Humanos, actuando en el interés general para la defensa de los derechos humanos, tiene a ese respecto una importante función supervisora en apoyo de los principios del Convenio. Toda indemnización o satisfacción concedida a una parte lesionada no sólo habrá de ser equitativa para

⁵⁹ Sentencia del 6 de noviembre de 1980 en el caso «Guzzardi», serie A, vol. 39, párr. 114.

⁶⁰ Véase también Jacques Velu y Rusen Ergec, *La Convention Européenne des Droits de l'Homme*, Bruselas, 1990, párrs. 1200 a 1207; P. van Dijk y G. J. H. van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* (segunda edición), Deventer-Boston, 1990, págs. 171 a 185.

⁶¹ Véase A. H. Robertson y J. G. Merrills, *Human Rights in Europe* (tercera edición), Manchester y Nueva York, 1993, págs. 311 a 315 (pág. 314).

esa parte sino que también tendrá que hacer justicia a los objetivos y principios del sistema de protección de los derechos humanos.

G. Corte Interamericana de Derechos Humanos

87. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha tenido ante sí una serie de casos que entrañan desapariciones atribuidas a las fuerzas armadas y de seguridad de Honduras⁶². La Corte dictó sentencias en el caso Velásquez Rodríguez⁶³, el caso Godínez Cruz⁶⁴ y el caso Fairén Garbí y Solís Corrales⁶⁵. En vista de la semejanza de esos casos, tan sólo se hará referencia, con fines prácticos, al caso Velásquez. En vista del carácter del presente informe sobre la marcha de los trabajos, cabe destacar tres aspectos que merecen especial atención. En primer lugar, la obligación de pagar una indemnización en relación con la obligación de prevenir, investigar y castigar; en segundo lugar, la fijación del monto de la indemnización compensatoria; en tercer lugar, la cuestión del seguimiento y supervisión.
88. Cabe señalar que la Corte Interamericana interpreta la obligación contenida en el artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos en el sentido de que los Estados Partes se comprometen a asegurar a todas las personas sujetas a jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención, de una manera amplia. La Corte declaró que:

«Como consecuencia de esta obligación, los Estados deben prevenir, investigar y castigar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y, aún más, si fuera posible, tratar de restaurar el derecho que ha sido violado y otorgar indemnización según sea adecuado por los daños que son resultado de las violaciones.»⁶⁶.

En el mismo orden de ideas la Corte señaló que:

«El Estado tiene el deber legal de tomar medidas razonables para impedir las violaciones de derechos humanos y usar los medios que tenga a su disposición para llevar a cabo una investigación seria de las violaciones

⁶² Véase Juan E. Méndez y José Miguel Vivanco, «Disappearances and the Inter-American Court: Reflections on a litigation experience», en *Hamline Law Review*, vol. 13 (1990), págs. 507 a 577.

⁶³ Sentencia, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Serie C. N° 4 (1988).

⁶⁴ Sentencia, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Serie C. N° 5 (1989).

⁶⁵ Sentencia, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Serie C. N° 6 (1989).

⁶⁶ Sentencia, nota 63, párr. 166.

cometidas dentro de su jurisdicción, e identificar las personas responsables, imponerles el castigo apropiado y asegurar una indemnización a la víctima.»⁶⁷.

Según el planteamiento de la Corte, que es muy semejante al del Comité de Derechos Humanos, como se ha expuesto antes, la obligación de prevenir y la obligación de restaurar se hallan estrechamente vinculadas entre sí. Más aún, resulta claro que el enfoque preventivo debe recibir la debida prioridad porque vale más prevenir que curar. También cabe señalar que, entre los medios de reparación, la Corte menciona en una orden dictada más adelante la investigación de las violaciones que se han cometido, el castigo de los culpables y el otorgamiento de una indemnización adecuada. En otras palabras, la reparación significa que debe hacerse plena justicia en relación con la sociedad en su conjunto, las personas responsables y las víctimas. Las medidas compensatorias forman parte de una política de justicia.

89. En su sentencia de 29 de julio de 1988, la Corte Interamericana decidió, teniendo en cuenta el párrafo 1 del artículo 63 de la Convención Americana, que el Estado Parte interesado debía pagar una indemnización justa a los familiares de la víctima y que la forma y el monto de dicha indemnización, en caso de no haberse llegado a un acuerdo en un plazo de seis meses a partir de la fecha de la sentencia, debían ser decididos por la Corte y que, con tal objeto, la Corte mantenía su jurisdicción en el caso. Por consiguiente, la Corte volvió a ocuparse del caso y el 21 de julio de 1989 dictó una sentencia sobre indemnización compensatoria en el caso Velásquez Rodríguez⁶⁸. En dicha sentencia la Corte definió el alcance y el contenido de la indemnización justa que debía pagarse a la familia de la persona desaparecida.
90. La Corte dejó en claro que en tanto que principio de derecho internacional toda violación de una obligación internacional que tenga por resultado un daño crea el deber de repararlo adecuadamente. En tal sentido, la Corte decidió que la reparación «consiste en la plena restitución (*restitutio in integrum*), lo que incluye el restablecimiento de la situación anterior y la reparación de las consecuencias que la infracción produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales incluyendo el daño moral»⁶⁹. En lo que se refiere al daño moral, la Corte declaró que éste era resarcible según

⁶⁷ Ibid., párr. 174.

⁶⁸ Sentencia, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Serie C. N° 7 (1989).

⁶⁹ Sentencia sobre la indemnización, caso Velásquez, párr. 26.

el derecho internacional (es decir, la Convención Americana de Derechos Humanos) y que la indemnización debía ajustarse a los principios de equidad. En el mismo contexto, la Corte se refirió a la disposición aplicable de la Convención Americana (párr. 1 del art. 63) que, a juicio de la Corte «no se establece en función de los defectos, imperfecciones o insuficiencias del derecho nacional, sino con independencia del mismo»⁷⁰.

91. En lo que respecta al alcance de la reparación, la Corte observó que las medidas de investigación de los hechos, el castigo de los responsables, una declaración pública de reprobación de la práctica de las desapariciones involuntarias y, de hecho, la sentencia de la propia Corte sobre el fondo del caso constituían una parte de la reparación y una satisfacción moral de importancia para las familias de las víctimas. De otra parte, contrariamente a lo que habían solicitado los abogados de las víctimas, la Corte sostuvo que la indemnización compensatoria no estaba comprendida en la expresión «justa indemnización» empleada en el párrafo 1 del artículo 61 de la Convención Americana. Esta expresión se refería, según la Corte, a una parte de la reparación y a la «parte lesionada», y en consecuencia era compensatoria y no sancionatoria. Como resultado de ello, la Corte llegó a la conclusión de que una justa indemnización comprendía la reparación a los familiares de la víctima por los daños y perjuicios materiales y morales sufridos debido a la desaparición involuntaria de la víctima⁷¹. Todavía cabe señalar que la Corte examinó ampliamente la cuestión de los daños morales y llegó a la conclusión de que la desaparición de la víctima había producido consecuencias psíquicas nocivas en sus familiares inmediatos, que debían ser indemnizados bajo el concepto de daño moral⁷².
92. Por último, en lo que respecta a la supervisión de las medidas de seguimiento, que se examinaron antes en relación con las observaciones del Comité de Derechos Humanos con arreglo al Protocolo Facultativo (véanse los párrs. 55 y 59 *supra*) es evidente que las mismas razones que ponen de relieve la necesidad de una supervisión y de medida de seguimiento se aplican *a fortiori* a las sentencias obligatorias de la Corte. Por lo tanto, es preciso señalar que la Corte Interamericana en su sentencia sobre la indemnización compensatoria en el caso Velásquez decidió en la última frase que supervisaría el cumplimiento del pago de la indemnización acordada, y que sólo después de su cancelación archivaría el expediente.

⁷⁰ Ibid., párr. 30.

⁷¹ Ibid., párrs. 32 a 39.

⁷² Ibid., párr. 51.

V. Indemnización a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales resultantes de la invasión y ocupación ilícitas de Kuwait por el Iraq

93. En la resolución 687 (1991), aprobada por el Consejo de Seguridad el 3 de abril de 1991, el Consejo reafirmó que el Iraq «. es responsable ante los gobiernos, nacionales y empresas extranjeros, con arreglo al derecho internacional, de toda pérdida directa y daño directo, incluidos los daños al medio ambiente y la destrucción de recursos naturales, y de todo perjuicio directo resultantes de la invasión y ocupación ilícitas de Kuwait por el Iraq» (párr. 16). A este respecto, el Consejo decidió crear un fondo para pagar las indemnizaciones correspondientes a las reclamaciones que se presentaran con arreglo al párrafo 16 antes citado y establecer una comisión que administrara el fondo. Debe señalarse que el texto del párrafo 16 de la resolución 687 (1991) repite en términos generales el párrafo 8 de la resolución 674 (1990) del Consejo, en el que se recordaba al Iraq que «con arreglo al derecho internacional, es responsable por las pérdidas, daños o perjuicios ocasionados a Kuwait o a terceros Estados, y a sus nacionales y sociedades, como resultado de la invasión y de la ocupación ilegal de Kuwait por el Iraq».
94. A los efectos del presente estudio, se examinarán tres cuestiones:
- a) la base jurídica de la obligación del Iraq de pagar indemnizaciones;
 - b) las pérdidas, daños y perjuicios relacionados con violaciones flagrantes de los derechos humanos; c) los gobiernos o individuos como sujetos reclamantes⁷³.

A. Base jurídica de la obligación del Iraq de pagar indemnizaciones

95. En las secciones II y III de este estudio la obligación de indemnizar con arreglo al derecho internacional fue objeto de un repaso a la luz de los principios y normas del derecho humanitario, las normas de la legislación internacional en materia de derechos humanos y la legislación sobre la responsabilidad de los Estados,

⁷³ Véase también Larisa Gabriel, «Victims of gross violations of human rights and fundamental freedoms arising from the illegal invasion and occupation of Kuwait by Iraq», *Report of the Maastricht Seminar*, págs. 29 a 39; Frank C. Newman, «Redress for Gulf War Violations of Human Rights», *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 20 (1992), págs. 213 a 221; John R. Crook, «The United Nations Compensation Commission - A new structure to enforce State responsibility», *American Journal of International Law*, vol. 87 (1993), págs. 144 a 157.

que es objeto de un estudio global por parte de la Comisión de Derecho Internacional. Cuando el Consejo de Seguridad reafirmó la responsabilidad del Iraq, con arreglo al derecho internacional, por las pérdidas, daños o perjuicios ocasionados directamente, el Consejo no estaba pensando en las pérdidas, daños o perjuicios ocasionados por el Iraq a sus propios nacionales de resultas de las prácticas generalizadas que suponían violaciones flagrantes de los derechos humanos y que constituyeran el objeto del mandato encomendado a un Relator Especial de acuerdo con la resolución 1991/74 de la Comisión de Derechos Humanos (E/CN.4/1992/31). El Consejo de Seguridad, basándose en conceptos tradicionales del derecho internacional y teniendo sobre todo presentes los intereses de la reparación en el contexto interestatal, se refirió a las pérdidas, daños o perjuicios ocasionados por el Iraq a Estados, nacionales y sociedades extranjeros. Desde este punto de vista, resultaba bastante lógico y apropiado que el Relator Especial que examinó la situación de los derechos humanos en Kuwait bajo la ocupación iraquí, nombrado en cumplimiento de la resolución 1991/67 de la Comisión de Derechos Humanos, prestara la debida atención en su informe a las cuestiones relativas a la responsabilidad y a la indemnización (E/CN.4/1992/26, párrs. 249 a 261).

96. Debe recordarse, como hizo el Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en Kuwait bajo la ocupación iraquí, que de acuerdo con un principio consolidado del derecho internacional, «hay hecho internacionalmente ilícito de un Estado cuando: a) un comportamiento consistente en una acción u omisión es atribuible según el derecho internacional al Estado, y b) ese comportamiento constituye una violación de una obligación internacional del Estado» (artículo 3 de la primera parte del proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la responsabilidad de los Estados, documento A/CN.4/SER.A/1975/Add.1). Además, en el campo del derecho humanitario internacional, es necesario referirse a la disposición común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 (artículo 51 del Primer Convenio, artículo 52 del Segundo Convenio, artículo 131 del Tercer Convenio y artículo 148 del Cuarto Convenio) en el sentido de que ningún Estado podrá exonerarse a sí mismo ni exonerar a otro Estado, de las responsabilidades en que incurra él mismo u otro Estado, respecto a las infracciones graves previstas en los Convenios de Ginebra. De acuerdo con la redacción del artículo 147 del Cuarto Convenio de Ginebra, «infracciones graves» son «las que implican cualquiera de los actos siguientes, si se cometieren contra personas o bienes protegidos por el Convenio: homicidio adrede, tortura o tratos inhumanos, incluso experiencias biológicas, causar intencionalmente grandes sufrimientos o atentar gravemente a la integridad física o a la salud, las deportaciones y traslados ilegales, la detención ilegítima, coaccionar a una persona protegida a servir en las fuerzas armadas de la

Potencia enemiga, o privarla de su derecho a ser juzgada normal e imparcialmente según las estipulaciones del presente Convenio, la toma de rehenes, la destrucción y apropiación de bienes no justificadas por necesidades militares y ejecutadas en gran escala de modo ilícito y arbitrario».

97. Además, el artículo 3, común a los Convenios de Ginebra, que se incluyó en dichos Convenios como norma de protección en relación con los conflictos armados que no tienen carácter internacional, debe considerarse como un criterio mínimo del derecho internacional consuetudinario aplicable a todos los tipos de conflictos armados y, por tanto, pertinente en el presente contexto jurídico. En consecuencia, todo Estado y cualquier otra entidad involucrada en un conflicto armado tendrá la obligación de aplicar por lo menos las disposiciones siguientes:

«1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluso los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, herida, detención, o por cualquiera otra causa, serán, en todas circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de carácter desfavorable basada en la raza, el color, la religión o las creencias, el sexo, el nacimiento o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo. A tal efecto, están y quedan prohibidos, en cualquier tiempo y lugar, respecto a las personas arriba mencionadas: a) los atentados a la vida y a la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, torturas y suplicios; b) la toma de rehenes; c) los atentados a la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; d) las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin previo juicio, emitido por un tribunal regularmente constituido, provisto de garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.»

B. Pérdidas, daños y perjuicios relacionados con violaciones flagrantes de los derechos humanos

98. Una de las primeras tareas del Consejo de Administración de la Comisión de Indemnización de las Naciones Unidas (CINU), creada en virtud del párrafo 18 de la resolución 687 (1991) del Consejo de Seguridad para administrar el fondo destinado al pago de indemnizaciones, fue la elaboración de criterios para la tramitación de las reclamaciones urgentes (S/AC.26/1991/1). Posteriormente, estos criterios fueron complementados mediante decisiones sucesivas adoptadas por el Consejo de Administración de la CINU (S/AC.26/1991/2 a 7). De acuerdo con los criterios de la Comisión «los motivos de reclamación deberán ser el fallecimiento, las lesiones

corporales u otras pérdidas directas ocasionadas a personas como resultado de la invasión y ocupación ilícitas de Kuwait por el Iraq. Se incluyen las pérdidas sufridas a raíz de:

- a) las operaciones militares o la amenaza de acción militar de uno u otro bando durante el período comprendido entre el 2 de agosto de 1990 y el 2 de marzo de 1991;
 - b) la salida o la imposibilidad de salir del Iraq o de Kuwait (o la decisión de no regresar) durante ese período;
 - c) los actos de funcionarios, empleados o agentes del Gobierno del Iraq o de las entidades controladas por éste durante ese período en relación con la invasión u ocupación;
 - d) los disturbios civiles en Kuwait o el Iraq durante ese período; o
 - e) la toma de rehenes u otras formas de detención ilegal» (S/AC.26/1991/1, párr. 18).
99. En una decisión adoptada por el Consejo de Administración de la Comisión de Indemnización de las Naciones Unidas durante su segundo período de sesiones celebrado el 18 de octubre de 1991, el Consejo de Administración adoptó formulaciones sobre las lesiones personales graves y los sufrimientos morales, a los efectos de aplicar los criterios aprobados (S/AC.26/1991/3). En lo que se refiere a las lesiones personales graves, el Consejo de Administración decidió que por este concepto «se entiende»:
- a) la mutilación;
 - b) la desfiguración o deformación considerable, permanente o temporal, tal como una modificación importante del aspecto exterior de una persona;
 - c) la pérdida o limitación considerable, permanente o temporal, del uso de un órgano, miembro, función o sistema corporal;
 - d) cualquier lesión que, de no ser tratada, probablemente resulte en una recuperación incompleta de la zona corporal lesionada o alargue considerablemente la recuperación completa».
100. «A los efectos del resarcimiento ante la Comisión de Indemnización, la expresión «lesiones personales graves» comprende también los casos de lesiones físicas o

mentales resultantes de agresión sexual, tortura o agresión física con agravantes, de toma de rehenes o de detención ilegal durante más de tres días o del hecho de verse obligado a ocultarse durante más de tres días a causa de un temor claramente justificado de perder la vida, de ser tomado como rehén o de ser detenido ilegalmente. Las «lesiones personales graves» no incluyen lo siguiente: las contusiones, las simples distensiones y torceduras, las quemaduras, los cortes y las heridas leves o las demás molestias que no requieran tratamiento médico.»

101. En relación con los sufrimientos morales se declara lo siguiente:

«Se concederá indemnización por las pérdidas económicas (inclusive la pérdida de ingresos y los gastos médicos) resultantes de sufrimientos morales. Además, se concederá indemnización por los daños no económicos resultantes de tales sufrimientos morales, en los casos en que:

- a) un cónyuge, hijo, padre o madre de la persona interesada hayan perdido la vida;
- b) la persona interesada haya sufrido serias lesiones corporales con pérdida de un miembro, desfiguración grave, o pérdida o limitación, permanente o provisional e importante, del uso de un órgano, miembro, función o sistema corporal;
- c) la persona interesada haya sido objeto de agresión sexual o de agresión o tortura con agravantes.»

102. Cabe asimismo observar que el Consejo de Administración de la CINU resolvió, el 26 de junio de 1992, durante su sexto período de sesiones, que los miembros de las fuerzas armadas de la Coalición Aliada no tienen derecho a indemnización como consecuencia de su participación en las operaciones militares de la Coalición contra el Iraq, a menos que:

- a) la indemnización sea otorgada de conformidad con los criterios ya aprobados por el Consejo;
- b) los reclamantes hayan sido prisioneros de guerra; y c) la pérdida o el daño fueren resultado de los malos tratos sufridos en violación del derecho humanitario internacional (S/AC.26/1992/11).

C. Los gobiernos e individuos como sujetos reclamantes

103. En un principio, de acuerdo con los criterios para la tramitación de reclamaciones urgentes, la presentación de reclamaciones quedaba fundamentalmente reservada a los gobiernos. Como establecen los criterios, «normalmente cada gobierno presentará reclamaciones en nombre de sus nacionales; cada gobierno podrá, si lo considera oportuno, presentar también las reclamaciones de otras personas residentes en su territorio» (S/AC.26/1991/1, párr. 19). Sin embargo, el Consejo de Administración de la Comisión de Indemnización «podrá pedir a una persona, autoridad u organismo apropiado que presente reclamaciones en nombre de las personas que no puedan presentar sus reclamaciones por intermedio de un gobierno». Al parecer esta solución no resultó satisfactoria y el Consejo de Administración de la Comisión de Indemnización sintió la necesidad de desarrollar nuevas directrices a este respecto. En una decisión adoptada durante su segundo período de sesiones el 18 de octubre de 1991, que recoge estas nuevas directrices (S/AC.26/1991/5), el Consejo de Administración declaró que «es muy probable que un gran número de personas no estén en condiciones de hacer presentar sus reclamaciones por un gobierno. Entre estas personas, los palestinos constituyen el grupo más numeroso. Además, hay que incluir en esta categoría a las personas apátridas y a otras personas en la misma situación que aún se encuentran en Kuwait o en las fronteras».
104. Por consiguiente, para atender a las necesidades de las personas que no están representadas por gobiernos y para presentar sus reclamaciones, la Comisión de Indemnización de las Naciones Unidas consideró necesario que se designara a una persona, autoridad u organismo apropiado para que presentase reclamaciones en nombre de dichas personas. En vista de la magnitud de la tarea que se confiaría a dicha persona, autoridad u organismo, esta última, según el Consejo de Administración de la Comisión de Indemnización, debería tratar de obtener el asesoramiento y toda la cooperación apropiada de órganos internacionales bien establecidos y con experiencia, como el Organismo de Obras Públicas y Socorro de las Naciones Unidas para los Refugiados de Palestina en el Cercano Oriente, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados y el Comité Internacional de la Cruz Roja.

D. Algunos comentarios

105. Las disposiciones adoptadas en relación con la indemnización a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales

como resultado de la invasión y ocupación ilícitas de Kuwait por el Iraq, tienen una sólida base política y jurídica en una resolución del Consejo de Seguridad y se benefician de la autoridad del Consejo de Seguridad. Es propio de la tarea y el mandato del Consejo de Seguridad que la creación del Fondo de Indemnización y los criterios para la tramitación de las reclamaciones se rijan por los intereses de los Estados. El marco jurídico se halla más en la legislación relativa a las reclamaciones de reparación de parte de súbditos extranjeros que en la legislación internacional moderna en materia de derechos humanos. No obstante, pueden observarse elementos y tendencias que resultan de interés en el contexto general del presente estudio. Por ejemplo, la declaración del Consejo de Administración de la CINU en el sentido de que, a los efectos del resarcimiento ante la Comisión de Indemnización, la expresión «lesiones personales graves» comprende también los casos de lesiones físicas o mentales resultantes de agresión sexual, tortura o agresión física con agravantes, de toma de rehenes o de detención ilegal durante más de tres días, puede ser muy útil como orientación a la hora de desarrollar criterios en relación con el derecho de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos a obtener reparación. Lo mismo puede decirse del alcance y el contenido que se da a la expresión «sufrimientos morales» y a las pérdidas económicas y a los daños no económicos resultantes de tales sufrimientos morales. Por último, en vista del desarrollo progresivo de la legislación internacional en materia de derechos humanos y del reconocimiento del derecho de los individuos a estar representados ante los foros internacionales, resulta de la mayor importancia que las personas perjudicadas puedan presentar sus reclamaciones en nombre propio y no tengan que depender de la buena voluntad de los gobiernos. Se trata de una conclusión aún más evidente y de una exigencia legal urgente en el caso de las personas apátridas y de otros individuos que no están representados por ningún gobierno. Este asunto se vio con toda claridad en la práctica de la CINU, y sólo cabe estar de acuerdo con el Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en Kuwait bajo la ocupación iraquí, cuando dice que se debe conceder indemnización a las víctimas de violaciones de los derechos humanos, independientemente de su nacionalidad y de su condición actual en Kuwait (E/CN.4/1992/26, párr. 261).

VI. Legislación y práctica nacionales

106. No ha sido posible reunir una información detallada sobre la legislación y la práctica en los distintos países con respecto al derecho de reparación de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Una solicitud enviada a los gobiernos para que presentaran la

información pertinente suscitó escasas reacciones. En consecuencia, el Relator Especial tuvo que basarse principalmente en la información recibida de otras fuentes⁷⁴, que se refiere a un número limitado de países. La presente sección sobre la legislación y la práctica nacionales se incluye a título ilustrativo con el fin de mostrar cómo algunos países que atravesaron un período de violaciones flagrantes de los derechos humanos han tratado de reparar los agravios del pasado y establecer normas para el futuro. Aunque la información examinada en esta sección no es suficientemente completa como para sacar conclusiones generales, sí permite hacer ciertas observaciones que servirán de ilustración.

107. El precedente más amplio y sistemático de reparación concedida por un gobierno a distintos grupos de víctimas por los agravios sufridos lo constituye la reparación de la República Federal de Alemania a las víctimas de la persecución nazi. Las primeras leyes promulgadas en Alemania después de la segunda guerra mundial trataban sólo de la restitución de bienes identificables o la indemnización por ellos⁷⁵. De más alcance fueron las sucesivas leyes y acuerdos de indemnización promulgados y concertados a partir del año 1948 hasta la promulgación en 1965 de la Ley Federal Definitiva de Indemnización («Bundesentschädigungsschlussgesetz», que se designará como Ley BEG).
108. En virtud de la Ley BEG, se define como víctima de la persecución nazi a alguien que haya sido oprimido debido a su oposición política al nacionalsocialismo o debido a su raza, religión o ideología y que en consecuencia haya perdido la vida, sufrido un daño a un miembro o a la salud, perdido la libertad, bienes o propiedades, o sufrido un daño a sus perspectivas profesionales o económicas⁷⁶. Un aspecto importante de los criterios requeridos para poder beneficiarse de la Ley BEG es el principio de territorialidad de la ley. La reclamación de indemnización se vincula al lugar de residencia en Alemania del reclamante, pero la Ley no abarca sólo a los residentes de la República Federal de Alemania y los antiguos residentes del territorio de Alemania existente en 1937, sino

⁷⁴ En particular las exposiciones presentadas por escrito a la Conferencia de Maastricht sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales (Maastricht, 11 a 15 de marzo de 1992), incluidas en Report of the Maastricht Seminar, SIM Special N° 12 (1992), Comité de edición: Theo Van Boven, Cees Flintermann, Fred Grünfeld, Ingrid Westendorp.

⁷⁵ Kurt Schwerin, «German Compensation for Victims of Nazi Persecution», Northwestern University Law Review, vol. 67 (1972), N° 4, págs. 479 a 527 (en las págs. 489 a 491). Karl Josef Partsch, Report of the Maastricht Seminar, págs. 130 a 145 (en las págs. 133 a 136).

⁷⁶ Schwerin, nota 75, pág. 496; Partsch, nota 75, pág. 136.

también a diversas categorías de refugiados, emigrantes, personas deportadas o expulsadas que hayan tenido durante algún tiempo su domicilio o lugar de residencia permanente en Alemania⁷⁷.

109. Con respecto a las distintas categorías de daños comprendidos en la Ley BEG, cabe señalar las siguientes:

- a) Pérdida de la vida, incluidos, según la interpretación de los tribunales, el homicidio, el homicidio sin premeditación y la muerte resultante de un daño a la salud infligido a la víctima, particularmente también en los campos de concentración. La pérdida de la vida también comprendía la muerte causada por el deterioro de la salud resultante de la emigración o de condiciones de vida perniciosas para la salud. Además, se ha pagado indemnización en casos de suicidio motivados por la persecución, inclusive el suicidio inducido por las dificultades económicas que la víctima no pudo superar en el país al que emigró⁷⁸;
- b) El daño a un miembro o a la salud daba lugar a indemnización si el daño no era insignificante, es decir, si entrañaba o era probable que entrañara un daño permanente a las facultades mentales o físicas de la víctima⁷⁹;
- c) El daño a la libertad incluía la privación de la libertad y las restricciones a la libertad. Por privación de la libertad se entendía la detención por la policía o las fuerzas militares, la detención por el Partido nacionalsocialista, la prisión preventiva o la reclusión penal, la detención en un campo de concentración y la permanencia forzada en un gueto. También se consideraba que la víctima había sido privada de la libertad si había vivido o realizado trabajos forzados en condiciones análogas a la detención. Las restricciones a la libertad que daban derecho a una indemnización comprendían la obligación de llevar la estrella de David y de vivir clandestinamente en condiciones no aptas para un ser humano⁸⁰;
- d) El daño a las perspectivas profesionales y económicas daba derecho a indemnización si la víctima había perdido la capacidad de ganarse la vida⁸¹.

⁷⁷ Schwerin, *ibid.*, pág. 497; Partsch, *ibid.*, págs. 136 y 137.

⁷⁸ Schwerin, *ibid.*, pág. 499.

⁷⁹ Schwerin, *ibid.*, págs. 500 y 501.

⁸⁰ Schwerin, *ibid.*, pág. 502.

⁸¹ Schwerin, *ibid.*, pág. 506.

110. Muchas víctimas de la persecución nazi no reunían los requisitos de la Ley BEG. Entre estas víctimas había ciudadanos belgas, daneses, holandeses y franceses que fueron perseguidos y sufrieron daños en sus propios países. Para satisfacer esas reclamaciones en los años 1959-1961 diversos países (Luxemburgo, Noruega, Dinamarca, Grecia, Países Bajos, Francia, Bélgica, Italia, Suiza, Austria, Reino Unido, Suecia) concertaron con la República Federal de Alemania «acuerdos globales» con arreglo a los cuales recibieron fondos para indemnizar individualmente a los reclamantes⁸². Antes, en 1952, la República Federal de Alemania e Israel habían concertado un acuerdo con arreglo al cual la República Federal se comprometía a pagar a Israel una indemnización para ayudarlo en la integración de los refugiados desarraigados y desvalidos procedentes de Alemania y pagar restitución e indemnización por las reclamaciones de particulares y organizaciones judías y por la rehabilitación de las víctimas judías de la persecución nazi⁸³.
111. Si bien la evaluación general de la Ley BEG es positiva (véase párr. 125 *infra*), esta Ley tuvo sus defectos y las decisiones basadas en ella presentaron deficiencias. Por ejemplo, muchos observadores mantuvieron que los daños a los bienes y las propiedades se consideraron con una atención demasiado favorable en comparación con el tratamiento menos generoso dado a los daños a la vida y a la salud. Análogamente, el principio de la territorialidad funcionó en detrimento de las víctimas que no eran residentes de Alemania o que eran apátridas o refugiados. En cambio, un grupo de víctimas se había visto claramente favorecido. Se trataba de los ex miembros de la administración pública alemana o del Gobierno alemán, incluidos jueces, profesores y maestros, que fueron reintegrados en el cargo, sueldo o grupo de pensiones a que el reclamante habría llegado si la persecución no hubiese tenido lugar⁸⁴. Es en este contexto que, en un conjunto de principios y directrices para la política nacional en materia de indemnización formulados sobre la base de la experiencia adquirida por la Wiedergutmachung de Alemania, los dos primeros principios y directrices dicen lo siguiente:
- i) El principio de la igualdad de derechos de todas las víctimas es de importancia primordial. Esto no significa que todas deban recibir la misma cantidad de indemnización, sino que deben gozar de los mismos derechos dentro del ámbito de las reclamaciones establecidas por la ley;

⁸² Schwerin, *ibid.*, págs. 510 y 511.

⁸³ Schwerin, *ibid.*, pág. 493.

⁸⁴ Schwerin, *ibid.*, pág. 519.

- ii) Es necesario que haya un mecanismo de planificación, legislativo y administrativo centralizado, dado que sólo el principio de la centralización puede asegurar el principio de la igualdad de derechos⁸⁵.
112. En Polonia, el Parlamento aprobó el 23 de febrero de 1991 la Ley relativa a la revocación de las sentencias pronunciadas en el período del 1º de enero de 1944 al 31 de diciembre de 1956 (el llamado período estalinista) por las actividades en favor de la independencia del Estado polaco⁸⁶. La revocación de las sentencias puede considerarse como una forma de rehabilitación de violaciones flagrantes de los derechos humanos por el poder judicial. Sin embargo, la revocación de una sentencia por un tribunal no entraña automáticamente medidas de indemnización. Para este fin se requiere una solicitud separada que debe presentarse en el plazo de un año desde la fecha de la revocación.
113. Aunque su valor moral es indudable, se ha observado que la Ley de Polonia sobre la revocación de las sentencias sólo tiene un alcance limitado⁸⁷. Ante todo, ratione temporis abarca sólo el período que va hasta el 31 de diciembre de 1956 y no permite obtener reparación por los daños a las víctimas de violaciones de los derechos humanos ocurridos después de 1956. Otra limitación grave ratione materiae es que la ley no abarca las violaciones de los derechos humanos cometidas por órganos administrativos o por la policía, por ejemplo, la muerte o la tortura infligida durante el interrogatorio. Además, no hay ninguna ley que establezca un castigo para los autores de violaciones de los derechos humanos ocurridas entre 1945 y 1956.
114. Después de la dictadura militar en Chile, que duró del 11 de septiembre de 1973 al 11 de marzo de 1990, el nuevo Gobierno democrático estableció por decreto supremo, el 25 de abril de 1990, la Comisión Nacional Verdad y Reconciliación⁸⁸. Las facultades de la Comisión Nacional se referían a la investigación de las violaciones graves de los derechos humanos perpetradas en Chile durante el período de la dictadura militar. Se entendía por violaciones graves de los derechos humanos las violaciones del derecho a la vida: desapariciones, ejecuciones sumarias y extrajudiciales, muerte consiguiente a la tortura, así como secuestros no dilucidados y asesinatos cometidos

⁸⁵ «Victims of Crime», Documento de Trabajo preparado por la Secretaría de las Naciones Unidas para el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Milán, 26 de agosto a 6 de septiembre de 1985 (A/CONF.121/6), párr. 124.

⁸⁶ Anna Michalska, Report of the Maastricht Seminar, págs. 117 a 124.

⁸⁷ Michalska, *ibid.*, págs. 119 a 121.

⁸⁸ Cecilia Medina Quiroga, Report of the Maastricht Seminar, págs. 101 a 116.

por particulares con pretextos políticos. Como se observó con razón, el establecimiento de la Comisión Nacional y sus actividades posteriores constituyeron por sí mismas una primera medida de reparación, pues daban parcialmente satisfacción a los familiares de las víctimas en cuanto a su deseo de conocer las circunstancias en que sus familiares fueron asesinados o desaparecieron⁸⁹. La Comisión Nacional contempló tres categorías de reparación: en primer lugar, una reparación simbólica para vindicar a las víctimas; en segundo lugar, medidas jurídicas y administrativas para resolver varios problemas relacionados con el reconocimiento de la muerte (situación de la familia, herencia, representación legal de los menores); en tercer lugar, una indemnización que incluía beneficios sociales, atención de la salud y educación.

115. A la luz del informe de la Comisión Nacional Verdad y Reconciliación, se aprobó la Ley N° 19.123 de 31 de enero de 1992, por la que se creó la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, por un período de dos años, encargada de coordinar, aplicar y promover las medidas necesarias para dar cumplimiento a las recomendaciones que figuraban en el informe de la Comisión Nacional. Una de las tareas principales de la Corporación es promover y coadyuvar a las acciones tendientes a determinar el paradero de las personas que desaparecieron tras ser detenidas y cuyos cuerpos aún no han sido hallados, aunque haya habido reconocimiento legal de su deceso (párr. 2, del art. 2). Otra tarea importante de la Corporación es investigar los casos en que la Comisión Nacional no pudo afirmar que hubiera víctimas de violaciones de los derechos humanos, así como otros casos de que no conoció la Comisión Nacional (párr. 4 del art. 2). También cabe señalar que la Comisión Nacional no está facultada para ejercer funciones jurisdiccionales que incumben a los tribunales de justicia y, por lo tanto, no se pronunciará sobre la responsabilidad penal de personas individuales. La información a este respecto debe ponerse en conocimiento de los tribunales de justicia (art. 4).
116. La Ley N° 19.123 prevé una «pensión de reparación», que es un subsidio mensual en beneficio de los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos o de violencia política identificadas en el informe de la Comisión Nacional y de las personas reconocidas como víctimas por la propia Corporación (arts. 17 y 18). Tienen derecho a solicitar la pensión de reparación el cónyuge supérstite, la madre (o el padre en ausencia de la madre) y los hijos menores de 25 años, o los hijos discapacitados de cualquier edad (art. 20). Otras formas de indemnización son beneficios médicos (art. 28) y beneficios educacionales (arts. 29 a 31).

⁸⁹ Ibid., pág. 107.

117. Cabe observar que Chile ha hecho gran hincapié en la revelación de la verdad sobre las violaciones más graves de los derechos humanos que atañen al derecho a la vida. La reparación se centró y se centra principalmente en la vindicación de las víctimas de esas violaciones graves y en la indemnización a sus familiares. Al mismo tiempo, se debe señalar que las medidas de reparación en Chile no abarcan otras violaciones graves de los derechos humanos y que sigue siendo poco claro si los responsables de los delitos cometidos durante la dictadura militar serán enjuiciados y en qué medida se hará algo al respecto⁹⁰. Un observador informado comentó acerca de los esfuerzos de reparación en Chile y dijo que el informe de la Comisión Nacional Verdad y Reconciliación constituía «una mejora importante en relación con sus precursores en otros países, por su ámbito, su profundidad y su osadía política. Aun si la aplicación de sus recomendaciones no satisficiera enteramente las expectativas, el informe no dejaría de constituir un modelo único cuyas repercusiones van más allá del contexto chileno»⁹¹.
118. En la Argentina, el 23 de diciembre de 1991 se promulgó la Ley N° 24.043, que prevé una indemnización del Estado, pagadera en seis plazos, a las personas que, cuando estuvo en vigor el estado de sitio, fueron puestas a disposición del Poder Ejecutivo Nacional o que, como civiles, sufrieron detención en virtud de actos emanados de tribunales militares⁹². La indemnización equivale a una trigésima parte de la remuneración mensual asignada a la categoría más alta en la escala de sueldos del personal civil empleado en la administración pública nacional por cada día de detención. La ley se aplica bajo la autoridad de la Oficina de Derechos Humanos del Ministerio del Interior -con la cooperación de las organizaciones de derechos humanos- y estipula la renuncia a cualquier otro tipo de reparación.
119. Aunque la Ley N° 24.043 se aprobó para reparar los daños y lesiones sufridos por las personas detenidas ilegalmente, hay varias razones por las que no ha sido de utilidad para muchas víctimas (y sus familiares) de secuestros y desapariciones forzadas y de torturas. En primer lugar, el Gobierno militar que gobernó el país desde el mes de noviembre de 1974 hasta el mes de diciembre de 1983 se ha negado a reconocer los secuestros y el nuevo Gobierno, tras el restablecimiento de la democracia, no ha exigido a las fuerzas armadas una revelación completa de los hechos relacionados con las personas desaparecidas. En segundo lugar, está la dificultad de probar la responsabilidad de agentes del Estado en los

⁹⁰ Ibid., pág. 115.

⁹¹ Daan Bronkhorst «Conciliation in the aftermath of political killings», Amnesty International, Dutch Section (1992), 19 páginas (pág. 8).

⁹² Emilio Mignone, *Report of the Maastricht Seminar*, págs. 125 a 129.

secuestros, dado el sistema clandestino que empleaba el Gobierno militar. En tercer lugar, se choca con la renuencia de los familiares de las personas detenidas/desaparecidas a reclamar una indemnización financiera, que considerarían una forma de arreglo con dinero, mientras no se haya satisfecho su exigencia principal, saber la verdad sobre el destino de las personas detenidas/desaparecidas⁹³.

120. En una nota verbal de 20 de mayo de 1992 dirigida al Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, el Gobierno de la Argentina señaló a la atención del Grupo de Trabajo una sentencia de un tribunal de apelación federal en el caso de una súbdita sueca que fue secuestrada y desapareció en la Argentina en 1977. El tribunal decidió, teniendo presentes las especialísimas circunstancias del caso, fijar una indemnización al padre de la víctima habida cuenta del daño moral que le habían causado el secuestro y la desaparición de su hija⁹⁴.
121. Es preciso señalar además que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos contribuyó a la concertación de un arreglo amistoso en los casos de 13 personas que habían presentado peticiones a la Comisión para denunciar violaciones graves de los derechos humanos durante el régimen militar que gobernó la Argentina entre 1976 y 1983 (informe N° 1/93 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, aprobado el 3 de marzo de 1993). Las violaciones consistían en detenciones arbitrarias en virtud del Decreto-ley conocido como «Poder Ejecutivo Nacional», que había permitido el encarcelamiento de personas por períodos indefinidos sin ser juzgadas.

Los peticionarios se basaron en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Velásquez Rodríguez. De acuerdo con el Decreto gubernamental N° 70/91, de 10 de enero de 1991, que fue confirmado más tarde por la Ley N° 24.043 a que se hace referencia en el párrafo 118 supra, la indemnización otorgada ascendía a la trigésima parte del sueldo mensual de la escala de sueldos más alta del personal civil empleado en la administración pública nacional por cada día de detención ilegal. Con respecto a las personas que murieron mientras estaban detenidas, se adjudicó un monto adicional de indemnización, que equivalía a una indemnización por cinco años de detención.

⁹³ Ibid., págs. 128 y 129.

⁹⁴ Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias a la Comisión de Derechos Humanos en su 49º período de sesiones (E/CN.4/1993/25), párr. 77.

En el caso de las personas que habían sufrido lesiones graves, la indemnización otorgada por detención ilegal fue aumentada en una suma equivalente al 70% de la indemnización que recibirían los familiares de una persona fallecida. En un comunicado de prensa a este respecto (Nº 5/93, de fecha 10 de marzo de 1993), la Comisión Interamericana señaló que era la primera vez que se concertaba con éxito un arreglo amistoso y expresó la esperanza de que el precedente inspirase un recurso más frecuente a ese procedimiento, por el bien de las personas cuyos derechos humanos habían sido violados en el hemisferio.

122. En Uganda, después de la dictadura del Presidente Idi Amin Dada, el Gobierno promulgó la Ley sobre el Fondo de Caridad del Presidente para los ex combatientes, las viudas y los huérfanos (Nº 2 de 1982) en favor de las víctimas (y sus familiares) que habían participado en la lucha de liberación contra la dictadura, y la Ley de bienes expropiados (Nº 9 de 1982), en virtud de la cual los asiáticos expulsados fueron autorizados a regresar a Uganda y reclamar sus bienes⁹⁵. Sin embargo, en Uganda existen diversas limitaciones a las reclamaciones de indemnización. Por ejemplo, las reclamaciones para la recuperación de tierras no pueden presentarse después de 12 años y las relativas a los agravios ordinarios no pueden presentarse pasados 3 años del origen de las reclamaciones. En 1986 el Gobierno de Resistencia Nacional volvió a instituir en virtud de una notificación legal (Nº 6 de 1986) la inmunidad estatutaria, que implica presentar reclamaciones contra el Gobierno con respecto a actos de agresión, muerte, detención y prisión, confiscación, uso, destrucción o daño de bienes cometidos por agentes del Gobierno antes de que el Gobierno de Resistencia Nacional asumiera el poder en Uganda en 1986. Cuando la Notificación Legal Nº 6 de 1986 fue impugnada por motivo de inconstitucionalidad ante el Tribunal Supremo de Uganda, el Tribunal anuló la inmunidad estatutaria. Poco después el Gobierno promulgó el Decreto Nº 1 de 1987 mediante el cual se restablecieron las disposiciones jurídicas sobre la inmunidad estatutaria⁹⁶.
123. Un comentarista de la situación de Uganda observó que muchas víctimas de violaciones de los derechos humanos en Uganda no disponen de un recurso efectivo⁹⁷. Hay muchas razones para ello, entre las cuales la ausencia en el sistema jurídico de una enunciación precisa de las categorías concretas de violaciones de los derechos humanos, el desconocimiento de la ley y los derechos humanos básicos por parte de muchas víctimas, las dificultades encontradas para acceder a los

⁹⁵ Edward Khiddu-Makubuya, *Report of the Maastricht Seminar*, págs. 86 a 100.

⁹⁶ *Ibid.*, págs. 94 y 95.

⁹⁷ *Ibid.*, págs. 96 a 98.

tribunales, la aplicación del período de limitación, establecido por la ley, así como la disposición sobre la inmunidad estatutaria, la interpretación estrecha en el derecho consuetudinario de la responsabilidad indirecta por los actos cometidos por agentes del Estado, así como la no ratificación por Uganda del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo.

Observaciones

124. El estudio que se acaba de hacer de las legislaciones y prácticas nacionales de una serie reducida de países en lo tocante a la reparación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos muestra un panorama irregular. Como rasgo generalizado, destaca en este estudio el deseo de las naciones afectadas de desentenderse de los graves atentados contra la dignidad humana perpetrados por regímenes anteriores y asumir la responsabilidad de rectificar los agravios y de proporcionar reparación a las víctimas. Al propio tiempo, las legislaciones y prácticas nacionales dejan translucir también ciertas carencias muy acusadas debido al alcance limitado de las medidas adoptadas. Da la impresión de que amplias categorías de víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos, sea por las disposiciones contenidas en las leyes nacionales o por la forma en que se aplican, no reciben la reparación a que tienen derecho. Los plazos reducidos, incluida la imposición de prescripciones; las restricciones en la definición del alcance y la naturaleza de las violaciones; la falta de reconocimiento por parte de las autoridades de ciertos tipos de violaciones graves; la aplicación de leyes de amnistía, la actitud restrictiva de los tribunales; incapacidad de ciertos grupos de víctimas de presentar reclamaciones y mantenerlas; falta de recursos económicos y financieros: la consecuencia de todos estos factores, tomados por separado o en conjunto, es que no se ponen en práctica los principios de la igualdad de derechos y la reparación debida a todas las víctimas. Este fallo se descubre no sólo dentro del marco nacional, sino que salta aún más a la vista en el contexto mundial, en que millones de víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos siguen viéndose privadas de cualquier derecho o posibilidad de reparación o compensación.
125. Es menestar recordar que, hasta la fecha, el sistema de reparación de mayor envergadura fue el aplicado por la República Federal de Alemania para indemnizar a las víctimas de la persecución nazi. Como se observó acertadamente, hace más de 20 años, en un estudio muy esclarecedor de este importante precedente: «. los pagos han supuesto (para numerosas víctimas) la diferencia entre la pobreza más absoluta y una vida digna con cierta seguridad. Ello no significa que se haya producido una restitución completa o ni siquiera auténtica. Las persecuciones del régimen nazi no tuvieron precedentes y fueron excepcionales por sus dimensiones y su

falta de humanidad. No pueden ser perdonadas ni pueden ser olvidadas. Sin embargo, desde un punto de vista histórico y jurídico, el programa de indemnización y de reparaciones constituye una operación de carácter único en su género»⁹⁸.

VII. La cuestión de la impunidad en relación con el derecho a la reparación que tienen las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos

126. Todo estudio de las cuestiones relativas al derecho a la restitución, indemnización y rehabilitación que tienen las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales ha de abordar la cuestión de la impunidad. En el presente estudio no va a analizarse a fondo esta cuestión porque es el tema de un estudio especial encomendado a los Sres. Guissé y Joinet, Relatores Especiales de la Subcomisión (resolución 1993/43 de la Comisión de Derechos Humanos). Sin embargo, a los efectos de este estudio, no es posible ignorar que existe una conexión clara entre la impunidad de los autores de violaciones flagrantes de los derechos humanos y la no concesión de una reparación equitativa y adecuada a las víctimas y a sus familias o personas a cargo.
127. En muchas situaciones en que la impunidad ha sido sancionada por ley o en que existe una impunidad de hecho para los responsables de violaciones flagrantes de los derechos humanos, se impide efectivamente a las víctimas solicitar y recibir una reparación y compensación. De hecho, cuando las autoridades del Estado renuncian a investigar los hechos y a determinar las responsabilidades penales, resulta muy difícil para las víctimas o sus familiares emprender acciones legales eficaces con el fin de obtener una reparación equitativa y adecuada.
128. Los órganos jurídicos como el Comité de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte interamericana de Derechos Humanos, encargados de vigilar que los Estados Partes en tratados de derechos humanos cumplan con las obligaciones que se derivan de esos instrumentos, han adoptado una posición firme y coherente estableciendo las medidas que han de tomarse para remediar las violaciones de los derechos humanos. Entre estas medidas figura la obligación de investigar los hechos, enjuiciar a las personas responsables y asegurar una reparación a las víctimas (véase sec. V, párr. 56 *supra*). En su Observación general 20 sobre la prohibición de la tortura, aprobada por el Comité de Derechos

⁹⁸ Schwerin, *op. cit.*, pág. 523.

Humanos en su 44º período de sesiones, celebrado en 1992, el Comité declaró que las amnistías son generalmente incompatibles con la obligación de los Estados de investigar tales actos, de garantizar que no se cometan tales actos dentro de su jurisdicción y de velar por que no se realicen tales actos en el futuro. El Comité agregó en la misma observación que los Estados no pueden privar a los particulares del derecho a una reparación efectiva, incluida la indemnización y la rehabilitación más completa posible⁹⁹. En particular, el caso Velásquez Rodríguez (véase sección V, párrs. 87 a 92 *supra*), una decisión trascendental de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, confirmó la misma posición. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se basó sobre todo en esta sentencia para llegar a la conclusión, al examinar los casos de ocho demandantes, de que la ley de amnistía del Uruguay promulgada en 1986 (Ley de Caducidad), que concedía la impunidad a los oficiales que habían violado los derechos humanos durante el período de gobierno militar, constituye una violación de los artículos 1, 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

129. La Comisión Interamericana señaló en su informe N° 29/92, de fecha 2 de octubre de 1992, que el país interesado, al aprobar y aplicar la Ley de Caducidad, no había realizado ninguna investigación oficial para averiguar la verdad acerca de acontecimientos pasados. La Comisión reiteró la opinión de la Corte en el caso Velásquez Rodríguez de que la renuncia de un Estado a realizar una investigación sería, por lo que en consecuencia la violación quedaba sin castigo y la víctima sin indemnización, significaba un incumplimiento de la obligación del Estado de garantizar el ejercicio pleno y libre de los derechos afectados. La Comisión Interamericana terminó recomendando al Gobierno que pagara a los demandantes una justa indemnización por la violación de sus derechos. En otro informe, el N° 28/92, también de fecha 2 de octubre de 1992, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos consideró que las leyes argentinas de «Obediencia Debida» y «Punto Final», así como el Perdón Presidencial N° 1002 violaban lo dispuesto en la Convención Americana. Aunque las circunstancias no eran las mismas que en los casos del Uruguay, la Comisión aplicó fundamentalmente el mismo razonamiento jurídico que en los casos uruguayos¹⁰⁰. La Comisión Internacional de Juristas llegó a la conclusión de que el pueblo de esos países tiene derecho a conocer la verdad; a que

⁹⁹ HRI/parte I, Observación general 20 (art. 7), párr. 15. E/CN.4/Sub.2/1993/8 página 73

¹⁰⁰ Véase también Robert K. Golfman, «Impunity and International Law Interamerican Commission on Human Rights finds that Uruguay's 1986 amnesty law violated the American Convention on Human Rights», documento (12 páginas) presentado a la Reunión Internacional relativa a la Impunidad organizada por la Comisión Internacional de Juristas y la Commission nationale consultative des droits de l'homme, Ginebra, noviembre de 1992.

los autores de las violaciones de los derechos humanos sean juzgados y condenados; y a que las víctimas y/o sus familias sean indemnizadas por los sufrimientos resultantes de los delitos cometidos por funcionarios del Estado¹⁰¹.

130. También es pertinente recordar que el Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias ha adoptado una posición firme contra la impunidad. El Grupo de Trabajo dijo que quizás el factor único que más contribuía al fenómeno de las desapariciones fuese el de la impunidad. Las personas que cometían violaciones de los derechos humanos, fuesen civiles o militares, se volvían más descaradas cuando no tenían que rendir cuentas ante un tribunal. El Grupo de Trabajo dijo además que la impunidad también podía inducir a las víctimas de estas prácticas a recurrir a alguna forma de autoayuda y a tomarse la justicia por su mano, lo que a su vez exacerbaba la espiral de la violencia (E/CN.4/1990/13, párrs. 18 a 24 y 344 a 347). Por lo tanto, puede concluirse que en una atmósfera social y política en la que prevalece la impunidad, es probable que el derecho a la reparación que tienen las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales sea una mera ilusión. Resulta difícil imaginar que un sistema judicial que vele por los derechos de las víctimas pueda mantenerse al mismo tiempo indiferente e inactivo ante los flagrantes delitos de quienes los han violado.

VIII. Observaciones finales: Conclusiones y recomendaciones

131. Es evidente que las violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, particularmente cuando se han cometido a escala masiva, son por su carácter mismo, irreparables. En tales casos, no hay reparación o compensación que guarde una relación proporcional con el grave daño causado a las víctimas. No obstante, la norma más elemental de justicia exige que se determine claramente la responsabilidad de los culpables y se salvaguarden en la mayor medida posible los derechos de las víctimas.
132. Del presente estudio se desprende claramente que sólo se presta una atención escasa o incluso marginal a la cuestión de la reparación y compensación de las víctimas. Los relatores y grupos de trabajo de las Naciones Unidas que se enfrentan con un cuadro persistente de violaciones flagrantes de los derechos humanos ponen también de relieve el menosprecio por los derechos de las víctimas. Por ejemplo, el Relator

¹⁰¹ Comunicación escrita presentada por la Comisión Internacional de Juristas a la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías en su 44º período de sesiones (E/CN.4/Sub.2/1992/NGO/9).

Especial encargado de la cuestión de las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias declaró recientemente que únicamente un gobierno le había informado de que estaba otorgando una asignación a las familias de las víctimas de ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, en concepto de indemnización¹⁰².

133. A pesar de la existencia de normas internacionales pertinentes a estos efectos (véase la sección II *supra*), a menudo se hace caso omiso del punto de vista de la víctima. Da la impresión de que muchas autoridades consideran que ese punto de vista es una complicación, una molestia y un asunto trivial. Por ello, nunca se podrá insistir bastante en la necesidad de prestar una atención más sistemática, tanto a nivel nacional como internacional, a la realización del derecho a la reparación de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos. En las Naciones Unidas, puede tenerse en cuenta este objetivo en la labor normativa, en los estudios, en los informes, en los procedimientos de ayuda y reparación y en las medidas prácticas, como las establecidas por el Fondo de Contribuciones Voluntarias de las Naciones Unidas para las Víctimas de la Tortura y el Fondo Fiduciario de Contribuciones Voluntarias de las Naciones Unidas para luchar contra las formas contemporáneas de la esclavitud.
134. No debe olvidarse nunca que muchas víctimas y sus parientes y amigos insisten en que la primera exigencia de la justicia es que se ponga en claro la verdad. En ese sentido, es oportuno traer a colación las palabras pronunciadas en una conferencia muy pertinente por una personalidad que perteneció a la Comisión Nacional Verdad y Reconciliación de Chile:

«Por múltiples razones se consideraba que la verdad era un valor absoluto, irrenunciable. Antes de decidir las medidas de reparación y prevención, hay que tener muy claro qué es lo que debe ser reparado y evitado. Además, la sociedad no puede limitarse a tachar un capítulo de su historia; no cabe negar los hechos que ocurrieron en su pasado, por diferentes que sean las interpretaciones que se les den. Inevitablemente, el vacío resultante sería llenado con mentiras o con versiones conflictivas y confusas del pasado. La unidad de la nación depende de una identidad colectiva que, a su vez, guarda una estrecha relación con los recuerdos compartidos. La verdad repercute también en un cierto grado de catarsis social, lo que es saludable y contribuye a evitar que se repita el pasado.»¹⁰³.

¹⁰² E/CN.4/1993/46, párr. 688.

¹⁰³ José Zalaquett, «The Mathew O. Tobriner Memorial Lecture; balancing ethical imperatives and political constraints: The dilemma of new democracies confronting past human rights violations», en *Hastings Law Journal*, vol. 43 (1992), N° 6, págs. 1425 a 1438 (pág. 1433).

135. A veces se alega que, a medida que va pasando el tiempo, va perdiendo sentido la necesidad de reparación y por tanto, ya no resulta procedente. Como se ha puesto de relieve en este estudio, la aplicación de prescripciones priva con frecuencia a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos de las reparaciones a que tienen derecho. Debe prevalecer el principio de que no estarán sujetas a prescripción las reclamaciones de reparación por violaciones flagrantes de los derechos humanos¹⁰⁴. En este sentido, hay que tener en cuenta que las consecuencias de las violaciones flagrantes de los derechos humanos son el resultado de los crímenes más odiosos que, según opiniones jurídicas muy acreditadas, no deben estar sujetos a prescripción. Además, está suficientemente probado que, para la mayoría de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos, el paso del tiempo no ha borrado las huellas, sino todo lo contrario, pues ha provocado un aumento del estrés postraumático que ha requerido todo tipo de ayuda y asistencia material, médica, psicológica y social durante mucho tiempo.
136. El Relator Especial presenta a continuación las siguientes conclusiones y recomendaciones:

De carácter general

1. La cuestión de la reparación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y libertades fundamentales no ha recibido la atención que se merece y debe ser abordada de forma más sistemática y exhaustiva tanto en las Naciones Unidas y las organizaciones internacionales como a nivel nacional.
2. Hay que plantear la cuestión de la reparación en el contexto global de la promoción y la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales y de la prevención y la corrección de los abusos contra estos derechos.
3. Al abordar el tema de la reparación, debe prestarse la debida atención a la experiencia acumulada en varios países que han atravesado una etapa de violaciones flagrantes de los derechos humanos.

¹⁰⁴ Véase también Ellen L. Lutz, «After the elections: compensating victims of human rights abuses», en *New Directions in Human Rights* (ed. Ellen L. Lutz, Hurst Hannum, Kathryn J. Burke), University of Pennsylvania Press, Filadelfia, 1989 (págs. 195 a 212). La autora dice que «desde el punto de vista de las antiguas víctimas, lo mejor es un plazo indefinido o muy largo para presentar las reclamaciones» (pág. 208).

Naciones Unidas y otras organizaciones intergubernamentales

4. Se recomienda que las Naciones Unidas, durante el actual Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional presten una atención prioritaria a la adopción de una serie de principios y directrices que doten de contenido al derecho a la reparación de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos. Los principios y directrices básicos propuestos en el presente estudio (véase la sección IX) podrían tener utilidad como punto de partida para esa tarea.
5. Se recomienda también que, cuando proceda, los nuevos instrumentos sobre derechos humanos incluyan disposiciones sobre la reparación y que se estudie la posibilidad de enmendar los instrumentos existentes en ese sentido.
6. Todos los organismos y mecanismos que se ocupan de los derechos humanos y de problemas humanitarios a nivel nacional e internacional deben tener en cuenta la perspectiva de las víctimas y el hecho de que éstas a menudo siguen padeciendo las consecuencias tardías de los daños que se les han causado.
7. Los órganos internacionales creados en virtud de tratados que vigilan la observancia y realización de los derechos humanos, al llevar a cabo su labor, deben prestar la debida atención de manera sistemática a la cuestión de la reparación a las víctimas de violaciones de los derechos humanos. Dichos órganos deben plantear esta cuestión al examinar el desempeño de los Estados Partes e incluir el tema de la reparación en sus observaciones y recomendaciones generales y, cuando proceda, en sus juicios y opiniones relativos a casos concretos.
8. Los grupos de trabajo y los relatores que se enfrentan con situaciones y prácticas que implican violaciones sistemáticas y flagrantes de los derechos humanos deben formular recomendaciones a los gobiernos sobre las medidas que han adoptarse para la reparación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos.
9. Se recomienda que, en la labor de codificación y desarrollo progresivos de las disposiciones relativas a la «responsabilidad del Estado» se preste mayor atención a los aspectos de este tema que guarden relación con la obligación de los Estados de respetar y velar por los derechos humanos y las libertades fundamentales de todas las personas bajo su jurisdicción.
10. Las leyes que establecen una jurisdicción universal para todos los que cometan violaciones flagrantes de los derechos humanos, así como aquellas por las que

se crean tribunales de derechos humanos, ya sean civiles o penales, regionales o universales, deben ser vistas como instrumentos que pueden contribuir a que los responsables de violaciones flagrantes respondan de sus actos.

Otros agentes

11. Las organizaciones no gubernamentales, cuando proceda, deben insistir en el reconocimiento y realización del derecho de las víctimas de violaciones de los derechos humanos a una reparación, tanto a nivel nacional como internacional, por ejemplo, dando publicidad a las violaciones y ayudando a las víctimas a formular sus reclamaciones.
12. Se recomienda que las propias víctimas o, cuando proceda, sus parientes más cercanos, las o personas a su cargo o las que actúan en su nombre, que reclamen una reparación por los daños sufridos a causa de las violaciones de sus derechos humanos, tengan acceso a los procedimientos de recurso nacionales e internacionales.
13. Los Estados que gestionen y obtengan una indemnización por las violaciones flagrantes de los derechos humanos sufridas por sus nacionales u otras personas en cuyo nombre tengan autorización para actuar, utilizarán esos recursos en beneficio de las víctimas. Tales Estados no renunciarán a la indemnización ni la concertarán sin el consentimiento informado de las víctimas.
14. Siempre que sea posible, deberán crearse centros o instituciones nacionales e internacionales para que se haga justicia a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos. Tales centros o instituciones deberán establecer y mantener un registro público permanente de los hechos. Además, deberán recopilar y recoger información, leyes, estudios y material de todo tipo sobre la experiencia pertinente de cada país, fomentar un intercambio de experiencias y comparaciones, extraer las enseñanzas del caso y contribuir a la creación de un acervo de conocimientos.

IX. Proyecto de principios y directrices básicos

137. El Relator Especial presenta las siguientes propuestas relativas a la reparación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos.

Principios generales

1. En virtud del derecho internacional, la violación de un derecho humano da a la víctima el derecho a obtener reparación. Se debe prestar particular atención a las violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, entre las cuales figuran como mínimo las siguientes: el genocidio; la esclavitud y las prácticas similares; las ejecuciones sumarias o arbitrarias; la tortura y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; las desapariciones forzadas; la detención arbitraria y prolongada; la deportación o el traslado forzoso de poblaciones; y la discriminación sistemática, en particular por motivos de raza o sexo.
2. Cada Estado¹⁴⁵ tiene el deber de conceder la reparación en caso de quebrantamiento de la obligación, contraída en virtud del derecho internacional, de respetar y garantizar que se respeten los derechos humanos y las libertades fundamentales. La obligación de garantizar el respeto de los derechos humanos incluye el deber de prevenir las violaciones, el deber de investigarlas, el deber de tomar medidas apropiadas contra sus autores y el deber de prever reparaciones para las víctimas. Los Estados velarán por que ninguna persona que sea responsable de violaciones flagrantes de los derechos humanos goce de inmunidad con respecto a sus acciones.
3. La reparación por violaciones de los derechos humanos tiene el propósito de aliviar el sufrimiento de las víctimas y hacer justicia mediante la eliminación o corrección, en lo posible, de las consecuencias de los actos ilícitos y la adopción de medidas preventivas y disuasorias respecto de las violaciones.
4. La reparación debe responder a las necesidades y los deseos de las víctimas. Será proporcional a la gravedad de las violaciones y los daños resultantes e incluirá la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición.
5. La reparación de determinadas violaciones flagrantes de los derechos humanos que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional incluye el deber de enjuiciar y castigar a los autores. La impunidad está en conflicto con este principio.
6. Deben reclamar la reparación las víctimas directas y, si procede, los familiares, las personas a cargo u otras personas que tengan una relación especial con las víctimas directas.

¹⁴⁵ Estos principios se aplican no sólo a los Estados, sino también, según proceda, a otras entidades que ejercen efectivamente el poder.

7. Además de proporcionar reparación a los individuos, los Estados tomarán disposiciones adecuadas para que los grupos de víctimas presenten reclamaciones colectivas y para que obtengan reparación colectivamente. Se deben tomar medidas especiales con el fin de ofrecer oportunidades de desarrollo y progreso a los grupos que, a raíz de violaciones de sus derechos humanos, hayan carecido de tales oportunidades.

Formas de reparación

8. La restitución tendrá por objeto restablecer, en lo posible, la situación en que se hallaba la víctima antes de las violaciones de los derechos humanos. Entre otras cosas, se debe restaurar la libertad, la ciudadanía o la residencia, el empleo o los bienes.
9. La indemnización se proporcionará en relación con los daños resultantes de violaciones de los derechos humanos que puedan evaluarse económicamente, como los siguientes:
 - a) Daños físicos o mentales;
 - b) Dolor y sufrimiento físico o psicológico;
 - c) Pérdida de oportunidades, incluida la posibilidad de realizar estudios;
 - d) Pérdida de ingresos y de la capacidad de ganarse la vida;
 - e) Gastos médicos y otros gastos razonables para la rehabilitación;
 - f) Daños a los bienes o comercios, incluido el lucro cesante;
 - g) Daños a la reputación o la dignidad;
 - h) Gastos y honorarios razonables de asistencia letrada o de expertos para interponer un recurso.
10. La rehabilitación incluirá la atención y los servicios jurídicos, médicos, psicológicos y de otra índole, así como medidas para restablecer la dignidad y la reputación de las víctimas.
11. La satisfacción y las garantías de no repetición incluirán:
 - a) La cesación de las violaciones aún existentes;

- b) La verificación de los hechos y la revelación completa y pública de la verdad;
 - c) Un fallo declaratorio en favor de la víctima;
 - d) Una disculpa, incluido el reconocimiento público de los hechos y la aceptación de la responsabilidad;
 - e) El enjuiciamiento de las personas a quienes se considere responsables de las violaciones;
 - f) La celebración de conmemoraciones y homenajes a las víctimas;
 - g) La inclusión de datos exactos sobre las violaciones de los derechos humanos en los planes de estudios y el material didáctico;
 - h) La prevención de una repetición de las violaciones del modo siguiente:
 - i) sometiendo a las fuerzas militares y de seguridad a un control efectivo de la autoridad civil;
 - ii) limitando las competencias de los tribunales militares;
 - iii) reforzando la independencia del poder judicial;
 - iv) protegiendo a los abogados y a quienes trabajan en pro de los derechos humanos;
 - v) enseñando a todos los sectores de la sociedad, en particular a las fuerzas militares y de seguridad y a los oficiales encargados de aplicar la ley, a respetar y conocer mejor los derechos humanos. Procedimientos y mecanismos
12. Cada Estado mantendrá procedimientos disciplinarios, administrativos, civiles y penales rápidos y eficaces, con jurisdicción universal para las violaciones de los derechos humanos que constituyan crímenes en virtud del derecho internacional.
13. Se debe adaptar el sistema jurídico, especialmente para los asuntos civiles, administrativos y de procedimiento, a fin de velar por que el derecho a la reparación esté al alcance de todos, sin dificultades excesivas y habida cuenta de la posible vulnerabilidad de las víctimas.

14. Cada Estado dará a conocer, a través de los medios de comunicación y otros mecanismos apropiados, los procedimientos existentes para obtener reparación.
15. No habrá prescripciones respecto de los períodos durante los cuales no existan recursos eficaces en caso de violaciones de los derechos humanos. Las reclamaciones de reparación por violaciones flagrantes de los derechos humanos no estarán sujetas a prescripción.
16. No se puede obligar a nadie a que renuncie a presentar reclamaciones de reparación.
17. Cada Estado presentará prontamente todas las pruebas de que disponga en relación con violaciones de los derechos humanos.
18. Los tribunales administrativos o judiciales encargados de conceder la reparación deben tener en cuenta que los expedientes u otras pruebas tangibles pueden ser escasos o inasequibles. En caso de no disponer de otras pruebas, la reparación debe basarse en el testimonio de las víctimas, los familiares y los profesionales del campo de la medicina y la salud mental.
19. Cada Estado protegerá a las víctimas, sus familiares y amigos, y los testigos contra los actos de intimidación y represalia.
20. Las decisiones sobre la reparación a las víctimas de violaciones de los derechos humanos se adoptarán en forma expeditiva y pronta. A este respecto, habría que elaborar procedimientos de seguimiento, apelación o revisión.

2.2 Las directrices de van Boven 1996

NACIONES
UNIDAS

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/1996/17
24 de mayo de 1996

ESPAÑOL
Original: ESPAÑOL /
FRANCES / INGLÉS

COMISION DE DERECHOS HUMANOS

Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías

48° período de sesiones

Tema 10 del programa provisional

La administración de justicia y los derechos humanos de los detenidos

Serie revisada de principios y directrices sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho humanitario a obtener reparación, preparada por el Sr. Theo van Boven de conformidad con la decisión 1995/117 de la Subcomisión

1. En su decisión 1995/117, de 24 de agosto de 1995, la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías pidió al Relator Especial sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales que presentara, en un plazo conveniente para que la Subcomisión pudiera examinarla en su 48° período de sesiones y sin que ello entrañase consecuencias financieras, una serie revisada de los principios y directrices básicos en la materia a la luz de los instrumentos internacionales pertinentes en vigor. En la serie revisada de principios y directrices se deberían tener en cuenta las observaciones recibidas de los Estados, las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales (E/CN.4/Sub.2/1994/7 y Add.1 y E/CN.4/Sub.2/

1995/17 y Add.1 y 2) así como las secciones pertinentes del informe del grupo de trabajo sobre la administración de justicia y la cuestión de la indemnización (E/CN.4/Sub.2/1994/22, párrs. 18 a 39, y E/CN.4/Sub.2/1995/16, párrs. 10 a 33). GE.96-12833 (S)

2. En respuesta a la mencionada decisión de la Subcomisión, el Relator Especial presenta, en el anexo de este documento, la serie revisada de principios y directrices (véase el anexo). Al preparar este documento revisado el Relator Especial pudo contar con el amplio bagaje de conocimiento especializado que se concentró en una jornada de estudio organizada por la Comisión Internacional de Juristas y el Centro de Derechos de Maastricht de la Universidad de Limburg, que tuvo lugar en Ginebra del 20 al 22 de febrero de 1996. El texto que se reproduce en el anexo es producto de un examen a fondo del tema que se realizó en la jornada de estudio a la luz de las observaciones e informes a que se ha hecho referencia. Cabe observar que se propone un nuevo título que refleje el contenido del documento revisado: Principios y directrices sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho humanitario a obtener reparación.
3. El Relator Especial confía en que, de conformidad con el propósito manifestado por la Subcomisión en su decisión 1995/117 de 24 de agosto de 1995 y por la Comisión de Derechos Humanos en su resolución 1996/35 de 19 de abril de 1996, la presente serie revisada de principios y directrices le permitirá a la Subcomisión un avance considerable en esta materia en su 48º período de sesiones.

Anexo

Principios y directrices sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho humanitario, a obtener reparación

Deber de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario

1. En virtud del derecho internacional todo Estado tiene el deber de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario. Alcance de la obligación de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario
2. La obligación de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario incluye el deber de: prevenir las violaciones, investigarlas, tomar medidas apropiadas contra los violadores y proporcionar recursos jurídicos y reparación a las víctimas. Deberá prestarse una atención particular a la prevención de las violaciones graves de los derechos humanos y a la obligación de juzgar y castigar a los autores de crímenes de derecho internacional.

Normas aplicables

3. Los derechos humanos y las normas humanitarias que todo Estado tiene el deber de respetar y hacer respetar, se hallan definidos por el derecho internacional y deben ser incorporados y aplicados efectivamente en el derecho nacional. En el caso de que las normas internacionales y nacionales difieran entre sí, deberán aplicarse siempre aquellas normas que otorguen el nivel más alto de protección.

Derecho a disponer de recursos

4. Todo Estado asegurará que cualquier persona que considere que sus derechos han sido violados, pueda disponer de recursos jurídicos adecuados o de otro tipo. El derecho a disponer de recursos contra la violación de derechos humanos y de las normas humanitarias, incluye el derecho de poder acceder a procedimientos nacionales e internacionales a fin de proteger tales derechos.
5. El sistema jurídico de todo Estado deberá proporcionar procedimientos disciplinarios, administrativos, civiles y penales, que sean rápidos y efectivos, a fin de asegurar una reparación adecuada y fácilmente accesible, así como protección contra todo acto de intimidación o represalia. Todo Estado tomará las medidas adecuadas para asumir jurisdicción universal en los casos de violaciones graves de derechos humanos y del derecho humanitario que constituyan crímenes de derecho internacional.

Reparación

6. La reparación puede ser reclamada individualmente, y cuando fuere apropiado, colectivamente, por las víctimas directas, sus parientes próximos, las personas que estuvieren a cargo de la víctima o personas o grupos que tuvieren vínculos con esta última.
7. De conformidad con el derecho internacional, los Estados tienen el deber de adoptar, cuando la situación lo requiera, medidas especiales a fin de permitir el otorgamiento de una reparación rápida y plenamente eficaz. La reparación deberá lograr soluciones de justicia, eliminando o reparando las consecuencias del perjuicio padecido, así como evitando que se cometan nuevas violaciones a través de la prevención y la disuasión. La reparación deberá ser proporcionada a la gravedad de las violaciones y del perjuicio sufrido, y comprenderá la restitución, compensación, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

8. Todo Estado deberá dar a conocer, a través de medios oficiales y privados, tanto en el país como cuando fuere necesario en el exterior, los procedimientos disponibles para reclamar reparación.
9. La prescripción no será aplicable durante los períodos en los cuales no funcionen recursos eficaces ante violaciones de derechos humanos o del derecho humanitario. Las reclamaciones de reparación en vía civil, por causa de violaciones graves de derechos humanos o del derecho humanitario, no estarán sujetas a prescripción.
10. Todo Estado deberá poner prontamente a disposición de las autoridades competentes toda la información de que disponga, que fuere útil para examinar los reclamos de reparación.
11. Las decisiones sobre reparación a las víctimas de violaciones a los derechos humanos o al derecho humanitario, se adoptarán en forma diligente y rápida.

Formas de reparación

La reparación podrá consistir en una o varias de las formas que se mencionan a continuación, cuya lista no es exhaustiva

12. La restitución estará dirigida a restablecer la situación existente antes de la violación de derechos humanos o del derecho humanitario. Exige, entre otras cosas, restablecer la libertad, la vida familiar, la ciudadanía, el trabajo, la propiedad, y permitir el retorno al país de residencia anterior.
13. Se acordará compensación por todo perjuicio que resulte como consecuencia de una violación de derechos humanos o del derecho humanitario, y que fuere evaluable económicamente. Tales como:
 - a) daño físico o mental, incluyendo el dolor, sufrimiento y angustias emocionales;
 - b) pérdida de oportunidades, incluidas las relativas a la educación;
 - c) daños materiales y pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;
 - d) daño a la reputación o a la dignidad;
 - e) los gastos efectuados para poder tener asistencia jurídica o de expertos.

14. Se proveerá rehabilitación, la que incluirá atención médica y psicológica, así como la prestación de servicios jurídicos y sociales.
15. Se proveerá satisfacción y garantías de no repetición, las que incluirán cuando fuere necesario:
 - a) cesación de las violaciones existentes;
 - b) verificación de los hechos y difusión pública amplia, de la verdad de lo sucedido;
 - c) una declaración oficial o decisión judicial restableciendo la dignidad, reputación y derechos de la víctima y de las personas que tengan vínculos con ella;
 - d) una disculpa, que incluya el reconocimiento público de los hechos y la aceptación de responsabilidades;
 - e) aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones;
 - f) conmemoraciones y homenajes a las víctimas;
 - g) inclusión en los manuales de enseñanza sobre derechos humanos, así como en los manuales de historia, de una versión fiel de las violaciones cometidas contra los derechos humanos y el derecho humanitario;
 - h) prevención de nuevas violaciones, por medios tales como:
 - i) asegurando un control efectivo por parte de la autoridad civil, sobre las fuerzas armadas y de seguridad;
 - ii) limitando la jurisdicción de los tribunales militares exclusivamente a delitos específicamente militares, cometidos por personal militar;
 - iii) fortaleciendo la independencia del sistema judicial;
 - iv) protegiendo a la profesión jurídica, a sus miembros y a los defensores de derechos humanos;
 - v) mejorando prioritariamente la capacitación en derechos humanos de todos los sectores de la sociedad y, en particular, la de las fuerzas armadas y de seguridad y de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

2.3 Las directrices de van Boven 1997

**NACIONES
UNIDAS**

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/1997/104
16 de enero de 1997

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISION DE DERECHOS HUMANOS

53° período de sesiones

Tema 8 del programa provisional

Cuestión de los derechos humanos de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión

Nota del Secretario General

1. En su 48° período de sesiones, la Subcomisión, en su resolución 1996/28 de 29 de agosto de 1996, decidió transmitir el proyecto revisado de principios y directrices sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho humanitario a obtener reparación, preparados por el anterior Relator Especial de la Subcomisión, Sr. Theo van Boven (E/CN.4/Sub.2/1996/17) a la Comisión de Derechos Humanos para que los examinara juntamente con las observaciones del Grupo de Trabajo del período de sesiones sobre la administración de la justicia y la cuestión de la indemnización (E/CN.4/Sub.2/1996/16, párrs. 10 a 32), y los comentarios de la Subcomisión durante su 48° período de sesiones (véase E/CN.4/Sub.2/1996/SR.25 a 29 y 35).
2. La Subcomisión también pidió al Sr. van Boven que preparara, sin que ello entrañara consecuencias financieras, una nota en la que se tomaran en consideración

las observaciones y comentarios del Grupo de Trabajo y de la Subcomisión mencionados *supra* con objeto de facilitar el examen por parte de la Comisión de Derechos Humanos del proyecto revisado de principios y directrices.

3. De conformidad con esta resolución, el Secretario General transmite a la Comisión de Derechos Humanos el proyecto revisado de principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho humanitario a obtener reparación, preparado por el Sr. Theo Van Boven (E/CN.4/Sub.2/1996/17), y el informe del Grupo de Trabajo del período de sesiones sobre la administración de la justicia y la cuestión de la indemnización (E/CN.4/Sub.2/1996/16).
4. La nota preparada por el Sr. van Boven figura en el anexo al presente documento.

Anexo

Nota preparada por el anterior relator especial de la subcomisión Sr. Theo van Boven, de conformidad con el párrafo 2 de la resolución 1996/28 de la subcomisión

[13 de enero de 1997]

1. El anterior Relator Especial examinó cuidadosamente las observaciones y comentarios hechos por miembros del Grupo de Trabajo del período de sesiones de la Subcomisión sobre la administración de la justicia y la cuestión de la indemnización y por otros participantes en el procedimiento que se reflejan en el informe del Grupo de Trabajo (E/CN.4/Sub.2/1996/16, párrs. 10 a 32), así como algunas sugerencias recibidas de miembros individuales de la Subcomisión. El autor revisó sobre esta base los principios y directrices básicas que había presentado anteriormente a la Subcomisión (E/CN.4/Sub.2/1996/17).
2. En consecuencia, y con miras a facilitar la labor de la Comisión de Derechos Humanos, el anterior Relator Especial presenta ahora en el presente apéndice el proyecto revisado de principios y directrices básicas en una versión adaptada parcialmente. Cuando se sugiere una redacción que constituye una adición o cambio de los principios y directrices básicos revisados esta redacción figura en cursiva. Si el texto está entre corchetes, el anterior Relator Especial sugiere que se suprima. Es de esperar que este método sea útil y el autor confía en que la Comisión de Derechos Humanos podrá ocuparse de esta cuestión importante de modo fructífero y rápido.

Apéndice

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones [graves] a los derechos humanos y al derecho humanitario *internacional*, a obtener reparación

Deber de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario *internacional*

1. En virtud del derecho internacional todo Estado tiene el deber de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario *internacional*. Alcance de la obligación de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario *internacional*
2. La obligación de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario *internacional* incluye el deber de: prevenir las violaciones, investigarlas, tomar medidas apropiadas contra los violadores y proporcionar recursos jurídicos y reparación a las víctimas. Deberá prestarse una atención particular a la prevención de las violaciones graves de los derechos humanos y *del derecho humanitario internacional* y a la obligación de juzgar y castigar a los autores de crímenes de derecho internacional.

Normas aplicables

3. Los derechos humanos y las normas humanitarias que todo Estado tiene el deber de respetar y hacer respetar, se hallan definidos por el derecho internacional y deben ser incorporados y aplicados efectivamente en el derecho nacional. En el caso de que las normas internacionales y nacionales difieran entre sí, *se aplicarán* siempre aquellas normas que otorguen el nivel más alto de protección.

Derecho a disponer de recursos

4. Todo Estado asegurará que cualquier persona que considere que sus derechos *humanos* han sido violados, pueda disponer de recursos jurídicos adecuados o de otro tipo. El derecho a disponer de recursos contra la violación de derechos humanos y de las normas humanitarias, incluye el derecho de poder acceder a *cualesquiera* procedimientos nacionales e internacionales *disponibles* a fin de proteger tales derechos.
5. El sistema jurídico de todo Estado deberá proporcionar procedimientos disciplinarios, administrativos, civiles y penales, que sean rápidos y efectivos, a

fin de asegurar una reparación adecuada y fácilmente accesible, así como protección contra todo acto de intimidación o represalia. Todo Estado tomará las medidas adecuadas para asumir jurisdicción universal en los casos de violaciones graves de derechos humanos y del derecho humanitario *internacional* que constituyan crímenes de derecho internacional.

Reparación

6. La reparación puede ser reclamada individualmente, y cuando fuere apropiado, colectivamente, por las víctimas directas *de violaciones de derechos humanos y del derecho humanitario internacional*, sus parientes próximos, las personas que estuvieren a cargo de la víctima o personas o grupos que tuvieran vínculos *estrechos* con esta última.
7. [De conformidad con el derecho internacional,] los Estados tienen el deber de adoptar, cuando la situación lo requiera, medidas especiales a fin de permitir el otorgamiento de una reparación rápida y plenamente eficaz. La reparación deberá lograr soluciones de justicia, eliminando o reparando las consecuencias del perjuicio padecido, así como evitando que se cometan nuevas violaciones a través de la prevención y la disuasión. La reparación deberá ser proporcionada a la gravedad de las violaciones y del perjuicio sufrido, y comprenderá la restitución, compensación, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.
8. Todo Estado deberá dar a conocer, a través de medios oficiales y privados, [tanto en el país como cuando fuere necesario en el exterior,] los procedimientos disponibles para reclamar reparación.
9. La prescripción no será aplicable durante los períodos en los cuales no funcionen recursos eficaces ante violaciones de derechos humanos o del derecho humanitario *internacional*. Las reclamaciones de reparación en vía civil, por causa de violaciones graves de derechos humanos o del derecho humanitario *internacional*, no estarán sujetas a prescripción.
10. Todo Estado deberá poner prontamente a disposición de las autoridades competentes toda la información de que disponga, que fuere útil para examinar los reclamos de reparación.
11. Las decisiones sobre reparación a las víctimas de violaciones a los derechos humanos o al derecho humanitario *internacional*, se adoptarán en forma diligente y rápida.

Formas de reparación

La reparación, *que se acordará de conformidad con el derecho de cada Estado*, podrá consistir en una o varias de las formas que se mencionan a continuación, cuya lista no es exhaustiva

12. La restitución estará dirigida a restablecer la situación existente antes de la violación de derechos humanos o del derecho humanitario *internacional*. Exige, entre otras cosas, restablecer la libertad, la vida familiar, la ciudadanía, el retorno al país de residencia anterior y *la restauración del empleo o de la propiedad*.
13. Se acordará compensación por todo perjuicio que resulte como consecuencia de una violación de derechos humanos o del derecho humanitario *internacional*, y que fuere evaluable económicamente. Tales como:
 - a) daño físico o mental, incluyendo el dolor, sufrimiento y angustias emocionales;
 - b) pérdida de oportunidades, incluidas las relativas a la educación;
 - c) daños materiales y pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;
 - d) daño a la reputación o a la dignidad;
 - e) los gastos efectuados para poder tener asistencia jurídica o de expertos y *disponer de medicinas y de servicios médicos*.
14. Se proveerá rehabilitación, la que incluirá atención médica y psicológica, así como la prestación de servicios jurídicos y sociales.
15. Se proveerá satisfacción y garantías de no repetición, las que incluirán cuando fuere necesario:
 - a) cesación de las violaciones existentes;
 - b) verificación de los hechos y difusión pública amplia, de la verdad de lo sucedido;
 - c) una declaración oficial o decisión judicial restableciendo la dignidad, reputación y derechos de la víctima y de las personas que tengan vínculos con ella;

- d) una disculpa, que incluya el reconocimiento público de los hechos y la aceptación de responsabilidades;
- e) aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones;
- f) conmemoraciones y homenajes a las víctimas;
- g) inclusión en los manuales de enseñanza sobre derechos humanos, así como en los manuales de historia y *manuales escolares*, de una versión fiel de las violaciones cometidas contra los derechos humanos y el derecho humanitario *internacional*;
- h) prevención de nuevas violaciones, por medios tales como:
 - i) asegurando un control efectivo por parte de la autoridad civil, sobre las fuerzas armadas y de seguridad;
 - ii) limitando la jurisdicción de los tribunales militares exclusivamente a delitos específicamente militares, cometidos por personal militar;
 - iii) fortaleciendo la independencia del sistema judicial;
 - iv) protegiendo a *las personas que ejercen* la profesión jurídica, y a los defensores de derechos humanos;
 - v) *impartiendo y fortaleciendo* de modo prioritario y *continuo* la capacitación en derechos humanos de todos los sectores de la sociedad y, en particular, la de las fuerzas armadas y de seguridad y de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

2.5 Las directrices de Bassiouni 1999

**NACIONES
UNIDAS**

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/1999/65
8 de febrero de 1993

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS
55° período de sesiones
Tema 11 d) del programa provisional

Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con: La independencia del poder judicial, la administración de justicia, la impunidad

**Informe del Sr. M. Cherif Bassiouni, experto independiente sobre el
derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas
de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades
fundamentales, presentado de conformidad con la resolución 1998/43
de la Comisión de Derechos Humanos**

Índice

	Párrafos
I. Introducción	1 - 73

II. Progreso alcanzado hasta ahora en la ejecución del mandato: Un esbozo de las directrices propuestas por el Sr. van Boven	8 - 30
A. Diferencias estructurales entre las versiones de 1993 y 1996 de las Directrices van Boven	8 - 13
B. Diferencias sustantivas	14 - 25
C. Los cambios propuestos en 1997	26 - 30
III. Comparación entre las directrices propuestas sobre la reparación de las víctimas preparadas por el Sr. van Boven y por el Sr. Joinet, respectivamente	31 - 57
A. Elementos de la reparación de las víctimas: comparación entre las Directrices van Boven y las Directrices Joinet	33 - 42
B. Elementos de la reparación de las víctimas: comparación entre las Directrices Van Boven y las Directrices Joinet revisadas	43 - 44
C. Medidas especiales	45
D. Derecho a obtener reparación	46 - 49
E. Cuestiones de procedimiento	50 - 57
IV. Comparación entre la declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, las Directrices van Boven y las Directrices Joinet	58 - 66
A. Alcance de la Declaración, las Directrices Joinet y las Directrices van Boven	59
B. Elementos de la reparación	60 - 65
C. Cuestiones de procedimiento	66
V. Una evaluación de las disposiciones sobre la reparación de las víctimas que figuran en el estatuto de la corte penal internacional	67 - 70
VI. Principales cuestiones que deben resolverse	71 - 80
VII. Recomendaciones	81 - 95

I. Introducción

1. El presente informe se presenta de conformidad con la resolución 1998/43 de la Comisión de Derechos Humanos, en la cual la Comisión, recordando su resolución 1996/35, de 19 de abril de 1996, por la cual consideró que el texto de los principios y directrices básicos preparados por el Sr. Theo van Boven constituía una base útil para dar atención prioritaria a la cuestión de la restitución, indemnización y rehabilitación, tomando nota con agradecimiento del informe del Secretario General (E/CN.4/1998/34), presentado a la Comisión en cumplimiento de su resolución 1997/29 y tomando nota con interés de la positiva experiencia de países que han establecido políticas y adoptado legislación sobre restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos, instó una vez más a la comunidad internacional a prestar la debida atención al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos.
2. De conformidad con el párrafo 2 de la resolución 1998/43, el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos designó a un experto, el Sr. M. Cherif Bassiouni, para que preparase una versión revisada de los principios y directrices básicos elaborados por el Sr. van Boven, teniendo en cuenta las opiniones y comentarios a los Estados, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, y que la presentara a la Comisión en su 55º período de sesiones, con miras a su adopción por la Asamblea General¹.
3. Para comenzar, el Experto desea elogiar la excelente labor efectuada por el Sr. Theo van Boven, ex Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales, gracias a la cual el proyecto de directrices ha llegado a su fase actual, a pesar de la complejidad de las cuestiones tratadas. En tanto que ex Relator Especial, el Sr. Theo van Boven ha desempeñado un papel muy importante en el estudio

¹ En su nota a la Comisión de Derechos Humanos (E/CN.4/1999/53), presentada de conformidad con el párrafo 3 de la resolución 1997/29 de la Comisión en la que ésta le pidió que elaborara un informe adicional, sobre la base de las respuestas que recibiera de los Estados, el Secretario General indicó que se habían recibido nuevas respuestas de los Gobiernos de Benin, Colombia, Paraguay y Uruguay, que se habían presentado al Experto independiente, de conformidad con el párrafo 3 de la resolución 1998/43, de modo que éste las pudiera tener en cuenta al preparar su informe a la Comisión. Las respuestas recibidas de varias organizaciones internacionales, organismos y programas de las Naciones Unidas y organizaciones no gubernamentales también se comunicaron al Experto.

de la cuestión de la restitución, indemnización y rehabilitación, así como en la presentación de informes al respecto².

4. El Experto desea expresar asimismo su profundo agradecimiento por la labor del Sr. Louis Joinet. En su calidad de Relator Especial de la Subcomisión sobre la cuestión de la impunidad de los autores de las violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos)³, -mandato separado y distinto del encomendado al Sr. Theo van Boven- el Sr. Joinet preparó un conjunto de principios sobre los problemas de impunidad que está en relación directa con la cuestión del derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales⁴.
5. El Experto tiene la intención de basarse en las excelentes bases proporcionadas por los dos Relatores Especiales y, con esa orientación, trabajar de manera constructiva para llevar a buen término las directrices. Con tal objeto, el presente informe empieza por un inventario del progreso logrado hasta ahora de conformidad con el mandato de la Comisión sobre el derecho a la reparación, esbozando los temas principales de las directrices que han propuesto el Sr. van Boven y el Sr. Joinet en sus respectivos informes.
6. Luego se ponen de relieve las diferencias y discrepancias advertidas en esas directrices en cuanto al uso de los términos a fin de precisar las ambigüedades que

² El Sr. Theo van Boven preparó tres versiones de los principios y directrices básicos sobre el derecho de reparación de las víctimas. La primera versión figura en el documento E/CN.4/Sub.2/1993/8 de 2 de julio de 1993, sección IX, y en adelante se hace referencia a ella como «las Directrices van Boven 1993». La segunda versión figura en el documento E/CN.4/Sub.2/1996/17, de 24 de mayo de 1996, y en adelante se hace referencia a ellas como «las Directrices van Boven 1996». La tercera versión figura en el documento E/CN.4/1997/104, de 16 de enero de 1997, y en adelante se hace referencia a ellas como «las Directrices van Boven 1997 (revisadas)» o «la propuesta de 1997». Cuando se hace referencia tan sólo a «las Directrices van Boven» debe considerarse que se trata de la versión de 1996 o bien de la de 1997.

³ Véase la resolución 1998/53 de la Comisión de Derechos Humanos sobre impunidad, aprobada sin ser sometida a votación el 17 de abril de 1998, en la cual la Comisión tomó nota del informe presentado por el Sr. Louis Joinet (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1) de conformidad con la decisión 1996/119 de la Subcomisión, y del conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, que figuraban en el anexo, y decidió seguir examinando la cuestión en su 55º período de sesiones.

⁴ Existen dos versiones del informe final preparado por el Sr. Joinet de conformidad con la decisión 1996/119 de la Subcomisión sobre la cuestión de la impunidad de los autores de las violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) (E/CN.4/Sub.2/1997/20 de 16 de junio de 1997 y E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1 de 2 de octubre de 1997). Se hace referencia al conjunto de principios contenidos en cada uno de ellos como «las Directrices Joinet» y «las Directrices Joinet revisadas».

subsisten. A continuación, se compara la Declaración de la Asamblea General sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder⁵ con las Directrices del Sr. van Boven y las Directrices del Sr. Joinet. Debe observarse, que durante los últimos cinco años, un gran número de informes de las Naciones Unidas contienen referencias a los términos «restitución», «compensación» y «rehabilitación», «reparación» y «resarcimiento» en relación con las violaciones de los derechos humanos. Para citar sólo unos cuantos ejemplos, los informes presentados de conformidad con los mandatos temáticos de la Comisión o de la Subcomisión relativos a la tortura⁶, las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias⁷, la violencia contra la mujer⁸, la violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado⁹ y los efectos nocivos para el goce de los derechos humanos del traslado y vertimiento ilícitos de productos y desechos tóxicos y peligrosos¹⁰, se refieren a uno o más de estos

-
- ⁵ Véase «Reining in impunity for international crimes and serious violations of fundamental human rights: Proceedings of the Siracusa Conference», *Nouvelles Études Pénales* (Nº 14, 1998); «Accountability for international crimes and serious violations of fundamental human rights», *Law and Contemporary Problems* (Nº 59, 1996).
- ⁶ Véase, por ejemplo, el informe del Relator Especial, Sr. Nigel S. Rodley, presentado de conformidad con la resolución 1997/38 de la Comisión (E/CN.4/1998/38), en cuyo capítulo III se examina la información transmitida por el Relator Especial a los gobiernos, así como las respuestas recibidas del 15 de diciembre de 1996 al 5 de diciembre de 1997 en relación con este mandato, y, en particular, con ciertos aspectos relativos al derecho de restitución.
- ⁷ Véase, por ejemplo, el informe del Relator Especial, Sr. Bacre Waly Ndiaye, presentado de conformidad con la resolución 1997/61 de la Comisión de Derechos Humanos (E/CN.4/1998/68), en el cual se examina en las secciones J) y K) del capítulo III las cuestiones relativas a la impunidad y los derechos de las víctimas, respectivamente. En la sección K), el Relator Especial se refiere a «el derecho de las víctimas o de sus familias a recibir una reparación justa y suficiente en un plazo razonable».
- ⁸ En el informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, con inclusión de sus causas y consecuencias, presentado de conformidad con la resolución 1997/44 de la Comisión (E/CN.4/1998/54), la Sra. Radhika Coomaraswamy hizo referencia a la necesidad de contar con recursos jurídicos a disposición de las víctimas, incluidos el derecho individual a la indemnización, la rehabilitación y el acceso a los servicios sociales en el contexto del tribunal penal internacional, y, a nivel nacional, a la necesidad de establecer en los mecanismos nacionales recursos a favor de las víctimas, entre ellos indemnizaciones por lesiones y gastos, así como de facilitar asistencia económica, social y psicológica a las víctimas supervivientes de violencias sexuales en tiempo de conflicto armado.
- ⁹ Véase el informe final presentado por la Sra. Gay J. McDougall, Relatora Especial de la Subcomisión (E/CN.4/Sub.2/1998/13).
- ¹⁰ En el párrafo 103 de su informe sobre la marcha de los trabajos, presentado de conformidad con la resolución 1997/9 de la Comisión (E/CN.4/1998/10), la Relatora Especial, Sra. Fatma-Zohra Ksentini, recomendó que se crearan comisiones nacionales de investigación independientes con poderes judiciales o casi judiciales en los casos denunciados de transferencia o de intento de vertimiento ilícito de desechos tóxicos o productos peligrosos. Entre sus funciones figuraría «garantizar medios de recursos efectivos a las víctimas para que perciban una indemnización o una reparación adecuada, proponer remedios para arreglar la situación e impedir que se repitan las prácticas ilícitas».

elementos, al igual que varios informes presentados sobre los mandatos por países¹¹ y los informes de otros órganos, tales como el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de la Comisión¹² o la Subcomisión¹³. También han ocurrido una serie de acontecimientos en relación con el Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente¹⁴. En conjunto, estas diversas iniciativas entrañan posibilidades de aumentar el número de normas, principios, interpretaciones y términos.

7. A continuación, se examinan las disposiciones sobre la reparación de las víctimas contenidas en el Estatuto de la Corte Penal Internacional. Se señalan luego algunas de las principales cuestiones que deben resolverse antes que las directrices puedan

¹¹ Véanse, en relación con la situación de los derechos humanos en el territorio de la ex Yugoslavia, los párrafos 88 y 112 del informe presentado por la Relatora Especial, Sra. Elisabeth Rehn, sobre la situación de los derechos humanos en la República Federativa de Yugoslavia, en cumplimiento de la resolución 1997/57 de la Comisión (E/CN.4/1998/15). Para citar otro ejemplo en el informe del Relator Especial encargado de la cuestión de la independencia de los jueces y abogados (E/CN.4/1998/39/Add.1) -un mandato temático- el Sr. Param Kumaraswamy hizo referencia al «derecho a una indemnización» en el contexto nacional de la leyes de amnistía peruanas y de la cuestión de la impunidad en relación con la misión que efectuó en el Perú del 9 al 15 de septiembre de 1996.

¹² Véase, por ejemplo, el informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias (E/CN.4/1998/43), en el cual el Grupo de Trabajo señaló que un cierto número de países habían comenzado a indemnizar a las víctimas de actos de desaparición forzada. Como el Grupo de Trabajo consideraba esta cuestión de la máxima importancia, el 27 de junio de 1997 se dirigió a los países en relación con más de 20 casos pendientes de presuntas desapariciones que existían en sus archivos para obtener informaciones sobre la práctica de cada país a este respecto, solicitando información acerca de la base jurídica para el otorgamiento de la indemnización, los requisitos y el procedimiento jurídico para obtener una declaración de presunción de muerte, la persona responsable de iniciar esos procedimientos, sobre si el pago de la indemnización requería una presunción de muerte, si el gobierno recurría al método de exhumación para determinar la identidad de una persona presuntamente desaparecida y si el gobierno había en efecto indemnizado a las víctimas de las desapariciones o a sus familias. El Grupo de Trabajo indicó además que, al momento de publicarse el informe, 12 países -Argentina, Chile, Etiopía, Filipinas, Guatemala, Honduras, India, Marruecos, Perú, Sri Lanka, Turquía y Uruguay- habían comunicado informaciones acerca de la indemnización de las víctimas de desapariciones forzadas o involuntarias.

¹³ Véase, por ejemplo, el Informe final sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos económicos, sociales y culturales), preparado por el Sr. El Hadji Guissé, Relator Especial, en cumplimiento de la resolución 1996/24 de la Subcomisión (E/CN.4/Sub.2/1997/8). En el párrafo 140 el Relator Especial recomendó que: «en lo que atañe a los bienes culturales y a los adquiridos ilegalmente durante el período del *apartheid*, la forma de reparación adecuada es la restitución cuando sea posible. Se debe permitir que los que fueron despojados ilegalmente de sus bienes recuperen totalmente la propiedad de éstos; en cuanto a los bienes culturales, éstos deben ser restituidos al patrimonio de los pueblos que son sus verdaderos propietarios».

¹⁴ Véase la guía para las deliberaciones del Décimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (A/CONF.187/PM.1 y Add.1).

revisarse debidamente. El Experto termina con la serie de recomendaciones en las que se indica el planteamiento que piensa aplicar a fin de cumplir con el mandato que le fuera conferido en la resolución 1998/43 de la Comisión¹⁵.

II. Progreso alcanzado hasta ahora en la ejecución del mandato: Un esbozo de las directrices propuestas por el Sr. van Boven

A. Diferencias estructurales entre las versiones de 1993 y 1996 de las Directrices Van Boven

8. El Sr. van Boven ha hecho varios cambios en la estructura general de la versión de 1996. En las secciones siguientes se esboza la estructura básica de las versiones de 1993 y 1996 y se señalan los cambios efectuados en la versión de 1996. La versión propuesta en 1997 tiene una estructura idéntica a la versión de 1996, en vista de lo cual todos los comentarios hechos con referencia a la versión de 1996 se aplican también a la versión revisada de 1997. La versión de 1993 está dividida en tres secciones: Principios generales, Formas de reparación y Procedimientos y mecanismos. En la sección Principios generales¹⁶, la versión de 1993 está centrada en i) el derecho de la víctima a obtener reparación; ii) el deber del Estado de conceder la reparación; iii) el propósito de la reparación; iv) el alcance y la proporción de la reparación; v) el deber de enjuiciar y castigar a los autores de crímenes de derecho internacional; vi) quiénes pueden reclamar la reparación; y vii) las reparaciones colectivas y las oportunidades de desarrollo y progreso de los grupos. En la sección Formas de reparación¹⁷, el informe define las reparaciones de que deben disponer las víctimas. Se definen y examinan en dicha sección: i) la restitución; ii) la indemnización; iii) la rehabilitación, y iv) la satisfacción y las garantías de no repetición. En lo que respecta a los Procedimientos y mecanismos, la versión de 1993¹⁸ está centrada en la exigencia de que el sistema jurídico del Estado: i) mantenga procedimientos rápidos y efectivos, con jurisdicción universal para las violaciones del derecho internacional; ii) garantice que el derecho de reparación esté al alcance de todos, iii) dé a conocer los procedimientos existentes

¹⁵ El Experto ha tenido en cuenta las opiniones y comentarios recibidos de los gobiernos de Alemania, Chile, Croacia, Filipinas, Japón y Suecia, que figuran en el documento E/CN.4/1998/34, así como una publicación recibida del Comité Internacional de la Cruz Roja, a los que se hace referencia según proceda.

¹⁶ Directrices van Boven 1993, principios 1 a 7.

¹⁷ Directrices van Boven 1993, principios 8 a 11.

¹⁸ Directrices van Boven 1993, principios 12 a 20.

para obtener reparación; iv) se asegure de que la prescripción no sea aplicable a las violaciones graves; v) se asegure de que no se obligue a las víctimas a que renuncien a presentar reclamaciones; vi) presente prontamente todas las pruebas de que disponga en relación con las violaciones; vii) tenga en cuenta que las pruebas pueden ser escasas o inasequibles; viii) proteja a las víctimas y testigos contra los actos de intimidación y represalia; y ix) aplique en forma expeditiva y pronta todas las decisiones relativas a la reparación y establezca procedimientos de apelación o revisión.

9. La versión de 1996 se divide en seis secciones: deber de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario; alcance de la obligación de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario; normas aplicables; derecho a disponer de recursos; reparación; y formas de reparación.
10. En la primera sección se enuncia el principio de que todo Estado tiene el deber de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario¹⁹. En la segunda sección se esboza el alcance de la obligación de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario²⁰; se consideran deberes del Estado: prevenir las violaciones, investigarlas, tomar medidas apropiadas contra los autores de violaciones y proporcionar recursos jurídicos y reparación a las víctimas²¹. En la tercera sección se dice que el Estado debe respetar los derechos humanos y las normas humanitarias definidos por el derecho internacional y que éstos deben ser incorporados en el derecho nacional. También se prescribe que, en el caso de que las normas internacionales y nacionales difieran entre sí, el Estado deberá aplicar siempre aquellas normas que otorguen el nivel más alto de protección²².
11. Se indica que el «derecho a disponer de recursos»²³ requiere que: i) todo Estado asegure que cualquier persona que considere que sus derechos han sido violados pueda disponer de recursos adecuados, garantizándose el derecho de acceder a dichos recursos; ii) todo sistema jurídico proporcione procedimientos rápidos y efectivos para asegurar la existencia de recursos adecuados y fácilmente accesibles, así como protección contra todo acto de intimidación o represalia; y iii) todo Estado asuma jurisdicción universal en las violaciones graves de los derechos humanos y derecho humanitario. Esta sección es parte de lo que era la sección de procedimientos en el informe de 1993.

¹⁹ Directrices van Boven 1996, principio 1.

²⁰ Directrices van Boven 1996, principio 2.

²¹ Directrices van Boven 1996, principio 2.

²² Directrices van Boven 1996, principio 3.

²³ Directrices van Boven 1996, principios 4 y 5.

12. En la sección relativa a la reparación se prescribe quién puede reclamar una indemnización (víctimas directas, parientes próximos, personas a cargo de la víctima, etc.) y cómo debe reclamarse (individual o colectivamente)²⁴. En la sección²⁵ se requiere también que los Estados: i) adopten medidas especiales a fin de permitir el otorgamiento de una reparación rápida y plenamente eficaz, reparando las consecuencias del perjuicio padecido en forma proporcionada a la gravedad de la violación; ii) den a conocer los procedimientos disponibles para la reparación; iii) se aseguren de que la prescripción no se aplique a las violaciones graves; iv) pongan a disposición de las autoridades competentes toda la información de que dispongan que fuera útil para examinar las reclamaciones de reparación; v) apliquen en forma diligente y rápida todas las decisiones sobre reparación. Esta sección es una mezcla de los elementos que antes figuraban en la sección de Principios generales y la de Procedimientos de reparación en la versión de 1993.
13. En la sección Formas de reparación²⁶, al igual que en la parte correspondiente de la versión de 1993, se definen las reparaciones de que dispondrán las víctimas. En la sección se definen y examinan: i) la restitución; ii) la compensación; iii) la rehabilitación; y iv) la satisfacción y las garantías de no repetición.

B. Diferencias sustantivas

14. Si bien la estructura de las versiones publicadas desde 1993 son claramente distintas, el fondo de los distintos conjuntos de directrices varía sólo ligeramente. En la sección siguiente se señalan los cambios sustantivos hechos entre las versiones. No se ha considerado que los cambios sean sustantivos si se limitan a una reordenación o a una nueva redacción por razones de claridad. A continuación se ofrecen ejemplos de las omisiones o adiciones de términos calificativos, cuestiones y principios importantes.

1. *El deber con arreglo al derecho internacional*

15. Un cambio importante entre las versiones de 1993 y 1996 es la mención expresa de los deberes del Estado con arreglo al derecho internacional²⁷. En la versión de

²⁴ Directrices van Boven 1996, principio 6.

²⁵ Directrices van Boven 1996, principios 7 a 11.

²⁶ Directrices van Boven 1996, principios 12 a 15.

²⁷ Parece necesario determinar la fuente jurídica de dicho deber.

1993 se enuncia claramente el deber del Estado de conceder reparación por las violaciones de los derechos humanos²⁸. Sin embargo, la afirmación de que el Estado tiene el deber de respetar y hacer respetar los derechos humanos es menos clara. Por el contrario, en la versión de 1996 se enuncia claramente este deber en tanto que primer principio. Además, en la versión de 1996 se dice que este deber abarca el derecho humanitario así como los derechos humanos²⁹. Sin embargo, no hay ninguna indicación de las fuentes de dicho deber ni de las consecuencias de su incumplimiento³⁰.

2. *Enumeración de las violaciones*

16. En el primer principio de la versión de 1993 se dice que «en virtud del derecho internacional, la violación de un derecho humano da a la víctima el derecho a obtener reparación»³¹. El principio continúa diciendo: «Se debe prestar particular atención a las violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, entre las cuales figuran como mínimo las siguientes: el genocidio; la esclavitud y las prácticas similares; las ejecuciones sumarias o arbitrarias; la tortura y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; las desapariciones forzadas; la detención arbitraria y prolongada; la deportación o el traslado forzoso de poblaciones; y la discriminación sistemática, en particular por motivos de raza o sexo.»³²
17. La enumeración de las violaciones se omite en la versión de 1996, que no está centrada en ninguna violación determinada de los derechos humanos o el derecho humanitario. En lugar de la parte del principio de 1993 en que se señalaban a la atención ciertas violaciones, en la versión de 1996 se indica tan solo que las normas de derechos humanos que cada Estado debe respetar se hallan definidas por el derecho internacional³³.

²⁸ Directrices van Boven 1993, principio 1.

²⁹ Directrices van Boven 1996, principio 1.

³⁰ La cuestión de la responsabilidad del Estado figura en el programa de la Comisión de Derecho Internacional desde 1949. En su período de sesiones de 1997, la Comisión aprobó un calendario provisional para resolver una serie de cuestiones, en particular la cuestión de los crímenes internacionales, el régimen de contramedidas y el arreglo de controversias. Véase el Primer informe sobre la responsabilidad de los estados del Sr. James Crawford, Relator Especial (A/CN.4/490).

³¹ Directrices van Boven 1993, principio 1.

³² Directrices van Boven 1993, principio 1.

³³ Directrices van Boven 1996, principio 3.

3. *La cuestión de la impunidad*³⁴

18. Una de las principales diferencias sustantivas entre la versión de 1993 y la de 1996 es la cuestión de la impunidad con respecto al enjuiciamiento penal. En varios principios de la versión de 1993 se usan expresiones enérgicas a fin de evitar la impunidad con respecto a las sanciones penales. Más concretamente, en la versión de 1993 se prescribe «el deber de tomar medidas apropiadas contra [los] autores [de las violaciones]»³⁵ y de velar «por que ninguna persona que sea responsable de violaciones flagrantes de los derechos humanos goce de inmunidad con respecto a sus acciones»³⁶. Además, en uno de los principios de la versión de 1993 se dice que «la reparación de determinadas violaciones flagrantes de los derechos humanos que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional incluyen el deber de enjuiciar y castigar a los autores»³⁷. El principio termina con las palabras: «la impunidad está en conflicto con este principio»³⁸. Sin embargo, en la versión de 1993 no se trata ningún método de determinación de la responsabilidad que no sea de carácter penal, tales como las comisiones de la verdad³⁹ y otras semejantes, ni las cuestiones de amnistía o las consecuencias de estas cuestiones sobre el derecho de las víctimas a las diversas formas de reparación. Por último, en la versión de 1993 el principio relativo a la satisfacción y las garantías de no repetición comprende «el enjuiciamiento de las personas a quienes se considere responsables de las violaciones»⁴⁰.
19. En la versión de 1996 el texto es completamente distinto. Se dice que «deberá prestarse una atención particular [...] a la obligación de juzgar y castigar los autores de crímenes de derecho internacional»⁴¹. En la sección relativa a la satisfacción y las garantías de no repetición, las palabras «el enjuiciamiento de las personas a quienes se considere responsables de las violaciones»⁴² han sido sustituidas por «sanciones judiciales

³⁴ «Reining in impunity for international crimes and serious violations of fundamental human rights: Proceedings of the Siracusa Conference» (*Nouvelles Études Pénales*, N° 14) 1998; «Accountability for international crimes and serious violations of fundamental human rights», *Law and Contemporary Problems* (N° 59, 1996).

³⁵ Directrices van Boven 1993, principio 2.

³⁶ Directrices van Boven 1993, principio 2.

³⁷ Directrices van Boven 1993, principio 5.

³⁸ Directrices van Boven 1993, principio 5.

³⁹ Se han creado mecanismos denominados «comisiones de la verdad» en Argentina, Bolivia, Chad, Chile, El Salvador, Etiopía, Filipinas, Guatemala, la República Federal de Alemania, Rwanda, Sudáfrica, Uganda, Uruguay y Zimbabwe. Véase: Priscilla Hayner, «Fifteen truth commissions: A comparative study», *Human Rights Quarterly* (N° 16, 1994).

⁴⁰ Directrices van Boven 1993, principio 11 e).

⁴¹ Directrices van Boven 1996, principio 2.

⁴² Directrices van Boven 1993, principio 11 e).

administrativas a los responsables de las violaciones»⁴³. Además, antes de enumerar las medidas que deben adoptarse para asegurar la satisfacción y las garantías de no repetición, en la versión de 1996 se añaden las palabras «cuando fuere necesario»⁴⁴. Esto puede dar la impresión de que las «sanciones judiciales o administrativas» son opcionales o quedan a la disposición del Estado.

20. Mientras que en la versión de 1996 todavía se habla de «obligación de juzgar y castigar», parece insistirse menos en las sanciones penales. Por último, con respecto a los que tienen el deber de conceder reparación y garantizar el respeto de los derechos humanos, la versión de 1993 dice que «estos principios se aplican no sólo a los Estados, sino también, según proceda, a otras entidades que ejercen efectivamente el poder»⁴⁵. Estos términos faltan en la versión de 1996; en consecuencia, las obligaciones previstas en la versión de 1996 parecen corresponder tan sólo a los Estados.

4. *La cuestión de las reparaciones*

21. Las secciones de ambas versiones en las que se definen y examinan las formas de reparación de que disponen las víctimas son prácticamente idénticas, aunque con variaciones. Por ejemplo, en la versión de 1993 se dice que la reparación incluirá «la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición»⁴⁶. Aunque la versión de 1996 contiene términos semejantes⁴⁷ se dice al comienzo de la sección que «la reparación podrá consistir en una o varias de las formas que se mencionan a continuación», (restitución, compensación, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición), «cuya lista no es exhaustiva»⁴⁸. Mientras que en la versión de 1993 se prescriben al parecer las cuatro formas, este cambio en la versión de 1996 otorga quizá mayor flexibilidad al Estado para determinar la reparación. Por consiguiente, según la versión de 1996, una víctima puede recibir una combinación de las formas previstas de reparación o de otros tipos de reparación que no se han formulado.
22. En lo que respecta a la definición de «restitución»⁴⁹, la versión de 1996 añade la exigencia de restablecer «la vida familiar» y de «permitir el retorno al país de

⁴³ Directrices van Boven 1996, principio 15 e).

⁴⁴ Directrices van Boven 1996, principio 15.

⁴⁵ Directrices van Boven 1993, nota al principio 2.

⁴⁶ Directrices van Boven 1993, principio 4.

⁴⁷ Directrices van Boven 1996, principio 7.

⁴⁸ Directrices van Boven 1996, texto anterior al párrafo 12.

⁴⁹ Directrices van Boven 1996, principio 12.

residencia anterior» a los demás requisitos: restablecer la libertad, la ciudadanía, el trabajo y la propiedad. Tal vez sea importante señalar que «el retorno al país de residencia anterior» sustituyó la restauración de «la ciudadanía o la residencia»⁵⁰. Si bien los términos parecen semejantes, la connotación es muy distinta entre la expresión «place of residence» en la versión inglesa, que al parecer se refiere al retorno al lugar donde antes vivía la víctima, y la restauración de la «residencia» que se refiere al país de residencia, como en el caso de una persona que es residente permanente. Esto es especialmente cierto cuando esta última palabra se usa de forma alternativa con la palabra «ciudadanía».

23. En lo que se refiere a la enumeración de los daños por los cuales puede proporcionarse una indemnización, en la versión de 1996 se eliminan los «daños a los bienes o comercios, incluido el lucro cesante»⁵¹, y estos términos se sustituyen por «daños materiales y pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante»⁵². Las secciones relativas a la satisfacción y a las garantías de no repetición contienen los cambios a que se ha hecho referencia en la sección anterior del presente informe⁵³. Además de estos cambios, en la versión de 1996 se reemplazan las palabras «un fallo declaratorio a favor de la víctima»⁵⁴ por «una declaración oficial o decisión judicial restableciendo la dignidad, reputación y derechos de la víctima y de las personas que tengan vínculos con ella»⁵⁵. Estos términos más amplios enuncian claramente el contenido del decreto y, lo que es más importante, prescriben la restauración de los derechos legales.
24. También puede ser importante distinguir la cuestión tradicional de las reparaciones entre Estados de la cuestión de las reparaciones que debe el Estado a los extranjeros, habida cuenta, en particular de las diversas normas del derecho internacional consuetudinario a este respecto. Ambas cuestiones tienen relación, aunque son distintas de ella, con la cuestión del alcance del derecho, previsto en el derecho internacional, a obtener una indemnización como forma de reparación en las reclamaciones presentadas por uno o varios nacionales de un determinado

⁵⁰ Directrices van Boven 1993, principio 8 (subrayado añadido). La expresión «restablecer la ciudadanía» se mantiene en la versión de 1996.

⁵¹ Directrices van Boven 1993, principio 9 f).

⁵² Directrices van Boven 1996, principio 13 c).

⁵³ Véase el párrafo 18 *supra*.

⁵⁴ Directrices van Boven 1993, principio 11 c).

⁵⁵ Directrices van Boven 1996, principio 15 c). El Gobierno de Suecia ha señalado que requerir una declaración judicial oficial puede interpretarse como una violación de la independencia del poder judicial, puesto que los gobiernos no pueden o no deben solicitar a los tribunales una determinada decisión en un caso determinado. Véanse los comentarios de Suecia, párrs. 11 y 12.

Estado, de conformidad con las leyes nacionales, en casos de violaciones de derechos humanos. Tampoco están comprendidos los aspectos relativos a los procedimientos nacionales. Subsiste, por consiguiente, la cuestión de cómo es posible aplicar estas directrices con arreglo al derecho nacional. De manera semejante, no se aprecia claramente cuáles son los recursos de que dispone el particular reclamante, con arreglo al derecho internacional.

5. *Cuestiones de procedimiento*

25. Una última diferencia entre las directrices de 1993 y 1996 es que en la primera de estas versiones se dice claramente que habrá que elaborar procedimientos «de seguimiento, apelación o revisión»⁵⁶. Este enunciado se ha suprimido en la versión de 1996.

C. **Los cambios propuestos en 1997**

26. Los cambios propuestos en 1997 a la versión de 1996 consisten en la adición o supresión de términos calificativos. La estructura de la versión propuesta en 1997 es idéntica a la estructura de la versión de 1996. El primer cambio sustantivo es la supresión de la palabra «graves» en el título de las directrices⁵⁷. Por consiguiente, se modifican las violaciones que pueden dar lugar al derecho de reparación. Este cambio es importante, puesto que entraña la posibilidad de ampliar los tipos de situaciones a los que se aplicarían las directrices⁵⁸.
27. Debe observarse que, al enunciarse el deber de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario internacional, en la versión de 1996 no se dijo en ningún momento que este deber se refería sólo a las violaciones graves⁵⁹. En consecuencia, parece que el cambio del título lo hace concordar

⁵⁶ Directrices van Boven 1993, principio 20.

⁵⁷ El título propuesto en 1997 es: «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones [graves] a los derechos humanos y el derecho humanitario internacional a obtener reparación».

⁵⁸ El Gobierno de Chile señaló que la supresión de la palabra «graves» en las Directrices van Boven propuestas en 1997 introduce una modificación sustancial en el alcance de las directrices y que, habida cuenta de ese cambio, era indispensable definir adecuadamente «violaciones graves» y «violaciones» y distinguir entre ambos términos. Véanse los comentarios de Chile, párrs. 2 a 4. El Gobierno de Filipinas expresó su apoyo a la supresión de la palabra «graves» y estimó que el hecho de la violación en sí mismo, y no su gravedad, debía ser la base de la reclamación de un derecho de restitución, indemnización o rehabilitación. Véanse los comentarios de Filipinas, párr. 2.

⁵⁹ Directrices van Boven 1996, principio 2.

mejor con el resto del texto, en vez de modificar su aplicabilidad. Más aún, esta expresión es la única supresión propuesta del término «graves» en el texto. En otras partes se mantiene la palabra para describir los tipos de violaciones a los cuales el Estado debe prestar atención particular⁶⁰ y los tipos de violaciones a los que no se aplica la prescripción⁶¹.

28. También son causa de cierta ambigüedad las referencias al «derecho humanitario»⁶² que, en la versión de 1996 se modificaron para que dijeran más precisamente «el derecho humanitario internacional». Este cambio, hecho cada vez que se mencionaban en el texto de la versión de 1996 los derechos humanos o el derecho humanitario⁶³ debe acogerse con satisfacción, puesto que el término «derecho humanitario» no se emplea sin el calificativo «internacional». El cambio parece limitarse a especificar que se aplica el derecho humanitario internacional. Además, se añaden las palabras «derechos humanos y derecho humanitario internacional» para delinear los tipos de víctimas que pueden reclamar una reparación⁶⁴. Sin embargo, se entiende por lo general que el término «derecho humanitario internacional» se refiere a las normas comprendidas en las leyes de guerra y las que prohíben el genocidio y los crímenes contra la humanidad. Por lo tanto no abarca todas las normas vigentes en el derecho penal internacional: algunos crímenes previstos en el derecho internacional no constituyen violaciones del derecho humanitario internacional y viceversa. La ambigüedad consiguiente consiste en que no queda claro si el derecho de restitución, compensación y rehabilitación se aplica a los crímenes previstos en el derecho internacional que no constituyen violaciones del derecho humanitario internacional o de los derechos humanos.
29. En los cambios propuestos en 1997 se suprimen las palabras «de conformidad con el derecho internacional» que describen el deber del Estado de adoptar medidas especiales a fin de permitir el otorgamiento a una reparación rápida y plenamente eficaz⁶⁵. Cabe suponer que el derecho internacional ya no define ni fija una norma en relación con este deber.

⁶⁰ Directrices van Boven 1996, principio 2.

⁶¹ Directrices van Boven 1996, principio 9.

⁶² Tanto el Gobierno de Chile como el de Filipinas expresaron la opinión de que se trata de una adición importante. Véanse los comentarios de Chile, párr. 25; comentarios de Filipinas, párr. 3.

⁶³ Directrices van Boven 1997 (revisadas), véase, por ejemplo, el título y los principios 1, 2, 5, 9, 11, 12, 13, 15 g).

⁶⁴ Directrices van Boven 1997 (revisadas), principio 6.

⁶⁵ Directrices van Boven 1997 (revisadas), principio 7. El Gobierno de Filipinas apoya la supresión de estas palabras. Véanse los comentarios de Filipinas, párr. 6.

30. Entre los demás cambios finales importantes figuran la inserción de la palabra «estrechos» para describir los vínculos que deben existir entre las víctimas y las personas que pueden reclamar reparación en lugar suyo⁶⁶; las medicinas y los servicios médicos entre los gastos que pueden indemnizarse se añadieron en la sección sobre compensación por los gastos efectuados⁶⁷; tratándose de los textos en que debe ofrecerse una versión fiel de las violaciones cometidas contra los derechos humanos, se precisó que se trataba de los «manuales escolares»⁶⁸.

III. Comparación entre las directrices propuestas sobre la reparación de las víctimas preparadas por el Sr. van Boven y por el sr. Joinet, respectivamente

31. En la presente sección se compara el tratamiento de la reparación de las víctimas en las directrices redactadas por el Sr. van Boven⁶⁹ y el Sr. Joinet⁷⁰, respectivamente. Las Directrices van Boven están centradas exclusivamente en la cuestión de la reparación de las víctimas, mientras que en las Directrices Joinet se examina el tema en tanto que elemento importante de un conjunto más amplio de principios redactados para luchar contra la impunidad. Las principales esferas de convergencia y divergencia de estos dos conjuntos de directrices se examinarán con respecto a los elementos de la reparación de las víctimas, el derecho de reparación y las cuestiones de procedimiento. Como existe cierta duplicación entre los dos conjuntos de directrices propuestos, es importante determinar la duplicación y asegurar, siempre que sea apropiado, cierto grado de coherencia en cuanto a los conceptos, términos y modalidades de la reparación.

⁶⁶ Directrices van Boven 1997 (revisadas), principio 6. El Gobierno de Chile expresó la opinión de que en el texto se precisaba, con acierto, que los vínculos deben ser estrechos. Véanse los comentarios de Chile, párr. 28. El Gobierno de Croacia consideró que permitir que los parientes próximos, las personas que estuvieran a cargo de la víctima o tuvieran vínculos estrechos con ella reclamaran una reparación era encomiable, pero que no se había regulado el orden de precedencia de las reclamaciones. Véanse los comentarios de Croacia, párrs. 5 y 6.

⁶⁷ Directrices van Boven 1997 (revisadas), principio 13 e).

⁶⁸ Directrices van Boven 1997 (revisadas), principio 15 g).

⁶⁹ Se hará referencia a los principios y directrices propuestos en 1996 y 1997 por el Sr. van Boven como las Directrices van Boven. Cuando proceda, se hará una distinción entre las versiones de 1996 y 1997. Todas las citas de las Directrices van Boven pueden atribuirse a los cambios propuestos en 1997, salvo indicación en contrario.

⁷⁰ Los dos conjuntos de directrices preparados por el Sr. Joinet se publicaron con unos meses de diferencia. Puesto que las dos versiones contienen diferencias importantes con respecto a la reparación de las víctimas, en el presente informe se comparan las Directrices van Boven con cada uno de los otros dos documentos.

32. Puesto que la principal diferencia sustantiva entre las dos versiones de las Directrices Joinet se manifiesta en la esfera de la reparación de las víctimas, en la presente sección se comparará cada una de esas versiones con las Directrices van Boven. En lo que respecta al derecho a la reparación y las cuestiones de procedimiento, las dos versiones de Directrices Joinet son idénticas, y por lo tanto se tratarán al mismo tiempo al compararlas con las Directrices van Boven.

A. Elementos de la reparación de las víctimas: comparación entre las Directrices van Boven y las Directrices Joinet

33. Las Directrices van Boven y las Directrices Joinet concuerdan en lo que respecta a los elementos fundamentales de la reparación de las víctimas: restitución, compensación, rehabilitación y garantías de no repetición⁷¹. No obstante, se advierten ciertas variantes en cada uno de estos elementos.

1. Restitución

34. La medida de restitución prevista en cada conjunto serie de directrices es prácticamente idéntica; sin embargo, existen algunas ligeras diferencias. Más concretamente, en las Directrices van Boven se exige «el retorno al país de residencia anterior»⁷², mientras que en las Directrices Joinet se menciona «el regreso a su país»⁷³. Si bien puede considerarse que ambas frases son sinónimas, las Directrices van Boven pueden también interpretarse como que exigen el regreso al lugar de origen de la persona. La segunda interpretación es un poco más amplia de lo que admiten las Directrices Joinet.

35. Además, en las Directrices van Boven se pide restablecer la libertad, mientras que en las Directrices Joinet se exige restablecer el ejercicio de las libertades individuales⁷⁴. Sin embargo, ambos textos se encuentran en completo acuerdo con respecto a las demás exigencias de restitución: la vida familiar, la ciudadanía, el empleo y la propiedad⁷⁵.

2. Compensación

36. Los tipos de compensación de que se dispone en ambos conjuntos de directrices son también muy semejantes, con ligeras variaciones. Una diferencia en las

⁷¹ Directrices van Boven, principio 7; Directrices Joinet, principio 39.

⁷² Directrices van Boven, principio 12.

⁷³ Directrices Joinet, principio 40.

⁷⁴ Directrices van Boven, principio 12; Directrices Joinet, principio 40.

⁷⁵ Directrices van Boven, principio 12; Directrices Joinet, principio 40.

revisiones propuestas en las Directrices van Boven es la inclusión del costo de medicinas y servicios médicos en la evaluación de los perjuicios causados⁷⁶. Por otra parte, en las Directrices Joinet se dice que la compensación «deberá ser igual» a la cantidad financiera evaluable de todos los daños y perjuicios sufridos⁷⁷. Por el contrario, en las Directrices van Boven se prescribe que la compensación se acordará por todo perjuicio «que fuere evaluable económicamente»⁷⁸. Las Directrices Joinet parecen exigir cierto nivel de compensación (igual a los daños sufridos), mientras que las Directrices van Boven se limitan a cierta compensación que puede o no ser igual al perjuicio. Sin embargo, varias otras disposiciones de las Directrices van Boven parecen garantizar que la indemnización otorgada no tendrá un carácter meramente simbólico. Por ejemplo, las Directrices van Boven dicen que «la reparación deberá ser proporcionada a la gravedad de las violaciones»⁷⁹ y que «todo Estado asegurará que cualquier persona que considere que sus derechos humanos han sido violados, pueda disponer de recursos jurídicos adecuados o de otro tipo»⁸⁰.

3. *Rehabilitación*

37. Sólo hay ligeras diferencias entre las medidas de rehabilitación enunciadas en los dos conjuntos de directrices. Ambas se refieren a los servicios médicos, psicológicos, jurídicos y sociales. En las Directrices Joinet figuran también la atención psiquiátrica y los servicios «de otra índole»⁸¹.

4. *Satisfacción y garantías de no repetición*

38. Tal vez si la discrepancia más amplia entre los dos conjuntos de directrices se manifiesta en la parte relativa a las garantías de no repetición. La divergencia es resultado de diferencias estructurales. En las Directrices Joinet la cuestión de la no repetición se trata más ampliamente.

a) Diferencias estructurales

39. Las Directrices Joinet contienen una sección sobre medidas de reparación de alcance general o medidas colectivas que no está separada de la sección

⁷⁶ Directrices van Boven (revisadas), principio 13 e).

⁷⁷ Directrices Joinet, principio 41 (subrayado añadido).

⁷⁸ Directrices van Boven, principio 13.

⁷⁹ Directrices van Boven, principio 7 (subrayado añadido).

⁸⁰ Directrices van Boven, principio 4 (subrayado añadido).

⁸¹ Directrices van Boven, principio 14; Directrices Joinet, principio 42.

sobre garantías de no repetición⁸². En esa sección de las Directrices Joinet se prescriben varias medidas simbólicas que deben adoptarse en concepto de reparación moral y colectiva y para dar cumplimiento al deber de recordar. Estas medidas consisten en lo siguiente: reconocimiento público por el Estado de su responsabilidad; declaraciones oficiales de restablecimiento de la dignidad de las víctimas; actos conmemorativos; homenaje periódico a las víctimas y narración fiel en los manuales de historia⁸³.

40. En las Directrices van Boven, no se pasan por alto estos principios importantes, sino que se les incluye entre las garantías de no repetición en una sección que lleva por título general «Satisfacción y garantías de no repetición»⁸⁴. Aparte de una variación en la estructura, las medidas simbólicas son fundamentalmente las mismas en ambos conjuntos de directrices. Sin embargo, en las Directrices van Boven se menciona concretamente una disculpa pública⁸⁵, mientras que en las Directrices Joinet sólo se prescribe el reconocimiento público de la responsabilidad⁸⁶.

b) Diferencias sustantivas en las garantías de no repetición

41. En los conjuntos de directrices se requieren medidas muy distintas con respecto a las garantías de no repetición. En las Directrices van Boven, se consideran necesarias las disposiciones siguientes: i) cesación de las violaciones existentes⁸⁷; ii) verificación de los hechos y difusión pública amplia de la verdad de lo sucedido⁸⁸; iii) restablecimiento de los derechos de la víctima⁸⁹; iv) asegurar un control efectivo por parte de la autoridad civil, sobre las fuerzas armadas y de seguridad⁹⁰; v) limitar la jurisdicción de los tribunales militares⁹¹; vi) fortalecer la independencia del poder judicial⁹²; vii) proteger a las personas que ejercen la profesión jurídica y a los defensores de los derechos humanos⁹³; y viii) impartir

⁸² Directrices Joinet, principio 44.

⁸³ Directrices Joinet, principio 44 a) a e).

⁸⁴ Directrices van Boven, principio 15.

⁸⁵ Directrices van Boven, principio 15 d).

⁸⁶ Directrices Joinet, principio 44 a).

⁸⁷ Directrices van Boven, principio 15 a).

⁸⁸ Directrices van Boven, principio 15 b).

⁸⁹ Directrices van Boven, principio 15 c).

⁹⁰ Directrices van Boven, principio 15 h) i).

⁹¹ Directrices van Boven, principio 15 h) ii).

⁹² Directrices van Boven, principio 15 h) iii).

⁹³ Directrices van Boven (revisadas), principio 15 h) iv).

y fortalecer la capacitación en derechos humanos a todos los sectores de la sociedad y, en particular, a las fuerzas armadas y de seguridad y a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley⁹⁴.

42. Las Directrices Joinet tienen un enfoque distinto, aunque muchos de los principios antes mencionados figuran en otra sección. Más concretamente, las Directrices Joinet se centran de manera amplia en: i) la disolución de los grupos paramilitares⁹⁵; ii) la derogación de las leyes de excepción⁹⁶; y iii) los procedimientos administrativos relativos a los agentes del Estado implicados en violaciones graves de los derechos humanos⁹⁷.

B. Elementos de la reparación de las víctimas: comparación entre las Directrices van Boven y las Directrices Joinet revisadas

43. Tal vez si la diferencia más importante entre estas dos versiones de las Directrices Joinet es que en la versión revisada se incorporan las Directrices van Boven con respecto a los elementos de la reparación de las víctimas⁹⁸. En consecuencia, la mayoría de las diferencias antes señaladas entre las Directrices van Boven y las Directrices Joinet con respecto a los elementos de la reparación quedaron eliminadas en las Directrices Joinet revisadas debido a que éstas enuncian por incorporación las definiciones de las Directrices van Boven de los términos «restitución», «compensación», «rehabilitación», y «medidas de reparación de alcance general». Sin embargo, debe observarse que en las Directrices Joinet revisadas se hace referencia expresa a las Directrices van Boven 1996⁹⁹, lo cual tal vez plantea algunos problemas en cuanto a si las Directrices Joinet revisadas integran también los cambios propuestos en las Directrices van Boven 1997¹⁰⁰.
44. Por último, contrariamente a la versión anterior, las Directrices Joinet revisadas no contienen garantías de no repetición en tanto que elemento de la reparación. Sin embargo, en las directrices revisadas todavía se aborda esta cuestión en la

⁹⁴ Directrices van Boven (revisadas), principio 15 h) v).

⁹⁵ Directrices Joinet, principio 46.

⁹⁶ Directrices Joinet, principio 47.

⁹⁷ Directrices Joinet, principios 48 a 50.

⁹⁸ Véase Directrices Joinet (revisadas), principio 36 que se remite al párrafo 41, que a su vez se remite a las Directrices van Boven 1996.

⁹⁹ Directrices Joinet (revisadas), párr. 41.

¹⁰⁰ Véanse los párrafos 25 a 29 *supra*, en los que se examinan los cambios propuestos en 1997 a la versión de las Directrices van Boven 1996.

sección del derecho a obtener reparación¹⁰¹, lo cual es un cambio en relación con las Directrices van Boven, que contienen garantías de no repetición como elemento de las reparaciones¹⁰².

C. Medidas especiales

45. Una medida especial de reparación de las Directrices Joinet que no figura en las Directrices van Boven se refiere a los casos de desaparición forzada¹⁰³. En las Directrices Joinet se pide que se notifique a la familia de la persona desaparecida y que se devuelva el cadáver en caso de muerte. Esta medida especial debe adoptarse se haya o no determinado, acusado o enjuiciado, a los autores de la desaparición.

D. Derecho a obtener reparación

46. Las Directrices van Boven y las Directrices Joinet tienen planteamientos distintos en cuanto al enunciado del derecho a la reparación y los correspondientes deberes de los Estados. En las Directrices van Boven se comienza por imponer el deber, con arreglo al derecho internacional, de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho humanitario internacional¹⁰⁴. La obligación comprende el deber de prevenir las violaciones, investigarlas, tomar medidas apropiadas contra los autores de las violaciones, y proporcionar recursos jurídicos y reparación a las víctimas¹⁰⁵.
47. En cambio, en las Directrices Joinet se dice que: «Toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho a dirigirse contra el autor»¹⁰⁶.
48. Otra diferencia importante es que las Directrices van Boven se basan en las normas de derecho internacional. En ellas se enuncian claramente las normas aplicables y hasta se especifica que, en caso de que las normas internacionales y nacionales difieran entre sí, deberán aplicarse aquellas que otorguen el nivel más alto de protección¹⁰⁷.

¹⁰¹ Directrices Joinet (revisadas), principios 37 a 41.

¹⁰² Directrices van Boven, principio 7.

¹⁰³ Directrices Joinet, principio 43; Directrices Joinet (revisadas), principio 36.

¹⁰⁴ Directrices van Boven, principio 1.

¹⁰⁵ Directrices van Boven, principio 2.

¹⁰⁶ Directrices Joinet, principio 36; Directrices Joinet (revisadas), principio 33.

¹⁰⁷ Directrices van Boven, principio 3.

49. Sin embargo, en las Directrices Joinet no se precisa en ningún momento la ley que debe aplicarse para definir las violaciones que dan lugar al derecho a obtener reparación. Además, en las Directrices Joinet se invoca el derecho a obtener reparación sólo en caso de la violación de un derecho humano¹⁰⁸. En cambio, en las Directrices van Boven se añaden las violaciones del derecho humanitario internacional a los actos que pueden dar lugar al derecho a obtener reparación¹⁰⁹. Esto lleva a la conclusión de que en ninguna de las Directrices Joinet se hace una diferencia entre las violaciones de los derechos humanos y el derecho humanitario internacional, o que en esas directrices no se prevé un recurso para las violaciones del derecho humanitario internacional.

E. Cuestiones de procedimiento

50. En la presente sección se examinan algunos aspectos importantes de la convergencia y divergencia entre los dos conjuntos de directrices con respecto a cuestiones de procedimiento.

1. *Derecho de acceso*

51. En ambos conjuntos de directrices se prescribe, como cuestión de derecho, el acceso a las instancias nacionales e internacionales¹¹⁰. Sin embargo, no indica en ellas el tipo de instancia; por otra parte, los ordenamientos jurídicos nacionales difieren de manera considerable en lo que respecta a los procedimientos penales, civiles y administrativos. Además, en ambos conjuntos se establece la protección contra todo acto de intimidación o represalia por el ejercicio de estos derechos¹¹¹. En ambos se enuncia claramente que la reparación puede obtenerse ya sea individual o colectivamente, y se permite el ejercicio del derecho a obtener reparación por los derechohabientes de la víctima en lugar de ésta¹¹².
52. Sin embargo subsisten otras cuestiones que merecen atención. Es preciso examinar nuevamente la forma que deben adoptar las directrices y la condición jurídica

¹⁰⁸ Directrices Joinet, principio 36; Directrices Joinet (revisadas), principio 33.

¹⁰⁹ Directrices van Boven, principio 1.

¹¹⁰ Directrices van Boven, principio 4; Directrices Joinet, principio 37; Directrices Joinet (revisadas), principio 34.

¹¹¹ Directrices van Boven, principio 5; Directrices Joinet, principio 37; Directrices Joinet (revisadas), principio 34.

¹¹² Directrices van Boven, principio 6; Directrices Joinet, principios 36, 40, 44; Directrices Joinet (revisadas), principio 36.

que se les debe acordar. Una posibilidad sería no otorgar a las directrices ningún estatuto jurídico, en cuyo caso su valor podría muy bien ponerse en tela de juicio. Otra sería considerar que las directrices constituyen tan solo normas y criterios sin carácter obligatorio a nivel internacional y no normas jurídicas que, una vez incorporadas en el derecho interno, serían obligatorias en el ámbito nacional.

53. Si se considerase que las directrices tienen un carácter jurídicamente obligatorio, tendría importancia decisiva saber qué consecuencias tiene su incumplimiento, tanto a nivel internacional como nacional. ¿Es posible que presenten reclamaciones ante la Corte Internacional de Justicia un Estado o cualquier otra persona jurídica que quiera asumir la causa y pueda ser reconocida como parte de los procedimientos? ¿Esas reclamaciones podrían formularse sólo con respecto a violaciones sistemáticas o amplias de los principios? En otras palabras, ¿cuál sería el umbral de incumplimiento antes de que la cuestión pudiera considerarse como de interés internacional? ¿Cómo podrían utilizarse los recursos ante los órganos de derechos humanos de las Naciones Unidas creados en virtud de tratados o de otras instancias internacionales de derechos humanos, tal vez a nivel regional, por ejemplo en el marco del sistema europeo, interamericano o africano de derechos humanos? ¿La inobservancia del derecho de restitución, compensación o rehabilitación por un Estado podría dar lugar a una causa iniciada por los particulares o grupos afectados? Todas estas preguntas relativas al *locus standi*, y más ampliamente, a la función, el carácter y el estatuto de las directrices, son demasiado importantes como para no tenerlas en cuenta, sobre todo porque influyen directamente en los derechos y obligaciones concretos que se refieren a la restitución, compensación y rehabilitación por violaciones de derechos humanos.

2. *La prescripción*

54. En los dos conjuntos de directrices se enuncian también disposiciones semejantes sobre la prescripción. Por ejemplo, en ambas se prescribe que toda prescripción se suspende hasta que se disponga de recursos eficaces¹¹³. Sin embargo, los conjuntos difieren en cuanto a la no aplicabilidad de la prescripción. En las Directrices Joinet se dice que no se aplicará la prescripción en los recursos de daños y perjuicios entablados por las víctimas para obtener reparación¹¹⁴. En cambio en las Directrices Joinet sólo se prevé esta medida amplia en caso de

¹¹³ Directrices van Boven, principio 9; Directrices Joinet, principio 27; Directrices Joinet (revisadas), principio 24.

¹¹⁴ Directrices Joinet, principio 27; Directrices Joinet (revisadas), principio 24.

reclamaciones en vía civil por causa de violaciones graves¹¹⁵. Por consiguiente, parece que, de conformidad con las Directrices van Boven, a menos que la violación sea «grave», la prescripción empieza a correr tan pronto como se disponga de recursos eficaces¹¹⁶. En tal sentido, es importante distinguir entre dos tipos de violaciones debido a la posible aplicación de la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, 1968¹¹⁷. Además, como existen grandes diferencias entre los ordenamientos jurídicos internos, sería conveniente aclarar el alcance y los efectos de las cláusulas sobre prescripción contenidas en las leyes y los procedimientos nacionales¹¹⁸.

3. *Jurisdicción*

55. Los dos conjuntos de prescripciones difieren en cuanto a su enfoque del establecimiento de una jurisdicción universal. En las Directrices van Boven se dice claramente que: «todo Estado tomará las medidas adecuadas para asumir jurisdicción universal en los casos de violaciones graves de derechos humanos y del derecho humanitario internacional que constituyan crímenes de derecho internacional»¹¹⁹. El Sr. Joinet no hace suyo este amplio pronunciamiento. En lugar de ello, en las Directrices Joinet se insta a que en todos los tratados internacionales de derechos humanos o en los instrumentos que se refieran a delitos graves figure una cláusula de competencia universal. En ese caso sería posible lograr la jurisdicción universal mediante una amplia ratificación¹²⁰. Subsiste una discrepancia de puntos de vista en torno a la cuestión de la universalidad de la jurisdicción penal, y en el derecho internacional convencional y consuetudinario existe escaso apoyo para una declaración de gran alcance en el sentido de que existe una jurisdicción universal para todas las «violaciones graves de derechos humanos»¹²¹. Además esto plantea el problema de saber si las

¹¹⁵ Directrices van Boven, principio 9 (subrayado añadido).

¹¹⁶ El Gobierno de Chile observó que parece inadecuado proponer la imprescriptibilidad de las acciones civiles, y no de las penales, sin aplicación de la obligación de juzgar y castigar cuando se han cometido violaciones graves que se mencionan en el principio 15 c), por la sola circunstancia del transcurso del tiempo.

¹¹⁷ Resolución 2391 (XXIII) de la Asamblea General, de 26 de noviembre de 1968.

¹¹⁸ Debe observarse también que en el artículo 29 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional se prescribe que: «Los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán».

¹¹⁹ Directrices van Boven, principio 5.

¹²⁰ Directrices Joinet, principio 24; Directrices Joinet (revisadas), principio 21.

¹²¹ Véanse M. Cherif Bassiouni y Edward M. Wise «Aut dedere aut judicare: The duty to extradite or prosecute» en International Law (1995), parte I, págs. 3 a 69; y Lyal S. Sunga, The Emerging System of International Criminal Law: Developments in Codification and Implementation (1997), cap. V, 2), págs. 250 a 256.

modalidades de reparación deben considerarse como parte de la jurisdicción universal o de otro régimen normativo.

4. Notificación de las medidas de reparación

56. Ambos conjuntos de directrices contienen disposiciones sobre la notificación pública y privada de los procedimientos de que se dispone para la reparación¹²². Las Directrices van Boven se limitan a decir que el Estado deberá dar a conocer los procedimientos para obtener reparación¹²³. En cambio, en las Directrices Joinet se dictan instrucciones más concretas en cuanto al proceso de notificación, pues se exige «la más amplia publicidad posible», tanto en el interior del país como en el extranjero, incluso por la vía consular, especialmente en los países en los que han debido exiliarse muchas víctimas¹²⁴. En los cambios propuestos en 1997 a las Directrices van Boven se suprime la exigencia de una notificación en el exterior cuando fuere necesaria¹²⁵.

5. Información pertinente sobre las reclamaciones

57. En las Directrices van Boven se dice que todo Estado deberá poner a disposición de las autoridades competentes toda la información de que disponga que fuere útil para examinar los reclamos de reparación¹²⁶. Las Directrices Joinet no contienen una disposición semejante. Sin embargo, este deber puede deducirse de su amplia referencia a las comisiones de la verdad, el derecho a la verdad y el deber de recordar¹²⁷. Cabe observar que en ninguno de los principios de las Directrices Joinet se obliga a prestar asistencia con respecto a determinadas reclamaciones.

¹²² Directrices van Boven, principio 8; Directrices Joinet, principio 38; Directrices Joinet (revisadas), principio 35.

¹²³ Directrices van Boven, principio 8. El Gobierno de Suecia señaló que no está claro si el principio impone al Estado el deber de difundir activamente la información o simplemente de facilitar información previa petición. Véanse los comentarios de Suecia, párr. 8.

¹²⁴ Directrices Joinet, principio 38.

¹²⁵ Directrices van Boven (revisadas), principio 8. El Gobierno de Filipinas expresó la opinión de que esta redacción debería mantenerse en las directrices. Véanse los comentarios de Filipinas, párr. 7.

¹²⁶ Directrices van Boven, principio 10. El Gobierno del Japón observó que debía entenderse que la revelación de información debía limitarse desde el punto de vista de la protección de intimidad individual, así como de la investigación y el juicio. Véanse los comentarios del Japón, párr. 6.

¹²⁷ Directrices Joinet, principios 1 a 18; Directrices Joinet (revisadas), principios 1 a 17.

IV. Comparación entre la declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, las directrices van Boven y las directrices Joinet

58. Existen varias esferas de convergencia entre la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia, las Directrices van Boven y las Directrices Joinet. Se advierten también algunas diferencias dignas de atención. En la presente sección se examinan las diferencias con respecto al alcance de los documentos, los elementos de reparación y las cuestiones de procedimiento.

A. Alcance de la Declaración, las Directrices Joinet y las Directrices van Boven

59. Desde un comienzo debe señalarse que la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia se refiere primordialmente a las víctimas de violaciones de la legislación penal y del abuso de poder en el ámbito nacional¹²⁸. En consecuencia, la distinción se aprecia de inmediato, puesto que las Directrices Joinet y las Directrices van Boven se refieren sobre todo a las violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario internacional¹²⁹. A pesar de esto, la Declaración contiene referencias a las normas internacionales. No se prescribe, sin embargo, la reparación de las víctimas a menos que esas normas formen parte de la legislación interna¹³⁰. En los casos en que las normas internacionales no sean parte del derecho interno, la Declaración se limita a instar a que se incorporen a éste y que se proporcionen remedios a las víctimas de las violaciones de esas normas¹³¹.

B. Elementos de la reparación

60. Los elementos de la reparación enunciados en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delito y del abuso de poder son muy distintos de los previstos en las Directrices van Boven y las Directrices Joinet. Las diferencias se refieren a los diversos elementos de reparación y a la asignación de la responsabilidad por la reparación.

¹²⁸ Declaración sobre los principios fundamentales de justicia, principio 1.

¹²⁹ Directrices van Boven, principio 1; Directrices Joinet, principio 1 (obsérvese que las Directrices Joinet sólo tratan de las violaciones de derechos humanos).

¹³⁰ Principios fundamentales de justicia, principios 18 y 19.

¹³¹ Principios fundamentales de justicia, principio 19.

1. *Definición de los elementos de la reparación*

61. La Declaración sobre los principios fundamentales de justicia no distingue entre restitución, compensación y asistencia de la misma manera que las Directrices van Boven y las Directrices Joinet distinguen entre restitución, compensación y rehabilitación. En las Directrices van Boven y las Directrices Joinet, la restitución consiste en restablecer la libertad, la ciudadanía y el empleo de las víctimas¹³²; la compensación se refiere a todo perjuicio que sea evaluable económicamente, como el dolor y el sufrimiento, la pérdida de oportunidades y el daño a la reputación¹³³; y la rehabilitación consiste en proporcionar servicios médicos, psicológicos, jurídicos y sociales¹³⁴.
62. En cambio, la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia no es tan amplia ni de alcance tan general. En la sección sobre resarcimiento se prescribe la devolución de los bienes o el pago por los daños o pérdidas sufridos y el reembolso de los gastos realizados como consecuencia de la victimización¹³⁵. Esta disposición parece desempeñar la función de las secciones sobre restitución y compensación en las Directrices van Boven y las Directrices Joinet, aunque de manera considerablemente menos específica. En vez de prescribir nuevas medidas para la reparación de daños, la sección relativa a la indemnización de la Declaración sugiere una fuente distinta de fondos para hacer la reparación exigida en la sección sobre resarcimiento¹³⁶. La sección sobre asistencia es paralela a la sección sobre rehabilitación de las Directrices van Boven y las Directrices Joinet, puesto que exige la asistencia médica, psicológica y social¹³⁷.
63. Además, la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia prescribe el resarcimiento en forma de rehabilitación del medio ambiente en los casos en que los crímenes le hayan causado daños considerables¹³⁸. Una última diferencia importante es que en la Declaración no se mencionan las medidas colectivas de

¹³² Directrices van Boven, principio 12; Directrices Joinet, principio 40; Directrices Joinet (revisadas), principio 36 (se hace referencia a las definiciones van Boven).

¹³³ Directrices van Boven, principio 13; Directrices Joinet, principio 41; Directrices Joinet (revisadas), principio 36 (se hace referencia a las definiciones van Boven).

¹³⁴ Directrices van Boven, principio 14; Directrices Joinet, principio 42; Directrices Joinet (revisadas), principio 36 (se hace referencia a las definiciones van Boven).

¹³⁵ Principios fundamentales de justicia, principio 8.

¹³⁶ Principios fundamentales de justicia, principios 12 y 13.

¹³⁷ Principios fundamentales de justicia, principios 14 y 17.

¹³⁸ Principios fundamentales de justicia, principio 10.

satisfacción y las garantías de la repetición, como en las Directrices van Boven y las Directrices Joinet¹³⁹.

2. *Asignación de la responsabilidad*

64. La asignación de la responsabilidad para otorgar reparación a las víctimas se trata de manera distinta en las Directrices van Boven y las Directrices Joinet y, de otra parte, en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia. Si bien las Directrices van Boven y las Directrices Joinet son específicas en cuanto a los diversos elementos de reparación, no enuncian claramente quién es responsable de proporcionarlos a las víctimas. Con respecto a ciertos elementos, tales como las medidas colectivas de satisfacción o las garantías de no repetición, es claro que el deber de aplicarlas corresponde al Estado, puesto que este tipo de medidas corresponden a las funciones tradicionales del Estado¹⁴⁰. Sin embargo, la cuestión de pagar una compensación por los daños y perjuicios sufridos es muy distinta¹⁴¹. En las Directrices van Boven y las Directrices Joinet no se enuncia claramente si el Estado o el autor de la violación deben compensar en tales casos¹⁴², ni tampoco cuál es, en última instancia, la posición del Estado en relación con la víctima que no puede obtener compensación. En este contexto, sería importante especificar las consecuencias jurídicas que existen cuando el Estado no cumple con: a) proporcionar una base jurídica para la reparación; b) dar acceso a los medios de adjudicación, y c) proporcionar un recurso aplicable. Además, es necesario dejar en claro las consecuencias que se presentan a nivel internacional en relación con la inobservancia por el Estado de los derechos del reclamante en relación con un acto ilícito y si esto es motivo suficiente para emprender una acción legal.

¹³⁹ Directrices van Boven, principio 15; Directrices Joinet, principios 44 a 50; Directrices Joinet (revisadas), principios 36 a 42. Si bien en la versión revisada no se prescriben las garantías de no repetición como elemento de la reparación de las víctimas, el texto contiene disposiciones al respecto en la sección sobre el derecho a la reparación.

¹⁴⁰ Directrices van Boven, principio 15; Directrices Joinet, principios 44 a 50; Directrices Joinet (revisadas), principios 36 a 42.

¹⁴¹ Directrices van Boven, principio 13; y Directrices Joinet, principio 41; Directrices Joinet (revisadas), principio 36.

¹⁴² El Gobierno de Chile observó que las legislaciones nacionales regulan en forma diversa la responsabilidad del Estado por hecho ilícito y que parece conveniente incluir en el conjunto de Principios y Directrices una norma expresa que establezca la responsabilidad inmediata y directa del Estado por la obligación compensatoria, sin perjuicio del derecho de repetir contra los autores el reintegro de lo que desembolse por ese concepto. Comentarios de Chile, párrs. 17 a 21.

65. En cambio, en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia se enuncia claramente la asignación de responsabilidad en lo que se refiere al resarcimiento de la víctima. La carga del resarcimiento de la víctima y sus familiares corresponde sobre todo al delincuente¹⁴³. Sin embargo, cuando el delito haya sido cometido por un funcionario público que actúe a título oficial o cuasioficial, la responsabilidad pasará al Estado, aun si se trata de un Estado sucesor¹⁴⁴. Cuando el delincuente u otras fuentes no puedan indemnizar a la víctima, se insta al Estado a que procure indemnizarla¹⁴⁵. Sin embargo, la Declaración insta tan solo a que la carga pase del delincuente al Estado cuando la víctima haya sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental o cuando las reclamaciones hayan sido presentadas por las personas dependientes de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado incapacitadas¹⁴⁶.

C. Cuestiones de procedimiento

66. La Declaración sobre los principios fundamentales de justicia, las Directrices van Boven y las Directrices Joinet tratan de manera semejante una serie de cuestiones de procedimiento. La Declaración prescribe que las víctimas tienen derecho a una reparación y recomienda que los Estados establezcan mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener una pronta reparación¹⁴⁷. Además, la Declaración alienta a que se facilite la adecuación de los procedimientos a las necesidades de las víctimas, haciendo que éstas figuren en todo procedimiento que afecte a sus intereses y garantizando su seguridad¹⁴⁸. Estas preocupaciones también se tratan en las Directrices van Boven y las Directrices Joinet. Por otra parte, en ambos conjuntos de directrices se añade específicamente el derecho de acceso a los procedimientos internacionales a fin de complementar los mecanismos nacionales de reparación¹⁴⁹. La Declaración no contiene ninguna disposición con respecto a la jurisdicción, tal vez porque los principios fundamentales están centrados sobre todo en el derecho interno.

¹⁴³ Principios fundamentales de justicia, principio 8.

¹⁴⁴ Principios fundamentales de justicia, principio 11.

¹⁴⁵ Principios fundamentales de justicia, principio 12.

¹⁴⁶ Principios fundamentales de justicia, principio 12 a) y b).

¹⁴⁷ Principios fundamentales de justicia, principios 4 y 5.

¹⁴⁸ Principios fundamentales de justicia, principio 6.

¹⁴⁹ Directrices van Boven, principio 4; Directrices Joinet, principio 37; Directrices Joinet (revisadas), principio 34.

V. Una evaluación de las disposiciones sobre la reparación de las víctimas que figuran en el estatuto de la corte penal internacional

67. La parte del Estatuto de la Corte Penal Internacional que se refiere a la reparación a las víctimas es considerablemente menos amplia que la parte correspondiente de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia o de las Directrices van Boven y las Directrices Joinet. Esto se debe sobre todo a que en el artículo que se refiere a la reparación a las víctimas se dice que «La Corte establecerá principios aplicables a la reparación»¹⁵⁰. Sin embargo, deben tenerse en cuenta varios aspectos del Estatuto.
68. En primer lugar, en el Estatuto se definen las reparaciones de manera ligeramente distinta que en las Directrices van Boven o en las Directrices Joinet. Se dice en el Estatuto que la reparación comprende la restitución, la indemnización y la rehabilitación¹⁵¹. En los dos conjuntos de directrices se añaden a la definición del Estatuto medidas colectivas de satisfacción y garantías de no repetición¹⁵².
69. En segundo lugar, en el Estatuto se prevé un fondo fiduciario con cargo al cual se sufragarán las reparaciones en favor de las víctimas¹⁵³. Esta idea de un fondo internacional parece semejante al concepto de fondos nacionales enunciado en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia¹⁵⁴. Sin embargo, la idea no se menciona en ninguno de los conjuntos de directrices. Además, en el Estatuto se prevé la protección de las víctimas y los testigos durante su participación en las actuaciones de la Corte, lo cual es conforme a los tres conjuntos de principios¹⁵⁵.
70. Por último, debe observarse que el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia no contiene una definición de «víctimas» ni prescribe el monto exacto de la indemnización

¹⁵⁰ Estatuto de la Corte Penal Internacional, art. 75, párr. 1.

¹⁵¹ Estatuto de la Corte Penal Internacional, art. 75, párr. 1.

¹⁵² Directrices van Boven, principio 7; Directrices Joinet, principio 39. Sin embargo, la definición del Estatuto es la misma que la que figura en las Directrices Joinet revisadas. Véase Directrices Joinet (revisadas), principio 36.

¹⁵³ Estatuto de la Corte Penal Internacional, art. 79.

¹⁵⁴ Principios fundamentales de justicia, principio 13. En este contexto, debe observarse que se han creado una serie de fondos fiduciarios en relación con ciertas categorías de violaciones de los derechos humanos, por ejemplo el Fondo de Contribuciones Voluntarias de las Naciones Unidas para las Víctimas de la Tortura y el Fondo de Contribuciones Voluntarias de las Naciones Unidas para luchar contra las formas contemporáneas de la esclavitud.

¹⁵⁵ Estatuto de la Corte Penal Internacional, art. 68; Directrices van Boven, principio 5; Directrices Joinet, principio 37; Directrices Joinet (revisadas), principio 34; Principios fundamentales de justicia, principio 6 d).

por daños que puede obtenerse con arreglo a las diversas medidas de reparación (gastos médicos, pérdida de ingresos, etc.). Estos aspectos son importantes sobre todo porque una comparación con los principios fundamentales de justicia, las Directrices van Boven y las Directrices Joinet revela que existe una falta de terminología uniforme en esta esfera. Por otra parte, tal vez si el establecimiento de estos principios sobre reparación de las víctimas puede quedar a discreción de la Corte Penal Internacional.

VI. Principales cuestiones que deben resolverse

71. Después del examen que antecede de las diversas disposiciones¹⁵⁶ relativas a la reparación, restitución, compensación y rehabilitación de las víctimas, en la presente sección se plantean algunas cuestiones y observaciones que merecen mayor estudio.
72. No existe uniformidad y coherencia en la terminología, no sólo entre las Directrices van Boven y las Directrices Joinet, sino también entre los diversos informes de las Naciones Unidas sobre la cuestión que se han mencionado anteriormente (párr. 6). Por ejemplo los términos «derechos humanos», «derechos humanos y derecho humanitario», «derechos humanos y derecho humanitario internacional», «derechos humanos y libertades fundamentales», y «normas relativas a los derechos humanos reconocidas internacionalmente» se usan a menudo de manera intercambiable y a veces acumulativa.
73. Además, falta coherencia en cuanto al significado exacto de los términos «víctima», «reparación»¹⁵⁷, «restitución», «compensación», y «rehabilitación», así como en el debate sobre las posibles modalidades de la reparación. Parece importante llegar a un uso más coherente de ciertos términos clave, de modo que se evite toda confusión innecesaria sobre los conceptos y consecuencias en la esfera jurídica.
74. Esta falta de uniformidad y coherencia plantea varias cuestiones. Por ejemplo, ¿qué es lo que abarca el término «derechos humanos»? ¿Comprende todas las convenciones internacionales de las Naciones Unidas sobre el tema, o todos los demás instrumentos que no forman parte del derecho internacional convencional -en otras palabras, sólo

¹⁵⁶ Directrices van Boven, Directrices Joinet, Declaración de Principios fundamentales de justicia y Estatuto de la Corte Penal Internacional.

¹⁵⁷ van Boven utiliza el término «reparación» para referirse colectivamente a «restitución», «compensación», «rehabilitación», y «satisfacción y garantías de no repetición». Véase, Directrices van Boven, principio 7.

los instrumentos obligatorios, o también los no vinculantes? ¿Qué diferencia existe entre los diversos derechos humanos enunciados en las convenciones internacionales o en los demás instrumentos? ¿Cuál es la diferencia jurídica entre una «violación» y una «violación grave» y entraña dicha distinción diferentes consecuencias jurídicas en caso de incumplimiento? ¿A qué violaciones de derechos humanos se aplican las diversas modalidades de reparación? ¿Debe considerarse el derecho humanitario internacional como parte de los derechos humanos o como una fuente separada de derecho, a pesar de que existen ámbitos en que las violaciones del derecho humanitario internacional constituyen también violaciones de los derechos humanos protegidos internacionalmente? A los efectos de garantizar la reparación de la víctima, ¿debe hacerse una distinción entre las «infracciones» y las «infracciones graves» de los Convenios de Ginebra? ¿Está comprendido el derecho consuetudinario de los conflictos armados? ¿Debe considerarse que las violaciones de los derechos humanos prohibidas en las convenciones de carácter penal¹⁵⁸ (tratados de derecho penal internacional) dan lugar a otro nivel que requiere un planteamiento distinto? ¿Entrañan las violaciones de normas de naturaleza *jus cogens* la existencia o la necesidad de un régimen separado?

75. En efecto, el hecho de invocar el derecho humanitario internacional presenta también algunos problemas. Por ejemplo, algunos consideran que ese derecho está limitado a la reglamentación de los conflictos armados, en particular tratándose del derecho consuetudinario de los conflictos armados, así como a algunos o a todos los 34 convenios relativos a la prohibición y control del uso de armamentos¹⁵⁹. Sin embargo ciertos juristas piensan que el concepto de derecho humanitario internacional abarca también el genocidio y los crímenes contra la humanidad¹⁶⁰.

¹⁵⁸ Existen 25 categorías de crimen internacional: 1. agresión; 2. crímenes de guerra; 3. uso, producción y reserva ilícitos de ciertas armas prohibidas; 4. crímenes contra la humanidad; 5. genocidio; 6. *apartheid*; 7. esclavitud y prácticas relacionadas con la esclavitud; 8. tortura; 9. experimentación ilícita con seres humanos; 10. piratería; 11. delitos contra la navegación marítima internacional; 12. apoderamiento ilícito de aeronaves; 13. ataques contra personas protegidas internacionalmente; 14. toma de rehenes; 15. uso ilícito del correo (para actos terroristas de violencia); 16. delitos en materia de drogas (internacionales); 17. destrucción y/o robo de tesoros nacionales y bienes del patrimonio cultural; 18. violaciones del medio ambiente; 19. corte de cables submarinos; 20. tráfico internacional de materiales obscenos; 21. falsificación (moneda); 22. soborno de funcionarios públicos extranjeros; 23. robo de materiales nucleares; 24. uso de mercenarios; y 25. crímenes contra las Naciones Unidas y el personal conexo. Véase M. Cherif Bassiouni, *International Criminal Law Conventions and their Penal Provisions* (1997).

¹⁵⁹ M. Cherif Bassiouni, *International Criminal Law Conventions and their Penal Provisions* (1997), págs. 515 a 599.

¹⁶⁰ M. Cherif Bassiouni, «The normative framework of international and humanitarian law: overlaps, gaps and ambiguities», *Transnational Law and contemporary Problems* (Nº 8, 1998), pag. 199.

76. También se plantea otra serie de cuestiones en relación con la graduación de las violaciones y con el problema de saber si existe una graduación en las modalidades de reparación. Por ejemplo, en el derecho penal nacional de la mayoría de los ordenamientos jurídicos se distingue entre la gravedad de las infracciones penales y se atribuyen diversas penas y derechos de las víctimas conforme a la gravedad de la infracción. ¿Debe el criterio de la gravedad de la infracción determinar regímenes distintos de reparación?
77. Considerando que existe una gama de modalidades de reparación de las víctimas, se plantea la cuestión de saber quién es responsable de proporcionar alguna de estas modalidades de reparación: ¿el autor de la violación a título personal, el Estado, los agentes no estatales o las entidades jurídicas con arreglo al derecho privado? Las modalidades de reparación pueden comprender la prestación de servicios médicos, psiquiátricos, psicológicos y de rehabilitación social, así como de servicios de apoyo. ¿Quién o qué entidad jurídica es responsable de facilitar el acceso a las modalidades de reparación? Cuando la reparación de las víctimas exige una compensación financiera, ¿quién asume esta carga, el autor de la violación a título individual o el Estado? En situaciones en que el autor de la violación no puede ser hallado o es financieramente incapaz de efectuar la reparación, ¿debe el Estado asumir el costo de cualquier deficiencia?
78. También se plantea una cuestión con respecto a las fuentes de la obligación jurídica internacional de proporcionar cualquiera o todas las modalidades de reparación de los diversos tipos de violaciones de los derechos humanos. Por ejemplo, de una parte puede ser claro que las violaciones *jus cogens*¹⁶¹ requieren reparación; de otra, en ninguna norma jurídica internacional establecida se aclara si se requieren algunas de las modalidades antes mencionadas, además de la reparación financiera y la restitución *ad integrum*. En lo que respecta a otras violaciones de los derechos humanos que no son *jus cogens*, no es clara cuál sea la fuente pertinente de derecho internacional ni qué es lo que debe prohibirse. De otra manera, los «principios generales»¹⁶² de derecho internacional reconocidos en

¹⁶¹ M. Cherif Bassiouni, «International crimes: *Jus cogens* and *obligatio erga omnes*», *Law and Contemporary Problems* (Nº 9, 1996); Karen Parker y Lyn Beth Neylon, «*Jus cogens*: Compelling the law of human rights», *Hastings International Law Review* (Nº 585, 1988); Gordon A. Christenson, «*Jus cogens*: Guarding interests fundamental to international society», *Virginia Journal of International Law* (Nº 28, 1988); Mark Janis, «*Jus cogens*: An artful not a scientific reality», *Connecticut Journal of International Law*, (Nº 370, 1988).

¹⁶² M. Cherif Bassiouni, «A functional approach to general principles of international law», *Michigan Journal of International Law*, (Nº 768, 1990).

los principales ordenamientos jurídicos del mundo pueden, primero, proporcionar una base jurídica para establecer modalidades de reparación a nivel internacional y, segundo, promover la aceptación de las directrices revisadas entre los «principios generales».

79. ¿Cómo debe establecerse la medida del perjuicio y de la compensación en vista de las importantes diferencias que existen entre los ordenamientos jurídicos y las normas económicas? ¿De qué manera, y en qué instancias, deben determinarse y concederse los daños y la compensación? En lo que respecta a la victimización en gran escala, ¿deben existir normas colectivas de reparación o la reparación ésta debe hacerse siempre según los distintos casos? ¿Debe contarse con normas semejantes o distintas tratándose de violaciones cometidas por agentes del Estado y por agentes no estatales?
80. A efectos de armonizar el tratamiento de todas estas cuestiones, sería oportuno asegurarse en esta fase de los trabajos de que el mandato del Experto esté plenamente coordinado con el mandato sobre la impunidad, así como con la labor de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional.

VII. Recomendaciones

81. De la comparación analítica que antecede entre las Directrices van Boven y las Directrices Joinet, y teniendo en cuenta la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia y el Estatuto de la Corte Penal Internacional, así como los puntos de vista de los gobiernos que han presentado sus opiniones y comentarios, se deduce que todavía deben aclararse o resolverse una serie de cuestiones importantes de las directrices antes de que sea posible preparar una versión revisada de conformidad con la resolución 1998/43 de la Comisión de Derechos Humanos. Algunas de esas cuestiones se ponen de relieve a continuación. Es necesario aclarar la terminología
82. Además de muchas diferencias sustantivas en las fuentes documentales antes examinadas, subsisten discrepancias en cuanto al uso de los términos. Muchas de las diferencias, lejos de ser de menor importancia o insignificantes, pueden afectar gravemente un enunciado claro de las normas jurídicas internacionales aplicables al derecho de «reparación»¹⁶³. El Experto tiene intención de examinar las diversas fuentes

¹⁶³ El término «reparación» se utiliza aquí en vez de la formulación más extensa, «restitución, compensación y rehabilitación», empleada en la resolución 1998/43 de la Comisión. Vale la pena examinar si no sería más apropiado utilizar un término más neutro como «resarcimientos» para calificar el contenido del mandato del Experto.

y el contenido de las normas internacionales y nacionales sobre restitución, compensación y rehabilitación con respecto a las violaciones de derechos humanos de manera sistemática y exhaustiva así como de aclarar los términos pertinentes para promover al máximo la coherencia y la exactitud conceptual en esta esfera. El punto de partida de la elaboración de directrices coherentes sobre el derecho a la reparación debe ser la víctima

83. Al tratar de aclarar tanto los términos como los conceptos del derecho a la reparación, el Experto cree necesario adoptar a la víctima de las violaciones como punto de partida para la elaboración de directrices coherentes sobre este derecho. Otras consideraciones relativas a las fuentes de la ley, o a los intereses propios de uno o varios gobiernos, no deben ocultar el imperativo fundamental de garantizar que las víctimas de las violaciones reciban una reparación. Debe aclararse la relación entre el derecho de reparación en las normas de derechos humanos y las disposiciones pertinentes del derecho humanitario internacional
84. Si el punto de partida moral y conceptual para revisar las directrices relativas al derecho de reparación es la víctima, se deduce que las directrices no deben excluir las violaciones cometidas en el contexto de conflictos armados. En primer lugar, las violaciones perpetradas durante conflictos armados nacionales o internacionales deben ser por lo menos tan graves, si no lo son más, que las cometidas en tiempo de paz. En segundo lugar, las normas internacionales de derechos humanos contienen disposiciones que no permiten ninguna suspensión, infracción o derogación, exista o no una situación de emergencia pública, o incluso un estado de guerra¹⁶⁴. El derecho a reparación en el caso de esas violaciones, que no puede ser objeto de suspensión, no puede excluirse de las directrices revisadas. Más aún, como muchos de esos derechos que no pueden ser objeto de suspensión, tales como el derecho a no ser víctima de torturas ni a ser muerto ni esclavizado, duplican otras normas del derecho humanitario internacional más claramente enunciadas, el Experto considera necesario aclarar la relación normativa que existe entre el derecho a la reparación y las normas internacionales de derechos humanos así como el derecho humanitario internacional. El término «violaciones graves de los derechos humanos»

¹⁶⁴ Véase el informe de la Reunión de Expertos sobre los derechos no expuestos a suspensión en situaciones de emergencia y circunstancias excepcionales (E/CN.4/Sub.2/1995/20, anexo I). Véase también, D. Prémont, C. Stenersen e I. Oseredczuk (editores) Non-Derogable Rights and States of Emergencies, 1996. Véase asimismo Chowdhury, Rule of Law in a State of Emergency: The Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency, 1989.

85. Como se ha dicho antes, el término «violaciones graves de los derechos humanos» se usa en diversos lugares en relación con el derecho a reparación sin tener claridad suficiente. Resulta evidente que si se define el derecho a la reparación como aplicable solamente a las «violaciones graves de los derechos humanos» sería necesario disponer de una definición jurídica aceptada de ese término. Sin embargo, parece que el término «violaciones graves de los derechos humanos», se ha empleado en el contexto de las Naciones Unidas no para designar una categoría especial de violaciones de los derechos humanos per se, sino más bien para describir situaciones que entrañan violaciones de los derechos humanos haciendo referencia a la forma en que fueron cometidas las violaciones o a su severidad. En consecuencia, puede ocurrir que el término «violaciones graves de los derechos humanos» deba entenderse como que califica situaciones, con miras a establecer una serie de hechos que pueden servir de base para la adjudicación de reclamaciones, y no que implican un régimen jurídico distinto de las reparaciones según los distintos derechos que han sido violados.
86. El Experto considera que el sentido y la importancia del término «violaciones graves de los derechos humanos» con respecto al derecho a la reparación, así como el lugar que debe ocupar, si es necesario, en las directrices revisadas, es una cuestión que debe tratarse directamente. La cuestión de la carga financiera del Gobierno por las violaciones que pueden atribuirse a un régimen anterior
87. En derecho internacional, la doctrina de la continuidad jurídica y los principios de la responsabilidad del Estado hacen que todo Gobierno sucesor sea responsable en relación con las reclamaciones dimanadas de las violaciones cometidas por un Gobierno anterior. Sin embargo, en algunos casos como en el de Rwanda, donde ha sido preciso hacer frente a las consecuencias de la guerra civil de 1994, el genocidio y otras violaciones conexas, en los cuales perdieron la vida cuales alrededor de 1 millón de personas y gran parte de la infraestructura del país quedó destruida, las normas usuales relativas a la responsabilidad del Estado y a la sucesión pueden constituir una carga excesiva que tal vez deba abordar la comunidad internacional. En una época en que los conflictos étnicos y las guerras civiles se han vuelto cada vez más frecuentes en comparación con los conflictos armados internacionales, la responsabilidad de un nuevo Gobierno de pagar por violaciones cometidas en el pasado puede requerir un principio específico de orientación, que debería incorporarse en las directrices. La medida en que los daños otorgados deben corresponder a la gravedad del perjuicio sufrido
88. A pesar de la ambigüedad del término «violaciones graves de los derechos humanos», y de la necesidad de aclararlo, un principio fundamental de justicia es que la indemnización por daños debe corresponder a la gravedad del perjuicio sufrido.

89. El Experto considera necesario estudiar los criterios jurídicos utilizados a nivel internacional, regional y nacional a fin de asegurar que, en las reclamaciones de restitución, compensación y rehabilitación, se otorgue una indemnización que corresponda a la gravedad del perjuicio sufrido. Próximos debates de la Comisión Preparatoria encargada de examinar el Estatuto de la Corte Penal Internacional
90. Como se ha dicho antes, varias disposiciones del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional se refieren al derecho a la reparación. Esta cuestión seguirá siendo examinada en las reuniones de la Comisión Preparatoria que se celebrarán en 1999 a fin de abordar las cuestiones pendientes del Estatuto de Roma. El Experto piensa tener en cuenta esos debates a fin de asegurarse de que las directrices revisadas reflejen los hechos importantes en ese órgano que guarden relación con su mandato. Hacia directrices universalmente aceptables mediante un amplio proceso consultivo
91. Sigue siendo de importancia fundamental que las directrices, una vez revisadas, puedan ser objeto de aplicación universal por todos los Estados. Las directrices deben reflejar, por consiguiente, las diversas culturas y tradiciones jurídicas del mundo, y no sólo las de una o más regiones. De otra manera, algunos Estados considerarían, como es natural, que las directrices les son ajenas.
92. Para garantizar la universalidad de las directrices revisadas, el Experto cree necesario llevar a cabo un estudio comparativo a fondo de las normas internacionales, regionales y nacionales pertinentes de los Estados Miembros de las Naciones Unidas a fin de determinar las distintas pautas y tendencias en la aplicación del derecho de restitución, indemnización y rehabilitación en casos de violaciones de los derechos humanos.
93. Después de aclarar, mediante un amplio proceso consultivo, las ambigüedades conceptuales, terminológicas y normativas que subsisten en las directrices, el Experto piensa asegurarse de que las directrices y principios puedan obtener un amplio apoyo internacional y formularse de manera que permitan promover de la mejor manera posible el derecho de las víctimas a la compensación, reparación y restitución por violaciones de los derechos humanos.
94. A fin de cumplir el mandato que se le ha encomendado en la resolución 1998/43 de la Comisión, el Experto considera necesario celebrar consultas con los gobiernos interesados, las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales, y llevar a cabo investigaciones sobre las leyes y procedimientos nacionales relativos a la restitución, compensación y rehabilitación, así como sobre las normas jurídicas internacionales aplicables a nivel mundial y regional, y luego presentar, durante el verano de 1999, un proyecto

de informe a los Gobiernos, los organismos, órganos y programas de las Naciones Unidas, las organizaciones intergubernamentales, el Comité Internacional de la Cruz Roja y las organizaciones no gubernamentales, a fin de que le comuniquen sus puntos de vista y observaciones. Con miras a armonizar las directrices con las formas de recursos ahora existentes, el Experto cree necesario proceder a una revisión sistemática de las formas de derechos y recursos previstos en el mandato de los medios establecidos para garantizar derecho individual de acceso por nacionales y extranjeros ante los órganos legales nacionales y, por último, del problema de las consecuencias jurídicas internacionales que implica el no proporcionar una reparación sustantiva en relación con ese derecho de acceso procesal a los órganos judiciales y administrativos.

95. En vista del gran número de complejas ambigüedades conceptuales y terminológicas que aún subsisten, el Experto pone de relieve que debe llevarse a cabo una investigación considerable antes de que sea posible revisar sustantivamente las directrices de manera que estén en armonía con las leyes y procedimientos que ya se han elaborado a nivel internacional, regional y nacional. Es necesario proceder a nuevas consultas con los gobiernos, las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales, así como con los relatores especiales, expertos, representantes especiales, grupos de trabajo y otros mecanismos de la Comisión, como antes se ha dicho. Con tal fin, el Experto recomienda que se pongan los fondos necesarios a disposición de la ejecución del mandato, de modo que un consultor pueda preparar un estudio sobre estas normas y procedimientos. Esto permitiría al Experto emprender un análisis mucho más amplio y completo con miras a dar término a la revisión de las directrices.

2.6 Las directrices de Bassiouni 2000

NACIONES
UNIDAS

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2000/62
18 de enero de 2000

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS

56º período de sesiones

Tema 11 d) del programa provisional

Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con: La independencia del poder judicial, la administración de justicia, la impunidad

El derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales

Informe final del Relator Especial, Sr. M. Cherif Bassiouni, presentado en virtud de la resolución 1999/33 de la Comisión

1. En su resolución 1998/43, la Comisión de Derechos Humanos pidió a su Presidente que designara un experto para que preparase una versión revisada de los principios y directrices básicos elaborados por el Sr. Theo van Boven con miras a su adopción por la Asamblea General¹. De acuerdo con el párrafo 2 de dicha resolución, el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos designó para esa función al Sr. M. Cherif Bassiouni.

2. El presente informe se ha preparado en virtud de la resolución 1999/33 de la Comisión, en la que ésta pidió «al experto independiente que concluya su trabajo y presente a la Comisión en su 56º período de sesiones una versión revisada de los principios y directrices básicos preparados por el Sr. Theo van Boven (E/CN.4/1997/104, anexo), mandato encomendado por la Comisión mediante la resolución 1998/43, teniendo en cuenta las opiniones y comentarios de los Estados, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales», y decidió continuar el examen de esta cuestión en su 56º período de sesiones, en relación con el subtema del programa titulado «La independencia del poder judicial, la administración de justicia, la impunidad».
3. El experto independiente empezó a preparar una versión revisada del proyecto de principios y directrices básicos haciendo un examen de los proyectos anteriores sobre el particular elaborados por el Sr. van Boven y comparándolos con otras normas y principios de las Naciones Unidas sobre el derecho de reparación de las víctimas². Concretamente, los proyectos anteriores se examinaron a la luz de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder (anexa a la resolución 40/34 de la Asamblea General), las disposiciones pertinentes del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (A/CONF.189/9)³, y otras normas y principios aplicables de las Naciones Unidas. Fruto de este examen fue el primer informe (E/CN.4/1999/65) presentado por el experto independiente a la Comisión de Derechos Humanos, en cumplimiento de la resolución 1998/43.

¹ De conformidad con su resolución 1989/13, la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías encomendó al Sr. Theo van Boven la tarea de realizar un estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales (E/CN.4/Sub.2/1993/8), que posteriormente tomó la forma de un proyecto de principios y directrices básicos (E/CN.4/1997/104, anexo). En su resolución 1996/35, la Comisión de Derechos Humanos consideró que los principios y directrices básicos propuestos por el Sr. van Boven eran una base útil para dar prioridad a la cuestión de la restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas.

² El Sr. van Boven preparó tres versiones de los principios y directrices básicos sobre el derecho de reparación de las víctimas. La primera figura en el documento E/CN.4/Sub.2/1993/8, de 2 de julio de 1993, sección IX, la segunda en el documento E/CN.4/Sub.2/1996/17, de 24 de mayo de 1996, y la tercera en el documento E/CN.4/1997/104, de 16 de enero de 1997. Además, el experto independiente examinó los trabajos del Sr. Louis Joinet, quien, en calidad de Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos), había redactado principios y directrices básicos sobre la impunidad. Se analizaron dos versiones de estas directrices (E/CN.4/Sub.2/1997/20, de 26 de junio de 1997, y E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, de 2 de octubre de 1997) en la medida en que guardaban relación con la reparación a las víctimas de violaciones de derechos humanos.

³ Véase también *The Statute of the International Criminal Court: A Documentary History*, M. Cherif Bassiouni (ed.), 1999.

4. Al preparar la revisión de los principios y directrices, el experto independiente aprovechó los informes anteriores y las observaciones de diversos gobiernos acerca del proyecto que sirvió de base para la revisión. Hicieron observaciones los Gobiernos de Alemania, Benin, Chile, Colombia, Croacia, Filipinas, Japón, Paraguay, Suecia y Uruguay, así como diversos órganos de las Naciones Unidas, organizaciones intergubernamentales, el Comité Internacional de la Cruz Roja y organizaciones no gubernamentales⁴.
5. El experto independiente convocó dos reuniones consultivas en Ginebra para todos los gobiernos y organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales interesados. Las reuniones, a las que concurrieron numerosos asistentes, se celebraron respectivamente el 23 de noviembre de 1998 y el 27 de mayo de 1999. Las observaciones formuladas fueron de utilidad para el experto independiente, que las tuvo en cuenta en la preparación de la revisión.
6. Sobre la base de esas consultas y de las observaciones anteriores, el 1º de junio de 1999 el experto independiente distribuyó a los gobiernos y organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales un primer proyecto de revisión de los principios y directrices, con objeto de que hicieran las observaciones oportunas. A continuación, el experto independiente preparó un segundo proyecto revisado, que distribuyó el 1º de noviembre de 1999 a los gobiernos y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales. Formularon observaciones sobre esos proyectos los Gobiernos de Alemania, Argentina, Burkina Faso, Colombia, Cuba, Estados Unidos de América, Francia, Japón, Países Bajos, Perú, República Árabe Siria y Singapur, así como el Comité Internacional de la Cruz Roja, varias organizaciones no gubernamentales y diversos expertos a título individual⁵. Sobre la base de las observaciones hechas acerca de los dos proyectos, el experto independiente redactó los principios y directrices que figuran en el anexo del presente informe.

⁴ Se trata de los órganos y organizaciones siguientes: Catholic Women's League Australia Incorporated, Comisión Económica de las Naciones Unidas para América Latina y el Caribe, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Federación de Mujeres Cubanas, Federación General de Mujeres Árabes, Comisión Internacional de Juristas, Oficina Internacional del Trabajo, Asociación Internacional de Policía, Consejo Internacional para la Rehabilitación de las Víctimas de la Tortura, Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos, Redress Trust, Partido Radical Transnacional, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), Oficina de las Naciones Unidas de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito, y Unión Dominicana de Periodistas por la Paz.

⁵ Se trata de las organizaciones siguientes: Amnistía Internacional, Acción Mundial de Parlamentarios (programa de derecho internacional y derechos humanos), Centro Internacional de Reforma del Derecho Penal y de la Política Penal, Redress Trust, Group Project for Holocaust Survivors and their Children, Comisión Internacional de Juristas e INTERIGHTS.

7. El experto independiente preparó los principios y directrices de conformidad con el derecho internacional vigente, teniendo en cuenta todas las normas internacionales aplicables en virtud de los tratados, el derecho internacional consuetudinario y las resoluciones de la Asamblea General, el Consejo Económico y Social, la Comisión de Derechos Humanos y la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos.
8. El experto se consideró vinculado por los elementos esenciales del proyecto en que se basaba su mandato. En dicho proyecto se abordaba conjuntamente la vulneración del derecho internacional de los derechos humanos y la del derecho internacional humanitario. En proyectos anteriores se habían utilizado expresiones como «violaciones flagrantes de los derechos humanos» y «violaciones del jus cogens». Sin embargo, varios gobiernos y organizaciones opinaron que esas expresiones no eran lo bastante precisas y, en consecuencia, el experto independiente ha optado por referirse a ciertos hechos como «crímenes de derecho internacional». Los principios 3 a 7, que abordan dichos crímenes, representan normas internacionales en vigor. Los principios y directrices están escritos en futuro para indicar obligaciones internacionales vigentes, y en condicional para indicar normas en formación y principios en vigor.
9. Asimismo, los principios y directrices se han redactado de manera que sean compatibles con la evolución del derecho internacional. Así, por ejemplo, no se definen las expresiones «violaciones», «normas de derechos humanos» o «derecho internacional humanitario»; aunque son conceptos que todo el mundo entiende, su contenido y significado concretos pueden evolucionar con el tiempo.
10. El experto independiente da las gracias a los gobiernos, las organizaciones y los particulares que han dado a conocer sus observaciones durante el proceso de redacción, y agradece también su apoyo a la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos.

Anexo

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

La Comisión de Derechos Humanos,

De conformidad con su resolución 1999/33, de 26 de abril de 1999, titulada «El derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los

derechos humanos y las libertades fundamentales», en la que tomó nota con agradecimiento de la nota del Secretario General (E/CN.4/1999/53) presentada en cumplimiento de la resolución 1998/43, de 17 de abril de 1998, y del informe del experto independiente (E/CN.4/1999/65),

Recordando la resolución 1989/13 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, de 31 de agosto de 1989, en la que ésta decidió encomendar al Sr. Theo van Boven la tarea de realizar un estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, que se incluyó en el informe final del Sr. van Boven (E/CN.4/Sub.2/1993/8) y que posteriormente tomó la forma de un proyecto de principios y directrices básicos (E/CN.4/1997/104, anexo), y la resolución 1994/35 de la Comisión de Derechos Humanos, de 4 de marzo de 1994, en la que ésta consideraba que los principios y directrices básicos propuestos en el estudio del Relator Especial constituían una base útil para dar prioridad a la cuestión de la restitución, la indemnización y la rehabilitación de las víctimas,

Recordando las disposiciones que reconocen a las víctimas de las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario el derecho a un recurso efectivo, que figuran en numerosos instrumentos internacionales, en particular el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, el artículo 11 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, y el artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño,

Recordando las disposiciones de diversos convenios regionales, en particular el artículo 7 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el artículo 13 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que reconocen el derecho a obtener reparación a las víctimas de violaciones de los derechos humanos internacionales,

Recordando la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, resultante de los debates del Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, así como la resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, en la que la Asamblea General aprobó el texto recomendado en dicho Congreso,

Reafirmando los principios enunciados en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, entre ellos

que las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad, tendrán derecho a acceder a los mecanismos de justicia y reparación, y se fomentará el establecimiento, reforzamiento y ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas, juntamente con el rápido establecimiento de derechos y recursos apropiados para ellas,

Recordando la resolución 1989/57 del Consejo Económico y Social, de 24 de mayo de 1989, titulada «Aplicación de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder», así como la resolución 1990/22 del Consejo Económico y Social, de 24 de mayo de 1990, sobre «Víctimas de delitos y del abuso de poder», Tomando nota de que, en su resolución 827 (1993) de 25 de mayo de 1993, por la que aprobó el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, el Consejo de Seguridad decidió que «la labor del Tribunal Internacional se llevará a cabo sin perjuicio del derecho de las víctimas a reclamar, por los medios apropiados, reparación por los daños sufridos como resultado de las violaciones del derecho internacional humanitario»,

Tomando nota con satisfacción de la aprobación, el 17 de julio de 1998, del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, que obliga al Tribunal a establecer «principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación», obliga también a la Asamblea de los Estados Partes a establecer un fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes que son de la competencia de la Corte, así como de sus familias, y encomienda a la Corte que adopte las medidas adecuadas «para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas» y que permita la participación de éstas «en las fases del juicio que considere conveniente»,

Reconociendo que, al reconocer a las víctimas el derecho a interponer recursos y obtener reparaciones, la comunidad internacional hace honor a su palabra y demuestra solidaridad humana con las víctimas, los supervivientes y las generaciones futuras, y reafirma los principios jurídicos internacionales de responsabilidad, justicia e imperio del derecho, Convencida de que, al adoptar un punto de partida orientado a las víctimas, la comunidad afirma, a los niveles local, nacional e internacional, su solidaridad humana y su compasión por las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como por la humanidad en general, Decide aprobar los principios y directrices básicos siguientes sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones.

I. Obligación de respetar y hacer respetar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario

1. Todo Estado tiene la obligación de respetar y hacer respetar las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, entre otras:
 - a) Las contenidas en los tratados en los que el Estado sea parte;
 - b) Las recogidas en el derecho internacional consuetudinario; o
 - c) Las incorporadas a su derecho interno.
2. Con ese fin los Estados se asegurarán, si no lo han hecho ya, de que su derecho interno sea compatible con sus obligaciones internacionales, para lo cual:
 - a) Incorporarán las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a su derecho interno;
 - b) Adoptarán procedimientos administrativos y judiciales apropiados y eficaces que den acceso imparcial, efectivo y rápido a la justicia;
 - c) Pondrán a disposición de las víctimas las reparaciones suficientes, eficaces y rápidas que se definen más abajo; y
 - d) En caso de discrepancia entre las normas internas y las internacionales, velarán por que se apliquen las normas que proporcionen el mayor grado de protección.

II. Alcance de la obligación

3. La obligación de respetar y hacer respetar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario incluye, entre otros, el deber de:
 - a) Adoptar medidas jurídicas y administrativas apropiadas para prevenir las violaciones;
 - b) Investigar las violaciones y, cuando proceda, adoptar medidas contra los violadores de conformidad con el derecho interno e internacional;
 - c) Dar a las víctimas acceso imparcial y efectivo a la justicia con independencia de quien sea en definitiva el responsable de la violación;

- d) Poner recursos apropiados a disposición de las víctimas; y
- e) Proporcionar o facilitar reparación a las víctimas.

III. Violaciones de normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario que son crímenes de derecho internacional

- 4. Las violaciones de normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario que son crímenes de derecho internacional conllevarán el deber de enjuiciar y castigar a los autores a quienes se imputen esas violaciones y de cooperar con los Estados y los órganos judiciales internacionales competentes y prestarles asistencia en la investigación y el enjuiciamiento de esas violaciones.
- 5. Con tal fin, los Estados incorporarán en su derecho interno disposiciones apropiadas que establezcan la competencia universal sobre los crímenes de derecho internacional y normas apropiadas que faciliten la extradición o entrega de los delincuentes a otros Estados o a órganos judiciales internacionales, la asistencia judicial y otras formas de cooperación en la administración de la justicia internacional, incluida la asistencia y protección de víctimas y testigos.

IV. Prescripción

- 6. No prescribirán las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario que sean crímenes de derecho internacional
- 7. La prescripción de otras violaciones o de las acciones civiles no debería limitar indebidamente la posibilidad de que la víctima interponga una demanda contra el autor, ni aplicarse a los períodos en que no haya recursos efectivos contra las violaciones de las normas de derechos humanos y del derecho internacional humanitario.

V. Víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario

- 8. Se considerará «víctima» a la persona que, individual o colectivamente, como resultado de actos u omisiones que violan las normas internacionales de derechos humanos o el derecho internacional humanitario, haya sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus

derechos fundamentales. Se podrá considerar también «víctimas» a los miembros de la familia directa o personas a cargo de la víctima directa, así como a las personas que, al intervenir para asistir a la víctima o impedir que se produzcan otras violaciones, hayan sufrido daños físicos, mentales o económicos.

9. La condición de una persona como «víctima» no debería depender de que se haya identificado, capturado, enjuiciado o condenado al autor de la violación, y debería ser independiente de toda relación que pueda existir o haber existido entre la víctima y ese autor.

VI. Tratamiento de las víctimas

10. Las víctimas deberían ser tratadas por el Estado y, en su caso, por las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y por las empresas privadas, con compasión y respeto por su dignidad y sus derechos humanos, y deberían adoptarse medidas apropiadas para garantizar su seguridad e intimidad, así como la de sus familias. El Estado debería velar por que, en la medida de lo posible, el derecho interno previera para las víctimas de violencias o traumas una consideración y atención especiales, a fin de evitar que los procedimientos jurídicos y administrativos destinados a lograr justicia y reparación den lugar a un nuevo trauma.

VII. Derecho de la víctima a interponer recursos

11. Los recursos contra las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario incluirán el derecho de la víctima a:
 - a) El acceso a la justicia;
 - b) La reparación del daño sufrido; y
 - c) El acceso a información fáctica sobre las violaciones.

VIII. Derecho de las víctimas a acceder a la justicia

12. El derecho de la víctima a acceder a la justicia comprende todas las acciones judiciales, administrativas o de otra índole que ofrezca el derecho interno o internacional en vigor. El derecho interno debería garantizar las obligaciones de

respetar el derecho individual o colectivo a acceder a la justicia y a un juicio justo e imparcial previstas en el derecho internacional. Con tal fin, los Estados deberían:

- a) Dar a conocer, por medio de mecanismos oficiales y privados, todos los recursos disponibles contra las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario;
 - b) Adoptar, durante los procedimientos judiciales, administrativos o de otra índole que afecten a los intereses de las víctimas, medidas para reducir al mínimo las molestias a las víctimas, proteger su intimidad según proceda, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos, contra todo acto de intimidación o represalia;
 - c) Utilizar todos los medios diplomáticos y jurídicos apropiados para que las víctimas puedan ejercer su derecho a interponer recurso y obtener reparación por las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos o del derecho internacional humanitario.
13. Además del acceso individual a la justicia, deberían tomarse las disposiciones necesarias para que las víctimas pudieran presentar demandas de reparación colectivas y obtener una reparación colectiva.
 14. El derecho a interponer un recurso adecuado, efectivo y rápido contra una violación de las normas internacionales de derechos humanos o del derecho internacional humanitario comprende todos los procedimientos internacionales disponibles en que pueda personarse un individuo y será sin perjuicio de cualesquier otros recursos nacionales.

IX. Derecho de las víctimas a una reparación

15. Se tratará de obtener una reparación suficiente, efectiva y rápida para promover la justicia, remediando las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario. Las reparaciones serán proporcionales a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido.
16. De conformidad con su derecho interno y sus obligaciones internacionales, los Estados resarcirán a las víctimas de sus actos u omisiones que violen las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario.
17. Cuando la violación no sea imputable al Estado, quien la haya cometido debería resarcir a la víctima, o al Estado si éste hubiera resarcido a la víctima.

18. Cuando el responsable de la violación no pueda o no quiera cumplir sus obligaciones, los Estados deberían esforzarse por resarcir a las víctimas que hubieran sufrido daños físicos o mentales y a sus familiares, en particular cuando dependan de personas que hayan muerto o hayan quedado incapacitadas física o mentalmente a causa de la violación de las normas. Con este propósito, los Estados deberían crear fondos nacionales para resarcir a las víctimas y buscar otras fuentes de financiación cuando fuera necesario para complementarlos.
19. El Estado garantizará la ejecución de las sentencias de sus tribunales que impongan una reparación a personas o entidades privadas responsables de violaciones, y tratará de ejecutar las sentencias extranjeras válidas que impongan reparaciones de esa clase.
20. Cuando el Estado o el gobierno bajo cuya autoridad se hubiera producido la violación hayan dejado de existir, el Estado o el gobierno sucesor deberían resarcir a las víctimas.

X. Formas de reparación

21. De conformidad con su derecho interno y sus obligaciones internacionales, y teniendo en cuenta las circunstancias del caso, los Estados deberían dar a las víctimas de las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario una reparación en forma de: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.
22. La restitución, que, en la medida de lo posible debería devolver a la víctima a la situación anterior a la violación de las normas internacionales de derechos humanos o del derecho internacional humanitario, comprende el restablecimiento de la libertad, los derechos, la situación social, la vida familiar y la ciudadanía de la víctima; el retorno a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus propiedades.
23. Debería indemnizarse todo perjuicio evaluable económicamente que fuera consecuencia de una violación de las normas internacionales de derechos humanos o del derecho internacional humanitario, tal como:
 - a) El daño físico o mental, incluido el dolor, el sufrimiento y la angustia;
 - b) La pérdida de oportunidades, incluidas las de educación;
 - c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;

- d) El daño a la reputación o a la dignidad; y
 - e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicinas y servicios médicos, psicológicos y sociales.
24. La rehabilitación debería incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales.
25. La satisfacción y garantías de no repetición deberían incluir, cuando fuere necesario:
- a) La cesación de las violaciones continuadas;
 - b) La verificación de los hechos y la difusión pública y completa de la verdad en la medida en que no provoque más daños innecesarios a la víctima, los testigos u otras personas ni sea un peligro para su seguridad;
 - c) La búsqueda de los cadáveres de las personas muertas o desaparecidas y la ayuda para identificarlos y volverlos a inhumar según las tradiciones familiares y comunitarias;
 - d) Una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, reputación y derechos de la víctima y de las personas más vinculadas con ella;
 - e) Una disculpa, que incluya el reconocimiento público de los hechos y la aceptación de responsabilidades;
 - f) La aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones;
 - g) Conmemoraciones y homenajes a las víctimas;
 - h) La inclusión en los manuales de enseñanza de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en los libros de texto de todos los niveles de una relación fidedigna de las violaciones cometidas contra los derechos humanos y el derecho internacional humanitario;
 - i) La prevención de nuevas violaciones: i) asegurando un control efectivo de las fuerzas armadas y de seguridad por la autoridad civil;

- ii) limitando exclusivamente la competencia de los tribunales militares a los delitos específicamente militares cometidos por personal militar;
- iii) fortaleciendo la independencia del poder judicial;
- iv) protegiendo a los profesionales del derecho, de la información y de otros sectores conexos, y a los defensores de los derechos humanos;
- v) impartiendo y fortaleciendo de modo prioritario y continuo capacitación en materia de derechos humanos a todos los sectores de la sociedad, y en particular a las fuerzas armadas y de seguridad y a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley;
- vi) fomentando el cumplimiento de los códigos de conducta y las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, incluido el personal de policía, prisiones, información, salud, servicios de psicología y sociales y fuerzas armadas, además del personal de empresas; y
- vii) creando mecanismos para vigilar la resolución de conflictos y la intervención preventiva.

XI. Acceso público a la información

26. Los Estados deberían arbitrar medios de informar al público en general, y en particular a las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, de los derechos y recursos incluidos en los presentes principios y directrices y de todos los servicios jurídicos, médicos, psicológicos, sociales, administrativos y de otra índole a disposición de las víctimas.

XII. No discriminación entre las víctimas

27. La aplicación e interpretación de estos principios y directrices se ajustará a las normas de derechos humanos internacionalmente reconocidas sin hacer ninguna distinción perjudicial por motivos de raza, color, género, orientación sexual, edad, idioma, religión, creencia política o religiosa, origen nacional, étnico o social, situación económica, nacimiento, situación familiar o de otra índole o impedimento físico.

2.7 Resolución sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales, número 2002/44 de la Comisión de Derechos Humanos

La Comisión de Derechos Humanos,

Guiada por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos Internacionales de derechos humanos y otros instrumentos pertinentes en la esfera de los derechos humanos, y la Declaración y Programa de Acción de Viena (A/CONF.157/23),

Reafirmando que, en cumplimiento de los principios de derechos humanos internacionalmente proclamados, las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos deben recibir, en los casos apropiados, restitución, indemnización y rehabilitación,

Reiterando la importancia de abordar la cuestión de la restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales de manera sistemática y exhaustiva a nivel nacional e internacional,

Recordando sus resoluciones 1996/35, de 19 de abril de 1996, 1999/33, de 26 de abril de 1999, y 2000/41, de 20 de abril de 2000, y su decisión 2001/105, de 23 de abril de 2001,

Recordando el informe del experto independiente, Sr. Cherif Bassiouni, nombrado por la Comisión (E/CN.4/2000/62) y en particular del texto de los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones», que figuran anexos a su informe y de la nota de la Secretaría (E/CN.4/2002/70),

Acogiendo con satisfacción la experiencia positiva de los países que han establecido políticas y adoptado legislación sobre la restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos,

1. *Insta* a la comunidad internacional a dar adecuada atención al derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos a interponer recursos, y en particular a recibir, en los casos apropiados, restitución, indemnización y rehabilitación;
2. *Pide* al Secretario General que distribuya a todos los Estados Miembros, organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales reconocidas como entidades consultivas por el Consejo Económico y Social, el texto de los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones», que figuran anexos al informe del experto independiente y pide que envíen sus observaciones a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos;
3. *Pide* a la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos que, con la cooperación de los gobiernos que se interesen por esa cuestión, celebre una reunión consultiva para todos los Estados Miembros, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales reconocidas como entidades consultivas por el Consejo Económico y Social que se interesen por esa cuestión, utilizando los recursos disponibles, con miras a finalizar los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones», sobre la base de las observaciones presentadas;
4. *Pide también* a la Alta Comisionada que transmita a la Comisión en su 59.º período de sesiones el resultado final de la reunión consultiva para someterlo a su consideración;
5. *Decide* continuar el examen de esta cuestión en su 59.º período de sesiones, en relación con el subtema titulado «La independencia del poder judicial, la administración de justicia, la impunidad» del tema correspondiente del programa.

51.ª sesión,
23 de abril de 2002.
[Aprobada sin votación]

2.8 El informe de Salinas 2003

**NACIONES
UNIDAS**

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2003/63*
27 de diciembre de 2002

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS

59º período de sesiones

Tema 11 del programa provisional

Los derechos civiles y políticos

El derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones**

Nota del Alto Comisionado para los Derechos Humanos

En su resolución 2002/44, la Comisión de Derechos Humanos pidió a la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos que, con la cooperación de los gobiernos interesados celebrara una reunión consultiva para todos

* Nueva tirada por razones técnicas.

** El presente informe se distribuye en todos los idiomas oficiales. Los anexos al informe sólo se distribuyen en el idioma en que fueron presentados. GE.03-12856 (S) 090403 090403

los Estados Miembros, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales reconocidas como entidades consultivas por el Consejo Económico y Social que se interesasen por esa cuestión, utilizando los recursos disponibles, con miras a finalizar los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones», sobre la base de las observaciones presentadas.

En el párrafo 4 de esta misma resolución, la Comisión pidió también a la Alta Comisionada que le transmitiera, en su 59º periodo de sesiones, el resultado final de la reunión consultiva para someterlo a su consideración.

En consecuencia, el Alto Comisionado tiene el honor de transmitir a la Comisión el informe del Presidente-Relator, Embajador Alejandro Salinas (Chile), acerca de la reunión consultiva en la que se examinó el proyecto de principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones.

Informe de la reunión consultiva en la que se examinó el proyecto de principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

Presidente-Relator: Embajador Alejandro Salinas (Chile)

Resumen ejecutivo

De conformidad con la resolución 2002/44 de la Comisión de Derechos Humanos, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos convocó, en cooperación con el Gobierno de Chile, una consulta internacional para todos los Estados Miembros, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales (ONG) reconocidas que se interesasen en esta cuestión, utilizando los recursos disponibles, con miras a finalizar el proyecto de principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (en adelante «proyecto de directrices»), que figura en anexo al documento E/CN.4/2000/62.

Los trabajos sobre el proyecto de directrices empezaron en 1989, en cumplimiento de una resolución de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. Más adelante, el proyecto de directrices se benefició de la aportación de expertos y de diversas series de comentarios de los Estados Miembros y de las organizaciones internacionales y no gubernamentales. La consulta para finalizar el proyecto de directrices, que se celebró en Ginebra los días 30 de septiembre y 1º de octubre de 2002, estuvo presidida por el Sr. Alejandro Salinas (Chile). Los Sres. Theo van Boven y Cherif Bassiouni, a quienes se les había encomendado la preparación del proyecto de directrices, contribuyeron a la consulta en su calidad de expertos.

La consulta se benefició también de la amplia participación de los Estados Miembros, las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales. Después de las intervenciones de los dos expertos, los participantes en la consulta pasaron a examinar el proyecto de directrices. Cada uno de los principios del proyecto de directrices fue objeto de un debate detallado, y se determinaron los puntos de acuerdo y los problemas pendientes. Al término de la reunión, el Presidente-Relator y los participantes consideraron las posibilidades de seguimiento de la reunión consultiva, así como las recomendaciones del Presidente-Relator al respecto.

Los participantes en la reunión acordaron que el informe a la Comisión de Derechos Humanos sobre sus conclusiones finales debería incluir las conclusiones y las recomendaciones del Presidente respecto del seguimiento de la reunión consultiva y un resumen de los debates de la reunión (véase el anexo I).

Sobre la base de los debates celebrados, el Presidente-Relator recomendó que, en el marco del seguimiento de la reunión consultiva:

- a) La Comisión de Derechos Humanos establezca, en su próximo período de sesiones, un mecanismo adecuado y eficaz para ultimar la elaboración de los principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, que figuran en el documento E/CN.4/2000/62;
- b) Teniendo en cuenta los debates celebrados y las conclusiones del Presidente-Relator que figuran en el informe de la reunión consultiva, dicho mecanismo consulte a los gobiernos, las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales interesados y coopere con ellos, así como con los dos expertos, los Sres. Theo van Boven y Cherif Bassiouni, en su labor.

Índice

	Párrafos
Introducción	1 - 4 6
I. Conclusiones del presidente-relator	5
A. Observaciones generales	6 - 4
B. Principio 1	12 7
C. Principio 2	13
D. Principio 3	14 - 21
E. Principios 4 y 5	22 - 26
F. Principios 6 y 7	27 - 29
G. Principios 8 y 9	30 - 36
H. Principio 10	37 - 38
I. Principio 11	39 - 41
J. Principio 12	42 - 43
K. Principios 13 y 14	44 - 46
L. Principios 15 a 20	47 - 50
M. Principios 21 a 25	51 - 63
N. Principio 26	64
O. Principio 27	65 - 68
II. Recomendaciones del presidente-relator para el seguimiento de la reunión consultiva	69
 Anexos	
I. Summary of the discussions during the meeting	
II. Agenda	
III. List of participants	

Introducción

1. La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) convocó una consulta internacional para los días 30 de septiembre a 1º de octubre de 2002, utilizando los recursos disponibles, con miras a finalizar el proyecto de principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (en adelante «proyecto de directrices»). La consulta, que se convocó en cumplimiento de la resolución 2002/44 de la Comisión de

Derechos Humanos, fue presidida por el Sr. Alejandro Salinas (Chile) y contó con el asesoramiento especializado de los expertos encargados de elaborar el proyecto de directrices (los Sres. Theo van Boven y Cherif Bassiouni). Participaron en la consulta los representantes de un elevado número de Estados Miembros, ONG y organismos internacionales (la lista de participantes figura en el anexo III *infra*).

2. La reunión consultiva tuvo a la disposición el informe final del Sr. Cherif Bassiouni, Relator Especial, titulado «El derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales» (E/CN.4/2000/62), así como el anexo «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones».
3. Un representante del Alto Comisionado para los Derechos Humanos declaró abierta la reunión. Después de la elección del Presidente-Relator, la reunión aprobó su programa (véase el anexo II *infra*).
4. Acto seguido el Presidente invitó a los participantes a hacer observaciones generales sobre el proyecto de directrices. Después de las intervenciones de los dos expertos, el Presidente invitó a los participantes a examinar los diversos grupos de principios. La reunión examinó cada uno de los principios del proyecto de directrices, determinando los puntos de acuerdo y los problemas pendientes. Después, el Presidente y los participantes debatieron el seguimiento de la reunión consultiva. Los participantes acordaron que el informe a la Comisión de Derechos Humanos sobre sus conclusiones finales incluyera las conclusiones del Presidente, las recomendaciones relativas al seguimiento de la reunión consultiva y un resumen de los debates celebrados (en el anexo I figura el resumen del debate, que se incluyó como anexo debido a las limitaciones prescriptivas del número de páginas de los documentos de la Comisión).

I. Conclusiones del presidente-relator

5. De los debates de la reunión consultiva el Presidente ha extraído las siguientes conclusiones, que no pretenden ser completas ni excluyentes sino ofrecer simplemente un resumen de las principales cuestiones examinadas en la reunión.

A. Observaciones generales

6. El proyecto de principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho

internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones está redactado, adecuadamente, desde el punto de vista de las víctimas; los principios, tomados de todas las fuentes jurídicas, no se ordenaron con arreglo a los instrumentos y las fuentes sino en función de las necesidades y los derechos de las víctimas. Este es el planteamiento que debe retenerse, y que se refleja en la estructura y el contenido de los principios.

7. El proyecto de directrices no propone ningún principio u obligación legal nuevos, sino que se limita a consignar las normas existentes tal y como han ido evolucionando.
8. Un aspecto útil del proyecto de directrices es que el tiempo futuro sólo se utiliza cuando una norma internacional de obligado cumplimiento está en vigor. Cuando la norma internacional es de carácter menos vinculante, se utiliza el condicional que no comporta una obligación.
9. El proyecto de directrices trata de atenerse, como es debido, a la norma absoluta de que los principios y directrices del texto no han de ser menos estrictos que los impuestos por las normas internacionales vigentes.
10. El proyecto de directrices incorpora y desarrolla el derecho y la práctica internacionales tal y como han evolucionado. Así por ejemplo, mientras que la intención inicial de la Subcomisión era concentrarse en las «violaciones graves», este concepto, como todos los demás conceptos de las normas de derechos humanos, ha evolucionado, y lo propio cabe decir del concepto de «crímenes de lesa humanidad». En la actualidad el proyecto de directrices refleja un planteamiento más amplio, que abarca todas las normas de derechos humanos y derecho humanitario contenidas en los tratados, en el derecho consuetudinario y en la legislación nacional. Aun y reconociendo que la vida y la dignidad personal son las consideraciones primordiales de las víctimas, el proyecto de directrices reconoce también que todos estos derechos están interrelacionados, son interdependientes y no se prestan a un ordenamiento jerárquico. No obstante, podría considerarse la posibilidad de hacer, según convenga, una referencia explícita a las «violaciones graves», incluso en el título.
11. El proyecto de directrices ha tenido debidamente en cuenta las novedades en esta esfera. Aunque las normas de derechos humanos relativas a la responsabilidad no estatal están aún en fase de elaboración, como el proyecto de directrices no es un tratado conviene que recoja también estos conceptos incipientes.

B. Principio 1

12. El planteamiento basado en las víctimas, al incidir a la vez en las normas de derechos humanos y en el derecho humanitario internacional, plantea problemas especiales para esta sección, por cuanto abarca dos disciplinas distintas. Debe mantenerse una distinción clara entre las violaciones de los derechos humanos y las del derecho humanitario internacional, especialmente con respecto a los agentes no estatales que son responsables de conformidad con el derecho humanitario, a los que convendría mencionar expresamente.

C. Principio 2

13. Convendría aclarar la referencia a la obligación de «incorporar» las normas al derecho interno, para que se entienda que no todas las normas de derecho internacional se incorporarán automáticamente al derecho interno, sin mencionar las modalidades pertinentes de los ordenamientos jurídicos nacionales. De modo análogo, no todas las obligaciones pertinentes habrán de incorporarse necesariamente al derecho interno, ya que algunas de ellas sólo deberán «aplicarse» en el derecho interno. No obstante, el derecho humanitario internacional impone la obligación de incorporar y aplicar esas normas. Las normas de derechos humanos prevén diversos planteamientos, porque han evolucionado considerablemente. Por ejemplo, el Convenio contra la Tortura impone ambas obligaciones. El proyecto de directrices deja un cierto margen a los Estados a este respecto.

D. Principio 3

14. Esta sección podría ajustarse también para hacer una distinción más clara entre los agentes estatales y los no estatales, y entre el derecho humanitario internacional y las normas de derechos humanos.
15. Como las medidas jurídicas y administrativas quizás no sean suficientes para los fines de la prevención, el principio 3 a) debería complementarse con medidas políticas y culturales de prevención.
16. Convendría aclarar algo esta sección en lo relativo a los límites territoriales de las obligaciones estipuladas, por ejemplo, determinando la responsabilidad de los autores no nacionales y/o de los actos cometidos fuera del territorio nacional.

17. Es necesario definir mejor el alcance de las obligaciones previstas en 3 c), en particular con respecto a los agentes no estatales.
18. La evolución del concepto de responsabilidad de los agentes no estatales impone una cierta circunspección al redactar el texto de esta sección que, en su forma actual, podría sugerir implícitamente la responsabilidad de los agentes no estatales por las violaciones de las normas de derechos humanos. Aunque todos los participantes en la reunión reconocieron la responsabilidad no estatal en virtud del derecho humanitario internacional y el derecho penal internacional, algunas delegaciones sostuvieron que sólo los Estados (y sus agentes) pueden violar las normas de derechos humanos propiamente dichas.
19. Al propio tiempo se reconoció que en los conflictos y las situaciones del presente, en particular, las violaciones tanto del derecho humanitario internacional como de los derechos humanos se producen de un modo que impide hacer una distinción clara entre las dos. El texto de esta sección, en su forma actual, incorpora ambas fuentes con suficiente claridad y refleja la distinción entre ellas, así como la vigencia de las dos.
20. El concepto de «investigaciones efectivas» aporta un matiz importante para evitar que se efectúen investigaciones parciales o inadecuadas.
21. La referencia a «facilitar reparación» cubre adecuadamente la situación en la que un Estado representa a nacionales suyos en demandas fuera de sus fronteras, o sea, en un órgano internacional o en otro Estado.

E. Principios 4 y 5

22. El principio 4 es una importante articulación de la obligación de combatir la impunidad, que constituye uno de los objetivos básicos del proyecto de directrices.
23. Se reconoció que la obligación jurídica de enjuiciar a los autores de delitos internacionales existe desde hace tiempo, que este principio ha sido confirmado por la Corte Internacional de Justicia (por ejemplo, en relación con el genocidio), y que lo propio puede decirse de la tortura, las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, y algunas otras violaciones, como demuestra la importante jurisprudencia internacional sobre esta cuestión. No obstante, conviene revisar el texto de esta sección, sustituyendo por ejemplo la expresión «el deber de enjuiciar» por los términos empleados en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, para reflejar con más precisión las obligaciones internacionales existentes con respecto al enjuiciamiento.

24. Esta sección sería mejor si reconociese más explícitamente las competencias, la autoridad y las obligaciones de los ordenamientos jurídicos nacionales, y la función de las instituciones jurídicas internacionales que complementan los ordenamientos nacionales y su jurisdicción.
25. Convendría revisar el texto del principio 5 para que recoja adecuadamente las disposiciones del derecho internacional acerca de la extradición y otros mecanismos de cooperación jurídica. En particular, esta disposición deberá ajustarse para tener en cuenta la obligación de no extraditar a personas que puedan sufrir torturas u otras violaciones en el Estado receptor.
26. Esta sección incluye adecuadamente una referencia al principio de la competencia universal. Sin embargo, sería preferible aclarar más esta referencia.

F. Principios 6 y 7

27. Aunque se reconoció que esta sección recoge las normas internacionales vigentes acerca de la no prescripción y las disposiciones prácticas para dar efecto a estas normas, se señaló la conveniencia de indicar con más claridad la autoridad y el alcance de estas disposiciones en el derecho internacional vigente.
28. A este respecto, aunque la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad no ha sido ratificada por muchos Estados, el principio es objeto de un reconocimiento internacional cada vez más amplio gracias a otros tratados que contienen disposiciones similares (como el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y la Convención contra la Tortura).
29. Se estimó que convendría aclarar el principio 7, en lo tocante a la expresión «no debería limitar indebidamente la posibilidad de que la víctima interponga una demanda.».

G. Principios 8 y 9

30. Se reconoció que la definición de víctima de esta sección se basaba en la de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder.
31. A este respecto se señaló que, independientemente de quién sea responsable o de dónde deba interponerse una demanda, no es necesario que un Estado sea directamente culpable para que pueda definirse a una persona como víctima, que es el único objetivo de esta sección del proyecto de directrices.

32. El elemento colectivo se ha reconocido a nivel internacional, por ejemplo en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, así como en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Al propio tiempo, es necesario determinar con mayor claridad y precisión las consecuencias de la inclusión de las expresiones relativas a las víctimas colectivas, su aplicación a violaciones tales como el racismo sistemático y el *apartheid* o a las demandas interpuestas por grupos raciales, étnicos, religiosos o lingüísticos, y su utilidad para adaptar ciertos criterios culturales y específicos a las reparaciones y a los planes colectivos de reparación.
33. En particular, habría que indicar con más claridad si el «elemento colectivo» mencionado se aplica a las demandas conjuntas de grupos de víctimas individuales, o más bien a las demandas colectivas de grupos o poblaciones nacionales, étnicas, raciales o sociales. Se observó que un cierto número de delegaciones se opusieron a esta última posibilidad, mientras que otras la consideraron adecuada.
34. Se señaló que el término «víctima» se aplicaba solamente a la persona o personas que hubieran sufrido efectivamente un daño. Esto debía entenderse, naturalmente, sin perjuicio de los derechos y las funciones de las familias de las víctimas, «personas morales» como organizaciones que interpongan demandas, o representantes de las víctimas. Las personas que intervengan en favor de las víctimas y sufran un daño se considerarán también víctimas. Es más, hay razones importantes de política para proteger a las personas que sufren daños al intervenir en favor de las víctimas, y ofrecerles reparación.
35. Para evitar las dificultades inherentes a la autodefinition de victimización, convendría que el proyecto de directrices contuviera una clara indicación de las autoridades que estarán facultadas para determinar o confirmar si se reúnen los requisitos de la definición que figura en los principios 8 y 9.
36. La inclusión de los conceptos de daños físicos y mentales y sufrimiento emocional se consideró una aportación importante, acorde con las normas internacionales y la jurisprudencia sobre esta cuestión, incluida la Convención contra la Tortura. Sin embargo, convendría aclarar ulteriormente estos términos.

H. Principio 10

37. Se señaló que esta sección constituía una aportación importante a la solución del fenómeno consistente en que con frecuencia algunos ordenamientos jurídicos tratan a las víctimas de un modo menos digno y compasivo que a los autores.

38. Se estimó que la referencia a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, y a las empresas privadas, era un reconocimiento adecuado del hecho de que a estas entidades se les delega a menudo la responsabilidad de la prestación de servicios a la víctima o, en algunos casos, de funciones del derecho penal que afectan a los derechos de las víctimas.

I. Principio 11

39. El proyecto de directrices no se limita a las reparaciones de carácter puramente judicial, sino que incluye también, como es apropiado, medidas legislativas, administrativas y de otra índole.
40. Se indicó que tal vez fuera necesario aclarar las consecuencias y modalidades de la referencia al acceso colectivo a la justicia, teniendo en cuenta la amplitud que le conceden los diversos ordenamientos jurídicos.
41. Se reconoció que el acceso a la información fáctica previsto en el apartado c) se refiere a la información específica de un caso que sea esencial para las víctimas, que necesitan disponer de información derivada de las investigaciones oficiales para interponer o sustanciar una demanda; este texto quizás podría redactarse con más claridad.

J. Principio 12

42. Asimismo, se señaló la necesidad de aclarar las consecuencias de la ausencia de limitación territorial en las peticiones de acceso a la justicia.
43. Se destacó la importancia del apartado b), dadas las intimidaciones y los ataques que sufren en todo el mundo las personas que denuncian las violaciones de los derechos humanos.

K. Principios 13 y 14

44. Esta sección se consideró importante porque tiene por objeto garantizar el acceso de las víctimas a los diversos mecanismos de la justicia, entre ellos el proceso judicial y las reparaciones monetarias. En esta sección se expone un conjunto básico de medidas relativas al acceso. Convendría introducir una referencia al artículo 68 del Estatuto de Roma, que prevé que las víctimas puedan hacer oír su opinión durante la vista de la causa.

45. Se observó que la inclusión de demandas colectivas se basaba en la práctica internacional existente. Ejemplos de esta práctica eran los mecanismos de la OIT (con respecto a la libertad de asociación y a las poblaciones indígenas), la Corte Interamericana (ante la que testifican las congregaciones religiosas y otras organizaciones) y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (en virtud de su Protocolo Facultativo). Además, algunas clases de reparaciones son por su propia naturaleza colectivas, como ciertos aspectos de los procesos de la verdad y la reconciliación. No obstante, convendría tratar con más claridad y detalle las cuestiones relativas a la interpretación del concepto de demandas colectivas, y al tipo de demandas colectivas de que se trata.
46. Si bien cada mecanismo internacional tiene sus propios requisitos para el agotamiento de los recursos internos, convendría que el texto tratara con más claridad esta cuestión. De este modo se cumpliría la condición relativa a la disponibilidad y la accesibilidad de estos recursos en la práctica.

L. Principios 15 a 20

47. Se reconoció que, si bien en derecho internacional las formas y modalidades de las reparaciones puedan variar, el derecho a una reparación es válido para las violaciones tanto de los derechos humanos como del derecho humanitario, independientemente de la condición del autor o de la sucesión de los gobiernos. El proyecto de directrices contribuye a reforzar la posición de las víctimas.
48. En cuanto al principio 17, si bien es de reconocer que agentes no estatales, como grupos armados, pueden desde luego cometer violaciones, el texto debería indicar con más claridad la responsabilidad de los agentes no estatales -sin menoscabo de la responsabilidad de los Estados para reflejar adecuadamente las diferencias entre las normas de derechos humanos y el derecho humanitario internacional en su aplicación a los agentes no estatales. Se reconoció que un acto de un agente no estatal acompañado de una omisión del Estado (como la no intervención o el hecho de no investigar), determinaría la responsabilidad del Estado.
49. Un aspecto positivo importante del proyecto de directrices es que prevé la reparación por parte del Estado, independientemente de cualquier condición relativa a la determinación de la responsabilidad de un agente estatal.
50. Convendría que en esta y en otras secciones del proyecto de directrices se armonizara la terminología, por cuanto se mencionan indistintamente los «derechos humanos internacionales», las «normas internacionales», etc. Convendría utilizar un solo término común, como por ejemplo «obligaciones».

M. Principios 21 a 25

51. Esta sección demuestra que hay que procurar que las versiones en los diversos idiomas viertan fielmente los distintos conceptos utilizados. Por ejemplo, se observó que en la versión española del proyecto de directrices se utiliza el término «indemnización» en vez de «compensación». De modo análogo, en la versión española aparece el concepto de «daño moral», que no figura en el texto inglés original, y la referencia a «una reparación» en el texto español podría interpretarse erróneamente en el sentido de que se trata de una forma de reparación que excluye las otras. Más adelante, en el principio 26, el texto inglés habla de la necesidad de «*to develop means of information*», y la versión española no emplea el término equivalente «desarrollar». Es importante, pues, que las diversas versiones estén armonizadas.
52. Se observó que en el proyecto de directrices el concepto de «reparación» no se limita a los medios económicos y financieros. A este respecto, el término «restitución», en el principio 21 del proyecto, incluye el restablecimiento de derechos, como la reintegración en la ciudadanía o en el estado civil. Por otra parte, el término «indemnización» es principalmente de carácter económico.
53. Si bien se reconoció que el principio 21 se limita a enumerar las distintas formas de reparación, y no tiene por objeto determinar responsabilidades, se señalaron posibles incongruencias en la referencia a los «Estados» que proporcionan las diversas formas de reparación en el principio 21, siendo así que el principio 17 reconoce que, además del Estado, otras entidades deberán proporcionar reparación. Convendría armonizar los dos principios.
54. Se observó que el principio 21 utiliza la fórmula «que fuera consecuencia de» en vez de «que fuera causada por», para tener en cuenta el planteamiento de las cuestiones de causalidad en los distintos ordenamientos jurídicos.
55. Se señaló que convendría incluir en el principio 23 el concepto de «daño moral», definido en la jurisprudencia europea.
56. Se estimó que la «pérdida de oportunidades», del apartado b) del principio 23, era una disposición importante. No obstante, convenía definirla en más detalle. La referencia a la educación no era exclusiva, sino que se había incluido para ofrecer un ejemplo tangible. Se reconoció que este concepto abarcaría otros derechos, además de la educación. Una referencia a la interdependencia y la indivisibilidad de los derechos humanos haría más clara la disposición.

57. Se consideró que el suministro, previsto en el principio 24, de servicios médicos, psicológicos, jurídicos y sociales a las víctimas, muchas de las cuales pertenecen a los sectores y grupos menos favorecidos de la sociedad, era una necesidad fundamental. Por consiguiente, convendría incluir en el proyecto de directrices una referencia a la necesidad de capacitar adecuadamente a los profesionales de la medicina, el foro y los servicios sociales.
58. Se reconoció que el apartado b) del principio 25 era una disposición importante, inspirada en la necesidad de revelar plenamente la verdad, sin olvidar por ello la protección de las víctimas y del testigo. Convendría elaborar ulteriormente el principio para asegurar un equilibrio adecuado de estos elementos.
59. El principio 25 c), en su forma actual, parte del supuesto de que las personas desaparecidas han fallecido, lo cual no siempre es cierto. Convendría redactar de nuevo el texto para incluir en él la búsqueda de personas desaparecidas que puedan estar vivas.
60. Se indicó que las medidas de prevención enumeradas en el inciso i) del principio 25 debían complementarse con otras medidas, como las reformas legislativas y administrativas y la publicidad de los fallos, así como la limitación de las competencias de los tribunales militares y la competencia exclusiva de los tribunales civiles sobre el personal civil. Esta sección podría ser objeto de un capítulo aparte.
61. Se consideró que las referencias a determinadas categorías de personas en los incisos i) a iv) del principio 25 no suponían que hubiera diferentes clases de protección, sino que servía simplemente para identificar, con fines de prevención, ciertos grupos que corrían determinados riesgos de resultados del apoyo prestado a las víctimas.
62. Los incisos i) y v) del principio 25 saldrían reforzados con la inclusión de una referencia explícita a la capacitación en el derecho humanitario, además de los derechos humanos.
63. La referencia de los incisos i) y vii) del principio 25 a la «intervención preventiva» debería redactarse de nuevo para excluir la presunta aceptación de la intervención preventiva militar o la llamada intervención humanitaria, conceptos cuya legitimidad no todos los Estados reconocen.

N. Principio 26

64. Se consideró que este principio era una disposición general relativa a la transparencia y el acceso público a la información. En este sentido guarda relación

con el principio 11, que se ocupa más concretamente del acceso de las víctimas a información fáctica sobre casos concretos con miras a encontrar un recurso legal, aunque no es igual.

O. Principio 27

65. El término «distinción perjudicial», que se deriva del derecho humanitario y de otras fuentes, tiene por objeto distinguir entre la discriminación inadmisibles y las distinciones legítimas destinadas a dar prioridad a las personas más necesitadas.
66. Se observó que algunos casos de persecución y tortura estaban motivados por la orientación sexual, pero que en la mayoría de los países ello no era causa de discriminación en los servicios médicos, la protección policial y otros servicios públicos. No obstante, no todos los Estados estaban de acuerdo con la inclusión, en el principio 27, del término «orientación sexual» entre las «distinciones perjudiciales».
67. Convendría añadir a esta disposición el «estado de salud», antes del término «impedimento físico».
68. Asimismo, la «ascendencia» debería añadirse a la lista de causas de discriminación enumeradas en el principio 27.

II. Recomendaciones del presidente-relator para el seguimiento de la reunión consultiva

69. El Presidente-Relator de la reunión consultiva en la que se examinó el proyecto de principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones recomienda que:
 - a) La Comisión de Derechos Humanos establezca, en su próximo período de sesiones, un mecanismo adecuado y eficaz para ultimar la elaboración de los principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, que figuran en el documento E/CN.4/2000/62;
 - b) Teniendo en cuenta los debates celebrados y las conclusiones del Presidente-Relator que figuran en el informe de la reunión consultiva, dicho mecanismo

consulte a los gobiernos, las organizaciones intergubernamentales y las ONG interesados y coopere con ellos, así como con los dos expertos, los Sres. Theo van Boven y Cherif Bassiouni, en su labor.

Annex I

Summary of the discussions during the meeting

Contents

	Párrafo
Introducción	1 - 15
I. Opening of the meeting	1 - 5
II. General comments	6 - 13
III. Review of specific principles	14 - 162
A. Principle 1	15 - 21
B. Principle 2	22 - 28
C. Principle 3	29 - 38
D. Principles 4 and 5	39 - 52
E. Principles 6 and 7	53 - 63
F. Principles 8 and 9	64 - 78
G. Principle 10	79 - 83
H. Principles 11 and 12	84 - 93
I. Principles 13 and 14	94 - 104
J. Principles 15 to 20	105 - 126
K. Principles 21 to 25	127 - 148
L. Principle 26	149 - 151
M. Principle 27	152 - 162
IV. Follow-up to the consultative meeting	163 - 181

I. Opening of the meeting

1. The meeting was opened by Ms. Stefanie Grant on behalf of the High Commissioner for Human Rights. Ms. Grant welcomed the participants, noted the Commission mandate for the meeting (resolution 2002/44), and recalled the history of the Draft

Guidelines. While discussions on the matter dated back to at least 1990, work on the Draft Guidelines had begun in 1989, pursuant to resolution 1989/13 of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities. The resolution entrusted the expert, Mr. Theo van Boven, with the task of preparing a study on the restitution, compensation and rehabilitation of victims and of proposing draft guidelines for this purpose, in the light of relevant international standards. Mr. van Boven submitted his final study (E/CN.4/Sub.2/1993/8), in July 1993, in which he reviewed the question from the point of view of international law, and to which he annexed the first Draft Guidelines. At its 1994 session, the Commission on Human Rights expressed its appreciation to Mr. van Boven, called for priority attention to be paid to the subject, and requested the Sub-Commission to examine the Draft Guidelines with a view to making proposals thereon to the Commission.

2. The following year, the Commission urged the Sub-Commission to continue its work on the question and invited States to provide information to the Secretary-General on legislation relating to restitution, compensation and rehabilitation of victims (resolution 1995/34). The Sub-Commission did so and, pursuant to its own resolution 1996/28, transmitted a revised version of the Draft Guidelines to the Commission in 1996. The Commission, having received the revised draft at its 1997 session, invited the Secretary-General to solicit the views of States thereon, and to report back to the Commission (resolution 1997/29). Accordingly, the secretariat circulated the draft widely among States, NGOs and agencies in 1997 and 1998, and registered a number of observations. Thereafter, at its 1998 session, the Commission decided to appoint an independent expert to revise the Draft Guidelines in the light of the substantive comments received by the secretariat. Pursuant to Commission resolution 1998/43, Mr. M. Cherif Bassiouni was appointed to serve as independent expert for the purpose of revising the Draft Guidelines. Mr. Bassiouni then held a series of consultations in 1998 and 1999, sequentially revised the Draft Guidelines in the light of the comments received through that process, and submitted his final report to which the revised Draft Guidelines were annexed in 2000.
3. At the following meeting, the Commission requested the Secretary-General to circulate the report of the independent expert, including the revised Draft Guidelines, to all Member States, as well as to IGOs and NGOs for comment (resolution 2000/41). The Commission invited OHCHR to convene, with the cooperation of interested Governments, a consultative meeting for States, IGOs and NGOs, with a view to finalizing the Draft Guidelines. As few comments were received that year, the period for comment was extended for a further year, and the proposed consultative meeting was again mandated in 2002 (resolution 2002/44).

4. Thus, Ms. Grant stated that the purpose of the meeting was to hold consultations with a view to finalizing the Draft Guidelines. Ambassador Alejandro Salinas (Chile) was elected Chairperson-Rapporteur.
5. The Chairman reminded participants that the Draft Guidelines were rooted in the principles of international law, reflected national practice across the globe, and would serve as framework for ensuring reparation for victims of human rights violations. The Draft Guidelines had benefited from the expertise of two distinguished international experts (Mr. van Boven and Mr. Bassiouni) and had incorporated multiple rounds of comments by States and organizations over a long period of time.

II. General comments

6. Upon the adoption of the agenda, the Chairman invited participants to make general comments on the Draft Guidelines. The representative of Mexico expressed its general support for the Draft Guidelines, its agreement with the report of the independent expert, and its hope that the draft would make explicit reference to the inter-American system. The representative of Denmark, speaking on behalf of EU, thanked the Chair, OHCHR and the two experts, and noted the long history and complexity of the draft. The draft was worthy of careful consideration. While EU had no common position, all of its members were committed to contributing actively to the process.
7. A spokesperson for a broad coalition of NGOs urged a speedy adoption of the Draft Guidelines. Remedy and reparation were rights under international law, and a body of international jurisprudence had been developed on this issue. The Draft Guidelines, drawing on human rights and humanitarian law, would help to systematize the *corpus juris*, provide guidance at the national, regional and international levels, and promote the cause of prevention. They were thus necessary and would constitute a significant contribution to the field. The long and difficult drafting process should then move on to its logical conclusion of an early adoption of the Draft Guidelines.
8. Peru expressed its support for the Draft Guidelines, and hoped that they would be adopted soon. Peru believed in the concept of reparation for victims and applied it both nationally and through the inter-American system.
9. The representative of South Africa expressed his gratitude to the two experts and considered the Draft Guidelines, which reflected the spirit of the approach taken by the country, as an excellent document. South Africa agreed fully with the victim-

oriented approach to the form and substance of the draft. As to violations of human rights law (hereinafter .HR.) and international humanitarian law (hereinafter .IHL.), the draft conceded that there were a number of recognized gross violations, grave breaches, and international crimes. He asked the two experts also to comment on violations committed under racism and colonialism, which had so ravaged South Africa.

10. Mr. van Boven congratulated the Chair and thanked the previous speakers. He was pleased that the process was progressing after a period of .standstill. He thought that the preamble gave an effective overview of the principles. His involvement in the drafting process started in 1990 in the Sub-Commission. Since that date, the plight of victims had received increased international attention in law and policy, which was significant. The former approach was to focus on actual violations, whereas the focus of the struggle against impunity was currently on perpetrators and victims alike. Notable was the work done by the International Law Commission on State responsibility, and the entry into force of the Rome Statute of the International Criminal Court. Mr. Bassiouni's contribution was important in that it reflected more clearly the humanitarian and criminal law perspectives and the principles of victims' rights. Mr. van Boven believed that the Draft Guidelines were important because the plight of victims was all too often overlooked, as he had noted in his report. Reparation to victims was an essential imperative of justice. In addition to their legal value, the Guidelines would have an important moral and awareness-raising value. Moreover, they were already being used as a tool to guide legal work at the national, regional and international levels. If the Guidelines were endorsed, they would strengthen work in favour of victims at all those levels. Finally, they would enhance consistency and coherence by clarifying an important chapter of international law. Replying to a question from South Africa, Mr. van Boven expressed the belief that persistent and systematic racial discrimination was a gross violation and, in fact, a crime against humanity. He noted that the Truth and Reconciliation Commission in South Africa had itself limited compensation to certain types of cases, since most people in that country were victims of apartheid.
11. Mr. Bassiouni thanked the Chair and Mr. van Boven. He said that the Draft Guidelines were needed at the international level. They were based on general principles of law emanating from national legal practice around the world, and would consolidate the international *corpus juris* on the subject. All legal systems endeavoured to provide justice and rights for victims not only by dealing with perpetrators, but also by offering remedies, compensation, and protection. The Guidelines were nothing new, insofar as they simply reflected the principles and procedures of the various national systems relating to redress for victims. The questions involved are related to procedure, substance, and method. The international legal system

approached the question of victims in the context of disputes between States representing the interests of their nationals. Consequently, the question was determined by the nature of State fault for harm caused to another. However, those concepts had evolved to reflect newly recognized values of international accountability for the commission of international crimes. The underlying principle was that, without justice, peace was unlikely. And justice had two sides - accountability of the perpetrator and redress for and protection of the rights of the victim.

12. The rights of victims were recognized in many international instruments, giving rise to a broad, increasingly harmonized regional and international *corpus juris*. The following logical step was to collect those principles and guidelines in a single instrument, in order to enhance clarity, coherence and enforceability. To those ends, the draft attempted to give structure to the relevant principles and guidelines. The obligation to respect and ensure respect for international human rights and humanitarian law, codified in paragraph 1, provided one challenge. The principles existed in conventions and custom, including in treaties ratified by all countries. The only remaining question was how to give effect to those principles. A violation of IHL required accountability of the perpetrator and a remedy for the victim. This applied to grave breaches of IHL and to gross violations of human rights law. Obvious examples included genocide, torture, slavery and extrajudicial executions. Those were both gross violations of human rights law and international crimes, and the subjects of the first part of the Draft Guidelines.
13. The second cluster of issues dealt with the particular rights of victims, which were based both on legal principles of accountability and on social principles of solidarity with victims. That extended the protection of victims. rights beyond cases where the perpetrator could be held accountable by calling on the Government concerned to support victims directly, even if it was not at fault. A serious approach to human rights must take account of the rights, needs and dignity of victims. Since 1945, there had been twice as many victims as there were in the two world wars, most of them women and children. The third cluster of principles set out forms of reparation to respond to that reality. The final sections addressed access to information and the principle of non-discrimination. It was time, he concluded, to move on to the next stage and to adopt the principles.

III. Review of specific principles

14. The Chair thanked the two experts for their clear presentations. He invited delegations to review the various clusters of principles and proposed that the

meeting proceed through the document principle by principle, and identify points of agreement and remaining challenges.

A. Principle 1

15. The representative of Sweden thanked the Chair, OHCHR and the two experts, and expressed support for the victim-oriented approach of the Draft Guidelines. The scope of the draft was broad, covering responsibility under both human rights and humanitarian law, for both public and private actors. The distinction between human rights violations and breaches of international humanitarian law needed to be kept in mind while examining the Draft Guidelines, especially with regard to the responsibility of non-State actors. Those two sets of international norms were in some circumstances overlapping as regards gross human rights violations.
16. The representative of Cuba attached great importance to the issue at hand, particularly with the rise of impunity currently evident in the world. The Draft Guidelines should thus become the subject of a multilateral negotiating process, which should continue until they gain greater weight. As for principle 1, Cuba saw no reason to distinguish between IHL and HR obligations. Principle 1 should, however, distinguish between treaty and customary international law obligations and principles.
17. The representative of Canada thanked OHCHR for convening the meeting, and congratulated the two experts on their work. With regard to principle 1, the point on incorporation in domestic law needed clarification to ensure that international law norms are not expected to be automatically incorporated in national law.
18. The representative of Guatemala congratulated the Chair and thanked the experts. The delegation believed that there was confusion as to violations by the State and those by non-State actors, and acts of State commission were confused with those of omission. These must be clearly distinguished. There was also a problem regarding incorporation in national law. In Guatemala, treaties automatically became part of national law. But with an instrument such as the Draft Guidelines (which are not a treaty), the law did not have the same effect. Thus, a different approach should be found to avoid that problem.
19. The representative of the United Kingdom thanked OHCHR and congratulated the Chair and the two experts. The United Kingdom believed that the combination of HR law and IHL, which were two distinct areas of expertise, created particular challenges. It expressed a desire to hear from the experts an explanation of how

States could manage an instrument that mixed the two, with the analytical and practical problems that that posed.

20. Mr. Bassiouni, responding to questions on the various sources of law (customary international law, IHL, HR law), clarified that the goal of the Draft Guidelines was not to provide an extensive and comprehensive codification of law. The Draft Guidelines intentionally adopted a victim-oriented perspective, organizing principles from all legal sources not according to instruments and sources, but according to the needs and rights of victims.
21. Mr. van Boven, responding to questions on the scope of the Draft Guidelines, and their coverage of gross violations, noted that that was the original idea of the Sub-Commission. But his study revealed that there was no clear definition of gross violations. While there were some clear examples of gross violations on which all would agree, the concept was fluid and evolving. The concept of crimes against humanity had evolved with considerable clarity. What was more, the whole set of rights was interrelated and interdependent, and no hierarchy could be established. Victims, however, might feel that their life and personal dignity were most fundamental. The Guidelines build on practice and law as it had evolved. He would favour the inclusion in the title of the document of the term *gross violations*, but that could be given more thought. The important thing was to retain the *victim's* perspective in the structure and content of the document.

B. Principle 2

22. The representative of Mexico sought clarification on principle 2, which might set vague obligations for the State. The Draft Guidelines seemed to require only access to court. Also, subparagraph (c) made reparation obligatory even for violations not covered by the scope of paragraph 1.
23. The representative of Japan noted that it had submitted written comments in 1999, 2000 and 2002. The basic question, from the point of view of Japan, was the lack of clarity as to whether the measures stipulated were existing obligations, or points that the international community should take steps to make obligatory. The interventions of the two experts suggested that they represented the former - articulation of existing obligations. Thus, it would be useful to determine the status of the Draft Guidelines explicitly. Japan would make proposals in that regard at the appropriate moment. Principle 2 should be clarified.

24. The representative of Canada thanked the Chair. The Canadian delegation appreciated Mr. van Boven's comments about the need to include in the title of the Draft Guidelines the world gross before violations. The representative of Canada believed that there was no international obligation to incorporate in national law, only to implement.
25. The representative of Sweden expressed agreement with Canada on the point made in the preceding paragraph.
26. The representative of Spain congratulated the Chair and thanked the two experts. Spain supported the positions of Canada and Sweden, and sought clarification from the experts on modalities for the implementation of principle 2 (d).
27. Mr. van Boven pointed out that, according to a general principle of human rights law, where various mechanisms are available, that which is most favourable to the victim should apply. This was reflected in principle 2 (d).
28. Mr. Bassiouni, responding to the representative of Canada and others, noted that IHL imposed a dual obligation - to incorporate into domestic law and to implement. In HR law, a variety of approaches existed, since HR law had evolved on a more piecemeal basis. CAT, for example, imposed both obligations. The principle in the Draft Guidelines provided reasonable scope to States. To answer Japan, he affirmed that the Guidelines introduced no new principles or obligations.

C. Principle 3

29. The representative of Norway viewed the document as an important one. He had some concerns about the need to distinguish between States and non-State actors, and between IHL and HR law. Those were the most important concerns of Norway on this subject.
30. The representative of Argentina congratulated the Chair. He viewed principle 3 (a) as inadequate in addressing the important element of prevention. Legal and administrative measures were not enough. The subparagraph should cover political and cultural measures of prevention as well. The Velásquez Rodríguez case in the Inter-American Court of Human Rights expressly recognized that.
31. The representative of Mexico agreed with Argentina. This was important for prevention. Most important was the restoration of the rights of the victim.

32. The representative of Canada still wished a clarification that the scope was only for gross violations. It also sought clarification of the territorial limitations of the obligations. The scope of subparagraph (c) seemed very broad. Does it hold States accountable for the violations committed against other States?
33. The representative of the United Kingdom reiterated its concern about suggestions, implicit in the section, that non-State actors could violate HR law. The United Kingdom believed that only States could violate HR law, while others could violate IHL. That was the problem of lack of clarity that emerged when HR law and IHL were combined in a single document.
34. The representative of Japan, referring to subparagraph 3 (d), sought clarification on the term appropriate remedies, and wondered whether they were limited to those listed in the document. With regard to subparagraph 3 (e), provide, was clear enough, but Japan saw the term or facilitate, as vague.
35. The representative of the European Court of Human Rights noted the European case law concept of effective investigations, to avoid disingenuous or inadequate investigations. He also encouraged inclusion of guarantees for access by victims to investigative machinery.
36. The representative of ICJ reacted to points raised on the three first principles. He agreed with the points raised by the experts regarding the victim-oriented approach and structure. Typically in today's conflicts and situations, both HR and IHL violations occurred, in a manner which precluded a clear distinction between the two. The text, as drafted, was adequately clear.
37. Mr. Bassiouni, referring to the provision on access to justice, noted that the principle was further elaborated in principles 12, 13 and 14, which specified further the right of access to justice in all cases. Responding to Japan's question about facilitating reparations, he clarified that there were situations where a State would represent its nationals in claims outside its borders, i.e. in an international body or in another State.
38. Mr. van Boven reminded participants that HR law was subject to evolution. The reference to effective investigation, was a case in point. That was a new and helpful development produced by the European cases. As for territorial effect, international law had expanded earlier understandings on that important concept. For example, there was broad acceptance that, when extraditing persons to a State in which they could be subjected to torture, the extraditing State commits a

violation. The question of non-State responsibility was also evolving. Such new developments must be taken into account in the Draft Guidelines. It may be that HR law had not yet developed far enough on non-State responsibility, but, as the draft was not a treaty, it could reflect those emerging concepts as well.

D. Principles 4 and 5

39. The Chairman introduced principles 4 and 5, inviting comments from the floor. The representative of the United States of America congratulated the Chairman and expressed thanks to the two experts. The delegation of the United States questioned the phrase *the duty to prosecute.*, as, in its view, there was no duty to prosecute under customary international law. Instead, the international community only recognized a duty to seek or pursue prosecutions, since the authorities must themselves determine the probable ground for prosecution. The United States delegation would welcome the advice of the experts on the matter.
40. The representative of Sweden considered that the principles exceeded customary law requirements. Quite apart from the requirements stipulated in the Rome Statute of ICC, CAT and IHL, the Swedish delegation was of the opinion that there was no general international obligation to prosecute, only to suppress acts.
41. The representative of Japan agreed with the concerns expressed by the United States on principle 4. Maintaining that States had an obligation to prosecute was not adequately precise, outside of those explicit requirements of certain treaties, and in those cases, only with regard to the parties to those treaties. Beyond that, Japan was not convinced of the existence of other crimes under international law. Thus, the principle may be too broadly drafted.
42. The representative of Canada also agreed with the United States delegation on this matter. The *.duty to prosecute.* should be replaced by the requirement that the case be submitted to the competent authorities for prosecution, as in the Convention against Torture.
43. The representative of Egypt congratulated the Chair and thanked OHCHR and the two experts for their work. In general, the Egyptian delegation agreed with the ideas articulated in the Draft Guidelines. Principle 5, in the view of Egypt, should include ICC obligations.
44. The representative of Cuba believed that principles 4 and 5 showed a lack of balance between the resources and competence of national law on the one hand

and international law and its institutions on the other. International law institutions could only complement national systems and their jurisdiction. Principle 5 did not adequately reflect the requirements of international law vis-à-vis extradition and other legal mechanisms.

45. The representative of Norway believed that some principles were too detailed for adequate harmonization with national law. Principle 5 should be balanced against concerns about torture, capital punishment and related issues.
46. The representative of Mexico understood that principle 5 referred only to the obligation to prosecute and punish certain international crimes, even if such acts were not criminalized under national law. What needed clarification was the universal jurisdiction reference to principle 5, and not the duty to prosecute.
47. The representative of Argentina believed that, while the text of principle 4 could be negotiated, it was an articulation of the obligation to combat impunity. Similarly, the concept of universal jurisdiction must be retained in principle 5.
48. The representative of the Russian Federation was concerned that principles 4 and 5, as drafted, did not reflect the state of current international law. The text went further than current obligations, and should thus be brought into line with current international law.
49. The representative of Germany congratulated the Chair and thanked OHCHR and the two experts. The German delegation was reluctant to recognize an obligation to extradite perpetrators if they were likely to be subjected to human rights violations. The paragraph in question would thus require redrafting.
50. The representative of ICRC congratulated the Chair and thanked the two experts for their work. ICRC had long been associated with the process. Whatever the wording of principle 4, it must not go below existing standards, including the duty to prosecute or extradite persons responsible for war crimes. As for incorporating IHL in the document, article 3 of the Hague Convention of 18 October 1907 (currently part of customary law) required States to compensate individuals for violations. Indeed, under international law, including IHL, all violations were subject to reparations. Finally, it would be useful if delegates clarified their reservations on the question of non-State actors.
51. The representative of the International Commission of Jurists (ICJ) endorsed the position of the delegations of Mexico, Argentina and ICRC, there is indeed a legal obligation to try perpetrators of international crimes. That was a long-standing

principle, dating back to at least 1925, and was recently confirmed by ICJ with regard to genocide. The same was true of torture and extrajudicial executions. There was a good deal of jurisprudence on the question.

52. Mr. van Boven commented that the principle of the obligation and intent to maintain the existing floor of international law should be explicitly included in the Draft Guidelines. One of the basic purposes of the draft was to combat impunity. He agreed that the language used in the Convention against Torture might indeed be better than the current words .duty to prosecute. As for extradition, he agreed as well that extradition of perpetrators to places where they risked torture or other violations must be guarded against in the text, and the wording could be made clearer in that regard.

E. Principles 6 and 7

53. The Chair introduced principles 6 and 7, following which Sweden questioned the authority of those provisions, on the ground that the Convention on the Non-Applicability of Statutes of Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity was ratified only by 44 States. Thus, aside from the crimes within ICC jurisdiction, the provisions went too far.
54. The representative of the Russian Federation was concerned that principles 6 and 7 contradicted existing international law and the national law of most countries regarding statutes of limitations (hereinafter .SOL.), and could cut against a .culture of justice., of which SOL was part. Russia agreed with the delegation of Sweden that those provisions did not reflect existing basic principles of international law.
55. The representative of Canada requested clarification on the question of non-retroactive penalties, and whether that would interfere with remedying past violations.
56. The representative of the United States of America associated himself with the comments and concerns of Sweden on those provisions.
57. The representative of Japan was concerned that, while it was true that some treaties did provide for non-applicability of statutes of limitations to certain crimes, those had very few ratifications, and the principles were not yet part of customary international law. It also raised the question of which crimes the provisions applied to. That would certainly have to be clarified.

58. The representative of Argentina believed that principle 7 would benefit from clarification by the experts. The phrase .Should not unduly restrict. raised unanswered questions of reasonable time periods.
59. The representative of Mexico believed that a proper wording could be found to accommodate proper uses of SOL.
60. The representative of Ecuador reminded the meeting that, according to Mr. van Boven, the principles should not only describe the present situation in legal terms, but should also look at the reparation measures. It would be useful to clarify the question of SOL and to identify more clearly which violations would be classified as crimes under international law.
61. The representative of Redress pointed out that there was an international obligation for States to provide remedies and that failure to do so would constitute a further violation.
62. Mr. Bassiouni stated that principle 6 described both existing norms on SOL and what was required to give effect to those norms. Crimes against international law, whether the treaty or customary law, were by definition subject to criminal sanction (grave breaches of the Geneva Conventions of 1949, the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, customary law crimes against humanity, the Rome Statute of the ICC, the Convention against Torture, the International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid, the Slavery Convention, the Convention on the Law of the Sea, etc.). Many of those instruments contain provisions on non-applicability of SOL. One could either identify specific crimes, or just say .those crimes that are subject to non-applicability of statutes of limitations under international law.
63. Mr. van Boven recalled that, when he carried out his study, many gross violations went unpunished owing to SOL and to amnesty laws. Today, even if the principle of non-applicability of SOL was not broadly accepted, it did have growing international recognition by virtue of other treaties containing such provisions (Rome Statute, Convention against Torture, etc.). Finally, he reminded the meeting that, where the idea was less mandatory, the non-mandatory word .should. was used.

F. Principles 8 and 9

64. The Chair introduced principles 8 and 9. Cuba considered that the definition of victim in the Draft Guidelines was too directed to an individual perspective, thereby excluding collective phenomena like apartheid and racism. Thus principle

- 8 should contain references to collective elements as well, including, among others, peoples, race, ethnicity and linguistic and social status.
65. The representative of Sweden preferred a definition such as that used in United Nations principles on victims and had serious reservations about any reparation schemes for collectivities. Reparation and compensation for human rights violations needed to be tailored to the damage and suffering inflicted on an individual, even where a group of individual victims were involved. Any assessment of suffering ought to be made on an individual basis.
 66. The representative of France thanked OHCHR and congratulated the Chair and the two experts. In 2000 France submitted written comments, which had been reflected in the Draft Guidelines. France supported the victim.s perspective approach. Regarding principle 8, France wished to see the inclusion therein of moral persons, such as institutions and organizations.
 67. The representative of Japan believed that the definition should be simpler and clearer, as it would be used to evaluate and calculate damages, i.e. appropriate compensation. Mental suffering and impairment of legal rights were obscure terms which could not be used to calculate damages and reparations. Further, compensation should be limited to victims directly affected, not to families, etc. The Draft Guidelines should focus on .core victims. - that is, those directly harmed. As for the collective element, Japan preferred to see the application restricted to individual victims.
 68. The representative of the United Kingdom called for accuracy in identifying obligations. The provisions on victims lacked an objective test to determine who is a victim. The current provision was self-defining and did not require findings or corroboration by any official body. That would make it difficult to identify a victim in a legal sense. Finally, the document should not undermine the current status, and should not second-guess existing law in an attempt to reflect evolving principles.
 69. The representative of Germany noted that the first sentence of principle 8 gave a very broad definition of .victim. The term .emotional suffering. required further clarification. Immediate families of victims may also be considered victims, but it was not appropriate to go beyond that. Finally, the word .collectively. should be clarified by the authors.
 70. The representative of Portugal congratulated the Chair and thanked the experts. Portugal supported the victim-oriented approach of the Draft Guidelines. Principle

8 captured very well the concerns of treaties, custom and national law. However, the word .collectively. was unclear and should be explained. The delegation of Portugal recognized groups of victims, but not a collective victim as such.

71. The representative of Spain viewed principle 8 as a core principle of the document, but agreed with the United Kingdom on the a need for a connection between the victim and State responsibility. That was not sufficiently clear in the Draft Guidelines.
72. The delegation of Canada associated itself with those delegations concerned about the overly broad scope of the term .victim. and about collectivities of victims.
73. The representative of Egypt viewed the collective aspect as crucial in regard to crimes under international law, such as foreign occupation. He also was concerned about the vague notion of emotional suffering.
74. The representative of Ecuador, commenting on collectivities, raised the question of ethnic cleansing, which was by definition aimed at groups. Such violations must be covered by the Draft Guidelines, whatever the final wording.
75. The representative of the International Society for Traumatic Stress Studies observed that it was a scientifically established fact that victims suffer all their life and, if not helped, pass suffering on to succeeding generations. That fact had implications for SOL and other factors. Also, being targeted as an individual was a different experience from being targeted as part of a group. There was much science behind the experience of victims, including emotional suffering, a well-documented scientific phenomenon. The definition of a victim in the text must not, therefore, be narrowed.
76. The representative of ICJ pointed out that the definition of a victim in the Draft Guidelines was almost identical to that in the United Nations victims declaration, including the reference to collective victims. Also, it would be a mistake to overemphasize the detail of national law provisions. Many State laws did not even criminalize torture. Clearly, there was no intention to exclude them here. As the representative of France said, NGOs and organizations representing victims must be empowered to act as parties on behalf of victims. Of course, that was different from having victim.s rights, and was more akin to the subject of subsequent principles.
77. Mr. Bassiouni explained that the principles were only for the purpose of identifying who was a victim. The text came from the victims declaration. Mental suffering was

included in the definition of torture. That was not new. A victim is a person. Not a people. Not moral or abstract entities. A person, period. But that person can be a part of a collectivity or a group. When you represent a victim or victims, you do not become one; you only represent one. Emotional and mental victimization was a reality, even if you were not touched: such as when people are forced to watch as their loved ones are being tortured or killed. If you, as a matter of policy, wish to encourage victim intervention, the one who intervenes and is harmed must be given some rights and protection. This did not exist in international law, but in national law (.good Samaritan. clauses). There was no link between who is a victim and the responsibility of a State, or the right to bring a legal claim in a State. A person can be a victim without these. The next question, of course, is against whom does the claim apply and where. But this does not change the fact that the person is a victim.

78. Mr. van Boven also defended the use of the term .collectively. He said that was necessary to cover other cultural understandings, as well as reparation schemes. International bodies have recognized this (including the Inter-American Court), and it should be retained here.

G. Principle 10

79. The Chair introduced principle 10.
80. The representative of Mexico would prefer the use of .shall. rather than just .should. Also, what is required for .compassion.? This is the first reference to compassion, and it is undefined.
81. The representative of Germany was concerned by the reference to intergovernmental organizations in principle 10. This seemed to put States and non-State actors on the same level, which the German delegation did not agree with.
82. The representative of Japan, in response to comments by the representative of Mexico, noted that the Guidelines were not intended to be legally binding. Thus, the word .should. is more appropriate than .shall.
83. Mr. Bassiouni explained that the word .shall. is used where there is an established international legal obligation. Otherwise, .should. has been used. He added that it was a sad truth that victims were often treated by legal systems with less respect and compassion than the perpetrators of the crime. Additionally, the inclusion of States, NGOs and private entities is because these are the institutions engaged in victim services, management, and the like. This is increasingly true with the

privatization of criminal justice systems of States. Thus, the obligations must match the delegation of the functions.

H. Principles 11 and 12

84. The Chair introduced principles 11 and 12.
85. The representative of Argentina believed that reparation should not be limited to purely judicial measures, but should also include other measures, legislative bodies and truth commissions.
86. The representative of Sweden sought clarification with regard to principles 11 and 12, asking what the collective right of access to justice was. Also, a distinction needed to be made between cases where there is a connection between victim, claim, etc., in regard to standing and appropriateness vis-à-vis other forums.
87. The representative of Pakistan congratulated the Chairman. In principle 11, the word *.include.* is used before those specified. Did that include by implication other remedies, such as religious-system remedies? Also, what was meant by *.factual information.* as opposed to *.necessary information.?*
88. The representative of the Russian Federation did not recognize collective claims to reparations, as many systems indeed did not. How broadly had such claims been recognized in legal systems? Additional clarification would be useful. Also, did that section reflect the work of ILC on diplomatic protection?
89. The representative of Germany believed that the right of victims to present their views during the proceedings seemed to be missing. Was there some reason for that? Would not article 69 of the Rome Statute of ICC be helpful in that regard?
90. The United Kingdom saw no territorial limitation on clarity of the appropriate national forum for claims to be brought. Recent history suggested that that should be clarified.
91. The representative of the European Court requested clarification of subparagraph 11 (c). Was that intended to relate to document discovery or to compelling witness testimony and, if so, should it not be made explicit?
92. The representative of Redress sought clarification of the comments of the United Kingdom delegation. The right of access to justice for victims of torture was not

questioned in those cases, only certain procedural issues relating to standing and forum.

93. The representative of the International Service for Human Rights, commenting on principle 12 (b), noted the frequent and well-documented attacks on human rights defenders across the world, and the relevance of the subparagraph to that situation. Victims and their relatives needed expert assistance, and that must be reflected in the text.

I. Principles 13 and 14

94. The Chair introduced principles 13 and 14.
95. The representative of the Russian Federation noted the general requirement that domestic mechanisms be first exhausted before appealing to international mechanisms. That should be reflected in the text.
96. The representative of Japan, commenting on principle 13, expressed concern that, if groups of victims had a right to make claims without the consent of all the victims they claim to represent, the provision might in fact run contrary to the rights of victims.
97. The representative of Germany, also commenting on the notion of collective claims in principle 13, asked the experts to comment on models and modalities for such claims (e.g. United States class-action suits).
98. The representative of Mexico noted the experiences of the inter-American system, in which claims had been made by collectivities, such as churches, hospitals, etc. That had also been the case with ILO, where indigenous peoples have brought collective claims.
99. The representative of Finland noted that the ending of principle 13 .to receive reparation collectively. needed clarification. He pointed out as well, that the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women.s optional protocol allowed collective complaints.
100. The representative of Canada, agreed that domestic remedies must first be exhausted.
101. The representative of Pakistan also sought clarification of the question of exhausting domestic remedies. Also, he agreed that ILO had no problem

receiving human-rights collective claims (relating to freedom of association). What, he wondered, was the basis in international law for collective claims?

102. The representative of ICJ noted that all international mechanisms had their rules regarding when domestic remedies must or must not be exhausted. Thus, that posed no problem for the Draft Guidelines.
103. Mr. van Boven recognized the general principle that national remedies should be exhausted where such effective remedies actually existed. He also noted that courts were not the only mechanisms that provided reparations. Also, some forms of reparations were by their nature collective, such as those determined by truth commissions. Monetary reparations were not the only form addressed by the Draft Guidelines. He also agreed that reference should be added (article 68 of ICC) on the right of victims to present their views during proceedings. It was not the function of the principles to establish jurisdiction.
104. Mr. Bassiouni explained that access to factual information related to information arising out of government investigations into the case, and which was needed for a victim to bring a claim. That said, the language could be adjusted to adequately reflect the concerns in principle 26. As for the word *collective*, it might be useful to clarify it. The collectivity in the Draft Guidelines may be of the kind that has legal standing, but not as a beneficiary, i.e. as a representative. In other cases, some collectivities, as pointed out by Mr. van Boven, did have collective claims. Those could be clarified and further defined in the draft. As for the right of access to justice, the draft merely sets forth a range of measures relating to access to justice.

J. Principles 15 to 20

105. With reference to principle 17, Guatemala enquired about the implications of combining human rights and humanitarian law sources in a single document. Certainly, the right to reparation applied to both cases. Nevertheless, where attention to non-State actors is involved, care must be taken to ensure that the responsibility of the State is not diminished. A reformulation of this section might, therefore, be in order.
106. The representative of Argentina, commenting on principles 17 and 18, noted its understanding that the non-State entities referred to therein would include those recognized in principle 3 common to the Geneva Conventions of 1949 and in Protocol II of 1977.

107. Commenting on principle 16, Mexico believed that it is important to include reparation by the State independently of any determination of the responsibility of one of its agents. It is important as well to ensure that related processes in this regard are compatible with principle 10, particularly in avoiding the repetition of trauma.
108. The representative of Canada saw a potential inconsistency in the wording of some principles in the Draft Guidelines. Principle 15, for example, uses the term .international human rights or humanitarian law., while principle 16 refers to .international human rights and humanitarian law norms. Perhaps a common term, such as .obligations., could be substituted throughout the text for various references to norms, law, etc.
109. The representative of Georgia supported Guatemala's suggestion of reformulating principle 17. Perhaps, it was suggested, this principle could be merged with principle 18 and reformulated.
110. The representative of Norway emphasized the importance of preserving primary State responsibility in the Draft Guidelines, so as to avoid the risk of States deferring responsibility to other actors. In Norway, a violation exists where the State has not ensured the right of an individual. Norway also queried the implications of the requirement in principle 19 that the State endeavour to enforce foreign judgements.
111. The representative of the Association for the Prevention of Torture, responding to a question from Mexico, explained the importance of requiring that States provide reparation even if a perpetrator is not found. This, it was suggested, is particularly important in the case of reparations for past violations to be provided by legal Governments replacing repressive regimes.
112. Referring to principle 19, the representative of the United Kingdom asked, given that the Draft Guidelines make no distinction between violations of human rights law and humanitarian law, to what extent States should give reparations for acts of non-State actors.
113. Mr. Bassiouni explained that the requirement in paragraph 19 of enforcing judgements is entirely a reiteration of existing legal obligations. Furthermore, the Draft Guidelines requires that .valid. foreign judgements be enforced, and that the validity of foreign judgement be determined by national law.
114. Responding to a number of interventions regarding who is responsible for violations (States or non-State actors), he explained that the Draft Guidelines

do not emphasize this question, but rather emphasize the situation of the victim, and thus seek to ensure that victims receive remedy and reparation, regardless of who is the principal violator. On another question, he noted that States do sometimes provide remedies for violations occurring outside their territory, as, for example, in the case of the Alien Tort Claims Act in the United States of America. Similarly, in Switzerland, the law provides for judicial assistance in enforcing foreign judgements, through, for example, the freezing of assets.

115. The representative of Guatemala reiterated the importance of the issue of State responsibility, observing that the Draft Guidelines should be carefully prepared so as not to diminish existing obligations and standards. In the view of the delegation of Guatemala, the State is always responsible for violations, even if the actual perpetrator cannot be identified.
116. Mr. Bassiouni added that it is important to distinguish the question of the sources of responsibility from that of the rights of victims. The Draft Guidelines deal with the rights of victims. The sources of violations will vary. He suggested that this might be clarified in the introduction to the Principles. Nevertheless, it should be clear that the task of the draft is not to establish principles of State responsibility, but to provide guidance on whether there are obligations to provide reparations as a consequence of violations. The task was to identify and incorporate all sources. As for Canada's questions regarding the use in parts of the draft of the term *norms* instead of *obligations*, Mr. Bassiouni noted that *obligations* sometimes refer to general obligations that may not give rise to rights. Nevertheless, he agreed that there is some room for the harmonization of these terms.
117. The representative of the United States of America expressed concern that principle 18 might be understood as implying that a State that has not violated a human right would nevertheless be obligated to pay reparations. This obligation does not exist. A more suitable word might be *assistance*, rather than *reparation*. In this case. With regard to principle 17, it was noted that a human rights violation can only be committed by a State or an agent under its order or service, and not by an individual acting on his own behalf.
118. The representative of ICRC, commenting on the question raised by the United Kingdom regarding whether international humanitarian law applies to reparations, noted that article 3 of the Hague Regulations applies to the compensation of individuals. More generally, the representative of ICRC noted that, under general international law, any breach gives right to a claim for reparation.

119. The representative of Cuba believed that the starting point for this discussion is that States have an obligation to provide reparation. Violations can be perpetrated by States, their agents, or others with the tolerance or acquiescence of the State. Principles 17 and 18 are important. States are responsible even when individuals or other entities are the actual perpetrators. The responsibility of the State cannot disappear and includes cases where violations are committed outside its territory.
120. The representative of the International Society for Traumatic Stress Studies referred to the long-lasting effects of victimization as further evidence of the need for reparations, remedies and assistance to be granted to victims. Where States do not meet these obligations, victims suffer lifelong consequences, and may even pass consequences on to their children. The negative consequences can be felt for generations.
121. The representative of Redress, referring to principle 17 and the comments of the delegation of the United States thereon, noted that there are cases where individuals have been held responsible for human rights violations, irrespective of the responsibility of the State arising from the same violation. Such has been the case under the Alien Tort Claims Act in the United States.
122. The representative of Japan, referring to the text of principle 16, under which reparations should be related to international obligations, asked about the scope of such reparations.
123. Mr. Van Boven recalled that the aim of the Draft Guidelines is to strengthen the position of victims, who have been traditionally disadvantaged. He believed that the draft struck the right balance between the responsibility of States and the rights of victims. In the end, he recalled, States are always responsible for the well-being of their citizens.
124. Mr. Bassiouni added that the word .reparation. was used throughout the text with flexibility. The specific forms of reparation are spelled out later in the document. The paragraphs in section IX deal with the rights of victims to receive reparation, and not with the ways to secure it. Finally, this section creates no new State obligations and reflects only existing law.
125. The representative of Sweden considered that the word .Government. in principle 20 should be replaced by .State. alone since it is the State that is responsible for human rights violations, regardless of whether the Government changes.

126. The representative of ICJ observed that the State always has some degree of responsibility. One should distinguish between the fact that generates the violation and the act that is typified as a violation. An act committed by an individual may be the actual violation, but the State would clearly be responsible if it does not take appropriate action, investigate, etc.

K. Principles 21 to 25

127. The representative of Guatemala appealed for a careful harmonization of the various language versions of the Draft Guidelines. The Spanish version of principle 23, for example, uses the equivalent of indemnity in place of compensation.
128. The representative of Mexico added that the concept of .moral damage., while absent in the English version, appears in the Spanish text in principle 23. The Mexican delegation also believed that principle 25 should be drafted in a way that does not suggest an exhaustive list of means for satisfaction and guarantees of non-repetition. The principle should talk of these as minimum standards, leaving the door open for other forms.
129. The representative of the Russian Federation sought the advice of the experts on clarifying how the reference to education in principle 23 (b) relates to the concept of .lost opportunities. The delegation also wondered about .questionable ideological concepts. underlying the preventive measures in subparagraphs i to iv of principle 25 (i), which emphasize civilian control and restricting military tribunals, while crimes against military officers are often ignored. Similarly, the concept of providing special protection for categories such as the media and human rights defenders would seem to contradict the principle of equality under the law, reverting to earlier times when there were different regimes of protection for different categories of persons.
130. The representative of Cuba believed that, given the interdependence and indivisibility of all rights, the concept of .lost opportunities. in principle 23 (b) should not only include education, but also food, employment and health. Explicit reference should be made to this interdependence and indivisibility. The representative of Cuba shared some of the concerns of the Russian Federation delegation regarding principle 25. Cuba also believed that the reference in principle 25 (i) (vii) to .preventive intervention. should be reformulated in a manner that excludes presumed endorsement of preventive military intervention or the so-called humanitarian intervention as concepts not recognized as lawful by all States.

131. The representative of Ecuador, while recognizing that the Draft Guidelines do not establish that one form of reparation excludes others, nevertheless noted that this is not sufficiently clear in the Spanish version where, for example, reference is made to *.una reparación*. Ecuador also saw the reference in principle 24 to social and legal services as not clearly signifying elements of rehabilitation.
132. The representative of Japan suggested that the words *.and possessing reasonable causal relationship to.* should be inserted after the words *.resulting from.* in principle 23, because it believed compensation should be provided for those types of damage in which the relationship between the damage incurred and causes of the event are clearly and reasonably established. The representative of Japan pointed out that it is questionable whether all forms of reparation listed in principles 24 and 25, such as *.rehabilitation.* and *.satisfaction and guarantees of non-repetition.,* are necessarily effective to recover from the damage and that the content of social service is not clear. The representative of Japan sought clarification on principle 25, asking, in particular, what kinds of specific, concrete measures are envisaged as *.official declaration.* and *.public acknowledgement.*
133. The representative of Germany believed that there are potential interpretive inconsistencies in the principle 21 reference to *.States.* providing the various forms of reparations, while principle 17 recognizes that others beside the State should provide reparation as well. The two principles would benefit from harmonization. The representative of Germany also believed that, while compensation for *.lost opportunities.,* as contained in principle 23 (b), is an interesting concept, it presents difficulties in practice. The wording of principle 25 (d), extending applicability to *.persons closely connected.,* would require clarification. Finally, principle 25 (i), setting out means of preventing the recurrence of violations, might be better separated from this section, as it relates more to a political goal.
134. The representative of Sweden believed that principle 25 (i) is of particular importance, and suggested that it should be supplemented to include additional measures, such as legislative and administrative measures and the dissemination of rulings.
135. The representative of ICRC, commenting on principle 25 (i) (v), suggested the addition of a reference to international humanitarian law training.
136. The representative of Norway, commenting on principle 22, observed that restoration is sometimes very difficult in practice, and, even where possible, it is not always appropriate. By way of example, Norway referred to child custody cases, where it

- may not be determined to be in the best interests of the child to be transferred back to previous custodial arrangements.
137. The representative of Jamaica, while noting that return to one's place of residence is explicitly included as a form of restitution in principle 22, also believed that the grounds for compensation in principle 23 should include displacement.
 138. The representative of the United States of America believed that the vagueness of the concept .lost opportunities. in principle 23 (b) might present problems of definition. The reference in principle 24 to legal services would need to be clarified. The United States delegation intervened in response to principle 25 (i) (ii), which urge restricting the jurisdiction of military tribunals exclusively to military offences committed by members of the armed forces. The representative of the United States objected to the language and took exception to the premise that restricting the jurisdiction of properly constituted military tribunals would prevent recurrence of violations of law. He argued, on the contrary, that to the extent that unlawful combatants might be excluded from jurisdiction of such tribunals, there is a risk of the opposite occurring. He supported the observation of the representative of Germany regarding the need to harmonize principles 21 and 17. He also supported the comments of ICRC on the inclusion of humanitarian law training in principle 25 (i) (v).
 139. The representative of Mexico noted the relevance of the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights to the question of lost opportunities, including the .life project. cases of that Court. Similarly, many regional bodies, including the Inter-American Court, have found that civilian tribunals should try civilians, and that the jurisdiction of military courts should be limited. Mexico believed that it was proper to recognize special protection for certain groups who run particular risks owing to their work, including human rights defenders. This would be consistent with existing resolutions and documents of the Commission on Human Rights and other bodies on the question.
 140. Mr. Bassiouni clarified that the reference to forms of reparation in the Draft Guidelines is merely intended to be a list of the various forms, without defining them in detail. A link with State responsibility is not required here, and a State may provide reparation even if it is not responsible for the violation. Some forms have evolved more than others. As not all forms reflect existing obligations, the term. should. is used in the draft, rather than .shall. The draft could be amended to show more clearly that these are in the nature of recommendations. He explained that the notion of restitution in principles 21 and 22 is not limited to in-kind restitution, but

extends also to restoration of rights, e.g. return of citizenship, passport and civil status. Compensation, on the other hand, is essentially economic. In principle 23, the term *.resulting from.* is used as opposed to *.caused by.* in order to accommodate variations from different legal systems relating to issues of causation.

141. Mr. Bassiouni, responding to questions asked, noted that the Draft Guidelines would indeed apply to reparation for displacement, adding that, if the displacement caused economic problems then compensation would apply, while other forms of reparation would apply to other problems caused. The forms listed in the draft are not intended to be exclusive. He recognized that the preventive measures in the draft could be viewed as policy goals, and could be contained in a separate section, although he viewed them as forms of satisfaction. He supported the representative of Sweden's suggestion to include legal and administrative measures. Responding to the comments of the representative of the Russian Federation, he recognized that military forces could be victims of violations, as suggested. He noted that the protection of certain special categories of persons in the draft is not intended to establish a new distinction of classes or casts, but is merely a recognition of the reality that some persons run more risks than others because of their profession and activities. The concept of *.lost opportunities.*, he conceded, did present certain challenges, and could mean different things to different people. Nevertheless, there were many tangible cases and examples, including the question of education.
142. Mr. van Boven observed that, while it is often assumed that reparation is economic and financial, there are many other forms. The restoration of dignity, public acknowledgment and other such forms are increasingly used. Various formulas can be applied. Some of these concepts overlap and many of them can be used at the same time. Mr. van Boven believed that principle 21 could be improved by adding reference to others besides States. Regarding *.lost opportunities.*, he recalled that the Inter-American Court of Human Rights had indeed elaborated on the concept of lost opportunities. He did not object to the suggestion that preventive measures be included in a separate chapter. Referring to principle 25 (i) (ii), he noted that there is jurisprudence of the Inter-American Court of Justice on the need to restrict the jurisdiction of military courts. In conclusion, he noted that special categories of persons needing special protection had been defined by the Commission on Human Rights, which had itself created a number of mechanisms to protect human rights defenders and the judiciary.
143. The International Service for Human Rights, the International Commission of Jurists, and Redress jointly observed that the starting principle of principle 25

- (b) is the right to full access to information and the truth as an element to avoid recurrence of violations. An appropriate amendment to the text could include: .the participation of the victims, their representatives and experts designated by them should be facilitated in order to contribute to ensuring transparency in the process and satisfaction to the victims, and to prevent measures from further unnecessarily injuring the victims, the witnesses and other persons, or endangering their security.
144. The representative of the International Rehabilitation Council for Torture Victims, responding to the comments of delegates on the principle 24 provisions regarding legal and social services, observed that victims often come from the least well resourced groups in society, and thus need assistance to avail themselves of the system. They suggested that principle 24 might be amended by adding to it the following text: To this end, States should ensure the acquisition of appropriate knowledge and skills within the relevant legal, medical, psychological and social professions, and support the establishment of treatment facilities and services. They also believed that a reference to medical and health care professionals should be added to protected persons listed in principle 25 (i) (iv).
 145. With regard to the listing in principle 23 of economically assessable forms of damage, the representative of the European Court of Human Rights asked why the concept of moral damage, as recognized in European jurisprudence, does not appear in the Draft Guidelines.
 146. The representative of the International Federation of Human Rights Leagues, commenting on principle 25, noted that they saw subparagraphs (b) and (f) as two distinct and important phases in a process of reparation. Subparagraph (b) was vital to the full disclosure of the truth, and the final disclosure of the truth should not be limited. As for subparagraph (f) it should be clarified in order that the administrative or judicial sanctions may not be interpreted as an alternative for the State. There is a good deal of jurisprudence on the question of right to truth and the right to justice. Commenting on chapter X, the representative of the International Federation of Human Rights Leagues pointed out the importance of this generic definition of the right to reparation, already defined as such by an abundant jurisprudence.
 147. The representative of the Association for the Prevention of Torture registered its support for the inclusion of the preventive measures listed in the text. It noted as well that principle 25 (h) also has elements of a preventive nature and expressed its support for Sweden.s proposal to add legal and administrative measures to this section as well.

148. The representative of the International Commission of Jurists noted that principle 25 (c), as drafted, presumes disappeared persons to be dead, which is not always the case. The text would benefit from redrafting in order to also cover the search for disappeared persons who may be alive.

L. Principle 26

149. The representative of Mexico advised that principle 26 in the English text refers to the need .to develop. means of information, while the Spanish version does not use the equivalent *.desarrollar*. It will be important to ensure harmonization of the various language versions.
150. The representative of the International Centre for Criminal Law Reform sought guidance from the experts on the distinction between the principle 11 (c) provisions on access to factual information and principle 26 provisions on public access to information.
151. Mr. Bassiouni highlighted the distinction between the two provisions by explaining that principle 26 is a general provision dealing with transparency and general public access to information, while principle 11 relates specifically to victims. access to case-specific factual information in their pursuit of legal remedies.

M. Principle 27

152. Regarding principle 27, the representative of Pakistan, on behalf of the Organization of the Islamic Conference, proposed that the term *.sexual orientation.* be removed.
153. The representative of the United Kingdom enquired as to why the term *.adverse distinction.* is used in principle 27, instead of the term *.discrimination.*
154. The representative of Canada also questioned the use of the term *.adverse distinction.,* and preferred the use of the term *.non-discrimination.* He suggested that the language of the International Covenant on Civil and Political Rights be used. Additionally, he believed that *.wealth.* as a ground for discrimination was problematic.
155. The representative of Japan sought clarification of the term *.internationally recognized human rights law.*

156. The representative of ICRC observed that *adverse distinction* is a term drawn from international humanitarian law and that it is equivalent to *discrimination* in human rights law. This term in humanitarian law is intended to distinguish impermissible discrimination from lawful distinctions intended to prioritize those most in need.
157. The representative of the Association for the Prevention of Torture proposed that the words *health status* be inserted in principle 27 before *disability*.
158. The representative of Finland believed that the list in principle 27 should be as inclusive as possible. As such, the term *sexual orientation* should be retained in the draft. Additionally, the term *descent* should be added.
159. The representative of Sweden supported the proposals of the Finnish delegation on principle 27. Additionally, *disability* should be moved and placed before *other status*.
160. The representative of Egypt supported the position of Pakistan regarding principle 27. He also sought clarification of the term *other status*, mentioned in the same principle.
161. Mr. van Boven agreed that *descent* should be added to the discriminatory grounds in principle 27. On the question of sexual orientation, he noted that this has been the cause of subjecting some people to torture.
162. Mr. Bassiouni explained that principle 27 has at its basis an emphasis on adverse effects, drawing from international humanitarian law. He noted that the types of remedies may themselves require discrimination, but discrimination that produces positive effects. Hence the use of the term *adverse distinction*. The term *other status* is necessary in order to protect certain other groups, as in the case where illegitimate children are denied family status. In response to the comments of the representatives of Pakistan and Egypt, Mr. Bassiouni pointed out that, as regards such public services as health service and police protection, OIC States do not discriminate on the basis of sexual orientation.

IV. Follow-up to the consultative meeting

163. Referring to the question of follow-up to the consultative meeting, the Chairperson proposed to submit the Chairperson's conclusions for inclusion in the report of the consultative meeting. The conclusions would be intended to be neither comprehensive nor exclusive, but merely to serve as a summary of the main issues addressed

- by the meeting. The report of the meeting would also include a point-by-point summary of the discussions, prepared by the secretariat. The Chairperson further proposed the inclusion of a recommendation to the Commission on Human Rights for the establishment of an appropriate follow-up mechanism in 2003 to complete work on the Draft Guidelines, taking account of the report of the consultative meeting.
164. The representative of Egypt sought clarification on the nature of the proposed follow-up mechanism. He wondered whether this would imply the establishment of a working group or the appointment of an independent expert.
 165. The Chairperson indicated that the draft recommendations seek to establish a mechanism to finalize the Draft Guidelines, without specifying the type of mechanism. This will be up to the Commission to decide.
 166. The representative of Guatemala agreed on the proposed content of the report and recommendations, and suggested that a deadline also be set for the conclusion of the work of the follow-up mechanism. The Draft Guidelines should be finally adopted by 2004.
 167. The representative of Peru offered congratulations on the success of the meeting, and expressed its agreement with the statement of Guatemala, including its commitment to the adoption of the Draft Guidelines by 2004.
 168. The representative of Argentina supported the recommendations and agreed on the need to set a deadline for adoption. Reflecting on the Chairperson's conclusions, the representative of Argentina noted that the battle against impunity is not only one of the principal purposes of the Draft Guidelines, but also that of the entire United Nations human rights treaty system.
 169. The representative of Pakistan suggested that principle 2 of the recommendations, when referring to conclusions, should indicate that these are the Chairperson-Rapporteur's own conclusions.
 170. The representative of Cuba would have liked the setting up of an intergovernmental process to finalize the Draft Guidelines as soon as possible, but expressed that it would have no difficulty to accept the Chairperson's overall proposals.
 171. The representative of Spain expressed support for the recommendations of the Chairperson. Leaving open the question of a time frame for adoption of the Draft Guidelines, might facilitate consensus.

172. The representative of the United Kingdom found this to be a very good meeting. He would be happy to engage in further consultations on the subject, but did not think that it is necessarily good to set a time frame in the recommendations.
173. The representative of Mexico indicated that the meeting had facilitated progress on the issue, expressed support for the recommendations and saw no difficulties in setting a deadline in the recommendations.
174. The representative of the Netherlands said it would appreciate a clear way forward, adding that the establishment of any new mechanism needs to be accompanied by adequate financial resources. He called not only for political support, but also for the financial support of all delegations during the Commission on Human Rights.
175. The representative of Sweden expressed gratitude for the meeting and the hope that the experts will be also involved in the process in the future. She supported the request of the representative of Pakistan that the recommendations reflect that they took account of the discussions and the Chairperson-Rapporteur's conclusions. The representative of Sweden preferred that the conclusions use the full term *customary law* rather than *custom*. She would also prefer the use of the full term *extrajudicial, summary or arbitrary executions*. In place of *extra-legal executions*.
176. The representative of ICRC said that principle 7 of the Chairperson's draft conclusions should refer to *violations*, rather than to *breaches* of international humanitarian law.
177. The representative of the United States expressed thanks for the meeting, which it saw as effective. Given its effectiveness, the United States delegation proposed that further work on the Draft Guidelines continue in the same manner. The Chairperson's recommendation of a follow-up mechanism could specifically call for another consultative meeting, drawing from the language of last year's Commission resolution.
178. The representative of Japan submitted a written proposal for the addition of the following text: *Nothing in the present Basic Principles and Guidelines shall be construed as having any implication as regards the rights and obligations of States under international law concerning the matters dealt with in the present Basic Principles and Guidelines.*

179. The Chairperson agreed with the suggestion made by the representative of Pakistan to incorporate the phrase .Chairperson-Rapporteur.s conclusions. As there was no consensus on the question of setting a deadline, the recommendations would be silent on the question. Similarly, the recommendations will not specify which mechanism should be established, thus making it possible for the Commission to make a decision on this issue.
180. The representative of the International Commission of Jurists, on behalf of a group of participating NGOs, expressed thanks for the meeting, which it viewed as an excellent mechanism.
181. Mr. Bassiouni, speaking on behalf of himself and Mr. van Boven, expressed the hope of both experts that progress towards the adoption of the Draft Guidelines will now be made. The consultative meeting showed how little there is to be done to amend the text. Indeed, he believed that two more days of consultation could have resulted in a completed text. Both experts remained at the disposal of the United Nations to assist in completing the process.

Annex II

AGENDA

«Basic Principles and Guidelines of the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Violations of International Human Rights and Humanitarian Law»

Conference Room VII, Palais des Nations, Geneva

Monday, 30 September 2002

- | | |
|-------------|---|
| 10.00-11.30 | Opening
Appointment of the Chairperson-Rapporteur
Adoption of the agenda
Introduction by the Chairperson |
| 11.30-13.00 | Part 1: Draft Basic Principles and Guidelines
Principles 1-7 |

13.00-15.00	Lunch
15.00-18.00	Part 2: Draft Basic Principles and Guidelines* Principles 8-14
Tuesday, 1 October 2002	
10.00-13.00	Part 3: Draft Basic Principles and Guidelines Principles 15-20
13.00-15.00	Lunch
15.00-16.30	Part 4: Draft Basic Principles and Guidelines Principles 21-27
16.30-18.00	Conclusions and Recommendations

Annex III

List of participants

Experts

Mr. Theo VAN BOVEN
Mr. M. Cherif BASSIOUNI

Member States

ARGENTINA	Mr. Sergio CERDA
AUSTRIA	Ms. Elisabeth ELLISON-KRAMER
BANGLADESH	Ms. Rabab FATIMA
BELARUS	Ms. Ina VASILEUSKAYA
BELGIUM	Mr. Leopold MERCKX

* See annex to document E/CN.4/2000/62, available at www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.usf/ (Symbol)/

BRAZIL	Mr. Alexandre PEÑA GHISLENI
CANADA	Ms. Deirdre KENT Mr. Thomas FETZ
CHILE	Mr. Juan Enrique VEGA Mr. Alejandro SALINAS Mr. Patricio UTRERAS Mr. Luis MAURELIA
CHINA	Mr. XING Zhao
COLOMBIA	Ms. Ana PRIETO
COSTA RICA	Mr. Alejandro SOLANO
CROATIA	Mr. Socanal BRANKO
CUBA	Mr. Jorge FERRER
DENMARK	Ms. Christel JEPSEN Ms. Rikke HORHOFF Ms. Eva GRAMBYE
ECUADOR	Mr. José VALENCIA
EGYPT	Mr. Khaled ABDELHAMID Mr. Mohamed LOUTFY
FINLAND	Mr. Erik AF HENSTROM
FRANCE	Ms. Virginie BAHNIK
GEORGIA	Mr. Alexander KAVSADZE
GERMANY	Mr. Robert DIETER
GHANA	Mr. S.J.K. PARKER ALLOTEY
GREECE	Mr. Takis SARRIS
GUATEMALA	Mr. Antonio ARENALES FORNO Ms. Carla RODRIGUEZ MANCIA
HAITI	Ms. Moetsi Michelle DUCHATELLIER

IRAQ	Mr. Khalil KHALIL
IRELAND	Mr. Brian CAHALANE
ITALY	Mr. Marco CONTILEUI
JAMAICA	Mr. Symore BETTON
JAPAN	Mr. Takashi SHIBUYA
LEBANON	Ms. Rola NOUREDDINE
LIBYAN ARAB JAMAHIRIYA	Mr. Najat AL-HAJJAJI Mr. Zakia SAHLI
MADAGASCAR	Ms. Clarah ANDRIANJAKA
MAURITIUS	Mr. Nundin PERTAUB
MEXICO	Mr. Salvador TINAJERO Mr. Erasmo MARTINEZ Ms. Elia SOSA NISHIZAKI
MOROCCO	Ms. Jalila HOUMMANE
NETHERLANDS	Mr. Henk Cor VAN DERKWAST Mr. Pieter TIM TE POV
NORWAY	Mr. Per Ivar LIED
PAKISTAN	Mr. Qazi KHALILULLAH Mr. Imtiaz HUSSAIN Mr. Farrukh KHAN Ms. Mumtaz ZAHRA BALOCH
PERU	Mr. Juan Pablo VEGAS
PORTUGAL	Mr. Luis Filipe FARO RAMOS
ROMANIA	Mr. Petru DUMITRIU
RUSSIAN FEDERATION	Mr. Sergey CHUMAROV
SOUTH AFRICA	Mr. Arnold MPEIWA

SPAIN	Mr. Marcos GOMEZ MARTINEZ Mr. Carlos ESPOSITO
SWEDEN	Ms. Ulrika SUNDBERG
SYRIAN ARAB REPUBLIC	Mr. Faycal KHABBAZ-HAMOUI
TURKEY	Mr. Özden SAV
UNITED KINGDOM OF GREAT BRITAIN AND NORTHERN IRELAND	Ms. Susan McCRORY Mr. Bob LAST
UNITED STATES OF AMERICA	Mr. T. Michael PEAY Mr. Steven SOLOMON Mr. Rafael FOLEY Ms. Christy FISHER

Non-member States represented by observers

HOLY SEE	Mr. Massimo DE GREGORI
----------	------------------------

Intergovernmental organizations

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS	Mr. Michael O. BOYLE
--------------------------------	----------------------

Other entities

INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS	Ms. Jelena PEJIC
---	------------------

Non-governmental organizations

AMNESTY INTERNATIONAL	Mr. Jonathan O. DONOHUE
ASSOCIATION FOR THE PREVENTION OF TORTURE	Ms. Isabelle HEYER Mr. Erik HOLST
INNU COUNCIL OF NITASSINAN	Mr. Armand McKENZIE
INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS (ICJ)	Mr. Frederico ANDREU Mr. Sergio POLIFRONI

INTERNATIONAL FEDERATION OF ACTION BY CHRISTIANS FOR THE ABOLITION OF TORTURE (FIACAT)	Mr. Jean-Marie MARIOTTE
INTERNATIONAL FEDERATION OF HUMAN RIGHTS LEAGUES	Ms. Karine BONNEAU Mr. Antoine MADELIN
INTERNATIONAL REHABILITATION COUNCIL FOR TORTURE VICTIMS	Mr. Paul DALTON
INTERNATIONAL SERVICE FOR HUMAN RIGHTS	Mr. Tidball-Binz MORRIS Ms. Michelle EVANS
INTERNATIONAL SOCIETY FOR TRAUMATIC STRESS STUDIES	Ms. Yael DANIELI
REDRESS	Ms. Gabriela ECHEVERRIA
WORLD CITIZENS	Ms. Geneviève JOURDAN

Academics and others

UNIVERSITY OF LEUVEN INTERNATIONAL CENTRE FOR CRIMINAL LAW REFORM AND CRIMINAL JUSTICE POLICY	Mr. Pietro SARDARO
--	--------------------

Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights

Ms. Stefanie GRANT
Mr. Carlos LOPEZ
Mr. Craig MOKHIBER
Ms. Mona RISHMAWI
Ms. Maria Luisa SILVA
Ms. Lucie VIERSMA

2.9 El informe de Salinas 2004

**NACIONES
UNIDAS**

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2004/57
10 de noviembre de 2003

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS
60º período de sesiones
Tema 11 del programa provisional

Los derechos civiles y políticos

El derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

Nota del Alto Comisionado para los Derechos Humanos

El Alto Comisionado para los Derechos Humanos tiene el honor de transmitir a la Comisión de Derechos Humanos el informe del Presidente-Relator, Sr. Alejandro Salinas (Chile) sobre la segunda reunión consultiva relativa a los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones» (Ginebra, 20, 21 y 23 de octubre de 2003).

Anexo

Informe de la segunda reunión consultiva sobre los principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y reparaciones (Ginebra, 20, 21 y 23 de octubre de 2003)

Presidente-Relator: Sr. Alejandro Salinas (Chile)

Resumen

De conformidad con la resolución 2003/34 de la Comisión de Derechos Humanos, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos organizó, en cooperación con el Gobierno de Chile, la segunda reunión consultiva de todos los Estados Miembros y organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales (ONG) interesados, con miras a ultimar los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones» (en lo sucesivo, los «principios y directrices») y, en su caso, examinar las modalidades para su aprobación.

La segunda reunión consultiva, celebrada en Ginebra los días 20, 21 y 23 de octubre de 2003, estuvo presidida por el Sr. Alejandro Salinas (Chile). Los Sres. Theo van Boven y M. Cherif Bassiouni, a quienes se encomendó la elaboración de los principios y las directrices, brindaron ayuda en cuanto expertos. La consulta además se vio beneficiada por la participación de un gran número de Estados Miembros, organizaciones intergubernamentales y ONG.

Los participantes en la consulta examinaron la versión revisada de los principios y las directrices de 15 de agosto de 2003 y formularon una serie de observaciones generales y concretas sobre el texto. Sobre la base de las observaciones formuladas, el Presidente-Relator distribuyó una nueva versión revisada de los principios y las directrices, de fecha 23 de octubre de 2003, así como una propuesta presentada por él mismo y los expertos independientes surgida de las consultas oficiosas celebradas el 22 de octubre de 2003 (en lo sucesivo denominada «la propuesta»). El Presidente-Relator informó a la reunión de que en la versión revisada de los Principios y directrices de 24 de octubre de 2003 también se incorporarían las observaciones formuladas durante el último día de la segunda reunión consultiva. Posteriormente, el Presidente-Relator y los distintos participantes examinaron las actividades de seguimiento de la reunión.

Sobre la base de las deliberaciones entabladas en la segunda reunión consultiva, el Presidente-Relator recomendó que, a fin de que las delegaciones pudiesen disponer de más tiempo para examinar la propuesta, así como el texto revisado de los Principios y directrices de la versión de 24 de octubre de 2003, se organizase otro nuevo día de consultas oficiosas antes de la celebración del próximo período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos y señaló que la fecha exacta dependía de la disponibilidad de salas de reunión. A fin de preparar esas consultas, se traducirían la versión revisada de los Principios y directrices de 24 de octubre de 2003 y posteriormente se distribuiría a las delegaciones. El Presidente-Relator invitó a las delegaciones a que presentaran por escrito sus observaciones y sugerencias en las consultas oficiosas. El plazo para la recepción de las observaciones así como la fecha exacta de celebración de las consultas oficiosas serían comunicadas a su debido tiempo.

Índice

	Párrafos
Introducción	1 - 6
I. Observaciones del presidente-relator	7 - 73
A. Observaciones generales	8 - 14
B. Observaciones sobre principios concretos	15 - 63
C. Observaciones sobre la versión revisada de los Principios y directrices de 23 de octubre de 2003 y sobre la Propuesta presentada por el Presidente-Relator y los expertos independientes	64 - 73
II. Recomendaciones del presidente-relator para el seguimiento de la segunda reunión Consultiva	74

Apéndices

- I. Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones [manifiestas] de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones [graves] del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones
- II. Propuesta del Presidente-Relator y de los expertos independientes presentada tras las consultas celebradas el 22 de octubre de 2003

Introducción

1. La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) organizó la segunda reunión consultiva con miras a ultimar los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones» (en lo sucesivo, los «Principios y directrices») y, en su caso, examinar las modalidades para su adopción. La reunión, que se organizó de conformidad con la resolución 2003/34 de la Comisión de Derechos Humanos, estuvo presidida por el Sr. Alejandro Salinas (Chile) y contó con el asesoramiento de los expertos a quienes se había encomendado la preparación de los Principios y directrices, Sres. Theo van Boven y M. Cherif Bassiouni. Participaron un gran número de Estados Miembros, ONG y organismos de organizaciones internacionales.
2. Como una de las bases de su labor, la reunión consultiva había examinado la versión revisada de los Principios y directrices del 15 de agosto de 2003, preparada, de conformidad con la resolución 2003/34, por el Presidente-Relator, en consulta con los expertos independientes. En la preparación del texto revisado, quedaron reflejadas todas las observaciones, preguntas y sugerencias que hasta ese momento habían formulado los Estados Miembros, las ONG y las organizaciones intergubernamentales.
3. El Alto Comisionado interino para los Derechos Humanos declaró abierta la reunión. Tras la elección del Sr. Salinas como Presidente-Relator, la reunión aprobó el programa. Seguidamente, el Presidente alentó a los participantes a que formularan observaciones generales sobre el texto revisado. A continuación los asistentes a la reunión examinaron cada uno de los principios del texto revisado, haciendo hincapié en las últimas modificaciones.
4. Posteriormente, el Presidente y los expertos independientes procedieron a una nueva revisión al texto de los Principios y directrices a fin de integrar las observaciones orales y escritas remitidas por los participantes en los primeros dos días de la reunión. El Presidente y los expertos también celebraron consultas oficiosas con varias delegaciones a fin de lograr un consenso.
5. En el último día de la reunión, los participantes examinaron el texto de los Principios y directrices, de fecha 23 de octubre de 2003, así como una propuesta presentada por el Presidente y los expertos a raíz de las consultas oficiosas celebradas el 22 de octubre de 2003 (en lo sucesivo, la «propuesta»). El Presidente informó a los

asistentes a la reunión de que la secretaría prepararía y distribuiría una nueva versión revisada, de fecha 24 de octubre de 2003, de los Principios y directrices, en la que se incorporarían las observaciones y las sugerencias formuladas en la segunda reunión consultiva, incluidas las formuladas el último día.

A continuación, el Presidente y los distintos participantes examinaron las actividades de seguimiento de la reunión consultiva.

6. En el presente informe sobre los resultados finales de la segunda reunión consultiva figuran: a) las observaciones del Presidente (sec. I); b) las recomendaciones del Presidente sobre las actividades de seguimiento a la segunda reunión consultiva (sec. II); c) la versión revisada de los Principios y directrices de fecha 24 de octubre de 2003 (apéndice I) y d) la propuesta (apéndice II).

I. Observaciones del presidente-relator

7. Sobre la base de las deliberaciones entabladas en la reunión consultiva, el Presidente-Relator formuló las observaciones que se señalan más adelante. Estas observaciones no pretenden ser exhaustivas ni exclusivas, sino simplemente recapitular las principales cuestiones analizadas en la reunión.

A. Observaciones generales

8. El proyecto de principios y directrices se vio beneficiado por el amplio proceso consultivo facilitado por las dos reuniones consultivas, por lo que el texto del documento ha sido considerablemente mejorado gracias a la útil contribución de gobiernos, organizaciones intergubernamentales y ONG, así como a los esfuerzos y la contribución de los dos expertos.
9. Los Principios y directrices se han elaborado con la intención de adoptar la perspectiva de las víctimas y las normas jurídicas internacionales vigentes se han sistematizado, no según la fuente, sino con arreglo a las necesidades y derechos de las víctimas. Esta premisa ha merecido un amplio respaldo, por lo que debería seguir siendo válida.
10. Con los Principios y directrices no se incorporan nuevos principios de derecho internacional, sino que más bien se refunden y organizan las obligaciones vigentes como medida para determinar los mecanismos, las modalidades, los procedimientos y los métodos para hacer cumplir esas obligaciones.

11. El texto del documento ha sido elaborado para reflejar esa realidad y, consiguientemente, se ha utilizado un lenguaje preceptivo únicamente cuando existía una determinada obligación internacional. Es importante que en el documento se expliciten las normas jurídicas vigentes de tal forma que en él quede reflejada la interpretación de los Estados de cuáles son sus obligaciones jurídicas internacionales.
12. Al mismo tiempo, en la preparación del texto se ha procurado que los principios y las directrices no sean menos estrictos que los requisitos previstos por las normas jurídicas internacionales vigentes.
13. Los principios y las directrices se han basado en el derecho y la práctica internacionales con arreglo a su evolución durante la elaboración de dichos principios; por consiguiente, el incipiente concepto de la responsabilidad de las entidades no estatales queda reflejado en los Principios y directrices.
14. En general, no se pretende establecer ninguna distinción operacional entre los términos «principios» y «directrices». El asunto de que tratan determinados párrafos obliga a emplear uno u otro de esos términos, por lo que conviene conservar ambos. Sin embargo, no se pretende que el uso de uno u otro de esos términos entrañe consecuencias sustantivas.

B. Observaciones sobre principios concretos*

Principios 1 y 2

15. El enfoque «basado en las víctimas» abarca dos esferas diferentes del derecho internacional, a saber: las normas de derechos humanos y el derecho internacional humanitario internacional. Debe mantenerse una clara distinción entre violaciones de las normas de derechos humanos y las violaciones del derecho internacional humanitario, especialmente en lo que se refiere a las entidades no estatales que son responsables con arreglo a ese derecho.
16. Se podría reconsiderar el modo imperativo del lenguaje utilizado en el principio 2, con palabras como «deberán», y emplear una redacción menos categórica, como «deberían».

* Los números de los principios de esta sección no coinciden forzosamente con los que figuran en el apéndice I, que reflejan todas las deliberaciones entabladas en la segunda reunión.

17. En cuanto al alcance de la obligación examinada en el principio 2, se examinaron otras redacciones y modificaciones. En el párrafo b) del principio 2 se podría hacer referencia a «la justicia y la reparación»; en el párrafo c) del principio 2 se podría hacer referencia a un «asesoramiento técnico y jurídico»; el párrafo d) del principio 2 podría ser modificado en su redacción para destacar que, cuando existiese diferencia entre el derecho internacional y el interno, se aplicaría la disposición que proporcionase un mayor grado de protección.
18. Convendría esclarecer aún más la referencia que se hace en el principio 2 a la obligación de «incorporar» el derecho internacional al derecho interno, para que se entienda que no todas las normas de derecho internacional se incorporarán automáticamente al derecho interno, sin mencionar las modalidades pertinentes de los ordenamientos jurídicos nacionales.

Principio 3

19. El alcance de la obligación a que se hace referencia en el principio 3 reflejaba el derecho internacional y las interpretaciones de la jurisprudencia internacional en la materia. Por ello, no se puso en general en tela de juicio dicho alcance; aunque algunos matices e implicaciones de determinados párrafos, suscitaban preocupación.
20. En relación con el párrafo a) del principio 3, se sugirió que se tuviese en cuenta la dimensión cultural al examinar medidas para prevenir las violaciones. Algunas delegaciones preguntaron sobre el significado de la referencia que se hacía en el párrafo b) del principio 3 al concepto de investigación «efectiva». Se señaló que con este término se pretendía recalcar que las investigaciones internas serían coherentes, diligentes, exhaustivas, imparciales y sustantivas. Podría considerarse la posibilidad de añadir un texto que reafirmase este propósito.
21. Era importante mantener coherencia en la terminología; los términos «autores» y «violadores» fueron empleados en todo el texto, incluido en el párrafo b) del principio 3. Se consideró que debería emplearse la palabra «autor» en lugar de «violador». En cuanto al párrafo c) del principio 3, se sugirió que la referencia a la «violación» se podría sustituir por una referencia más general a actos que pudiesen dar lugar a violaciones.
22. Los conceptos de «recurso» y «acceso a la justicia» empleados en los párrafos c) y d) del principio 3, que son distintos y están muy bien diferenciados, en principio podrían dar lugar a cierta confusión. Algunas delegaciones preguntaron si la referencia al «recurso» cabría entenderla como un recurso de procedimiento o como un recurso

sustantivo. Esta confusión era especialmente patente en los textos en francés en donde «recurso» se traducía como *voie de recours*, que era un término con un carácter más de procedimiento que sustantivo y evocaba más la idea de «acceso a la justicia». Sin embargo, en el principio 11, en que se presentan los temas de el «acceso a la justicia», la «reparación» y el «acceso a información», la referencia al «recurso» no hay duda de que cabe entenderla como un recurso sustantivo. En este particular, deberían estudiarse las modificaciones adecuadas. Era importante que el principio 3 se adecuara y fuese congruente con el principio 11. Se podría profundizar en esas cuestiones.

Principios 4 y 5

23. El principio 4 constituye una importante declaración de la obligación de luchar contra la impunidad, que es uno de los propósitos fundamentales de los principios y las directrices. En ese principio se podría hacer una somera referencia a la necesidad de prever un recurso.
24. Era importante lograr que la referencia a la obligación de enjuiciar a los acusados de haber cometido violaciones de normas de derechos humanos y de derecho humanitario no rebasase los límites fijados por la ley en esa materia. Si bien se reconoció cabalmente el deber de enjuiciar las vulneraciones graves del derecho humanitario y los delitos graves de derecho internacional, en muchos casos los deberes de los Estados, de conformidad con el derecho internacional, no van más allá de la prevención, la eliminación o la investigación de las violaciones. En la exposición de motivos del texto revisado se pone de relieve que con la expresión «deber de enjuiciar» simplemente se pretende recoger la obligación general prevista en el derecho internacional de enjuiciar con arreglo al derecho interno o las obligaciones jurídicas internacionales aplicables. Sin embargo, sobre este particular cabría considerar la conveniencia de modificar el propio texto del principio 4.
25. Se habían introducido importantes cambios en el texto del principio 5 a raíz de la primera reunión consultiva. Se había incluido una referencia a que los Estados incorporasen en su legislación interna las disposiciones correspondientes en relación con la competencia universal, en consonancia con el derecho internacional. Varias delegaciones observaron que la competencia universal se aplicaba únicamente en circunstancias concretas, por ejemplo, en caso de graves violaciones del derecho humanitario o como consecuencia de la ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Era importante garantizar que los principios y las directrices no rebasasen el alcance y la aplicación de la competencia universal establecida por el derecho internacional y que no se coartasen indebidamente las facultades discrecionales de los fiscales nacionales. Suscitó preocupación la conveniencia

o no de que en el principio 5 se hiciese referencia a un «nexo» pertinente y algunas delegaciones preguntaron si con ello se reflejaban correctamente los principios jurídicos internacionales aplicables en relación con la competencia universal. También debía hacerse la correspondiente referencia al derecho internacional humanitario. Se consideró que se podía seguir estudiando la redacción de esa disposición.

26. El principio 5 mejoraría si se modificase para dejar claro que, en consonancia con los principios establecidos, no se extraditaría a los presuntos autores de violaciones de derechos humanos cuando éstos pudiesen ser torturados o juzgados sin las debidas garantías procesales.

Principios 6 y 7

27. La Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad no ha sido ratificada por muchos Estados, aunque los principios que en ella se enuncian siguen siendo reconocidos internacionalmente. En los principios y las directrices se reconoce que las obligaciones enunciadas en esa Convención no son vinculantes para muchos Estados y que la modificación introducida tras la celebración de la última reunión consultiva estaba encaminada a garantizar que el texto del principio 6 no pudiese interpretarse con otro sentido. La frase «de conformidad con el derecho internacional» significa que, cuando un Estado no es parte en la Convención, no está obligado por el derecho internacional a observarla. Sin embargo, en respuesta a las preocupaciones planteadas por algunas delegaciones, se podrían volver a considerar esos matices.
28. Con el principio 7 se pretende que el derecho de las víctimas a una reparación adecuada no se vea menoscabado por la prescripción en relación con las posibles acciones civiles que la víctima pudiese emprender directamente contra el autor. Se podría considerar la posibilidad de mejorar aún más la redacción para que reflejase de manera efectiva esa intención.

Principios 8 y 9

29. La definición de «víctima» del principio 8 se basa en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y de abuso de poder. En consonancia con esa definición, no es necesario que el Estado sea directamente culpable para que una persona caiga dentro del alcance de la definición.
30. Dado que los principios y las directrices se centran en las violaciones manifiestas de derechos humanos y del derecho internacional humanitario sería conveniente considerar

la posibilidad de hacer en el principio 8 la correspondiente referencia a las violaciones «manifiestas» o «graves» de derechos humanos en la definición de «víctima».

31. Algunas delegaciones opinaron que la definición de «víctima» era demasiado estrecha y que debería abarcar grupos como los afectados por violaciones que repercutían en comunidades enteras. Se señaló que las víctimas individuales de un grupo que hubiesen sido perjudicadas por violaciones de derechos humanos en la mayoría de los casos deberían poder pedir una reparación a título individual, aunque pudiesen darse casos en que el carácter de la violación fuese intrínsecamente colectivo. Otras delegaciones preguntaron si deberían o no incluirse en la definición otras categorías de víctimas.
32. Se entabló un debate sobre si era o no conveniente hacer referencia en la definición de víctima a la «personalidad jurídica», que incluiría a las empresas.

Principio 10

33. Se sugirió que se modificase el principio 10 para disponer que se tomasen medidas adecuadas para garantizar la seguridad, el bienestar físico y psicológico y la intimidad de la víctima, en consonancia con el párrafo 1 del artículo 68 del Estatuto de Roma.
34. En el principio 10 se abordan los distintos tipos de entidades encargadas del tratamiento de las víctimas de violaciones. Algunas delegaciones consideraron que debía señalarse claramente que esa lista no era exhaustiva, o que se hiciese una referencia al tratamiento por «Estados y, cuando proceda, otras entidades y grupos». Con ello se podrían solucionar las objeciones planteadas por algunas delegaciones en relación con la referencia a la «empresa privada».
35. Se entabló un debate sobre si convenía o no utilizar en el principio la palabra «compasión», o si su uso tendría una connotación de paternalismo. En cambio, algunas delegaciones opinaron que debía centrarse en dar a las víctimas un tratamiento que respetase su dignidad. Se señaló que la palabra «compasión» se emplea en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder.
36. En cuanto a la «consideración especial» que había que tener con la víctima, debería encontrarse un equilibrio adecuado entre el debido respeto al derecho de otras personas a fin de evitar desequilibrios entre el acusado y la víctima.

Principio 11

37. Se entabló un debate sobre la estructura del principio 11 y la forma en que estaba relacionado con el resto del documento, en particular con los principios 3 y 12. Los conceptos de recurso y reparación, que debían mantenerse como conceptos diferentes, plantearon un problema concreto de índole lingüística.
38. Habida cuenta de que el principio 11 era un párrafo introductorio o un marco para los capítulos siguientes y a la luz del título del documento, tal vez resulte necesario modificar el título de este capítulo a fin de abarcar los distintos significados y reestructurar la sección para evitar cualquier tipo de ambigüedad. Además, debería prestarse atención a la relación entre el párrafo c) del principio 11 y el principio 27. También debería prestarse una atención especial al uso congruente de los términos.

Principios 12 a 14

39. En el examen de los principios 12 a 14 se plantearon varias cuestiones, en particular en relación con el asunto de los derechos colectivos y las solicitudes de reparación, el derecho a una reparación colectiva y la cuestión del alcance del acceso a la justicia.
40. Había margen de maniobra para mejorar la redacción en lo que se refiere a los mecanismos y modalidades existentes y «aplicables» con arreglo al derecho interno e internacional para garantizar el acceso a la justicia. Sin embargo, podía ser difícil resolver la cuestión de los derechos colectivos. En principio se podría solucionar esa situación haciendo una referencia a los correspondientes mecanismos de protección de los derechos colectivos que pudiese prever el derecho interno. Otra solución podía consistir en esclarecer aún más qué se entendía por derechos colectivos y las situaciones en que resultaban convenientes las reparaciones colectivas.
41. Algunos ordenamientos jurídicos permiten que organizaciones o grupos representen acolectividades para actuar a título colectivo en la interposición de demandas o para obtener satisfacción en nombre de los integrantes de un grupo o colectividad, con independencia de que éstos estén o no identificados. Sin embargo, en la mayoría de los ordenamientos jurídicos no se prevé ningún motivo válido para ejercer una acción o derecho a interponer una demanda a título representativo, a menos que exista una relación de delegación. Podría resultar difícil conciliar estos dos planteamientos. Sin embargo, la práctica actual en los casos de demandas de derecho internacional pone de manifiesto que a determinadas organizaciones se les ha reconocido la capacidad jurídica para representar al conjunto de miembros de un grupo de personas. Además, en algunos

ordenamientos jurídicos se reconocen los derechos que se derivan de las acciones colectivas, llamadas «acciones ejercidas por grupos de afectados».

42. Estas cuestiones son especialmente pertinentes en el caso de los derechos de los indígenas y de los derechos de determinados grupos de víctimas que no pueden representarse a sí mismos, ni es posible que sus miembros busquen reparaciones a título personal conforme al derecho interno o internacional. En consecuencia, la única manera de lograr que se puedan presentar demandas en nombre de grupos privados de derechos civiles y sin capacidad de influencia política es reconocer el derecho a que puedan hacerlo a título colectivo. Sin embargo, reconociendo que los Estados no están obligados jurídicamente por el derecho internacional a reconocer esa capacidad de acción ante los órganos administrativos y jurídicos, la anterior disposición pone de relieve el desiderátum de que el derecho interno reconozca el derecho a ejercer una acción colectiva.

Principios 15 a 20

43. Una cuestión importante que se plantea en relación con estos principios se refiere al *alcance* de la obligación de una parte en circunstancias en las que no es responsable de una violación, ni de la violación perpetrada por un agente no estatal pertinente. Este punto podría precisar más aclaración. Se consideró que existían varias maneras en las que un Estado Parte podría facilitar reparación, por solidaridad con la víctima, en situaciones en las que ese Estado Parte no es responsable de la violación en cuestión.
44. En el principio 18 se propuso que la referencia a la creación de «fondos nacionales» para resarcir a las víctimas era demasiado limitada, y que se debería sustituir por una referencia más general a «programas». Esta fórmula englobaría una serie mucho más amplia de posibles mecanismos de apoyo, más allá de los puramente económicos.
45. La ejecución de sentencias extranjeras a la que se hace referencia en el principio 19 presenta ciertas dificultades, ya que el contenido de una sentencia extranjera puede no ser compatible con la legislación nacional pertinente del Estado interesado. Además, la complejidad de esta cuestión se trata en el derecho internacional pertinente. Este problema se podría solucionar si se utilizase un lenguaje menos categórico en relación con la ejecución de las sentencias extranjeras, por ejemplo si se dijese «debería garantizar» y «debería tratar» en lugar de «garantizará» y «tratará», y si se incluyese una referencia a la legislación nacional. Por otro lado, algunas delegaciones consideraron que tendría sentido incluir una referencia específica a mecanismos «efectivos» para la «rápida ejecución» de las sentencias.

46. En general, en relación con los agentes no estatales, la utilización del término «abuso» se prefería a la de «violación». Así pues, en el principio 17 el texto podría decir «cuando el «abuso» no sea imputable al Estado.».
47. Varias delegaciones consideraron que se debería dar prioridad a las violaciones más graves de los derechos humanos, mientras que otras consideraban que los Principios y directrices deberían referirse a todas las violaciones de los derechos humanos.
48. Se formularon preguntas acerca de si el principio 20 se ajustaba a los principios jurídicos internacionales pertinentes que rigen la sucesión de Estados.

Principios 21 a 26

49. En el principio 21 se enumera una serie de aspectos de la reparación; sin embargo, se podría interpretar que esa lista es exhaustiva, por lo que sería adecuado incluir un texto que aclarase que se trata de una lista abierta.
50. Se expresó cierta preocupación porque el texto del principio 22 era demasiado categórico, ya que requería que la restitución, «en la medida de lo posible», devolviera a la víctima a la situación anterior a la violación, y se propuso que se podría redactar de otra manera. Además, la frase final del principio 22 está redactada en términos perentorios, al afirmar que la restitución *comprende* ciertos aspectos. Varias delegaciones consideraron que esta frase podría ser demasiado prescriptiva y que se podría utilizar un lenguaje menos categórico. Por ejemplo, una forma concreta de restitución puede no ser adecuada, mientras que otras que no se enumeran, como el establecimiento de la verdadera identidad, pueden ser apropiadas.
51. Algunas delegaciones consideraron que la indemnización por la pérdida de oportunidades, a la que se hace referencia en el apartado b) del principio 23, era problemática, ya que podría ser muy difícil evaluar y cuantificar las oportunidades a efectos de la indemnización.
52. El apartado d) del principio 23 se refiere específicamente al daño a la reputación o a la dignidad, y se propuso que el texto hiciese referencia también al «daño moral».
53. Las delegaciones señalaron algunas incoherencias en la traducción del apartado c) del principio 25, en cuyo texto en inglés se dice que «*satisfaction*» debería incluir la búsqueda «*for the bodies of those killed or for the disappeared*». Hay una falta de coherencia en el texto en español, en el que se habla de la búsqueda de los *cadáveres* de las personas muertas o desaparecidas. En otras palabras, en

el texto español se da a entender que la búsqueda es de los cadáveres, lo que excluye a las personas que han desaparecido pero que están vivas.

54. Se señaló que, en relación con los principios 25 y 26, los conceptos de garantías de no repetición y prevención se podrían separar en disposiciones bien diferenciadas, mientras que en la actualidad aparecen en varios principios diferentes.
55. Se discutió la función de los tribunales militares en tiempos de paz, y, aunque muchas delegaciones parecían estar conformes con la disposición actual, algunas otras plantearon objeciones. Algunas delegaciones consideraban que sería adecuado aclarar, en el apartado b) del principio 26, que los tribunales militares no deberían tener ninguna función en tiempos de paz. Otras consideraban que era importante que los tribunales militares tuvieran una función incluso en tiempos de paz y que, de no ser así, se plantearían problemas en el ordenamiento jurídico de sus países. Además, algunas delegaciones subrayaron que la limitación de la competencia de los tribunales militares que figura en el apartado b) del principio 26 podría aplicarse para abarcar a otros tribunales ad hoc con competencias especiales.
56. El apartado e) del principio 26 se podría mejorar si se estableciese que la capacitación en materia de derecho internacional humanitario debería dirigirse a todos los sectores de la sociedad. El texto actual se refiere a la capacitación en materia de derechos humanos para todos los sectores de la sociedad, pero no a la capacitación en derecho humanitario. No hay razón para limitar la capacitación en materia de derecho humanitario al sector público.
57. En el apartado f) del principio 26, al referirse al fomento de los códigos de conducta y las normas éticas, se cita a sectores concretos de la sociedad. Al mencionar específicamente a esos sectores se excluye necesariamente a otros, por lo que, en consecuencia, sería prudente suprimir la referencia a esos sectores o aclarar que las categorías enumeradas son inclusivas y no excluyentes.
58. La nueva referencia en el apartado g) del principio 26 a la «intervención preventiva» se discutió ampliamente. Se expresó preocupación por la inclusión de la palabra «intervención» y se formularon preguntas acerca de lo que significaba esta nueva disposición. Algunos consideraban que se sugería una intervención exterior en los asuntos internos de un Estado. No obstante, se señaló que la nueva redacción pretendía centrar la atención en las tensiones y conflictos sociales que pudieran dar lugar a situaciones en las que se produjeran abusos de

los derechos humanos, y que los Estados deberían tomar las medidas preventivas adecuadas para evitar esas situaciones. Para disipar cualquier preocupación, se propuso que, en lugar de «intervención preventiva» el texto se podría referir simplemente a «medidas preventivas adecuadas».

59. Por lo que se refiere al principio 26 en general, se propuso que sería conveniente añadir a la disposición un párrafo en el que se afirmase que deberían tomarse medidas legislativas y administrativas concretas en relación con las garantías de prevención y no repetición de las violaciones. Además, se debería incluir un nuevo párrafo en el que se destacase la responsabilidad que incumbe a los Estados de reformar las leyes que hayan contribuido a la violación de derechos humanos o la hayan permitido.

Principio 27

60. Se propuso que el principio 27 se relacionase adecuadamente con el apartado c) del principio 11 para facilitar el acceso de las víctimas y sus representantes a información objetiva relativa a las violaciones. El texto debería referirse al derecho a conocer, buscar, obtener y guardar información sobre las supuestas violaciones, y a la verdad.

Principio 28

61. Algunas delegaciones pusieron objeciones a la inclusión de la orientación sexual en la disposición sobre no discriminación que figura en el principio 28. Se señaló que, independientemente del tratamiento directo de las diferentes orientaciones sexuales por los ordenamientos jurídicos nacionales, no había base jurídica para la discriminación legal contra personas de diferente orientación sexual en lo que atañe a la interposición de recursos por violaciones de los derechos humanos. Una posibilidad sería referirse en general a la no discriminación, sin enumerar las diferentes categorías.
62. Dado que los Principios y directrices se refieren tanto a los derechos humanos como al derecho internacional humanitario, algunas delegaciones consideraron que en el principio 28 debería hacerse una referencia concreta al derecho humanitario.

Principio 29

63. Se propuso que este principio se podría mejorar si se citase la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el sentido de que los Principios y directrices no restringen ningún derecho consagrado en la legislación nacional.

C. Observaciones sobre la versión revisada de los Principios y directrices de 23 de octubre de 2003 y sobre la Propuesta presentada por el Presidente-Relator y los expertos independientes

64. Muchas delegaciones expresaron su reconocimiento por las modificaciones efectuadas en los Principios y directrices revisados de 23 de octubre de 2003, en las que se tuvieron en cuenta muchos de los comentarios realizados durante la consulta y en las propuestas presentadas por escrito. No obstante, la mayoría de las delegaciones insistieron en que se necesitaba más tiempo para estudiar detenidamente los Principios y directrices revisados de 23 de octubre de 2003 para poder comentarlos en cuanto al fondo, especialmente porque tendrían que consultar con sus capitales.
65. En vista de lo anterior, tras una explicación detallada del texto revisado proporcionada por el Sr. Bassiouni, el Presidente-Relator invitó a los participantes a que presentasen cualquier otro comentario sustantivo adicional. Esos comentarios adicionales se incluirían en el texto revisado de los Principios y directrices de 24 de octubre de 2003 (apéndice I).
66. Una propuesta concreta se refería al principio 18, que requeriría a los Estados que en sus ordenamientos jurídicos proporcionasen mecanismos efectivos para la ejecución de sentencias de reparación. Varias ONG mostraron preocupación porque la palabra «competente» que figura en el principio 4 se podría utilizar incorrectamente con fines políticos en lugar de jurídicos. Por lo que se refiere al principio 7, se consideró que la referencia a las «acciones civiles» era demasiado limitada, ya que en algunos Estados existían otros tipos de procedimientos jurídicos disponibles, por ejemplo procedimientos administrativos. Por lo que se refiere al apartado b) del principio 12, se propuso que en el texto inglés, en el que se concede a las víctimas el derecho a «*reparation for harm suffered or other appropriate remedy*», se cambiase «*or*» por «*and*», dado que podría interpretarse que «*or*» excluye otros recursos apropiados. Dado que el nuevo proyecto limitaría su campo de aplicación a violaciones *manifestas*, se propuso incluir otra disposición en la que se destacase que el instrumento no perjudicaría el derecho de *todas* las víctimas a buscar reparación.
67. Por lo que se refiere a la ejecución de las sentencias de conformidad con el principio 18, es evidente que, cuando la ejecución no sea posible, por ejemplo en los casos en que se aplique la doctrina de inmunidad soberana o de acto de poder soberano, la obligación de un Estado se limitará a que haga todo lo posible.
68. En relación con la competencia de los tribunales militares, el principio 25 trata de la no repetición de las violaciones. Por consiguiente, la disposición para limitar la competencia

de los tribunales militares a delitos militares cometidos por personal militar no pretende ocuparse de la cuestión general de la jurisdicción militar. Más bien la disposición se refiere únicamente a aquellos casos en los que los tribunales militares tengan antecedentes de violaciones, y, por lo tanto, al limitar su competencia se puede impedir la repetición.

69. Varias delegaciones se mostraron a favor de celebrar consultas oficiosas adicionales antes del próximo período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos o durante su transcurso para concretar los Principios y directrices y facilitar su aprobación en un espíritu de cooperación y consenso.
70. Una delegación en particular subrayó la importancia de suprimir del título las palabras «manifiestas» y «graves», e instó a que se considerase detenidamente esta cuestión en las consultas oficiosas que se celebrarán próximamente.
71. Por lo que se refiere a la Propuesta que se adjunta a este documento (apéndice II), varias delegaciones observaron favorablemente el espíritu de cooperación que reflejaba, mientras que otras delegaciones consideraron que debilitaba el alcance general de los Principios y directrices. Dado que la Propuesta afecta en principio a todo el contenido de los Principios y directrices revisados de 23 de octubre de 2003, con sujeción a los cambios que se indican en ella, se consideró que su principal aspecto era de carácter valorativo, y que, por lo tanto, debería discutirse en las próximas consultas oficiosas.
72. El observador del Pakistán, en nombre de la Organización de la Conferencia Islámica, expresó su conformidad con el texto revisado de 23 de octubre de 2003, que da cabida a las preocupaciones expresadas por la organización y sus miembros en relación con la formulación anterior de la disposición de «no discriminación». También expresó preocupación acerca del título, especialmente en lo que se refiere a la inclusión de los términos «manifiestas» y «graves», que no se incluían en los Principios y directrices revisados de 15 de agosto de 2003.
73. El observador de Italia, en nombre de la Unión Europea y de los países adherentes, expresó su apoyo al proceso y, en particular, a la continuación del proceso consultivo, que esperaba que condujera a un resultado rápido y satisfactorio.

II. Recomendaciones del presidente-relator para el seguimiento de la segunda reunión consultiva

74. Para que las delegaciones tuvieran más tiempo para examinar la Propuesta y los Principios y directrices revisados de 24 de octubre de 2003, el Presidente-Relator

anunció que tenía previsto convocar una consulta oficiosa adicional de un día de duración antes del próximo período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos, cuya fecha exacta dependería de la disponibilidad de servicios de conferencias. Para preparar esas consultas, los Principios y directrices revisados de 24 de octubre de 2003 se traducirían y distribuirían a las delegaciones. Se invitaba a las delegaciones a que presentasen observaciones y propuestas por escrito sobre el texto revisado para su examen en las consultas oficiosas. La fecha límite de recepción de las observaciones y la fecha exacta de la consulta oficiosa se comunicarían a los delegados a su debido tiempo.

Apéndice I

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones [manifiestas] de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones [graves] del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

(Rev. 24 de octubre de 2003)

Antecedentes

La Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, en su resolución 1989/13, decidió encomendar al Sr. Theo van Boven, Relator Especial, la tarea de realizar un estudio sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones manifiestas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. En 1993, el Sr. van Boven presentó el estudio en su informe final a la Subcomisión (E/CN.4/Sub.2/1993/8). La Comisión de Derechos Humanos, en su resolución 1994/35, acogió con agrado el estudio y consideró el proyecto de principios y directrices básicos contenido en el estudio del Relator Especial como una útil base para dar prioridad a la cuestión de la restitución, la indemnización y la rehabilitación. En cumplimiento de la resolución 1996/28 de la Subcomisión, el Secretario General transmitió a la Comisión el proyecto revisado de principios y directrices básicos preparado por el Sr. van Boven (E/CN.4/1997/104, anexo).

De conformidad con la resolución 1998/43 de la Comisión, el Sr. M. Cherif Bassiouni fue designado experto independiente encargado de preparar una versión revisada del proyecto de principios y directrices básicos, teniendo en cuenta las opiniones y comentarios de los Estados y de las organizaciones intergubernamentales y no

gubernamentales. En su resolución 1999/33, la Comisión tomó nota con agradecimiento del informe del experto independiente (E/CN.4/1999/65). En 2000, el Sr. Bassiouni presentó a la Comisión, en su 56° período de sesiones, el informe final, que contenía una versión revisada de los Principios y directrices básicos (E/CN.4/2000/62). Al preparar la versión revisada, el experto independiente se basó en informes anteriores, así como en las observaciones formuladas por diversos Estados Miembros y por organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales. Además, el Sr. Bassiouni celebró dos reuniones consultivas en Ginebra para todos los Estados Miembros y organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales interesados, y las observaciones hechas en esas reuniones se tuvieron en cuenta en la formulación de los Principios y directrices.

Sobre la base de las resoluciones 2000/41 y 2002/44 de la Comisión, la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (ACNUDH) distribuyó el texto de los Principios y directrices, y se recibieron observaciones de los Estados Miembros y de las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales.

De conformidad con la resolución 2002/44 de la Comisión, el ACNUDH convocó, con la cooperación del Gobierno de Chile, una consulta internacional en Ginebra para todos los Estados Miembros y organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales interesados, con miras a finalizar los principios y directrices (E/CN.4/2000/62). La consulta, que presidió el Sr. Alejandro Salinas (Chile), contó con la orientación, como expertos, del Sr. van Boven y del Sr. Bassiouni, a quienes se había encomendado la preparación de los principios y directrices. Tras las exposiciones de los expertos, los participantes en la consulta examinaron el proyecto de principios y directrices y estudiaron el seguimiento de la reunión consultiva. El Presidente-Relator presentó a la Comisión, en su 59° período de sesiones, un informe sobre la reunión consultiva y, entre otras cosas, recomendó que la Comisión de Derechos Humanos estableciese un mecanismo apropiado y eficaz para finalizar la elaboración del conjunto de «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones».

En su resolución 2003/34, la Comisión tomó nota del informe del Presidente-Relator de la reunión consultiva (E/CN.4/2003/63).

De conformidad con la resolución 2003/34 de la Comisión, el Presidente-Relator de la reunión consultiva, en consulta con los expertos independientes, Sr. van Boven y Sr. Bassiouni, preparó una versión revisada de los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de

derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones», teniendo en cuenta las opiniones y observaciones de los Estados y de las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y los resultados de la reunión consultiva.

La Comisión, en su resolución 2003/34, pidió además al ACNUDH que celebrase, con la cooperación de los gobiernos interesados, una segunda reunión consultiva para todos los Estados Miembros y organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales interesados, con miras a finalizar los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones», y que, si procedía, examinase opciones para la aprobación de los principios y directrices. La labor de la segunda reunión consultiva debería basarse en las observaciones formuladas, en el informe del Presidente-Relator de la primera reunión consultiva y en la versión revisada de los Principios y directrices preparada por el Presidente-Relator de la primera reunión consultiva en consulta con los expertos independientes.

Sobre la base de la resolución mencionada, el Presidente-Relator y los expertos independientes se reunieron en Ginebra del 4 al 6 de agosto de 2003 para revisar el texto teniendo en cuenta los comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos. El texto revisado, de fecha 15 de agosto de 2003, fue estudiado por los gobiernos y por las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales en la segunda reunión consultiva, celebrada en Ginebra del 20 al 23 de octubre de 2003. Los comentarios formulados durante los dos primeros días de la reunión, el 20 y el 21 de octubre de 2003, fueron incorporados por el Presidente-Relator y por los dos expertos independientes en el texto, que se examinó una vez más durante el último día de la reunión, el 23 de octubre de 2003.

A continuación se adjunta el texto revisado de los Principios y directrices, de fecha 24 de octubre de 2003, que también recoge los comentarios y sugerencias hechos durante el último día de la segunda reunión consultiva.

Preámbulo

La Comisión de Derechos Humanos,

Recordando las disposiciones que reconocen el derecho a un recurso a las víctimas de las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos, disposiciones que figuran en numerosos instrumentos internacionales, en particular el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles

y Políticos, el artículo 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, el artículo 14 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, el artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como a las víctimas de las violaciones del derecho internacional humanitario, disposiciones que figuran en el artículo 3 de la Convención de La Haya de 18 de octubre de 1907, relativa a las leyes y costumbre de la guerra terrestre (Convención N° IV de 1907), y en el artículo 91 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I),

Recordando las disposiciones que consagran el derecho a un recurso para las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos en diversos convenios regionales, en particular el artículo 7 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 13 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales,

Recordando la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, resultante de los debates del Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, así como la resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, en la que la Asamblea General aprobó el texto recomendado en ese Congreso,

Reafirmando los principios enunciados en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, entre ellos que las víctimas serán tratadas con compasión y respeto a su dignidad, que se respetará plenamente su derecho a acceder a los mecanismos de justicia y reparación, y que se fomentará el establecimiento, reforzamiento y ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas, juntamente con el rápido establecimiento de derechos y recursos apropiados para ellas,

Recordando la resolución 1989/57 del Consejo Económico y Social, de 24 de mayo de 1989, titulada «Aplicación de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder», así como la resolución 1990/22 del Consejo Económico y Social, de 24 de mayo de 1990, sobre «Víctimas de delitos y del abuso de poder»,

Observando que el Consejo de Seguridad, en su resolución 827 (1993) de 25 de mayo de 1993, en la que aprobó el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, decidió que «la labor del Tribunal Internacional se llevará a cabo sin perjuicio del derecho

de las víctimas a reclamar, por los medios apropiados, reparación por los daños sufridos como resultado de las violaciones del derecho internacional humanitario»,

Observando también que el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional requiere el establecimiento de «principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación», obliga a la Asamblea de los Estados Partes a establecer un fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes que son de la competencia de la Corte, así como en beneficio de sus familias, y encomienda a la Corte que adopte las medidas adecuadas «para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas» y que permita la participación de éstas en todas «las fases del juicio que considere conveniente»,

Considerando que los principios y normas aquí enunciados se aplican a las violaciones manifiestas de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, que incluyen la protección de la vida, de la integridad física y de otros aspectos esenciales para el ser humano y de la dignidad humana,

Destacando que los Principios y directrices no crean nuevas obligaciones jurídicas substantivas, internacionales o nacionales, sino que determinan mecanismos, modalidades, procedimientos y métodos para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas existentes conforme a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario, que son complementarios, aunque diferentes en su contenido,

Recordando que el derecho internacional contiene la obligación de enjuiciar a los perpetradores de determinados crímenes internacionales conforme a las obligaciones asumidas en virtud de tratados por los Estados Partes y a los requisitos del derecho interno o conforme a lo dispuesto en los estatutos aplicables de los órganos judiciales internacionales, y que la obligación de enjuiciar refuerza la necesidad de que las obligaciones jurídicas internacionales se desarrollen conforme con los requisitos y procedimientos jurídicos nacionales y favorece el concepto de la complementariedad,

Observando que las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario han evolucionado siguiendo trayectorias jurídicas e históricas separadas, que no obstante coinciden en algunos aspectos y proporcionan una protección complementaria a las víctimas, aunque no necesariamente de la misma forma ni con la misma terminología,

Observando también que los conflictos de carácter no internacional y las convulsiones y tensiones internas ocurridas desde la segunda guerra mundial revelan que gran parte de la victimización se debió a agentes no estatales y que las víctimas de violaciones del derecho internacional humanitario y de las normas de derechos humanos requieren la misma

protección que las demás víctimas, no sólo sobre la base de los principios de la responsabilidad del Estado, sino también sobre la base de la solidaridad social y humana,

Observando asimismo que el reconocimiento de los derechos de las víctimas y el establecimiento de recursos sustantivos y procesales surgen como una consecuencia de violaciones del derecho internacional, independientemente de las fuentes jurídicas específicas aplicables a los derechos de las víctimas,

Observando que las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario son complementarias, aunque constituyen cuerpos separados y distintos de derecho internacional; y que el reconocimiento de recursos sustantivos y procesales para las víctimas contenidas en presente documento, no ha de interpretarse en el sentido de que se confunden ambos cuerpos de derecho, y, además, que el reconocimiento de recursos sustantivos y procesales para las víctimas no prejuzga ni afecta a las normas aplicables conforme a esos dos cuerpos de derecho internacional ni a su contenido sustantivo o procesal,

Observando también que, de conformidad con lo establecido en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, las víctimas de abusos graves de poder político y económico tienen derecho a la protección de sus derechos al igual que otras víctimas,

Observando asimismo que las formas contemporáneas de victimización, aunque dirigidas esencialmente contra particulares, pueden estar dirigidas además contra determinadas clases de personas o grupos de personas identificables, tomadas como objetivo colectivamente, que deberían también tener derecho a la protección de sus derechos colectivos y a entablar una acción colectiva para asegurar los derechos de esos grupos,

Reconociendo que, al conceder a las víctimas el derecho a interponer recursos y obtener reparaciones, la comunidad internacional hace honor a su palabra y demuestra solidaridad humana con las víctimas, los supervivientes y las generaciones futuras, y reafirma los principios jurídicos internacionales de responsabilidad, justicia y estado de derecho,

Convencida que, al adoptar un enfoque orientado a las víctimas, la comunidad afirma su solidaridad humana y su compasión por las víctimas de violaciones del derecho internacional, incluidas las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como por la humanidad en general,

Decide aprobar los siguientes Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones [manifiestas] de las normas internacionales de derechos humanos

y de violaciones [graves] del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones.

I. Obligación de respetar, asegurar respeto y hacer valer las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario

1. La obligación de todo Estado de respetar, asegurar y hacer valer las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario aplicables dimana de las siguientes normas, entre otras:
 - a) Las contenidas en los tratados en los que el Estado sea Parte;
 - b) Las recogidas en el derecho internacional consuetudinario, o
 - c) Las contenidas en el derecho interno del Estado.
2. Con ese fin, los Estados se asegurarán, si no lo han hecho ya, que su derecho interno sea compatible con sus obligaciones jurídicas internacionales:
 - a) Incorporando las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario a su derecho interno o aplicándolas de otro modo en su ordenamiento jurídico interno;
 - b) Adoptando procedimientos legislativos y administrativos apropiados y eficaces y otras medidas apropiadas que den un acceso imparcial, efectivo y rápido a la justicia;
 - c) Disponiendo para las víctimas los recursos procesales y sustantivos suficientes, eficaces, rápidos y apropiados que se definen más abajo, incluida la reparación, y
 - d) Asegurando, en caso que haya discrepancia entre las normas nacionales de un Estado y sus obligaciones jurídicas internacionales, que la norma o la obligación que se aplique sea la que proporcione la mayor protección a la víctima.

II. Alcance de la obligación

3. La obligación de respetar, asegurar respeto y hacer valer las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario incluye, entre otros, el deber de:

- a) Adoptar disposiciones legislativas y administrativas y otras medidas apropiadas para impedir las violaciones;
- b) Investigar de forma eficaz, rápida, completa e imparcial las violaciones y, cuando proceda, adoptar medidas contra sus presuntos autores de conformidad con el derecho interno e internacional;
- c) Dar a quienes afirman ser víctimas de una violación de derechos humanos o del derecho humanitario un acceso imparcial y efectivo a la justicia, como se describe más adelante, con independencia de quién resulte ser en definitiva el responsable de la violación, y
- d) Poner a disposición de las víctimas recursos procesales y sustantivos eficaces, rápidos y apropiados, incluso proporcionando y facilitando reparación a las víctimas, como se define más abajo.

III. Violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional

- 4. Las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional conllevan la obligación de investigar y, si hay pruebas suficientes, enjuiciar a las personas acusadas de haber cometido las violaciones y, si se las declara culpables, la obligación de castigar a los autores. Además, en estos casos los Estados cooperarán mutuamente y ayudarán a los órganos judiciales internacionales competentes en la investigación y el enjuiciamiento de esas violaciones.
- 5. Con tal fin, cuando así lo disponga un tratado aplicable o lo exija otra obligación internacional, los Estados incorporarán y aplicarán dentro de su derecho interno las disposiciones apropiadas, compatibles con el derecho internacional aplicable, que establezcan la jurisdicción universal. Además, cuando así lo disponga un tratado aplicable o cuando así lo exija otra obligación internacional, los Estados facilitarán la extradición o entrega de los culpables a otros Estados y a los órganos judiciales internacionales competentes y prestarán asistencia judicial y otras formas de cooperación en la administración de la justicia internacional, en particular asistencia y protección a las víctimas y a los testigos, conforme a las normas jurídicas internacionales de derechos humanos y sin perjuicio de disposiciones

jurídicas internacionales tales como las relativas a la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

IV. Prescripción

6. Cuando así lo disponga un tratado aplicable o cuando así lo exija otra obligación jurídica internacional, no prescribirán las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituyan crímenes de derecho internacional.
7. Las disposiciones nacionales sobre la prescripción de otros tipos de violaciones que no constituyan crímenes de derecho internacional, incluyendo la prescripción de las acciones civiles y otros procedimientos, no deberían ser tan excesivamente restrictivas, procesalmente o de otra forma, que priven a la víctima de la posibilidad de presentar una demanda contra el autor o contra cualquier órgano o entidad. Además, las disposiciones sobre la prescripción no serán aplicables a los períodos en que no haya recursos eficaces contra las violaciones manifiestas de las normas de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario.

V. Víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario

8. A los efectos del presente documento, se entenderá por «víctima» toda persona o grupo de personas que haya sufrido daños, incluyendo lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo de sus derechos fundamentales. Se podrá considerar también víctimas a personas jurídicas, a los representantes de la víctima, a las personas a cargo, a los miembros de la familia inmediata o del hogar de la víctima directa, así como a las personas que, al intervenir para ayudar a la víctima o impedir que se produzcan otras violaciones, hayan sufrido daños físicos, mentales o económicos.
9. A los efectos del presente documento, se entenderá por víctima, tal como se define este término más arriba, toda persona que sufra daños como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario.

10. La condición de «víctima» de una persona no deberá depender de ninguna relación que exista o haya existido entre la víctima y el autor ni de que se haya identificado, detenido, enjuiciado o condenado al autor de la violación.

VI. Tratamiento de las víctimas

11. Las víctimas deben ser tratadas por el Estado y, cuando proceda, por otras entidades o grupos, sean públicos o privados, con compasión y respeto a su dignidad y a sus derechos humanos, y han de adoptarse las medidas apropiadas para garantizar su seguridad, su bienestar físico y psicológico y su intimidad, así como los de sus familias. El Estado debe velar por que, en la medida de lo posible, su derecho interno disponga que las víctimas de violencias o traumas gocen de una consideración y atención especiales, para que los procedimientos jurídicos y administrativos destinados a hacer justicia y conceder una reparación no den lugar a un nuevo trauma.

VII. Derecho de la víctima a recursos sustantivos y procesales

12. Los recursos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario incluyen los siguientes derechos de la víctima, cuyos contenidos se describen más adelante:
 - a) El acceso a la justicia;
 - b) La reparación del daño sufrido y otros recursos apropiados, y
 - c) El acceso a información fáctica y otra información pertinente sobre las violaciones.

VIII. Acceso a la justicia

13. La víctima de una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o de una violación grave del derecho internacional humanitario tendrá un acceso efectivo a un recurso judicial. Otros recursos de que dispone la víctima incluyen el acceso a órganos administrativos y de otra índole, así como a mecanismos, modalidades y procedimientos realizados conforme al derecho

interno. El derecho de la víctima a un acceso efectivo a la justicia comprende también los procedimientos internacionales dispuestos por el derecho internacional. Las obligaciones surgidas del derecho internacional para asegurar el derecho al acceso a la justicia, individual o colectivamente, y a un procedimiento justo e imparcial deberán reflejarse en el derecho interno. A tal efecto, los Estados deben:

- a) Dar a conocer, por conducto de mecanismos públicos y privados, todos los recursos disponibles contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario;
 - b) Adoptar medidas para minimizar inconvenientes a las víctimas y sus representantes, proteger su intimidad según proceda y protegerlos de actos de intimidación y represalia, así a sus familiares y testigos, antes, durante y después del procedimiento judicial, administrativo u otro que afecte los intereses de las víctimas;
 - c) Facilitar asistencia a las víctimas que tratan de acceder a la justicia;
 - d) Utilizar todos los medios diplomáticos y jurídicos apropiados para que las víctimas puedan ejercer su derecho a interponer recursos sustantivos y procesales por las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos o del derecho internacional humanitario.
14. Además del acceso individual a la justicia, los Estados han de procurar establecer procedimientos para que grupos de víctimas puedan presentar demandas colectivas de reparación y obtener una reparación colectivamente, según proceda.
 15. Los recursos adecuados, efectivos y rápidos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario han de comprender todos los procedimientos internacionales disponibles y apropiados a los que tenga derecho un individuo y no deberían redundar en detrimento de ningún otro recurso interno.

IX. Reparación de los daños sufridos u otro recurso apropiado

16. Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario. La

reparación ha de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados proveerán reparación a las víctimas por sus acciones u omisiones que constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario. Cuando se determine que una persona natural o jurídica u otra entidad está obligada a dar reparación a una víctima, la parte responsable de la violación ha de proveer reparación a la víctima, o al Estado si éste hubiera ya reparado a la víctima.

17. Cuando el responsable de la violación no pueda o no quiera cumplir sus obligaciones, el Estado ha de esforzarse por prestar asistencia, incluso mediante la reparación definida más abajo, a las víctimas que hayan sufrido lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como resultado de esas violaciones y a sus familiares, en particular quienes estén a cargo de personas que hayan muerto o hayan quedado incapacitadas física o mentalmente a causa de la violación. Con ese fin, los Estados ha de esforzarse por establecer programas nacionales de reparación y otra asistencia a las víctimas.
18. El Estado ejecutará las sentencias de sus tribunales que impongan reparaciones a las personas o entidades responsables de violaciones, y se esforzará por ejecutar las sentencias extranjeras válidas que impongan reparaciones a las personas o entidades responsables de las violaciones. Con ese fin, los Estados establecerán en su derecho interno mecanismos eficaces para la ejecución de las sentencias de reparación.
19. Cuando el Estado o el gobierno bajo cuya autoridad se hubiera producido la violación hayan dejado de existir, el Estado o gobierno sucesor ha de ofrecer reparación a las víctimas.
20. Conforme al derecho interno y al derecho internacional, y teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, se deberían brindar a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de forma apropiada y proporcional a la violación y a las circunstancias de cada caso, las siguientes formas de reparación: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.
21. La restitución, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación de las normas internacionales de derechos humanos o del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según proceda, el restablecimiento de la libertad, los derechos legales, la situación social, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía de la víctima; el regreso a su lugar de residencia; la reintegración en su empleo y la devolución de sus propiedades.

22. La indemnización ha de proveerse, de forma apropiada y proporcional a la violación y a las circunstancias de cada caso, a todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario, tales como los siguientes:
 - a) El daño físico o mental, incluidos el dolor, el sufrimiento y la angustia;
 - b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales;
 - c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;
 - d) El daño a la reputación o a la dignidad y
 - e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.
23. La rehabilitación ha de incluir, según proceda, la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales.
24. La satisfacción ha de incluir, cuando sea pertinente y procedente, cualquiera o todos de los siguientes aspectos:
 - a) La cesación de las violaciones continuadas;
 - b) La verificación de los hechos y la difusión pública y completa de la verdad, en medida en que esa difusión no provoque más daños innecesarios o amenace la seguridad de la víctima, de los testigos o de otras personas;
 - c) La búsqueda de las personas desaparecidas y de los cadáveres de las personas muertas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos según las prácticas culturales de sus familias y comunidades;
 - d) Una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos jurídicos y sociales de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas con ella;
 - e) Una disculpa que incluya el reconocimiento público de los hechos y la aceptación de responsabilidades;

- f) La aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones;
 - g) Conmemoraciones y homenajes a las víctimas;
 - h) La inclusión, en los manuales de enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en los libros de texto de todos los niveles, de una exposición fidedigna de las violaciones.
25. Dentro de los ordenamientos jurídicos nacionales, las garantías de no repetición y de prevención han de incluir, según proceda, cualquiera de las siguientes garantías o todas ellas:
- a) El ejercicio de un control efectivo de las fuerzas armadas y de seguridad por las autoridades civiles;
 - b) La limitación de la jurisdicción de los tribunales militares exclusivamente a los delitos específicamente militares cometidos por miembros de las fuerzas armadas, y la garantía de que todos los procedimientos militares responden a las normas internacionales relativas al debido proceso, equidad e imparcialidad;
 - c) El fortalecimiento de la independencia del poder judicial;
 - d) La protección a los profesionales del derecho, de la salud y la asistencia sanitaria, de la información y de otros sectores conexos, así como a los defensores de los derechos humanos;
 - e) El fomento y fortalecimiento de la capacitación, de modo prioritario y permanente, en todos los sectores de la sociedad, en particular los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como las fuerzas armadas y de seguridad, en materia de derechos humanos y de derecho humanitario;
 - f) La promoción de la observancia del cumplimiento de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, incluyendo el personal de policía, de prisiones, de los medios de información, de salud, de psicología, de los servicios sociales y de las fuerzas armadas, además del personal de empresas comerciales;
 - g) La promoción de mecanismos destinados a vigilar y prevenir y resolver los conflictos sociales;

- h) La revisión y reforma de las leyes que contribuyan o permitan las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario.

X. Acceso a información fáctica y a otra información pertinente sobre las violaciones

26. Los Estados han de arbitrar medios de informar al público en general, y en particular a las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, de los derechos y recursos reconocidos en los presentes Principios y directrices y de todos los servicios jurídicos, médicos, psicológicos, sociales, administrativos y de otra índole a los que tienen derecho de acceso las víctimas. Además, las víctimas y sus representantes han de tener derecho a solicitar y obtener información sobre las causas de su victimización y sobre las causas y condiciones de las violaciones manifiestas de derechos humanos y de las violaciones graves del derecho humanitario, así como a conocer la verdad en lo que se refiere a esas violaciones.

XI. No discriminación entre las víctimas

27. La aplicación e interpretación de estos Principios y directrices se ajustará sin excepción a las normas de derechos humanos internacionalmente reconocidas y al derecho internacional humanitario, sin discriminación de ninguna clase ni por ningún motivo.

XII. No suspensión

28. Nada de lo dispuesto en los presentes Principios y directrices se interpretará en el sentido de que restringe o suspende la validez de cualquiera de los derechos u obligaciones dimanantes del derecho internacional.

XIII. Derechos de otras personas

29. Nada de lo dispuesto en este documento se interpretará en el sentido de que menoscaba los derechos internacionalmente o nacionalmente protegidos de otras personas, en particular el derecho de la persona acusada a beneficiarse de las normas internacionales y nacionales relativas a las garantías procesales.

Comentarios explicativos

Los siguientes comentarios explicativos se hacen en respuesta a diversas observaciones formuladas y preguntas hechas por distintos Estados y organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales durante las diversas consultas, en particular las observaciones por escrito recibidas por la Secretaría. El preámbulo, así como los propios Principios y directrices, reflejan esas cuestiones. El siguiente comentario adicional sobre el texto ha de leerse junto con el informe del Presidente-Relator sobre los debates que tuvieron lugar en el curso de la segunda reunión consultiva.

1. Naturaleza de los Principios y directrices

Los Principios y directrices no crean nuevas obligaciones jurídicas sustantivas internacionales o nacionales. Proporcionan mecanismos, modalidades, procedimientos y métodos para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas existentes con arreglo a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario. Al mismo tiempo, tratan de racionalizar mediante un enfoque coherente los medios y los métodos para abordar los derechos de las víctimas, a fin de maximizar los resultados positivos y minimizar la diversidad de enfoques que podrían llevar a una aplicación desigual. Se debe señalar que el hecho de que los derechos de las víctimas se formulen con especificidad, así como que sus recursos se aborden con particularidad, no crea nuevas obligaciones jurídicas sustantivas.

2. Fuentes de derecho y distinciones terminológicas

Las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario han evolucionado siguiendo trayectorias distintas. Sus fuentes se encuentran en instrumentos internacionales diferentes, así como en aspectos separados del derecho internacional consuetudinario y de los principios generales del derecho. En esas múltiples fuentes de derecho se utilizan, incluso cuando esas fuentes coinciden parcialmente, términos diferentes para referirse a protecciones similares, así como términos diferentes para referirse a su violación.

En la medida en que estos Principios y directrices están orientados hacia la víctima y se basan esencialmente en el concepto de la solidaridad social y humana y no sólo en el concepto de la responsabilidad del Estado, sería difícil vincular los derechos de las víctimas a la fuente del derecho convencional o consuetudinario en que se basan esos derechos. En consecuencia, se debe entender que estos Principios y directrices no pretenden reflejar las diferencias jurídicas entre las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones del derecho internacional humanitario.

Sin embargo, es importante subrayar que, en lo que se refiere a las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos, los Principios y directrices están dirigidos hacia lo que comúnmente se consideran violaciones manifiestas de los derechos humanos, que entrañan la protección de la vida y de la integridad física y otras cuestiones esenciales para el ser humano y la dignidad humana. No se quiere con ello minimizar la importancia de otras violaciones de las normas de derechos humanos, sino meramente distinguir las violaciones que, a los efectos de los presentes Principios y directrices, exigen la aplicación de los mecanismos en ellos previstos.

En los Principios y directrices también se abordan por separado las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario que constituyen crímenes internacionales o que exigen que los Estados adopten medidas relacionadas con las infracciones penales, medidas tales como, por ejemplo, la investigación, el enjuiciamiento, el castigo y la cooperación internacional para la represión o el castigo de los presuntos responsables. En el derecho internacional humanitario, estas violaciones se conocen como violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y de su Protocolo I, y también como crímenes de guerra con arreglo al derecho consuetudinario de los conflictos armados. Las violaciones del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra y del Protocolo adicional de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos no armados internacionales (Protocolo II), no se identifican en el lenguaje textual de esos convenios ni como violaciones graves ni como crímenes de guerra. Sin embargo, en el derecho internacional consuetudinario, en especial tras del establecimiento del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, del Tribunal Penal Internacional para Rwanda y de la Corte Penal Internacional, se ha reconocido que esas violaciones equivalen a sus contrapartidas en conflictos de carácter internacional a las que se hace referencia como violaciones graves y crímenes de guerra. En otros instrumentos internacionales de derechos humanos, como la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, así como diversos instrumentos relativos a la trata internacional de personas con fines de explotación sexual o para someterlas a la esclavitud o a prácticas análogas a la esclavitud, se tipifican como delitos ciertos actos.

Teniendo en cuenta la variedad de estas distinciones terminológicas, así como el carácter evolutivo del derecho internacional convencional y consuetudinario y los principios generales del derecho relativos a la protección de los derechos de las víctimas, en estos Principios y directrices se ha adoptado un enfoque flexible para no tener que abordar las distinciones señaladas más arriba.

3. La obligación de enjuiciar

Se entiende que en los distintos ordenamientos jurídicos nacionales existen diferentes requisitos y procedimientos para incoar y llevar a cabo juicios penales. Con la expresión «obligación de enjuiciar» se pretende reflejar la obligación, impuesta por el derecho internacional general, de proceder conforme a la legislación nacional o conforme a los estatutos de los órganos judiciales internacionales. Además, no se pretende que el concepto de la «obligación de enjuiciar», tal como se entiende en estos Principios y directrices, tenga repercusión alguna sobre el concepto de complementariedad entre los órganos jurídicos nacionales e internacionales ni influya en modo alguno en las teorías de las jurisdicciones penales en que puedan basarse los Estados y los órganos judiciales internacionales.

4. Agentes no estatales

Los conflictos no internacionales, así como los conflictos internos ocurridos desde la segunda guerra mundial, revelan que ha habido un considerable nivel de victimización atribuible a agentes no estatales. En algunos de estos casos, el grupo o los grupos conocidos como agentes no estatales se han convertido en gobiernos estatales, tras asumir el poder. En esos casos hay continuidad entre quienes integraron la categoría de agentes no estatales y quienes pasaron a ser representantes del Estado. Sería incongruente en esos casos negar a las víctimas de tales agentes no estatales los derechos y recursos de que disponen las demás víctimas. Otra categoría de agente no estatal son los grupos que asumen el control efectivo de determinado territorio y ejercen sobre ese territorio y sus habitantes un control equivalente al que ejercen los Estados.

En algunos casos, esa índole de agente no estatal goza de un reconocimiento jurídico internacional limitado. No hay razón jurídica alguna para exonerar a esos agentes no estatales de su responsabilidad por sus acciones o por las consecuencias de sus políticas y prácticas respecto de las víctimas de esas políticas y prácticas. No se trata de responsabilizar a los Estados de las políticas y prácticas de los agentes no estatales, sino de que los agentes no estatales asuman la responsabilidad de sus políticas y prácticas, y al mismo tiempo velar por que las víctimas puedan obtener reparaciones sobre la base de la solidaridad social y humana y no sobre la base de la responsabilidad del Estado. La cuestión de la responsabilidad de los agentes no estatales es esencialmente un criterio de política. Además, en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder se dispone, en el párrafo 18, que las víctimas que han sufrido «lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales», o incluso, en el

párrafo 21, «graves abusos de poder político o económico», podrán acogerse a los derechos de las víctimas enunciados en ese instrumento.

5. Derechos colectivos

Aunque los Principios y directrices guardan relación esencialmente con los derechos de las personas, no excluyen el concepto de derechos colectivos o derechos de las colectividades.

La expresión «derechos colectivos» tiene dos aspectos. El primero es un aspecto bien establecido: se trata del caso en que las violaciones se cometen contra determinada clase de personas o contra un grupo identificable, y quienes representan a esa clase o grupo tratan de hacer valer o hacer respetar los derechos de los individuos en su calidad de miembros de esa clase o grupo. Al reconocer las reclamaciones colectivas y las acciones entabladas por toda una clase, los Estados pueden lograr economías administrativas y judiciales. En este contexto, la expresión «derechos colectivos» entraña una forma colectiva de hacer respetar derechos ya establecidos, de suerte que mejora la capacidad de los Estados de atender esas reclamaciones de manera colectiva, en vez de individualizada.

El segundo aspecto se refiere a las violaciones cometidas por los Estados contra determinado grupo en su conjunto. Permite que el grupo en cuestión presente sus reclamaciones procesalmente al Estado y disponga de los recursos previstos en estos Principios y directrices. Dado que el derecho internacional no ha llegado a un nivel en el que se exija que los Estados admitan procesalmente el ejercicio judicial de derechos colectivos, las nociones tales como «acción colectiva» se dejan al derecho interno.

6. Evolución futura del derecho internacional

Nada de lo dispuesto en estos Principios y directrices impide el futuro desarrollo de los derechos colectivos de las víctimas conforme al derecho internacional convencional y consuetudinario.

7. No suspensión

Como se indica en los principios XII y XIII, se ha incluido una cláusula de no suspensión, así como una disposición por la que se reconocen los derechos de otras personas establecidos en las normas internacionales relativas a las garantías procesales.

Apéndice II

Propuesta del presidente-relator y de los expertos independientes presentada tras las consultas celebradas el 22 de octubre de 2003

1. El Presidente-Relator y los expertos independientes presentan esta propuesta basándose en las sugerencias formuladas y en las consultas que se celebraron con varias delegaciones y organizaciones intergubernamentales y ONG. La propuesta se presenta para facilitar el debate y no para su aprobación.
2. El objetivo de la propuesta es alcanzar consenso sobre los Principios y directrices y facilitar su aprobación por la Comisión.
3. La propuesta consiste en cambiar el título de los Principios y directrices básicos de «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones» a «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas del derecho internacional a interponer recursos y obtener reparaciones».
4. Si se acepta el cambio de título, se reflejaría consecuentemente en todo el texto revisado de los Principios y directrices de 23 de octubre de 2003.
5. En vista del contenido general e inclusivo del término «violaciones manifiestas del derecho internacional», se precisaría una definición. Dicha definición, que surgió de las consultas, es la siguiente: «A los efectos del presente documento, por violaciones manifiestas del derecho internacional se entiende la privación ilegal del derecho a la vida, la tortura u otros tratos o penas crueles e inhumanos, la desaparición forzada, la esclavitud, el comercio de esclavos y las prácticas conexas, la privación de los derechos de las personas ante la ley y las violaciones graves similares de los derechos y libertades fundamentales y de las normas garantizadas en el derecho internacional aplicable.» Esta disposición se incluiría en el documento en el párrafo 9 del principio V.
6. Además, este cambio exigiría la supresión de los párrafos 10, 11 y 13 del preámbulo.
7. Esta propuesta no afectaría al resto del texto de los Principios y directrices de 23 de octubre de 2003.

2.10 El informe de Salinas 2005

**NACIONES
UNIDAS**

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2005/59
21 de diciembre de 2004

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS

61º período de sesiones

Tema 11 del programa provisional

Los derechos civiles y políticos

El derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

Nota de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos

En su resolución 2004/34, la Comisión de Derechos Humanos pidió a la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos que, con la cooperación de los gobiernos que se interesasen por esa cuestión, celebrara una tercera reunión consultiva para todos los Estados Miembros, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales (ONG) reconocidas como entidades consultivas por el Consejo Económico y Social que se interesasen por esa cuestión, utilizando los recursos disponibles, con miras a finalizar los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a

interponer recursos y obtener reparaciones» y que, de ser apropiado, considerara todas las opciones para la adopción de estos principios y directrices.

En el párrafo 6 de esta misma resolución, la Comisión pidió también a la Alta Comisionada que le transmitiera, en su 61º período de sesiones, el resultado del proceso consultivo para someterlo a su consideración.

Por consiguiente, la Alta Comisionada tiene el honor de transmitir a la Comisión de Derechos Humanos el informe del Presidente-Relator, Sr. Alejandro Salinas (Chile), sobre la tercera reunión consultiva.

**Informe de la tercera reunión consultiva acerca de los «principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones»
(Ginebra, 29 de septiembre a 1º de octubre de 2004)**

Presidente-Relator: Sr. Alejandro SALINAS (Chile)

Resumen

De conformidad con la resolución 2003/34 de la Comisión de Derechos Humanos, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos organizó, con la cooperación del Gobierno de Chile, la tercera reunión consultiva de todos los Estados Miembros, organizaciones intergubernamentales y ONG interesados, con miras a ultimar los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones» (en lo sucesivo, los Principios y directrices) y, en su caso, examinar las modalidades para su aprobación.

La reunión estuvo presidida por el Sr. Alejandro Salinas (Chile). El Sr. Theo van Boven, uno de los expertos a los que se había encomendado la elaboración de los Principios y directrices, contribuyó a la consulta en su calidad de experto. La consulta también se benefició de la participación de un gran número de Estados Miembros, organizaciones intergubernamentales y ONG.

Los participantes en la consulta examinaron la versión revisada de los Principios y directrices de 5 de agosto de 2004 y formularon una serie de observaciones generales y

específicas sobre el texto. Luego se procedió a dos lecturas de cada uno de los principios del texto revisado. Posteriormente, el Presidente-Relator y los distintos participantes examinaron las actividades de seguimiento de la reunión consultiva. Al término de la reunión, el Presidente-Relator distribuyó la nueva versión revisada de los Principios y directrices, de fecha 1° de octubre de 2004, en la que se habían incorporado las observaciones formuladas por los participantes durante las dos lecturas.

Sobre la base de las deliberaciones celebradas en la reunión, el Presidente-Relator formuló las siguientes recomendaciones en relación con el seguimiento de la tercera reunión consultiva.

El proyecto de Principios y directrices de 1° de octubre de 2004 se ha revisado para incorporar varias propuestas formuladas durante la tercera reunión consultiva. El Presidente-Relator consideraba que el documento ya estaba en una etapa avanzada de su preparación, ya que en él se recogían los resultados de tres reuniones consultivas y de casi 15 años de labor. Por lo tanto, consideraba que se había cumplido el mandato encomendado por la Comisión de Derechos Humanos en su resolución 2004/34, puesto que el proyecto de Principios y directrices se había finalizado. Se instó a las delegaciones a que examinaran la versión revisada de los Principios y directrices y consultaran con sus capitales sobre el documento. El Presidente-Relator anunció que tenía previsto convocar una consulta oficiosa adicional de medio día de duración antes del próximo período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos con el fin de examinar sugerencias sobre las actividades para 2005. La fecha exacta de la consulta dependería de la disponibilidad de servicios de conferencias.

Índice

	Párrafos
Introducción	1 - 5
I. Observaciones del presidente-relator	6 - 57
A. Observaciones Generales	7 - 12
B. Observaciones sobre el preámbulo	13 - 17
C. Observaciones sobre principios específicos	18 - 57
II. Recomendaciones del presidente-relator para las actividades de seguimiento de la tercera Reunión consultiva	58

Anexos

- I. Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (Rev. 1º de octubre de 2004)
- II. Agenda
- III. List of Participants

Introducción

1. Del 29 de septiembre al 1º de octubre de 2004, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) organizó la tercera reunión consultiva con miras a ultimar los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones» (en lo sucesivo, los Principios y directrices) y, en su caso, examinar las modalidades para su adopción. La reunión, que se organizó de conformidad con la resolución 2004/34 de la Comisión de Derechos Humanos, estuvo presidida por el Sr. Alejandro Salinas (Chile) y contó con el asesoramiento del Sr. Theo van Boven, uno de los expertos encargados de la preparación de los Principios y directrices. Participaron en la consulta 51 Estados Miembros, 2 organizaciones internacionales y 9 ONG. (La lista de los participantes figura en el anexo III.)
2. La reunión consultiva tuvo ante sí, como una de las bases de su labor, la versión revisada de los Principios y directrices de 5 de agosto de 2004, preparada de conformidad con la resolución 2004/34 por el Presidente-Relator, en consulta con los expertos independientes, Sr. Theo van Boven y Sr. Cherif Bassiouni. En la preparación del texto revisado, quedaron recogidas todas las observaciones, preguntas y sugerencias que hasta ese momento habían formulado los Estados Miembros, las organizaciones internacionales y las ONG.
3. El Jefe de la Subdivisión de Investigación y del Derecho al Desarrollo del ACNUDH declaró abierta la reunión. Tras la elección del Presidente-Relator, la reunión aprobó el programa (anexo II). A continuación los participantes en la reunión formularon observaciones generales y procedieron a dar dos lecturas a cada uno de los principios del texto revisado.

4. Las observaciones orales y escritas formuladas por los participantes en la reunión se recogieron en la preparación del texto revisado de los Principios y directrices de 1º de octubre de 2004. El Presidente y los expertos también celebraron consultas oficiosas con varias delegaciones a fin de lograr el consenso. A continuación, el Presidente y los distintos participantes examinaron las actividades de seguimiento de la reunión consultiva.
5. El presente informe de la Comisión de Derechos Humanos sobre el resultado final de la segunda reunión consultiva incluye: a) las observaciones del Presidente; b) las recomendaciones del Presidente sobre las actividades de seguimiento de la tercera reunión consultiva; y c) la versión revisada de los Principios y directrices de fecha 1º octubre de 2004

Anexo I

I. Observaciones del presidente-relator

6. Sobre la base de las deliberaciones celebradas en la reunión consultiva, el Presidente-Relator formuló varias observaciones. Estas observaciones no pretenden ser exhaustivas ni exclusivas, sino simplemente recapitular las principales cuestiones analizadas en la reunión.

A. Observaciones generales

7. El proyecto de Principios y directrices se benefició en gran medida de la labor realizada a lo largo de más de 15 años y del amplio proceso consultivo facilitado por las tres reuniones consultivas. El texto revisado mejoró considerablemente gracias a la útil contribución de los gobiernos, las organizaciones internacionales y las ONG, así como a la continua labor de revisión y la asistencia de los expertos.
8. Varias delegaciones expresaron su apoyo general al texto revisado. Expresaron asimismo la esperanza de cumplir el mandato encomendado por la Comisión de Derechos Humanos y de que los Principios y directrices fueran aprobados en el 61º período de sesiones de la Comisión.
9. Los Principios y directrices se habían elaborado de modo que reflejaran la perspectiva de las víctimas y se habían sistematizado de conformidad con las necesidades y los derechos de las víctimas. Las delegaciones señalaron que el documento sería un útil instrumento de trabajo tanto para los Estados como para las víctimas.

10. Con los Principios y directrices no se han incorporado nuevos principios de derecho internacional, sino que más bien se han refundido y aclarado las obligaciones ya existentes. En el documento se reflejan las normas mínimas del derecho internacional. Se ha hecho hincapié en que los Principios y directrices no debían en modo alguno quedar por debajo de las normas vigentes del derecho internacional.
11. El texto del documento se había elaborado de modo que reflejara esa realidad y, por consiguiente, se había utilizado un lenguaje preceptivo únicamente cuando existía una obligación internacional determinada.
12. De conformidad con la solución de avenimiento a que se llegó en la segunda reunión consultiva, en el documento se hacía referencia a «violaciones manifiestas» de las normas internacionales de derechos humanos y a «violaciones graves» del derecho internacional humanitario. Ambos términos constituían términos jurídicos específicos y se debía velar por que estuvieran correctamente traducidos en la versión final.

B. Observaciones sobre el preámbulo

13. Se sugirió que en el primer párrafo del preámbulo se hiciera referencia a los artículos 68 y 74 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.
14. Se sugirió que las citas de instrumentos internacionales que figuraban en los párrafos cuarto y quinto del preámbulo debían ser más exactas.
15. Se consideró importante el sexto párrafo del preámbulo pues en él se establecía el alcance del documento. Sin embargo, la lista de derechos específicos que figuraba en dicho párrafo parecía establecer alguna forma de jerarquía, por lo que se propuso la siguiente enmienda: «*Afirmando* que los principios y directrices aquí enunciados se aplican a las violaciones manifiestas de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho internacional humanitario, que por su carácter muy grave constituyen una afrenta a la dignidad humana».
16. Algunas delegaciones reiteraron su preocupación respecto del uso de la palabra «deben» en algunos pasajes del texto y sugirieron que se incluyera algún entendimiento común en el séptimo párrafo para que quedara claro que no se trataba de un documento jurídicamente vinculante. Ahora bien, ya que conforme al actual pensamiento jurídico se consideraba que los instrumentos en gestación no eran vinculantes, se estimó que esta propuesta cambiaría el entendimiento de los futuros documentos jurídicos no vinculantes. A fin de evitar esos posibles

problemas, se alentó a las delegaciones a que concibieran otra formulación para el séptimo párrafo del preámbulo.

17. Se cuestionó la referencia que se hacía en el noveno párrafo del preámbulo a las «clases de personas» y se propuso la siguiente enmienda: «*Observando asimismo* que las formas contemporáneas de victimización, aunque dirigidas esencialmente contra personas, pueden estar dirigidas además contra grupos de personas, tomadas como objetivo colectivamente».

C. Observaciones sobre principios específicos

Principios 1 y 2

18. Para evitar cualquier dificultad en relación con el uso del término «hacer valer» en el principio 1, se podría emplear la palabra «aplicar». Se plantearon preocupaciones respecto de la referencia al «derecho interno» en el apartado c) del principio 1. Se sugirió que se hiciera referencia al derecho interno de «cada Estado».
19. Se podría reconsiderar el uso la palabra «deberán» en el principio 2, y emplear una redacción menos categórica, como «deberían», a fin de eliminar cualquier ambigüedad respecto del carácter no vinculante de los Principios y directrices. No obstante, se observó la práctica de utilizar la palabra «deberán» en los instrumentos jurídicos no vinculantes. Se sugirió que se empleara la redacción «Los Estados se asegurarán, según requiere el derecho internacional,».
20. Se examinaron otras posibles modificaciones al principio 2. Debería suprimirse la expresión «Con ese fin». Convendría que se aclarara más la referencia que se hace en el principio 2 a la obligación de «incorporar» las normas del derecho internacional en el derecho interno. Se debería mantener la palabra «normas» en la medida que establece derechos y obligaciones. Se debería reformular el apartado d) del principio 2 para que rezara: «Asegurando que su derecho interno proporcione como mínimo el mismo grado de protección a las víctimas que imponen sus obligaciones internacionales».

Principio 3

21. El uso del cualificativo «aplicable» en relación con las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario aseguraría la coherencia con el principio 1. Por otra parte, se observó que la inclusión del término «aplicable» no era compatible con los acuerdos logrados respecto del texto del año anterior. Posteriormente, se propuso la siguiente redacción para los

principios 1 y 3: «La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos.».

22. Se cuestionó el uso en la versión inglesa del término «*alleged perpetrator*» en el apartado b) del principio 3 pues se limitaba su alcance al traducirlo al español.
23. Se examinaron las referencias a las violaciones «manifiestas» de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones «graves» del derecho internacional humanitario en los apartados c) y d) del mismo principio. Sin embargo, se observó que el párrafo introductorio del principio 3, que se refería a «La obligación de respetar, asegurar que se respeten.», se aplicaba a todas las violaciones. Por lo tanto, debía mantenerse una redacción más flexible y amplia.
24. El apartado d) debería reflejar con más exactitud los términos empleados en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y referirse a recursos «eficaces».

Principios 4 y 5

25. En el título del capítulo III y en el principio 4, era importante mantener la referencia a los crímenes internacionales pues no todas las violaciones manifiestas de los derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario constituían crímenes en virtud del derecho internacional. Ya que el texto hacía referencia a la obligación de los Estados «de investigar y enjuiciar», estaba relacionado concretamente con los procedimientos penales y la referencia a los crímenes internacionales era apropiada y necesaria.
26. Se propuso la siguiente modificación de la primera oración del principio 4 (los cambios figuran en cursiva): «*En los casos* de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional, *los Estados tienen* la obligación de investigar.». Algunas delegaciones expresaron su oposición a esa propuesta y observaron que existían tribunales penales internacionales especiales en los que los Estados no participaban. Se propuso la siguiente redacción para la segunda oración del principio 4: «. los Estados deberán, *en conformidad con el derecho internacional*, cooperar.».
27. Varias delegaciones propusieron que en el principio 5 se restituyera la referencia a la «jurisdicción universal». Además, se sugirió que el uso de la palabra «deberían», en

lugar de la palabra «deberán», respecto de la extradición o entrega, no era compatible con el derecho internacional y debilitaba la anterior referencia que se hacía en el principio 4 a las obligaciones internacionales. Por otra parte, se observó que había casos en que algunos Estados no extraditarían a sus propios nacionales a tribunales internacionales.

28. Se cuestionó la referencia que se hacía en el principio 5 al «derecho a un juicio imparcial» pues se sugirió que en ningún acuerdo jurídico internacional se establecía específicamente el derecho a un juicio parcial como condición o requisito para la extradición. Por otra parte, se señaló que el derecho a un juicio imparcial se reconocía en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949. Además, muchos Estados habían concertado acuerdos bilaterales de extradición que contenían requisitos análogos. En el artículo 3 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes se prohibía la extradición en casos en que fuera probable la tortura.

Principios 6 y 7

29. Algunas delegaciones hicieron preguntas sobre la fuente de las obligaciones que se mencionaban en el principio 6. En respuesta, se señaló que si bien la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad no había sido universalmente ratificada, ello reflejaba en gran medida las normas de derecho internacional existentes a ese respecto. Para responder a las preocupaciones expresadas por algunas delegaciones, se sugirió que en el principio 6 se restituyera la expresión «cuando así se disponga en un tratado aplicable o forme parte de otras obligaciones jurídicas internacionales.».
30. En el principio 7, se propuso que se modificara la primera oración para que rezara como sigue: «Las disposiciones nacionales sobre la prescripción u otros tipos de violaciones que no constituyan crímenes en virtud del derecho internacional, incluida la prescripción de las acciones civiles y otros procedimientos, no deberían ser excesivamente restrictivas».

Principios 8 y 9

31. Algunas delegaciones expresaron su satisfacción general con las modificaciones introducidas en los principios 8 y 9, aunque también se examinaron varias modificaciones adicionales. Algunas delegaciones señalaron la falta de claridad respecto del significado de la frase «toda persona que. individual o colectivamente» en el apartado a) del principio 8. Se observó que el término «colectivamente» reflejaba importantes fallos judiciales dictados recientemente,

en particular los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre la cuestión de la reparación. Se mencionaron otros medios de resarcimiento colectivo, como los homenajes, conmemoraciones y memoriales. Estas y otras formas de reparación sólo tendrían sentido en el ámbito colectivo. Además, se propuso que en el apartado a) del principio 8 se suprimieran las palabras «o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales».

32. En relación con el apartado b) del principio 8, se preguntó si toda persona que intervenía en nombre de una víctima no estaba ya abarcada por el apartado a) del principio 8, por lo que se propuso que se suprimiera. Algunas delegaciones expresaron su oposición a esa propuesta y señalaron la importancia de proteger a las terceras partes que intervenían en nombre de las víctimas.
33. Se entabló un debate sobre si era conveniente que se incluyera en la definición de víctima una referencia a la «persona jurídica», como se hacía en el apartado c) del principio 8. Asimismo, respecto del apartado c) del principio 8, se sugirió que los representantes de las víctimas no debían ser considerados víctimas a menos que hubieran sufrido daños al intervenir en nombre de las víctimas. Del mismo modo, se señaló la falta de claridad en torno al término «familia inmediata».
34. Se examinaron varias modificaciones del principio 9. Se propuso que se restituyera el texto relativo a la situación de la víctima en relación con el autor. Algunas delegaciones expresaron su preocupación acerca de la referencia a un autor no identificado, mientras que otras observaron que muchas formas de reparación seguían siendo válidas y aplicables incluso en situaciones en que los autores no habían sido identificados.
35. A fin de superar las diferencias, varias delegaciones sugirieron que el texto de los principios 8 y 9 reflejara más fielmente el texto acordado que figuraba en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder.

Principio 10

36. Algunas delegaciones cuestionaron la referencia que se hacía en el principio 10 a «otras entidades o grupos, sean públicos o privados». Sin embargo, otras delegaciones señalaron que la inclusión de ese elemento era fundamental tanto para abordar la relación entre las víctimas y otros componentes de la sociedad como para abarcar las maneras en que la sociedad encaraba el tratamiento de las víctimas. Se mencionaron casos concretos en que se habían establecido centros

de rehabilitación privados para las víctimas de tortura. Se sugirió que se incluyeran las palabras «trauma o un efecto grave» en la segunda oración del principio 10 a fin de evitar posibles dificultades de traducción.

Principio 11

37. Se sugirió que se incluyera la frase «conforme a lo previsto en el derecho internacional» en el párrafo introductorio del principio 11. Asimismo, se examinó la inclusión en el apartado a) del principio 11 de los términos «igual» y «efectivo» respecto del acceso a la justicia. Luego, se sugirió que en el apartado b) se incluyeron los términos «adecuada, efectiva y rápida» respecto de la reparación.

Principios 12 a 14

38. Se examinaron varias modificaciones en relación con los principios 12 a 14. Era necesario asegurar la coherencia en el empleo de los términos relativos al derecho a un recurso «efectivo». Se sugirió que en el principio 12 se incluyera la frase «conforme a lo previsto en el derecho internacional». También se sugirió que se acortara el párrafo introductorio del principio 12. Algunas delegaciones consideraron que hubiera sido preferible mantener la referencia a los «procedimientos internacionales» en el párrafo introductorio. En el apartado a) del principio 12 se incluyeron las palabras «información sobre» respecto de «todos los recursos disponibles».
39. Se examinó la inclusión en el apartado b) del principio 12 de las palabras «derecho a la intimidad» pues se consideraba que la formulación anterior, que se refería únicamente a la «intimidad», era demasiado amplia. A continuación, se sugirió que en la versión inglesa se empleara el término «*private interests*», pero se señaló que ese concepto no tenía ningún significado en español. En relación con el apartado c), se sugirió que se incluyeran las palabras «según proceda». Otras delegaciones consideraron que la expresión «facilitar asistencia apropiada» era más adecuada pues reflejaba más fielmente el texto de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder. Se propuso que en el apartado d) se mantuviera la anterior referencia a los «medios consulares».
40. Se examinaron varias modificaciones en relación con el principio 13. Se sugirió que se restituyeran las referencias a las demandas «colectivas» de reparación y a obtener reparación «colectivamente». Sin embargo, varias delegaciones se opusieron a esa sugerencia y destacaron la falta de procedimientos colectivos en sus ordenamientos internos. También se propuso una modificación específica para abordar el problema de los bienes que no tenían herederos. Se observó que

podía ser difícil lograr el consenso respecto de la cuestión de los derechos colectivos y que, por lo tanto, el texto reflejaba una solución de avenimiento.

41. Se examinaron varias modificaciones en relación con el principio 14. Se propuso que se añadieran las palabras «una persona debería tener derecho una vez agotados todos los recursos internos». Sin embargo, se preguntó de qué manera esta propuesta afectaría los procedimientos especiales de la Comisión de Derechos Humanos, que no exigían el agotamiento de los recursos internos. También se examinó la posibilidad de incluir en el texto inglés las palabras «*consider allowing*». Se sugirió que se sustituyera el término «un particular» por «una persona» a fin de abarcar el concepto de «persona jurídica», que existía en diversos ordenamientos jurídicos. Se observó que en el principio 14 la traducción al español de la frase «*should be without prejudice*» no era compatible con el significado de la frase original en inglés.

Principios 15 a 18

42. Se sugirió que se incorporara el siguiente texto en el nuevo apartado b) del principio 15: «Los Estados que, por acción u omisión, permitan dentro de su territorio la promoción, organización o financiación de actos que constituyan violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario deberían tomar medidas para impedir tales actos, castigar a los responsables e indemnizar a las víctimas de tales actos». Sin embargo, se observó que el texto actual del principio 15 ya abarcaba esa idea.
43. Por lo que se refiere al principio 16, algunas delegaciones indicaron que si bien no pretendían excluir la adopción de medidas por el Estado con respecto a la indemnización, tampoco tenían la intención de incluir una obligación general de los Estados a este respecto, en particular en los casos en que los responsables no estaban dispuestos a ofrecer recursos. Se sugirió que se reorganizara el principio 16 a fin de que empezara como sigue: «Con este fin, los Estados han de procurar establecer programas nacionales de reparación y otra asistencia a las víctimas cuando.». De este modo se trazaría un propósito para el establecimiento de los programas de reparación.
44. Se examinaron varias modificaciones en relación con el principio 17. Se sugirió que se modificara el texto como sigue (las modificaciones figuran en cursiva): «Los Estados ejecutarán, *mediante solicitud de la víctima,*». Además, se sugirió que se añadiera el siguiente texto: «. también ejecutará las sentencias internacionales reconocidas por el Estado y velará por el cumplimiento de las sentencias extranjeras válidas que impongan reparaciones.». Algunas delegaciones expresaron su

preocupación respecto de la doctrina de la inmunidad soberana extranjera y la ejecución de sentencias extranjeras. Para resolver este problema, se sugirió que se añadieran las palabras «con arreglo al derecho interno y a las obligaciones jurídicas internacionales». También se propuso que en la segunda oración del principio 17 se sustituyera la palabra «establecerán» por las palabras «deben establecer».

45. En relación con el principio 18, se señaló que se habían establecido reglas internacionales para regular la sucesión de Estados y que la sucesión de gobiernos era un asunto interno. En consecuencia, se sugirió que se añadiera la frase «de conformidad con el derecho internacional de sucesión de Estados». No obstante, otras delegaciones reafirmaron la importancia de mantener las referencias a los gobiernos para abordar las situaciones en que se habían producido violaciones bajo gobiernos anteriores, tales como dictaduras militares. Los participantes también recordaron que se procuraba lograr que el documento estuviera centrado en las víctimas y que, por lo tanto, debían mantenerse las referencias a los gobiernos. Sin embargo, algunas delegaciones reiteraron que preferían que se omitiera este principio.

Principios 19 a 24

46. En relación con el principio 19, algunas delegaciones cuestionaron el uso del término «garantías» en el contexto de la prevención. Habida cuenta de que la prevención no era una subcategoría de la reparación, debía suprimirse el término en ese principio.
47. En el principio 20, se examinó el uso de los términos «derechos legales» y «situación social».
48. Se entabló un debate acerca de las distintas formas de indemnización que se mencionaban en el principio 21. Con respecto al apartado a) del principio 21, se planteó una pregunta acerca de cómo se podía asignar un valor monetario al dolor y a los trastornos emocionales. Se cuestionó el uso del concepto de «pérdida de oportunidades» en el apartado b) y del concepto de «perjuicios morales» en el apartado d). Por otra parte, se recordó a los participantes que esos conceptos procedían de la jurisprudencia internacional, en particular de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
49. Algunas delegaciones señalaron que no todos los elementos del apartado b) del principio 21 podían ser satisfechos por el Estado y sugirieron que se añadieran las palabras «según proceda» o «de conformidad con el derecho interno». Tal referencia se podía hacer en el apartado b) del principio 21 o, de manera más general, en el principio 19. Sin embargo, se observó que representaría un retroceso que el apartado

- b) del principio 21 se limitara únicamente a la legislación nacional y no recogiera lo que ya se había logrado en la jurisprudencia internacional, incluida la de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Internacional de Justicia.
50. Se propuso que se añadiera un nuevo apartado f) en el principio 21 en el que se señalara que «al determinar la cuantía de la indemnización, se debía tener en cuenta cualquier culpa concurrente de la víctima, inclusive en particular el hecho de que no haya presentado una reclamación de reparación jurídica para evitar el daño». Sin embargo, se recordó a los participantes que los Principios y directrices se referían a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario. Por otra parte, la redacción propuesta se aplicaría en el derecho civil respecto de la relación entre un acreedor y un deudor en la que diferían el contexto y el grado de los daños.
 51. Con respecto al principio 22, se cuestionó la referencia a los «servicios jurídicos». Se sugirió que se añadieran las palabras «según proceda».
 52. Se examinaron varias modificaciones en relación con el principio 23. En el apartado a) se sugirió que se empleara la frase «medidas efectivas dirigidas a lograr la cesación de las violaciones continuadas». En el apartado b), se examinó la propuesta de añadir las palabras «y la protección de la información» a fin de evitar que la revelación de información cause daños adicionales a la víctima. Sin embargo, se señaló que ya que el documento se aplicaba a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario, no sería conveniente que se aplicara ese concepto al texto actual. La protección de la información se había utilizado para justificar la negativa a revelar información y, por lo tanto, sería más conveniente que se especificaran los tipos de información que se deseaba proteger. En el apartado c), se sugirió que se sustituyera la frase «según las prácticas culturales de sus familias y comunidades» por la frase «de conformidad con el último testamento y voluntad de la víctima o, en ausencia de éstos, con los deseos del familiar más cercano». Se consideró que sería mejor que la cuestión de los niños secuestrados, que se abordaba en el apartado d), se tratara en el apartado c), que versaba sobre las personas desaparecidas.
 53. Se sugirió que se utilizara la siguiente frase (las modificaciones figuran en cursiva): «*medidas de prevención*» en el principio 24. Se sugirieron varias modificaciones al párrafo introductorio del principio 24, tales como: «Las garantías de no repetición han de incluir la totalidad o parte de las medidas siguientes que también constituyen elementos fundamentales de las políticas de prevención». Además, se examinó la inclusión de las palabras «entre otras cosas» o «de conformidad con el derecho interno»

o «según proceda» en el párrafo introductorio del principio 24. Se entabló un debate acerca de la reducción del alcance del apartado e) del principio 24 debido a las cuestiones planteadas respecto de la posibilidad de impartir capacitación en materia de derechos humanos y derecho internacional humanitario a «todos los sectores de la sociedad». En consecuencia, se sugirió que más bien se emplearan las palabras «enseñanzas» o «educación» y que se especificara que la capacitación se había de impartir a «funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como a las fuerzas armadas y de seguridad». En el apartado f) se propuso suprimir la referencia al «personal» en relación con las «empresas comerciales». En el apartado g) se pidió que se aclarara el término «conflictos intersociales» y se propuso que se empleara el término «conflictos sociales».

54. Algunas delegaciones expresaron su apoyo a la propuesta de vincular los principios 20 a 24 con el principio 19, en que se hacía referencia al «derecho interno y al derecho internacional, y teniendo en cuenta las circunstancias nacionales». Se consideró que varias de las reservas expresadas en relación con la redacción de los principios 20 a 24 podían resolverse de esta manera. Tal vínculo podía especificarse en el principio 19 añadiendo lo siguiente (las modificaciones figuran en cursiva): «. *y como se establece en los principios 20 a 24, se debería dar a las víctimas. una reparación plena y efectiva.*».

Principio 25

55. El principio 25 tiene dos elementos y se refiere a los derechos de las víctimas a ser informadas respecto de las violaciones, así como a que los Estados establezcan medios para informar al público de los derechos y recursos. Por consiguiente, el título del capítulo X debe modificarse de modo que rece: «Acceso a información pertinente sobre las violaciones y los mecanismos de indemnización». Se consideró preferible utilizar los términos «reconocidos» o «a los que se hace referencia» en lugar de la palabra «contenidos» a fin de evitar que quedara implícito que los Principios y directrices creaban nuevas obligaciones.

Principio 27

56. En el principio 27, se sugirió que se añadieran las palabras «y las disposiciones del derecho internacional relativas al derecho a interponer recursos.» después de las palabras «no perjudicarán.». Posteriormente, se propuso añadir una nueva oración para aclarar que debía entenderse que esos principios y directrices no perjudicaban las normas especiales del derecho internacional. Se señaló un error en la traducción al español.

Principio 28

57. Se propuso que se omitiera la referencia a las normas «nacionales» de debido proceso, pues tales normas generalmente derivaban de las normas internacionales.

II. Recomendaciones del presidente-relator para las actividades de seguimiento de la tercera reunión consultiva

58. El proyecto de Principios y directrices de 1º de octubre de 2004 se ha revisado a fin de incorporar varias propuestas formuladas en la tercera reunión consultiva. El Presidente-Relator consideraba que el documento ya estaba en una etapa avanzada de su preparación, ya que en él se recogían los resultados de tres reuniones consultivas y de casi 15 años de trabajo sobre el texto. Por lo tanto, consideraba que se había cumplido el mandato encomendado por la Comisión de Derechos Humanos en su resolución 2004/34, puesto que el proyecto de principios y directrices se había finalizado. Se instó a las delegaciones a que examinaran la versión revisada de los Principios y directrices y consultaran con sus capitales sobre el documento. El Presidente-Relator anunció que tenía previsto convocar una consulta oficiosa adicional de medio día de duración antes del próximo período de sesiones de la Comisión con el fin de examinar sugerencias sobre las actividades para 2005. La fecha exacta de la consulta oficiosa dependería de la disponibilidad de servicios de conferencias.

Anexo I

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

(Rev. 1º de octubre de 2004, 16.00 horas)

Preámbulo

Recordando las disposiciones que reconocen el derecho a un recurso a las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos, disposiciones que figuran en numerosos instrumentos internacionales, en particular el artículo 8 de

la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, el artículo 14 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, el artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como a las víctimas de violaciones del derecho internacional humanitario, disposiciones que figuran en el artículo 3 de la Convención de La Haya de 18 de octubre de 1907, relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre (Convención N° IV de 1907), en el artículo 91 del Protocolo adicional de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I), y en los artículos 68 y 75 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional,

Recordando las disposiciones que reconocen el derecho a un recurso a las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos en diversos convenios regionales, en particular el artículo 7 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 13 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales,

Recordando la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, resultante de los debates del Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, así como la resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, en la que la Asamblea General aprobó el texto recomendado en ese Congreso,

Reafirmando los principios enunciados en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, entre ellos que las víctimas serán tratadas con compasión y respeto a su dignidad, que se respetará plenamente su derecho a acceder a los mecanismos de justicia y reparación, y que se fomentará el establecimiento, fortalecimiento y ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas, juntamente con el rápido establecimiento de derechos y recursos apropiados para ellas,

Observando que el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional requiere el establecimiento de «principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación», obliga a la Asamblea de los Estados Partes a establecer un fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes que son de la competencia de la Corte, así como en beneficio de sus familias, y encomienda a la

Corte que adopte las medidas adecuadas «para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas» y que permita la participación de éstas en todas «las fases del juicio que considere conveniente»,

Afirmando que los principios y directrices aquí enunciados se aplican a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho internacional humanitario, que por su carácter muy grave constituyen una afrenta a la dignidad humana,

Destacando que los principios y directrices no entrañan nuevas obligaciones jurídicas internacionales o nacionales, sino que indican mecanismos, modalidades, procedimientos y métodos para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas existentes conforme a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario, que son complementarios, aunque diferentes en su contenido,

Recordando que el derecho internacional contiene la obligación de enjuiciar a los perpetradores de determinados crímenes internacionales conforme a las obligaciones internacionales de los Estados y a los requisitos del derecho interno o conforme a lo dispuesto en los estatutos aplicables de los órganos judiciales internacionales, y que la obligación de enjuiciar refuerza las obligaciones jurídicas internacionales que deben cumplirse de conformidad con los requisitos y procedimientos jurídicos nacionales y favorece el concepto de complementariedad,

Observando asimismo que las formas contemporáneas de victimización, aunque dirigidas esencialmente contra personas, pueden estar dirigidas además contra grupos de personas, tomadas como objetivo colectivamente,

Reconociendo que, al hacer valer el derecho de las víctimas a interponer recursos y obtener reparaciones, la comunidad internacional hace honor a su palabra respecto del sufrimiento de las víctimas, los supervivientes y las generaciones futuras, y reafirma los principios jurídicos internacionales de responsabilidad, justicia y estado de derecho,

Convencida de que, al adoptar un enfoque orientado a las víctimas, la comunidad internacional afirma su solidaridad humana con las víctimas de violaciones del derecho internacional, incluidas violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como con la humanidad en general, de conformidad con los siguientes principios y directrices básicos.

I. Obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario

1. La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos dimana de:
 - a) Los tratados en los que un Estado sea Parte;
 - b) El derecho internacional consuetudinario;
 - c) El derecho interno de cada Estado.
2. Si no lo han hecho ya, los Estados se asegurarán, según requiere el derecho internacional, de que su derecho interno sea compatible con sus obligaciones jurídicas internacionales del modo siguiente:
 - a) Incorporando las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario a su derecho interno o aplicándolas de otro modo en su ordenamiento jurídico interno;
 - b) Adoptando procedimientos legislativos y administrativos apropiados y eficaces y otras medidas apropiadas que den un acceso equitativo, efectivo y rápido a la justicia;
 - c) Disponiendo para las víctimas los recursos suficientes, eficaces, rápidos y apropiados que se definen más abajo, incluida la reparación; y
 - d) Asegurando que su derecho interno proporcione como mínimo el mismo grado de protección a las víctimas que imponen sus obligaciones internacionales.

II. Alcance de la obligación

3. La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos comprende, entre otros, el deber de:
 - a) Adoptar disposiciones legislativas y administrativas y otras medidas apropiadas para impedir las violaciones;

- b) Investigar las violaciones de forma eficaz, rápida, completa e imparcial y, en su caso, adoptar medidas contra los presuntos responsables de conformidad con el derecho interno e internacional;
- c) Dar a quienes afirman ser víctimas de una violación de sus derechos humanos o del derecho humanitario un acceso equitativo y efectivo a la justicia, como se describe más adelante, con independencia de quién resulte ser en definitiva el responsable de la violación; y
- d) Proporcionar a las víctimas recursos eficaces, incluso reparación, como se describe más adelante.

III. Violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional

- 4. En los casos de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional, los Estados tienen la obligación de investigar y, si hay pruebas suficientes, enjuiciar a las personas presuntamente responsables de las violaciones y, si se las declara culpables, la obligación de castigarlas. Además, en estos casos los Estados deberán, en conformidad con el derecho internacional, cooperar mutuamente y ayudar a los órganos judiciales internacionales competentes a investigar y perseguir penalmente tales violaciones.
- 5. Con tal fin, cuando así lo disponga un tratado aplicable o lo exija otra obligación jurídica internacional, los Estados incorporarán o aplicarán de otro modo dentro de su derecho interno las disposiciones apropiadas relativas a la jurisdicción universal. Además, cuando así lo disponga un tratado aplicable o lo exija otra obligación jurídica internacional, los Estados deberán facilitar la extradición o entrega de los culpables a otros Estados y a los órganos judiciales internacionales competentes y prestar asistencia judicial y otras formas de cooperación para la administración de la justicia internacional, en particular asistencia y protección a las víctimas y a los testigos, conforme a las normas jurídicas internacionales de derechos humanos y sin perjuicio de disposiciones jurídicas internacionales tales como las relativas a la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

IV. Prescripción

6. Cuando así se disponga en un tratado aplicable o forme parte de otras obligaciones jurídicas internacionales, no prescribirán las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos ni las violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyan crímenes en virtud del derecho internacional.
7. Las disposiciones nacionales sobre la prescripción de otros tipos de violaciones que no constituyan crímenes en virtud del derecho internacional, incluida la prescripción de las acciones civiles y otros procedimientos, no deberían ser excesivamente restrictivas.

V. Víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario

8. A los efectos del presente documento, se entenderá por víctima a toda persona que haya sufrido daños individual o colectivamente, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o una violación grave del derecho internacional humanitario. Cuando corresponda, y en conformidad con el derecho interno, el término «víctima» también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización.
9. Una persona será considerada víctima con independencia de si el autor de la violación ha sido identificado, aprehendido, juzgado o condenado y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima.

VI. Tratamiento de las víctimas

10. Las víctimas deben ser tratadas con humanidad y respeto de su dignidad y sus derechos humanos, y han de adoptarse las medidas apropiadas para garantizar su seguridad, su bienestar físico y psicológico y su intimidad, así como los de sus familias. El Estado debe velar por que, en la medida de lo posible, su derecho interno disponga que las víctimas de violencias o traumas gocen de una consideración y atención especiales,

para que los procedimientos jurídicos y administrativos destinados a hacer justicia y conceder una reparación no den lugar a un nuevo trauma.

VII. Derecho de la víctima a disponer de recursos

11. Entre los recursos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario figuran los siguientes derechos de la víctima, conforme a lo previsto en el derecho internacional:
 - a) Acceso igual y efectivo a la justicia;
 - b) Reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido; y
 - c) Acceso a información pertinente sobre las violaciones y los mecanismos de reparación.

VIII. Acceso a la justicia

12. La víctima de una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o de una violación grave del derecho internacional humanitario tendrá un acceso igual a un recurso judicial efectivo, conforme a lo previsto en el derecho internacional. Otros recursos de que dispone la víctima son el acceso a órganos administrativos y de otra índole, así como a mecanismos, modalidades y procedimientos utilizados conforme al derecho interno. Las obligaciones resultantes del derecho internacional para asegurar el derecho al acceso a la justicia y a un procedimiento justo e imparcial deberán reflejarse en el derecho interno.

A tal efecto, los Estados deben:

- a) Dar a conocer, por conducto de mecanismos públicos y privados, información sobre todos los recursos disponibles contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario;
- b) Adoptar medidas para minimizar los inconvenientes a las víctimas y sus representantes, proteger su intimidad contra ingerencias ilegítimas según proceda y protegerlas de actos de intimidación y represalia, así como a sus familiares y

testigos, antes, durante y después del procedimiento judicial, administrativo o de otro tipo que afecte a los intereses de las víctimas;

- c) Facilitar asistencia apropiada a las víctimas que tratan de acceder a la justicia;
 - d) Utilizar todos los medios jurídicos, diplomáticos y consulares apropiados para que las víctimas puedan ejercer su derecho a interponer recursos por violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o por violaciones graves del derecho internacional humanitario.
13. Además del acceso individual a la justicia, los Estados han de procurar establecer procedimientos para que grupos de víctimas puedan presentar demandas de reparación y obtener reparación, según proceda.
 14. Los recursos adecuados, efectivos y rápidos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario han de comprender todos los procedimientos internacionales disponibles y apropiados a los que tenga derecho una persona y no deberían redundar en detrimento de ningún otro recurso interno.

IX. Reparación de los daños sufridos

15. Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario. La reparación ha de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario. Cuando se determine que una persona natural o jurídica u otra entidad está obligada a dar reparación a una víctima, la parte responsable deberá conceder reparación a la víctima o indemnizar al Estado si éste hubiera ya dado reparación a la víctima.
16. Los Estados han de procurar establecer programas nacionales de reparación y otra asistencia a las víctimas cuando el responsable de los daños sufridos no pueda o no quiera cumplir sus obligaciones.

17. Los Estados ejecutarán, con respecto a las reclamaciones de las víctimas, las sentencias de sus tribunales que impongan reparaciones a las personas o entidades responsables de los daños sufridos, y procurarán ejecutar las sentencias extranjeras válidas que impongan reparaciones con arreglo al derecho interno y a las obligaciones jurídicas internacionales. Con ese fin, los Estados deben establecer en su derecho interno mecanismos eficaces para la ejecución de las sentencias que obliguen a reparar daños.
18. Conforme al derecho interno y al derecho internacional, y teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, se debería dar a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, una reparación plena y efectiva, según se indica en los principios 19 a 23, en las formas siguientes: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.
19. La restitución, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes.
20. La indemnización ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario, tales como los siguientes:
 - a) El daño físico o mental;
 - b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales;
 - c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;
 - d) Los perjuicios morales;
 - e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.

21. La rehabilitación ha de incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales.
22. La satisfacción ha de incluir, cuando sea pertinente y procedente, la totalidad o parte de las medidas siguientes:
 - a) Medidas eficaces para conseguir la cesación de las violaciones continuadas;
 - b) La verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, en la medida en que esa revelación no provoque más daños o amenace la seguridad y los intereses de la víctima, de sus familiares, de los testigos o de personas que han intervenido para ayudar a la víctima o impedir que se produzcan nuevas violaciones;
 - c) La búsqueda de las personas desaparecidas, de las identidades de los niños secuestrados y de los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de la víctima o las prácticas culturales de su familia y comunidad;
 - d) Una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella;
 - e) Una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades;
 - f) La aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones;
 - g) Conmemoraciones y homenajes a las víctimas;
 - h) La inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas en la enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en el material didáctico a todos los niveles.
23. Las garantías de no repetición han de incluir, según proceda, la totalidad o parte de las medidas siguientes, que también contribuirán a la prevención:
 - a) El ejercicio de un control efectivo de las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad;

- b) La garantía de que todos los procedimientos civiles y militares se ajustan a las normas internacionales relativas a las garantías procesales, la equidad y la imparcialidad;
- c) El fortalecimiento de la independencia del poder judicial;
- d) La protección de los profesionales del derecho, la salud y la asistencia sanitaria, la información y otros sectores conexos, así como de los defensores de los derechos humanos;
- e) La educación, de modo prioritario y permanente, de todos los sectores de la sociedad respecto de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y la capacitación en esta materia de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como de las fuerzas armadas y de seguridad;
- f) La promoción de la observancia de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, inclusive el personal de las fuerzas de seguridad, los establecimientos penitenciarios, los medios de información, la salud, la psicología, los servicios sociales y las fuerzas armadas, además del personal de empresas comerciales;
- g) La promoción de mecanismos destinados a prevenir y vigilar los conflictos sociales;
- h) La revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario o las permitan.

X. Acceso a información pertinente sobre violaciones y mecanismos de reparación

24. Los Estados han de arbitrar medios de informar al público en general, y en particular a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario, de los derechos y recursos que se tratan en los presentes principios y directrices

y de todos los servicios jurídicos, médicos, psicológicos, sociales, administrativos y de otra índole a los que pueden tener derecho las víctimas. Además, las víctimas y sus representantes han de tener derecho a solicitar y obtener información sobre las causas de su victimización y sobre las causas y condiciones de las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de las violaciones graves del derecho internacional humanitario, así como a conocer la verdad acerca de esas violaciones.

XI. No discriminación

25. La aplicación e interpretación de los presentes principios y directrices se ajustará sin excepción a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario, sin discriminación de ninguna clase ni por ningún motivo.

XII. No suspensión

26. Nada de lo dispuesto en los presentes principios y directrices se interpretará en el sentido de que restringe o suspende la validez de cualquiera de los derechos u obligaciones dimanantes del derecho interno y del derecho internacional. En particular, se entiende que los presentes principios y directrices se aplicarán sin perjuicio del derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Se entiende además que los presentes principios y directrices se aplicarán sin perjuicio de las normas especiales del derecho internacional.

XIII. Derechos de otras personas

27. Nada de lo dispuesto en el presente documento se interpretará en el sentido de que menoscaba los derechos internacional o nacionalmente protegidos de otras personas, en particular el derecho de las personas acusadas a beneficiarse de las normas aplicables relativas a las garantías procesales.

Annex II

Agenda

Third consultative meeting

on

«The Basic principles and guidelines on the right to a remedy and reparation for victims of violations of international human rights and humanitarian law»

**Conference Room VII, Palais des Nations,
Geneva**

Wednesday, 29 September 2004

10:00-12:00	Opening <ul style="list-style-type: none"> • Opening remarks by the Secretariat • Appointment of the Chairperson-Rapporteur • Adoption of the Agenda • Introduction by the Chairperson-Rapporteur
12:00-13:00	Revised version of the Principles and Guidelines*
15:00-18:00	Revised version of the Principles and Guidelines

Thursday, 30 September 2004

10:00-13:00	Revised version of the Principles and Guidelines
15:00-18:00	Revised version of the Principles and Guidelines

Friday, 1 October 2004

10:00-13:00	Proposals for the follow-up
15:00-18:00	Summary by the Chairperson-Rapporteur of the proposals and informal Consultations

* Prepared by the Chairperson-Rapporteur, Mr. Alejandro Salinas, in consultation with the independent experts, Mr. Theo van Boven and Mr. Cherif Bassiouni (5 August 2004).

Annex III

List of participants Expert members

Mr. Theo VAN BOVEN

States Members of the United Nations represented by observers

ALBANIA	Ms. Pranvera GOXHI
ARGENTINA	Mr. Sergio CERDA
ARMENIA	Ms. Marta AYVAZYAN
AUSTRALIA	Ms. Julia FEENEY
AUSTRIA	Ms. Elisabeth ELLISON
AZERBAIJAN	Mr. Azad CAFAROV Mr. Seymur MARDALIYEV
BELGIUM	Mr. Bart OUVRY
BOLIVIA	Mr. Gino POGGI
BRAZIL	Ms. Claudia DE ANGELO BARBOSA
CANADA	Ms. Deirdre KENT
CHILE	Mr. Alejandro SALINAS Mr. Jorge MERA Ms. Amira ESQUIVEL Mr. Patricio UTRERAS
CROATIA	Mr. Branko SOCANAC
CUBA	Mr. Oscar Leon GONZALEZ
CZECH REPUBLIC	Mr. Lukas MACHON
DENMARK	Mr. Christian ANDERSEN
DOMINICAN REPUBLIC	Ms. Ysset ROMAN
ECUADOR	Ms. Leticia BAQUERIZO

EGYPT	Mr. Mahy ABDELLATIF
EL SALVADOR	Mr. Ramiro RECINOS
FINLAND	Mr. LaISSE KEISALO
FRANCE	Ms. Catherine CALOTHY
GERMANY	Mr. Andreas BERG
GREECE	Mr. Takis SARRIS
GUATEMALA	Ms. Angela CHAVEZ
HUNGARY	Ms. Orsolya TOTH
INDIA	Mr. Pankaj SARAN
INDONESIA	Mr. Lasro SIMBOLON
ITALY	Mr. Claudio SCORRETTI
JAPAN	Ms. Yukiko YAMADA Ms. Tomoko MATSUZAWA
JORDAN	Mr. Mousa BURAYZAT Mr. Saado QUOL
LIBYAN ARAB JAMAHIRIYA	Mr. Murad HAMAIA
LUXEMBOURG	Ms. Alexandra PESCH
MADAGASCAR	Ms. Clarah ANDRIANJAKA
NETHERLANDS	Mr. Cornelis DE JONG Mr. Hanno WURZNER Mr. Dennis DE JONG Ms. Kim DE VOS
NIGERIA	Mr. Mike OMOTOSHO
NORWAY	Mr. Per LIED Ms. Astrid AJAJAY
PARAGUAY	Mr. Francisco BARREIRO
PERU	Mr. Juan VEGAS
POLAND	Mr. Andrzej SADOS Ms. Mateusz STASIEK

RUSSIAN FEDERATION	Mr. Sergey CHUMAREV Mr. Sergey KONDRATIEV
SAUDI ARABIA	Mr. Turki AL MADI
SLOVAKIA	Mr. Drahoslav STEFANEK Ms. Sona DANOVA
SPAIN	Mr. Joaquin DE ARISTEGUI
SWEDEN	Ms. Ulrika SUNDBERG
SWITZERLAND	Ms. Kamelia GRANT Mr. Michael COTTIER
SYRIAN ARAB REPUBLIC	Mr. Mohamed ALNASAN
TUNISIA	Ms. Holla BACHTOBI
TURKEY	Mr. Guclu Cem ISIK Mr. Selcuk UNAL
UNITED KINGDOM OF GREAT BRITAIN AND NORTHERN IRELAND	Ms. Helen UPTON
UNITED STATES OF AMERICA	Mr. Joel DANIES Ms. Stacy BARRIOS Ms. Gilda BRANCATO Mr. Michael PEAY Mr. Steven SOLOMON
URUGUAY	Mr. Pedro VAZ

Non-member States represented by observers

HOLY SEE

Intergovernmental organizations

EUROPEAN COMMISSION	Ms. Lauren HANNA
---------------------	------------------

Other entities

INTERNATIONAL COMMITTEE
OF THE RED CROSS

Ms. Jelena PEJIC

Non-governmental organizations

AMNESTY INTERNATIONAL

Mr. Jonathan O. DONOHUE

ASSOCIATION FOR
THE PREVENTION OF TORTURE

Mr. Edouard DE LA PLACE

CONSULTATIVE COUNCIL
OF JEWISH ORGANIZATIONS

Mr. Daniel KINGSLEY
Mr. Alexander GOLDBERG

INTERNATIONAL COMMISSION
OF JURISTS

Mr. Cordula DROEGE

INTERNATIONAL FEDERATION
OF HUMAN RIGHTS LEAGUES (FIDH)

Ms. Una KWONG MANGUS

INTERNATIONAL REHABILITATION
COUNCIL FOR TORTURE VICTIMS

Ms. Helene DE RENGERVE

INTERNATIONAL SERVICE
FOR HUMAN RIGHTS

Ms. Jayne HUCKERBY
Ms. Andrea GALINDO
Ms. Marianne SMOCHINA
Ms. Irene WINTHER

REDRESS

Ms. Gabriela ECHEVERRIA

WORLD ASSOCIATION
AGAINST TORTURE

Ms. Gaelle CARAYON

2.11 Resolución 2005/35 de la Comisión de Derechos Humanos

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

La Comisión de Derechos Humanos,

Recordando el informe del Experto independiente, nombrado por la Comisión, Sr. M. Cherif Bassiouni y, en particular, el proyecto de "principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones", que figuran anexos a su informe (E/CN.4/2000/62), así como la nota de la Secretaría (E/CN.4/2002/70),

Recordando todas sus resoluciones anteriores, en particular, la resolución 2004/34, de 19 de abril de 2004,

Agradeciendo a los Expertos independientes, Sr. M. Cherif Bassiouni y Sr. Theo Van Boven, sus contribuciones sumamente valiosas para la finalización del proyecto de principios y directrices básicos,

Acogiendo con agradecimiento el informe del Sr. Alejandro Salinas, Presidente-Relator de la tercera reunión consultiva relativa a los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (E/CN.4/2005/59) y en particular, su evaluación de que se ha cumplido el mandato encomendado en la resolución 2004/34, de finalizar el proyecto de principios y directrices, ya que el documento recoge tres rondas de reuniones consultivas y unos 15 años de elaboración del texto,

1. *Aprueba* los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, que figura anexo a la presente resolución;
2. *Recomienda* que los Estados tengan en cuenta los Principios y directrices básicos, promuevan el respeto de los mismos y los señalen a la atención de los miembros de los órganos ejecutivos de gobierno, en particular los funcionarios encargados de hacer

cumplir la ley y las fuerzas militares y de seguridad, los órganos legislativos, el poder judicial, las víctimas y sus representantes, los defensores y abogados de derechos humanos, los medios de comunicación y el público en general;

3. *Recomienda* al Consejo Económico y Social, para su aprobación, el siguiente proyecto de resolución:

"El Consejo Económico y Social,

Tomando nota de la resolución 2005/35 de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril de 2005, en la que la Comisión aprobó el texto de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones,

1. *Expresa* su agradecimiento a la Comisión por la aprobación de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones;
2. *Aprueba* los Principios y directrices básicos contenidos en el anexo a la resolución 2005/35 de la Comisión;
3. *Recomienda* a la Asamblea General que apruebe los Principios y directrices básicos."

56ª sesión,

19 de abril de 2005.

[Aprobada en votación registrada por 40 votos contra ninguno y 13 abstenciones]

Anexo

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

(Nota: el texto del anexo es el mismo aprobado por la Asamblea General; puede ser consultado en esta publicación en la pág. 217)

2.12 Resolución 2005/30 del Consejo Económico y Social

NACIONES
UNIDAS

E



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

Resoluciones y decisiones adoptadas por el Consejo Económico y Social en su período de sesiones sustantivo de 2005 (29 de junio a 27 de julio de 2005)

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

El Consejo Económico y Social,

Tomando nota de la resolución 2005/35 de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril de 2005, en la que la Comisión aprobó el texto de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones,

1. *Expresa su agradecimiento* a la Comisión por la aprobación de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones;

2. *Aprueba* los Principios y directrices básicos contenidos en el anexo a la presente resolución;
3. *Recomienda* a la Asamblea General que apruebe los Principios y directrices básicos.

*38ª sesión plenaria
25 de julio de 2005*

Anexo

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

(Nota: el texto del anexo es el mismo aprobado por la Asamblea General; puede ser consultado en esta publicación en la pág. 217)

Este libro se termino de imprimir en los talleres de
Opciones Gráficas Editores Ltda, el 18 de enero de 2007
en la ciudad de Bogotá - Colombia



Unión Europea



Comisión Colombiana de Juristas

La lucha contra la impunidad y la garantía de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación son obligaciones estatales de carácter fundamental para asegurar el respeto de los derechos de las víctimas de violaciones de derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario. Estas son obligaciones que se derivan del deber general del Estado de respetar y hacer respetar los derechos humanos. Sólo mediante el cabal cumplimiento de estas obligaciones se puede asegurar un ambiente propicio para un proceso de paz firme y duradero.

Consciente de la necesidad de adoptar medidas eficaces contra la impunidad y respondiendo al clamor de las víctimas de violaciones de todo el mundo, la Organización de las Naciones Unidas (ONU) dio un paso importante al aprobar dos instrumentos internacionales sobre los derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

En abril de 2005, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU reconoció el Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, e invitó a todos los Estados a aplicarlo. El segundo instrumento, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, fue aprobado el 16 de diciembre de 2005 por la Asamblea General de la ONU.

Convencida de la importancia de estos instrumentos, la Comisión Colombiana de Juristas incluye en esta publicación los textos aprobados y los principales trabajos preparatorios y documentos de referencia que condujeron a su aprobación.