

NOVENAS
JORNADAS
NACIONALES
SOBRE
VÍCTIMAS
DEL DELITO
Y DERECHOS
HUMANOS

"VÍCTIMAS DE VIOLACIONES GRAVES A LOS DERECHOS HUMANOS"



COMISIÓN NACIONAL DE LOS
DERECHOS HUMANOS
M É X I C O

COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Novenas Jornadas Nacionales
sobre Víctimas del Delito
y Derechos Humanos

VÍCTIMAS DE VIOLACIONES GRAVES
A LOS DERECHOS HUMANOS



México, 2011

Primera edición: septiembre, 2011
ISBN: 978-607-7888-96-3

**D. R. © Comisión Nacional
de los Derechos Humanos**
Periférico Sur 3469,
Colonia San Jerónimo Lídice,
Delegación Magdalena Contreras,
C. P. 10200, México, D. F.

Diseño de portada:
Flavio López Alcocer

Impreso en México

Contenido

Presentación	7
Victims of Serious Human Rights Violations: How to Put Into Action the 1985 UN Resolution for Victims? <i>Irvin Waller</i>	11
Las víctimas de los crímenes de lesa humanidad ante la Corte Penal Internacional <i>Alejandro Ramelli Arteaga</i>	25
Justicia y derechos humanos. Una visión argentina <i>Sergio Gabriel Torres</i>	67
Violaciones graves a los derechos humanos. Seguridad y sociedad civil <i>José Antonio Ortega Sánchez</i>	77
La víctima y el impacto psicológico de las violaciones graves a los derechos humanos <i>Hilda Marchiori</i>	85
Modelo de atención a víctimas del delito en el Estado de México <i>Rosa María Zaldivar Pérez</i>	99

Las víctimas de delitos de lesa humanidad en el proceso penal: el caso de Argentina <i>Diego Slupski</i>	107
Modelos de atención para víctimas en Colombia <i>Jacqueline Rodríguez</i>	121
La concepción de la CIDH sobre seguridad ciudadana. Violación a los derechos humanos por servidores públicos <i>Fernando García Cordero</i>	139

Presentación

Las Jornadas Nacionales sobre Víctimas del Delito y Derechos Humanos se han consolidado en la vida pública del país como espacios fundamentales de reflexión y análisis para fortalecer los derechos de las personas que han sido vulnerados por una de las prácticas antisociales más repudiadas: la delincuencia.

En esta ocasión la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México unimos esfuerzos para organizar las Novenas Jornadas. Este espacio académico tiene como objetivo escuchar las diversas opiniones de destacados ponentes de México, España, Colombia, Argentina y Canadá, expertos en distintos temas que hoy se abordarán, tales como los derechos de las víctimas del delito, la justicia restaurativa, los grupos vulnerables y las redes de atención victimológica, entre otros temas.

La inusual violencia que estamos viviendo en México ha motivado una sensación de inseguridad colectiva e ineficiencia institucional por parte de las autoridades encargadas de la prevención, investigación y persecución de los delitos.

Las secuelas del delito no han sido entendidas y atendidas en su justa dimensión. El agravio que sufre la víctima en su esfera física, moral, psicológica y social, afecta en igual medida tanto a su persona como al círculo familiar que la rodea.

La falta de atención y la indolencia en el trato a la víctima, provocada por una indiferencia institucional, da paso en la mayoría de los casos a nuevas situaciones de victimización, generando temor y desconfianza.

Las medidas de asistencia deben enmarcarse en un ambiente de humanismo. La intervención institucional debe tener como principio

fundamental la protección de los derechos de estas personas y asegurar una efectiva reparación del daño.

Para mejorar de manera importante la situación de vulnerabilidad en que se encuentran las víctimas del delito en nuestro país, es necesario unir esfuerzos. Por ello, en el marco de la celebración de estas Jornadas el Gobierno del Estado de México, la Comisión Estatal de Derechos Humanos y la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, hemos decidido celebrar un Convenio con objeto de sentar las bases de colaboración y apoyo para implementar la Red de Atención Integral para Víctimas del Delito del Secuestro en el Estado de México.

A través de este acuerdo nos comprometemos a difundir los derechos de las víctimas del delito, proponer programas de vinculación institucional con organismos públicos y privados para mejorar la protección de estos derechos y colaborar en la creación de un Modelo de Atención Integral para las Víctimas del Delito.

Con este tipo de acciones el Estado de México reafirma su vocación social e institucional por proteger y fomentar la cultura del respeto y la protección a los derechos humanos.

Esta situación se puede apreciar en el esfuerzo sostenido por la vigencia de un efectivo orden jurídico local que ampare, proteja y garantice todo un conjunto de prerrogativas a favor de los mexicanos.

La Comisión Nacional organizó el Foro sobre la Cultura de la Legalidad. Los Derechos y los Deberes de las Personas. En este espacio académico se analizaron diversas propuestas para construir una efectiva cultura del derecho que nos permita eliminar prácticas y valores opuestos a las aspiraciones de una sociedad más democrática en sus instituciones y en sus relaciones cotidianas.

En el marco de la celebración de este Foro la Comisión Nacional presentó la Carta de los Derechos y los Deberes de las Personas. El objetivo de este documento es permear en la sociedad la idea de que, al lado de la exigencia del respeto a los derechos, tenemos que asumir la responsabilidad de cumplir con nuestros deberes y obligaciones con nosotros mismos, con la familia, la sociedad, las autoridades y con México.

Estoy convencido de que con una efectiva defensa y protección de los derechos humanos y el cumplimiento de nuestros deberes fortaleceremos la cultura de la legalidad, para garantizar una convivencia social pacífica y promover eficazmente el desarrollo del país en todos los ámbitos.

Reitero el compromiso de la Comisión Nacional de continuar trabajando de manera decidida con todos los actores sociales y políticos de este país para, juntos, consolidar a los derechos humanos como los pilares fundamentales de nuestra democracia. Los derechos humanos son un compromiso de todos y en esa medida tenemos la responsabilidad de colaborar.

Dr. Raúl Plascencia Villanueva
Presidente de la CNDH

Victims of Serious Human Rights Violations: How to Put Into Action the 1985 UN Resolution for Victims?¹

DR. IRVIN WALLER

Presidente de la International Organization
for Victim Assistance

Victims of crime have human rights recognized in the resolution of the General Assembly of the United Nations General on 29 November, 1985. This adopted what is known as the magna carta for crime victims: The Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power. Every state who was a member of the United Nations in 1985, including Mexico, agreed the resolution that committed them to a series of important steps to prevent victimization as well as respect the human rights of victims of crime.²

Some actions have been taken by some states to provide some actions that meet some of those commitments, but few states have invested in all that is needed. As a result, twenty five years later, there are still too many victims of crime despite an accumulation of scientific knowledge that shows that violence is preventable, that is we can reduce the number of victims of serious crime significantly. Further, in too many countries, there are too many victims of violence who lack the services, the reparation and the remedies to enforce their rights. This is despite many innovations across the world that show that it is possible to provide those services, the reparation and the justice for them, within tight budgets.

¹ Las Víctimas de Violaciones Graves a Derechos Humanos: ¿Cómo poner en acción la resolución de la ONU de 1985 para las víctimas?

² Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, en Marc Groenhuijsen y Rianne Letschert, eds., *Intervict*, 2008. *Compilation of International Victims' Rights Instruments*, University of Tilburg.

So the challenge for Mexico is how to implement that knowledge that prevents the rampant violence in some areas of Mexico and how to ensure that victims of violence have support services, reparation and justice that meets international standards.

Let's list the human rights initiatives at the UN that Mexico as a state has endorsed to implement the Declaration, including:

- UN General Assembly resolution to prevent victimization and adopt the Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power in 1985.
- UN Commission approval of The Guide for Policy Makers and the Handbook on Justice for Victims in 1999.
- Statute of Rome in 1999 (and later the Rules of Procedure and Evidence) to establish the International Criminal Court.
- Convention on Trans-national Organized Crime in 2000 and its optional protocol in 2002 on trafficking that include specific sections for victims.
- ECOSOC interest in 2002 of Guidelines on Restorative Justice.
- ECOSOC adoption in 2005 of the Guidelines for Child Victims and Witnesses.
- ECOSOC acceptance in 2002 of Crime Prevention Guidelines.
- UN General Assembly Adoption of the Basic Principles and Guidelines on the Rights to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law in 2005.

My view of the human rights of victims encompasses much of what the states who are members of the UN have committed to enact. However, I want to state them as three groups of rights today which I will use in my presentation to show how much remains to be achieved in Mexico.

1. The right to state policies and programs that prevent victimization and repeat victimization using effective and cost efficient ways to prevent crime, consistent with the best international knowledge and monitored by the best data on outcomes, in part this is covered in the UN norm on crime prevention guidelines.
2. The right is to be provided with respect, services and reparation, in part this is covered in the Declaration of Basic Principles from

1985 but also the Guidelines on Child Victims and Witnesses, the Convention on Transnational Crime and its Optional Protocol and in the Statute of Rome.

3. The right not to be further victimized when cooperating with the police and the criminal justice system that investigates, prosecutes and sanctions offenders, in part covered by the instruments mentioned in my second right.

1. Right to effective violence prevention

So my first challenge to you is to assess whether you meet UN standards for the reduction of the numbers of victims of property and violent crime using the international knowledge about what reduces crime.

Making Science Accessible to Mayors and Legislators

I have made it easy for legislators and policy makers and indeed taxpayers to know what strategies are effective in preventing violence. I wrote a short book for concerned taxpayers, potential victims and legislators. Inacipe in Mexico and Ilanud in the UN network translated and published this book in Spanish as *Menos represión. Más seguridad*, it is also available through UBIJUS.

My goal for the book was to shift policy on crime from the reactive classic approach focused on punishing and rehabilitating offenders, that is failing victims and citizens —to a positive preventive approach focused on reducing the number of crime victims, that is meeting the needs of potential crime victims and taxpayers.

Mandela said violence can be prevented in his foreword to the landmark World Health Organization Report on Violence and Health in 2002. WHO looked at scientific research on the causes of crime and violence as well as scientific evaluations of the results of innovations to better tackle those causes.

The book is based on the accumulation of social science research from the last four decades that has been brought together by such prestigious organizations as the World Health Organization, the International Centre for Prevention of Crime affiliated with the United Nations and UN Habitat. The book has received wide international recognition including being translated into Chinese, French and German.

The book shows the limits of US style crime reduction policies. It presents the evidence that there is huge positive potential for stopping crime by making a shift from the standard reactive strategies to a partnership between tackling the roots of violence and crime with smart policing. It proposes ways to implement those strategies.

In sum, WHO and other prestigious agencies confirm that we have the knowledge to reduce the number of crime victims significantly by 50 % or more. The challenge to policy makers is to make the shift from over-reliance on what is expensive and limited in success to a balance between smart law enforcement and smart investments in what reduces crime and violence. Increasingly, leading policy makers are making that shift because it protects taxpayers and potential crime victims.

In the book, I have combined the science with examples of successful programs that show that national and local government could reduce the number of crime victims by 50 per cent or more by shifting from over-reliance on policing and corrections to smart use of police and smart investments in prevention. Incidentally, it protects taxpayers as most investments in prevention based on the scientific knowledge are much more effective and efficient than paying for reaction.

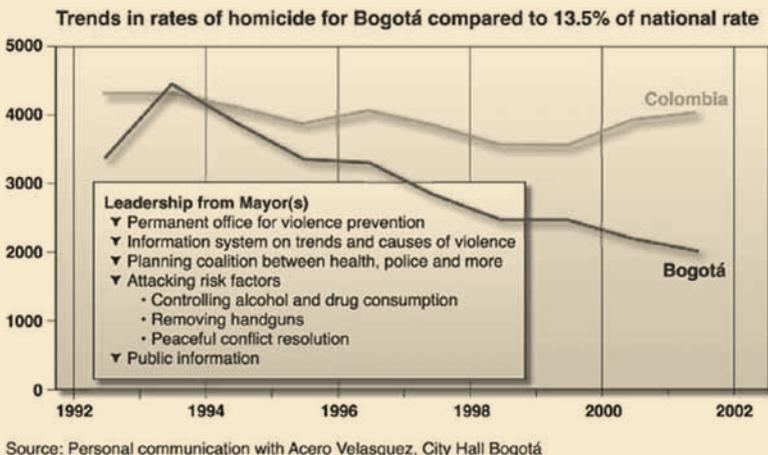
From Expensive Reaction to Effective Prevention

The USA in particular has taken the over-reliance and so over expenditures to extremes with mass incarceration holding one in four of all prisoners in the world for a country with only five per cent of the world's population. Yet its rates of property and violent crime are little different from countries such as Canada or England and Wales who have made moderate use of more police and prisons. While its murder rates is 200 % higher than both of those countries.

The good news is there is strong evidence to prove that specific projects which tackle causes of crime before it happens can reduce victimizations from both violent and property crime. So victimization is preventable. Much of this evidence is based ironically on careful experiments undertaken in the last 30 years in the U. S. These experiments focused on reducing the number of young males involved in victimizing by tackling remedies for negative life experiences such as abusive parenting, dropping out of school, and lack of positive role models.

Even the rampant rates of violence against women can be reduced. WHO has identified special courses in school that change male attitudes and so reduce violence against women. In the developing world, training and micro-finance show impressive results.

There is also good news that when cities and governments follow a basic multi-sector problem solving process that resources are targeted to gaps in services and so to reduced crime. The City of Bogotá is one of those success stories. Efforts by Capetown show how partial solutions can work.



Harnessing Knowledge to Prevent Crime

But the book has led to much more. The government of the Province of Alberta has invested \$500 million in new dollars over three years into a strategy that balances enforcement, treatment and prevention, the three pronged strategy. It is run by SafeCom which is a modern day leadership centre that co-locates senior officials from five ministries and is mandated to follow a long term strategy to significantly reduce crime and prevent victimization over a ten year period. This strategy is expected to use surveys such as victimization surveys to measure performance.

The Canadian National Crime Prevention Centre has a \$70 million a year program to test promising practices, many of these are also identified in *Less Law, More Order*. It also chose to fund a new Insti-

tute for the Prevention of Crime at the University of Ottawa to develop proposals for a national strategy, contract with experts across the world to inform Canadian crime prevention and launch a network of major Canadian cities to implement collaborative and evidence governance strategies.

This institute and the municipal network developed Action Briefs for Municipal Stakeholders as a significant tool for cities to plan better and invest smartly which are encouraging more cities to shift their policies in Canada and across the world.

The Spanish version of the book has momentum of its own with legislation based on the book under consideration by the Mexican parliament and two States with comprehensive policies based on the book. The Vice-President of Argentina recently held a meeting to look at application of the book in Argentina. Venezuela that competes with South Africa for levels of violence and lack of investment in proven strategies have begun to look more closely.

The Soros Foundation took interest in establishing a violence prevention fund inspired by the conclusions from the various chapters in the book. In 2010, the World Bank began to look at the book together with expertise from leading American crime prevention experts to solve violence in Latin America. My conclusions from that meeting re-emphasise:

- Mandela's vision that violence is preventable, *ie.* governments can reduce significantly the number of victims of violence on the street and in families, over-reliance on reactive strategies is bad for the economy and democracy.
- Key to success is a sustained, comprehensive and results oriented approach led at the highest level of government, not just enforcement and courts.
- Potential for Successful Return on investment in effective prevention is significant (in reduced numbers of victims and climate of safety, continued growth in expenditures on only reaction depletes economic and human development.

They also provide a check list of programs with promise of short and/or long term reductions in violence including:

- Programs addressing parenting such as triple P and public health nurses and addressing youth such as mentoring and youth inclusion projects.
- Reducing the availability and harmful use of alcohol, guns and knives.
- Neighborhood programs that create or reinforce collective efficacy.
- Public health strategies to tackle criminal youth gangs such as Chicago's Operation Ceasefire (also original Boston project).
- Empowerment of women; and all female police stations.
- Restorative justice and victim assistance.

From Rhetoric to Implementation: Good Governance

But these programs have to be directed by good governance strategies that are sustained, comprehensive and results oriented. These need a responsibility center at highest level, sustained investment in training, standards and capacity development as well as three year action plans with ten year vision. These must be multi-pronged (enforcement, design, social...) and a portfolio of short and long term investments. They need to be multi-agency problem solving:

- Diagnosis, plan, implementation, evaluation.
- Collaborative that brings together key agencies such as schools, social services.

Engages public:

- All orders of government, municipalities have key role to play but require financial and technical support from other orders of government.
- Measuring outcomes/results independently of justice processes, *eg.* using victimization surveys, surveys of violence against women, health data (death and injury), costs and consequences of crime.

Cost benefit analysis of projects suggests that increasing investment in “effective violence prevention” over a five year period to the equiv-

alent of 10 % of current expenditures on enforcement and criminal justice will reduce violence by 50 % over a ten year period. Because of the political pressure to react, one strategy is to require every increase in expenditure on reaction to have an equivalent investment on “effective prevention”.

Establishing the governance processes at all orders of government requires immediate investment and capacity development, a city of 100,000 will require two trained crime reduction planners, a national government of 10 million will require an initial group of 30-40 exclusive of statistical instruments and analysis.

Conclusion on effective crime prevention

The rights of citizens not to be victims of crime require national and local governments to get to know the results of scientific analyses of the causes of crime and the results of programs tackling those causes. Less Law, More Order makes this part easy.

Then they must engage in the reforms that shift from expensive over-reliance on reaction to making smart investments in programs that are effective in reducing the number of crime victims and making our communities safer. Governments concerned about doing it right and protecting taxpayers are making this shift. Victims are taxpayers and they benefit.

2. Right to respect, services and reparation

Governments have promised assistance, reparation and protection to victims of crime. Unfortunately, most victims of crime will not have their needs met and often won't experience our systems of justice as just.

So I have also written a short book, *Rights for Victims of Crime: Rebalancing Justice*, that will change all that. It is written for legislators and crime victims. It makes a compelling case to put victims of crime at the center of government policy. It shows why and how to prioritize victims. It enables its readers to use powerful arguments for reform. It provides victims of crime and their friends and families with practical recommendations for legislators. It protects taxpayers from mispending.

When the victims of injustice lose faith in their justice system, the crime they've endured cuts only deeper, adding insult to injury. The book cuts through the legalese and complacent excuses to show how the police and courts can put victims at the zenith of their work. It empowers taxpayers, voters and (potential) victims of crime to make the case to rebalance justice and support victims. Written for the millions of victims of crime and their friends and families, it will help to transform an antiquated system of criminal and civil justice into a modern system that is just and fair, shifting from neglect to respect and support.

Here is what Chief Justice Richard Barajas, formerly of the Texas Court of Appeals said:

Rights for Victims of Crime: Rebalancing Justice focuses on the next steps forward for victims: comprehensive laws, permanent funding, and rights.

I encourage anyone who has been a victim of crime in any sense of the word [...] to read and embrace this book. It is a work that people must hold up to their legislators to show what must be done and demand that victims issues be urgently addressed.

In sum, it:

- Gives priority to victims by ensuring services and rights meet national and international standards.
- Uses understandable science to show the gap between the needs of victims of crime and services to assist them.
- Highlights successes to show that governments can meet the needs of victims of crime and rebalance justice.
- Builds on proposals from police chiefs to put victims at the zenith of law enforcement.
- Demonstrates that offenders can provide restitution to victims of crime.
- Illustrates that legal representation of victims is fundamental to rebalancing justice in criminal courts.

The rights of victims are as important as any other human rights. In Europe and other developed countries, the needs of victims of crime and abuse of power are met through legislation, services, and repara-

tion. In the USA, services for victims of crime have been funded from fines on federal offenders rather than taxes. These offenders are often large rich companies who can pay the funds for victims hundreds of millions of dollars.

In 1985 the UN adopted the Declaration on Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power were adopted. Essentially all governments made a commitment to provide services for victims of crime, ensure restitution from the offender and compensation from the state and ensure that victims are heard when their personal interests are affected.

Since 1985, the UN has produced guides to politicians on how to implement the basic principles of justice for victims of crime. The intergovernmental agencies such as the European Union have adopted minimum standards and established ways to monitor implementation using victimization surveys and so on.

In my book, I discuss the gaps between the needs of victims of violence and the services and rights available to them. My conclusions include:

- Legislating the basic principles of justice into domestic laws combined with a high level office to implement policies and programs to provide comprehensive measures for victims of crime.
- Providing victims of crime with better information, support services, reparation from offenders, compensation from the state and a role in criminal proceedings.
- Establishing programs to protect victims of crime who are vulnerable, for instance because of gender or age.
- Launching permanent boards and legislation to promote the use of effective and proven prevention of victimization at all levels of government.

But my book goes further to call on legislators to:

- Adopt comprehensive and model legislation (see appendix A of the book) to acquire the services and considerations for victims that are rightfully theirs.
- A constitutional amendment that:



The Statute of Rome provides extensive human rights for victims within the processes of the International Criminal Court. Interestingly, when Mexico joined the 100 or more countries that have ratified the Statute of Rome in July 2007, it demonstrated that it agreed to rights and remedies for victims of international crimes that it has hardly started to provide domestically.

You need legislation like that in Japan that has made changes to respect some of these basic principles but like many other governments falls short of guaranteeing rights for victims of crime by providing legal remedies when those rights are violated as they are on daily basis. However, hopefully it will no longer be a minority of victims who will be lucky enough to receive fair treatment and support. Many more will get reparation and will be able to participate in the criminal justice process in a manner consistent with UN norms.

In France, victims have lawyers in criminal courts who may be paid through legal aid. Mexico has recently adopted a model law on how to implement the UN declaration, including similar provisions. For India, the Commission for Reform of Criminal Justice has called for an overhaul of criminal justice to make it more responsive to victims, and to provide rights and reparation.

It is time to move beyond token victim impact statements or restorative justice processes which do not guarantee victims participation. By combining the criminal and civil jurisdictions in one court process, we would enable victims to have standing to defend their personal interests in their safety, reparation and truth.

3. Right to no secondary victimization by criminal justice

Even with a 50 % reduction, there will be many victims needing help and support. They will need it from you but they need much greater

respect from the police. The following statistics from the victimization survey show a very low proportion of victims are reporting to the police.

To change this, there are two actions to make the police first in aid to victims. The first is to require every police officer responding to an emergency call for service to give a victim, a reverse Miranda card. This is a card that on one side lists the services and rights available to victims, such as how to recover stolen property, information about the police investigation, reparation from the offender and so on. For this to work, the police need to set up a victim relations office in each senior command post. The other side of the card records the incident number, the name and identity number of the officer, and the telephone, email address and web address of victim relations office. This has been used by police in the city of Edmonton in Canada for more than 30 years.

The second action is to gender the police response to victims by organizing to have a female officer available to any victim of a gender related offense such as sexual assault or wife battering. This may require hiring more police officers. The police for the city of Montreal now have 35 % of their officers are women.

But much more is needed. Victims of crime are important clients and funders (taxpayers) for law enforcement services. Modern police agencies have highly skilled personnel with great potential. They must provide victims with safety, support, and information. The majority of victims —particularly women impacted by violence— are not reporting crime to the police.

The International Association of Chiefs of Police is rightly aiming to put victims at the zenith of policing. Not only will policing benefit, but (more importantly) the core needs of victims will also be met. Here are some of the actions proposed in my book:

1. Legislators must reinforce the significant progress that has been made by law enforcement to provide protection to victims of domestic violence.
2. Legislators must hold law enforcement accountable for providing information in a timely manner to victims. A protocol must establish what information is to be provided to which victims and how, and must identify when a victim is to be referred to a community agency.

3. Legislators must require law enforcement to develop and follow protocols to better meet the needs of women and children who are victims of sexual assault or other gender-related crimes. These victims must be respected and supported in their interactions with law enforcement. Best practices include the all-female police stations in Brazil.
4. Legislators must develop a timetable to implement the IACP strategy to enhance the law enforcement response to victims of crime. This will include the core elements of police leadership to make the changes, partnering between police and other agencies, training of personnel to pre-established standards, and monitoring performance. Best practices include the IACP test sites such as Charlotte-Mecklenburg.
5. Legislators must ensure independent surveys of victims who report to the police (as well as those who do not) to measure the extent to which their core needs were met.
6. Legislators must foster the greater use of modern technology to facilitate the safe intervention and provision of evidence by good samaritans.
7. Legislators must encourage research and development, and exchanges with other countries on innovative ways to meet the core needs of victims of crime. Best practices include England and Wales (specifically, the code of practice referred to in chapter 2), Japan (police's role in compensation from state), and The Netherlands (restitution from offenders through citations).
8. Legislators must prepare standards that put victims at the zenith of law enforcement and require police departments to meet those standards.

The Draft UN Convention on Justice and Support for Victims

In 2006, the World Society of Victimology and the International Victimology Institute at the University of Tilburg in the Netherlands brought together a small group of experts on the implementation of victim rights from across the world. This group developed a cogent draft for a United Nations Convention on Justice and Support for Victims. This convention includes three parts that could be legislated into domestic law and practice. One part defines who is a victim of crime.

Another part specifies what must be done to provide access to justice, protection, information, assistance, reparation and so on for victims of crime. A third part sets out how to ensure that the services and programs are put in place to provide these basis services for victims of crime. This international proposal needs a champion. Why not Mexico?

In Conclusion on victim rights

You need new legislation and programs for victims. It would good to consider ways to reduce the number of victims, examine particular examples from other countries as you implement that program, and consider becoming a champion for the proposed UN convention on Rights for Victims.

For further information on:

- For what does and does not work to reduce crime and how to implement it, Irvin Waller, *Menos represión. Más seguridad: Verdades y mentiras acerca de la lucha contra la delincuencia*, México, UBIJUS / Instituto Nacional de Ciencias Penales / Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente, 2008. Or in English: *Less Law, More Order: The Truth about Reducing Crime*, Praeger, 2006, see www.irvinwaller.org
- For support and protection of victims, Irvin Waller, *Rights for Victims of Crime: Rebalancing Justice*, Rowman and Littlefield, 2010, see www.irvinwaller.org
- For information on the draft UN Convention, www.intervict.org
- World Health Organization, *Violence Prevention: The Evidence*, Geneva, 2009, see www.who.int/violence_injury_prevention/violence

Las víctimas de los crímenes de lesa humanidad ante la Corte Penal Internacional

DR. ALEJANDRO RAMELLI ARTEAGA
Magistrado Auxiliar de la Corte
Constitucional Colombiana

Introducción

Los recientes avances que ha conocido la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional (CPI) en materia de víctimas de crímenes de lesa humanidad conducen a examinar en qué consisten tales comportamientos delictivos, cómo se investigan y qué derechos, sustanciales y procesales tienen las víctimas que acudan ante tal instancia judicial.

La noción de crimen de lesa humanidad

Los autores de los crímenes de lesa humanidad

Inicialmente, como lo comenta Capella,¹ la autoría de la comisión de crímenes de lesa humanidad se encontraba limitada a los funcionarios públicos,² ya que se entendía que eran éstos quienes realmente podían servirse de la estructura y poder estatales indispensables para planearlos y ejecutarlos. Sin embargo, con el correr de los años, se ha abierto camino el planteamiento según el cual organizaciones particulares también pueden contar con las capacidades logística y económica necesarias, para perpetrar tales atrocidades.

¹ M. Capella i Roig, *La tipificación internacional de los crímenes de lesa humanidad*, p. 195.

² Sobre el tema se puede consultar, A. Cassese, *International Criminal Law*, p. 83.

En tal sentido, el artículo 7 del Estatuto de Roma, de la Corte Penal Internacional, define los crímenes de lesa humanidad, en los siguientes términos:

A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

[...]

a) Por “ataque contra una población civil” se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer esos actos o para promover esa política.

De igual manera, cabe señalar que, de tiempo atrás, ciertos tratados internacionales de derechos humanos que proscriben la comisión de determinados crímenes de lesa humanidad, dan a entender que aquellos también pueden ser cometidos por particulares. Así por ejemplo, la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas, dispone lo siguiente:

Artículo II

Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.

Adviértase que, en este caso, el instrumento internacional admite que organizaciones particulares puedan perpetrar un crimen de lesa humanidad, como lo es la desaparición forzada, a condición de que actúen con la autorización, apoyo o aquiescencia estatales, es decir, se exige demostrar la existencia de un vínculo con el Estado, distinto al sentido del artículo 7 del Estatuto de Roma de la CPI.

Idéntica lógica se ve plasmada en el texto de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984):

Artículo 1

1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término “tortura” todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.

En suma, el tema de los sujetos activos de los crímenes de lesa humanidad ha pasado por tres etapas: (i) únicamente agentes estatales; (ii) agentes del Estado o particulares que actúen con la tolerancia, aquiescencia o instigación de aquéllos, y (iii) agentes estatales u organizaciones particulares.

El bien jurídico tutelado

Identificar cuál es el bien jurídico amparado por los crímenes de lesa humanidad no es tarea sencilla. En efecto, es preciso partir de la constatación de que bajo tal denominación se suele incluir una notoria diversidad de comportamientos (*v. gr.* asesinato, exterminio, violación, desaparición forzada, *apartheid*, tortura, etcétera), que en los respectivos derechos penales internos atentan contra distintos bienes jurídicos tutelados, tales como la vida y la integridad personal, la libertad sexual, la libertad personal, la igualdad y la dignidad humana, entre otros.

Así las cosas, la doctrina especializada³ ha entendido que los “crímenes de lesa humanidad”, en tanto que categoría del derecho penal internacional, pretende amparar ciertos valores que son esenciales para la preservación del orden jurídico internacional, como son la dignidad

³ Ver al respecto, entre otros, Schwelb, “Crimes against Humanity”; C. Bassiouni, *Crimes against Humanity in International Criminal Law*; A. Cassese, *International...*, *op. cit.*, y Fujita, “Les crimes contre l’humanité dans le proces de Nuremberg et Tokio”.

humana, y la paz y seguridad internacionales. En tal sentido, como explica Bassiouni,⁴ la comisión de estos crímenes, si bien usualmente se encuentra sancionada en los códigos penales estatales, termina trascendiendo tales ordenamientos para insertarse en el derecho internacional, debido a unas graves circunstancias que los rodearon (sistematicidad, generalidad o pasividad), o por la intencionalidad específica con la cual actuaron sus autores (*v. gr.* motivaciones por razones políticas, ideológicas, raciales, etcétera).

En este orden de ideas, si bien cada uno de los comportamientos que pueden llegar a ser calificados o rotulados como “crimen de lesa humanidad” vulnera uno o varios bienes jurídicos desde la perspectiva del derecho interno del respectivo país donde se cometieron, lo cierto es que se entiende que, igualmente, vulneran bienes jurídicos amparados por la legalidad internacional y, en consecuencia, la víctima no sería el ser humano considerado aisladamente, sino la Humanidad. Al respecto, la Sala de Primera Instancia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY), en el asunto *Fiscal vs. Erdemovic*, fallado el 29 de noviembre de 1996, consideró lo siguiente:

28. Los crímenes contra la humanidad cubren actos muy graves de violencia que lesionan al ser humano en lo que es más esencial: su vida, su libertad, su integridad física, su salud, su dignidad. Se trata de actos inhumanos que por su amplitud o gravedad sobrepasan los límites tolerables por la comunidad internacional que debe reclamar su sanción. Pero los crímenes contra la humanidad trascienden también al individuo porque, al atacar al hombre, se ata, se niega a la Humanidad. Es la identidad de la víctima, la Humanidad, lo que marca la especialidad de los crímenes contra la humanidad.⁵

Las “cláusulas-umbral de gravedad”: el elemento material

El concepto de ataque

En el asunto *Fiscal vs. Kunarac y otros*, fallado el 22 de febrero de 2001, la Sala de Primera Instancia del TPIY, consideró que un “ataque”,

⁴ Bassiouni, *Crimes...*, *op. cit.*, p. 234.

⁵ TPIY, Sala de Primera Instancia, asunto *Fiscal vs. Erdemovic*, sentencia proferida el 29 de noviembre de 1996.

comportaba un conjunto de actos de violencia, sin que pueda confundirse con una violación a los usos y costumbres de la guerra. En palabras de la Sala:

416. En materia de crímenes contra la humanidad, el “ataque” no se limita a la conducción de las hostilidades, sino que puede igualmente comprender situaciones de maltratos infligidos a personas que no participan directamente en las hostilidades, detenidos, por ejemplo. Ambas acepciones del término proceden, sin embargo, de la misma idea, a saber, que la guerra debería limitarse a las fuerzas armadas o a los grupos armados, y que no podría tener como objetivo a la población civil.⁶

En el mismo caso, la Sala de Apelaciones del TPIY, retomando lo dicho en algunos fallos precedentes, en fallo del 2 de junio de 2002, insistió en las diferencias existentes entre el “ataque” de los crímenes de lesa humanidad y la noción de “conflicto armado” del derecho internacional humanitario, en los siguientes términos:

86. Los conceptos de “ataque” y “conflicto armado” no son idénticos. Así como lo ha señalado la Sala de Apelaciones en el marco de una comparación entre el estado del derecho internacional consuetudinario y el Estatuto del Tribunal: “ambas nociones (ataque contra una población civil y conflicto armado) deben ser pues distintas, a pesar de que evidentemente, en los términos del artículo 5 del Estatuto, la primera pueda tener lugar el ámbito de la segunda”. En derecho internacional consuetudinario, el ataque puede *preceder* al conflicto armado, continuar luego de que el conflicto armado haya cesado o tener lugar durante el mismo, sin que necesariamente haga parte de aquél. Además, en el contexto de los crímenes contra la humanidad, el ataque no se limita al recurso a la fuerza armada y comprende igualmente los malos tratos infligidos a la población civil.⁷

Más recientemente, en el ámbito de aplicación del Estatuto de Roma, la Sala de Cuestiones Preliminares II, en el contexto del examen de la situación en República Centroafricana, en el *asunto Fiscal vs.*

⁶ TPIY, IT-96-23-T, y IT-96-23/1-T, Sala de Primera Instancia, asunto *Fiscal vs. Kunarac y otros*, sentencia proferida el 22 de febrero de 2001.

⁷ TPIY, IT-96-23, y IT-96-23/1-A, Sala de Apelaciones, asunto *Fiscal vs. Kunarac y otros*, sentencia del 2 de junio de 2002.

Bemba Gombo, en el texto de la confirmación de cargos del 15 de junio de 2009, consideró que por ataque contra la población civil, en el marco de los crímenes de lesa humanidad, debía entenderse lo siguiente:

i) Existencia de un “ataque lanzado contra toda población civil”.

75. Tratándose de la definición del término “ataque”, los Elementos de los Crímenes precisan que ese término no equivale, necesariamente, a aquel de “ataque militar”. Se trata de una campaña o de una operación dirigida contra la población civil, siendo la terminología adecuada aquella que figura en el artículo 7.2 del Estatuto, según la cual se trata de un “comportamiento”. El “ataque” mismo se encuentra constituido por los actos mencionados en el artículo 7.1 del Estatuto, sin que se requiera ninguno otro elemento para probarlo o establecer su existencia.

[...]

77. En consecuencia, la Sala considera que el Fiscal debe probar que el ataque fue tal que no puede ser descrito como un ataque contra un grupo limitado de individuos seleccionados al azar. El Fiscal no debe demostrar que toda la población de una zona geográfica fue tomada en cuenta al momento del ataque.⁸

Así las cosas, un “ataque” suele estar conformado por un conjunto de actos de violencia, cuya extensión y gravedad suelen variar de un caso al otro,⁹ los cuales no pueden confundirse con actos cometidos durante un conflicto armado interno. Así, Mettraux¹⁰ explica al respecto:

Una operación militar no necesariamente constituye un “ataque contra la población civil”, simplemente porque violaciones a las reglas de la guerra tienen lugar, o debido a que conduce a causar víctimas entre la población civil, incluso graves. Sin embargo, puede suceder que una operación militar apunte directamente contra una población civil, uno de los prerequisites establecidos para la comisión de un crimen de lesa humanidad.

⁸ TPIY, ICC-01/05-01/08, Sala de Cuestiones Preliminares II, asunto *Fiscal vs. Bemba Gombo*, providencia de confirmación de cargos del 15 de junio de 2009.

⁹ G. Mettraux, *International crimes and the ad hoc Tribunals*, p.156.

¹⁰ *Ibid.*, p. 158.

En suma, un ataque consiste en un universo de casos individuales de violencia perpetrados contra determinados integrantes de la población civil en concreto, sin que por ello se pueda confundir, en el caso colombiano, con un acto cometido “con ocasión y en desarrollo del conflicto armado”.

El vínculo existente entre los actos cometidos por el acusado y el “ataque”.

A efectos de probar la existencia de un crimen de lesa humanidad, será necesario demostrar la presencia de un vínculo entre la conducta del acusado y el “ataque contra la población civil”. Al respecto, la Fiscalía del TPIY, en el *asunto Fiscal vs. Mrksic y otros (Hospital de Vukovar)*, en el texto del acta de acusación del 3 de abril de 1996, consideró lo siguiente:

Los crímenes contra la humanidad deben ser generalizados o presentar un carácter sistemático. Sin embargo, en la medida en que se presente un vínculo entre el ataque generalizado o sistemático contra la población civil, un único acto podría cumplir con las condiciones de un crimen de lesa humanidad. De hecho, un individuo que cometa un crimen contra una sola víctima o un número limitado de ellas, puede ser considerado responsable de un crimen contra la humanidad, si esos actos hacen parte de un contexto específico de un ataque contra la población civil.¹¹

De manera complementaria, y sistematizando la jurisprudencia existente en la materia, la Sala de Primera Instancia en el *asunto Fiscal vs. Kunarac*, fallado el 22 de febrero de 2001, estimó que el vínculo existente entre el acto del acusado y el ataque generalizado o sistemático, consistía en lo siguiente:

418. Debe existir, entre los actos del acusado y el ataque, un vínculo consistente en:

i. La comisión de un acto que, por su naturaleza o por sus consecuencias, haga parte objetiva del ataque;

¹¹ TPIY, IT-95-13a, Fiscalía del TPIY, acta de acusación del 3 de abril de 1996, asunto *Fiscal vs. Mrksic y otros (Hospital de Vukovar)*.

ii. El acusado haya tenido conocimiento del ataque llevado a cabo contra la población civil y del hecho de que su acto se inscribía en aquél.

419. Basta con demostrar que el acto criminal haya sido cometido mientras se multiplicaban los actos de violencia que, tomados individualmente, podían ser naturaleza y gravedad variables.¹²

Así las cosas, bajo determinadas circunstancias, un único acto puede llegar a ser calificado como un crimen de lesa humanidad; a su vez, no necesariamente todo acto delictivo cometido contra un número plural de personas puede recibir tal calificación. Al respecto, la Sala de Primera Instancia, en el asunto *Fiscal vs. Kupreskic (Valle de Lasva)*, fallado el 14 de enero de 2000, estimó lo siguiente:

550. Sin embargo, bajo ciertas circunstancias, un único acto puede constituir un crimen contra la humanidad cuando se produce en el contexto requerido. Por ejemplo, la denuncia de un vecino a las autoridades nazis, si es cometida en un contexto de persecución generalizada, ha sido considerada como un crimen contra la humanidad. No obstante un “acto aislado”, es decir, una atrocidad que no fue cometida en dicho contexto, no puede recibir tal calificación.¹³

El concepto de “población civil” en los crímenes de lesa humanidad

Una de las particularidades de los crímenes de lesa humanidad es que deben haber sido cometidos “contra una población civil”, aspecto que ha ofrecido no pocas dificultades para los jueces penales internacionales.

A decir verdad, si bien el concepto de población civil figura en diversas disposiciones convencionales de derecho internacional humanitario, su aplicación automática y sin matiz alguno al contexto de los crímenes *de lesa humanidad*, no resulta adecuada.

Al respecto, la Sala de Primera Instancia, en el asunto *Fiscal vs. Tadic*, (sentencia del 7 de mayo de 1997) comenzó por afirmar que el

¹² TPIY, IT-96-23-T, y IT-96-23/1-T, asunto *Fiscal vs. Kunarac y otros*, *op. cit.*, par. 418-419.

¹³ TPIY, IT-95-16-T, Sala de Primera Instancia, asunto *Fiscal vs. Kupreskic (Valle de Lasva)*, sentencia proferida el 14 de enero de 2000, par. 550.

Estatuto del TPIY no ofrecía definición alguna del término “población civil”, algo semejante sucede en el artículo 7 del Estatuto de Roma de la CPI. A renglón seguido señala: “determinar si unos individuos constituyen civiles para efectos de los crímenes de lesa humanidad, no resulta ser evidente”.¹⁴

En efecto, debemos señalar que, si partimos de la constatación de que la noción de “población civil” encuentra sus orígenes y evolución en el derecho de la guerra, es decir, en una normativa que presupone la existencia de un conflicto armado interno o internacional, aquélla no se puede trasplantar, sin más, al examen de una categoría de crímenes, como son aquellos de lesa humanidad, cuya ejecución puede llevarse a cabo en cualquier tiempo. De allí que la jurisprudencia del TPIY se limita a precisar que la analogía debe aplicarse con cautela en estos casos. Con todo, se admite que los textos normativos del derecho internacional humanitario (DIH) pueden servir como criterios orientadores a los jueces penales.

En este orden de ideas, el TPIY¹⁵ se apresta a acoger el clásico planteamiento del DIH según el cual el concepto de “población civil” debe ser entendido de manera amplia, lo cual implica, por ejemplo, que la presencia de personas directamente vinculadas con el conflicto armado no impide calificar una población en términos de “civil”. Asimismo, precisa el TPIY que el ataque contra la población civil, en los términos del artículo 5o. de su Estatuto, no debe entenderse en el sentido de requerirse que aquél apunte a todos los habitantes de un Estado o de un territorio determinado. Por el contrario, el término “población civil” guarda sobretodo un vínculo con el carácter masivo o sistemático del ataque, en el sentido de excluir los actos aislados, es decir, ayuda a entender que se está ante un acto de carácter colectivo, diferente entonces a un delito sometido al derecho penal interno del Estado o a un crimen de guerra que haya sido cometido de manera aislada.

Concluye diciendo el TPIY en el asunto *Fiscal vs. Tadic*, a propósito del término “población civil”, “el acento no es puesto en la víctima individual sino, ante todo, en la colectiva. La victimización del individuo no deriva de sus características personales, sino de su pertenencia a un determinado grupo de población civil que es tomada como blanco”.¹⁶

¹⁴ TPIY, IT-94-1-T, Sala de Primera Instancia, asunto *Fiscal vs. Tadic*, par. 639.

¹⁵ *Idem*.

¹⁶ *Ibid.*, p. 644.

Los elementos de sistematicidad o generalidad

El Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Núremberg no alude a los niveles de sistematicidad o generalidad que deben cumplir unos crímenes para ser calificados en términos de crimen de lesa humanidad. Tampoco lo hace aquel del TPIY.

Ahora bien, sistematicidad y generalidad no son términos sinónimos, ni se exige su concurrencia para poder calificar un crimen como de lesa humanidad. Tienen en común, eso sí, que no se trate de actos aislados.

El carácter generalizado, según la jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional por Ruanda (TPIR),¹⁷ consiste en que el acto debe ser (i) frecuente; (ii) llevado a cabo colectivamente; (iii) que revista una gravedad considerable, y (iv) ser dirigido contra una multiplicidad de víctimas. A su vez, sistemático significa que el acto (i) sea cuidadosamente organizado según un modelo regular de ejecución de una política concertada puesta en obra por medios públicos o privados considerables; (ii) no se exige, de manera alguna, que esa política sea oficialmente adoptada como política de Estado, y (iii) debe, sin embargo, existir una especie de plan o de política preconcebidos.

De manera semejante, el TIPY, en el asunto *Fiscal vs. Blaskic*, fallado el 3 de marzo de 2000, consideró que, mientras que el carácter masivo de un crimen de lesa humanidad apunta a los medios empleados para su realización, la sistematicidad alude al contexto en el cual fueron perpetrados.

Al respecto, cabe además precisar, como lo señaló la Sala de Primera Instancia del TIPY en el asunto *Fiscal vs. Blaskic*, fallado el 3 de marzo de 2000,¹⁸ que existen ciertos comportamientos delictivos que incorporan, por sí mismos, unos elementos que determinan su trascendencia internacional, ya sea por estar presente la intención de eliminar a un determinado grupo (*v. gr.* exterminio), ya sea por la discriminación

¹⁷ Ver por ejemplo: TPIY, TPIR-96-4-T, asunto *Fiscal vs. Jean Paul Akayesu*, sentencia proferida el 2 de septiembre de 1998 por la Sala de Primera Instancia, par. 580-581 y TPIR-2001-77-T, asunto *Fiscal vs. Nzabirinda*, sentencia del 23 de febrero de 2007.

¹⁸ TPIY, IT-95-14-T, asunto *Fiscal vs. Tibomir Blaskic*, sentencia proferida el 3 de marzo de 2000 por la Sala de Primera Instancia, par. 199.

que ha motivado la comisión de aquéllos (*v. gr. apartheid*, persecución, etcétera). En estos casos, los criterios de gravedad (sistematicidad y generalidad), se encuentran implícitos en los respectivos penales.

Constituyendo entonces las cláusulas-umbral de gravedad¹⁹ unos parámetros objetivos para calificar una determinada conducta ilícita como crimen *de lesa humanidad*, a efectos de lograr diferenciarlos de los delitos ordinarios.

Al respecto, Mettraux,²⁰ sistematizando los avances presentados en los asuntos *Tadic*, *Akayesu*, *Kayishema* y *Ruzindana*, presenta el siguiente listado de indicios que sirven para probar la existencia de un ataque masivo o sistemático contra la población civil:

- (i) el número de actos criminales;
- (ii) la existencia de patrones de conducta criminales;
- (iii) la logística y los recursos financieros comprometidos;
- (iv) el número de víctimas;
- (v) la existencia de estamentos públicos o políticos comprometidos en los eventos;
- (vi) la existencia de un plan o de una política que apunte hacia un grupo específico de individuos;
- (vii) los medios y los métodos empleados durante el ataque;
- (viii) el carácter ineludible del ataque;
- (ix) la previsibilidad del ataque;
- (x) la participación de autoridades militares o políticas;
- (xi) la existencia de operaciones militares coordinadas temporal y geográficamente con resultados y consecuencias similares;
- (xii) alteración de la composición étnica, religiosa o racial de la población;
- (xiii) el establecimiento e implementación de autoridades políticas o militares autónomas en un determinado territorio;
- (xiv) la adopción de medidas discriminatorias.

¹⁹ Al respecto, es necesario precisar que las cláusulas-umbral de gravedad no se refieren a la comisión de delitos que, dados los métodos empleados (*v. gr.* sevicia extrema, atentado terrorista, empleo de menores de edad, etcétera) o la relevancia que la víctima pueda tener en la sociedad (*v. gr.* líder político) puedan haber causado en un determinado momento en la sociedad. Por el contrario, aquéllas apuntan a diferenciar los crímenes de lesa humanidad de los delitos comunes, en la medida en que los primeros son cometidos de manera sistemática o generalizada, a diferencia de los segundos.

²⁰ G. Mettraux, *International crimes...*, *op. cit.*, p.171.

En síntesis, un ataque se considera “sistemático” cuando los actos violentos que lo conforman no pueden ser considerados como casos aislados o inusuales, sino que, por el contrario, suelen responder a unos mismos parámetros de conducta que se repiten con frecuencia, ya que materializan la ejecución de un plan o de una política, en tanto que el carácter “masivo” se refiere al aspectos cuantitativo, es decir, al elevado número de delitos y de víctimas. En la práctica, suelen concurrir ambos factores.

El elemento subjetivo o mens rea: la intencionalidad

La calificación de un crimen como de lesa humanidad requiere, además de la presencia del elemento objetivo (las cláusulas-umbral de gravedad), la demostración del elemento subjetivo, consistente en la intencionalidad del autor. Al respecto, el artículo 7o. del Estatuto de Roma de la CPI prescribe: “A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por ‘crimen de lesa humanidad’ cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque”.

En el contexto del Estatuto del TPIY, para el caso específico del crimen de persecución, es necesario demostrar, además, la intención discriminatoria. Pero, ¿en qué consiste tal conocimiento del ataque? La jurisprudencia penal internacional aporta unos elementos muy valiosos en la materia.

Así pues, los jueces penales examinan (i) el conocimiento del contexto de la comisión de los crímenes; (ii) la participación consciente del autor en tal contexto, y (iii) los elementos de prueba.

La exigencia del conocimiento del contexto general de los crímenes consiste en que el autor del crimen debe tener consciencia de que sus actos se inscriben en un estado de cosas más general o extendido, consistente en un ataque masivo o sistemático contra la población civil.²¹ Se debe tratar, según la jurisprudencia penal internacional, de un conocimiento objetivo o razonable, es decir, debe saber que sus actos fueron ejecutados como parte de un ataque masivo o sistemático contra la población civil y que fue ejecutado a efectos de materializar una política o plan determinados.

²¹ *Ibid.*, p. 180.

El segundo elemento, consiste en la participación consciente en el contexto, lo que significa que el acusado, tomando en cuenta las funciones que realiza (*v. gr.*: comandante militar, autoridad civil, etcétera), aceptó el riesgo de terminar participando en la puesta en obra de un contexto, es decir, de un ataque masivo o sistemático.²²

En tal sentido, la jurisprudencia penal internacional estima que los superiores jerárquicos deben interrogarse acerca de las intenciones de quienes definen la ideología, la política o el plan, en cumplimiento del cual se ejecutan los crímenes.

Lo anterior significa que participan en el contexto (i) quien adhiera abierta y plenamente al plan o a la política y (ii) aquel que, debido al ejercicio de sus funciones políticas o militares, voluntariamente ejercidas, colabora periódicamente con los autores del plan o de la política de la organización, es decir, implícitamente ha aceptado aquel contexto.

En este orden de ideas, el elemento subjetivo de los crímenes de lesa humanidad no implica que el acusado se identifique plenamente con la ideología, el plan o la política, en nombre de los cuales se ejecutan los crímenes; por el contrario, basta con que conscientemente acepte el riesgo de participar en la puesta en ejecución de aquéllos.

Así las cosas, según la jurisprudencia penal internacional, en materia del elemento subjetivo de los crímenes de lesa humanidad, se debe demostrar lo siguiente: (i) que el acusado aceptó voluntariamente ejercer las funciones que ocupa; (ii) que esas funciones lo conducen a colaborar con las autoridades políticas, militares o civiles que definen la ideología, la política o el plan que se encuentra en la base de esos crímenes; (iii) que recibió de las autoridades órdenes vinculadas con esa ideología, política o plan y, por último, (iv) que haya contribuido en la realización mediante actos deliberados o por el simple hecho de rehusarse voluntariamente a adoptar medidas que se imponían para evitar su perpetración.²³

Finalmente, en cuanto a la prueba de la existencia del elemento subjetivo, la jurisprudencia penal internacional²⁴ considera que se puede construir a partir de indicios, tomando en consideración (i) las

²² *Idem.*

²³ *Idem.*

²⁴ TPIY, IT- 95-14-T, asunto *Fiscal vs. Tihomir Blaskic...*, *op. cit.*

circunstancias históricas y políticas en las cuales se cometieron los atropellos; (ii) las funciones del acusado al momento de los crímenes; (iii) sus responsabilidades en la jerarquía política o militar; (iv) las relaciones directas e indirectas entre la jerarquía política y militar; (v) la extensión y de la gravedad de los actos perpetrados, y (vi) la naturaleza de los crímenes cometidos y de su notoriedad.

En suma, el elemento subjetivo se compone de dos grandes partes (i) una positiva, consistente en la intención de cometer la conducta y el conocimiento del contexto en el cual se realiza y (ii) una negativa, que implica que el acto no haya sido perpetrado por razones meramente personales o inconexas con el plan o la política diseñada para atacar a determinada población civil.

La estrategia investigativa del TPIY.

Mediante la Resolución Número 827, del 25 de mayo de 1993, el Consejo de Seguridad de la ONU creó el TPIY, encargado de “juzgar a los presuntos responsables de violaciones del derecho internacional humanitario cometidas a partir de 1991 en el territorio de la ex Yugoslavia según las disposiciones del presente Estatuto”.

Pues bien, en la práctica, el TPIY ha tenido que enfrentarse a la ardua labor de investigar la comisión de crímenes de genocidio, de guerra y de lesa humanidad, perpetrados en el curso de los hechos más complejos y sangrientos que ha conocido Europa después de la Segunda Guerra Mundial, y cuyo balance apunta a cerca de 300,000 muertos.

En efecto, las guerras de Yugoslavia comprenden un conjunto de conflictos armados, internos, internacionales y mixtos, que tuvieron lugar en el territorio de la antigua Yugoslavia desde 1991 hasta 2001. Así, en pocas palabras, el TPIY tiene competencia para investigar lo sucedido durante: (i) la corta guerra de independencia de Eslovenia (1991); (ii) el conflicto armado por la independencia de Croacia (1991-1995); (iii) la guerra en Bosnia-Herzegovina (1992-1995), y (iv) los hechos sucedidos en la provincia serbia de Kosovo (1998-1999).

Ante la complejidad de los crímenes internacionales por investigar y el inmenso volumen de información recolectada, la Fiscalía del TPIY decidió crear un “Equipo de Orientación Estratégica”,²⁵ conformado

²⁵ S/1995/728 del 23 de agosto de 1995. Informe del Tribunal Internacional Encargado de Perseguir a las Personas Presuntamente Responsables de Violaciones Gra-

por 15 funcionarios, repartidos en cuatro subunidades: (i) el grupo de análisis de información, encargado de difundir aquélla entre las otras unidades administrativas de la Fiscalía; (ii) el grupo de estrategia, responsable de mantener al tanto al Jefe de Investigaciones sobre el avance de éstas, proponer nuevas investigaciones y diseñar una estrategia global a seguir; (iii) el grupo de preparación de investigaciones, encargado de adecuar el terreno para los nuevos equipos de investigadores y actuar en caso de urgencia, y (iv) el grupo de proyectos especiales, encargado de elaborar la cronología de los hechos en la antigua Yugoslavia, recolecta testimonios y aclara el sistema jurídico vigente en el país.

De igual manera, en sus primeros años de su funcionamiento, dado que la legitimidad del TPIY no era reconocida por todos los actores del conflicto armado que operaban en la región, y tomando en cuenta que aquél no había cesado, la Oficina del Fiscal decidió poner en marcha una estrategia de investigación “piramidal”, lo que significó partir de (i) los elementos de prueba disponibles y (ii) del examen del comportamiento de los autores de rango inferior en la respectiva organización criminal, quienes directamente habían perpetrados los crímenes o los habían ordenado. Se trataba, en consecuencia, de identificar a los autores materiales de los delitos, mediante los testimonios suministrados por sus víctimas.

Una vez recaudado el material probatorio referente a los autores materiales de los hechos, los investigadores comenzaron a ascender en la pirámide de la organización, a efectos de hallar a los principales responsables de los crímenes, es decir, quienes los ordenaron, planificaron, financiaron o facilitaron. Tal labor resulta dispendiosa, ya que será necesario demostrar la existencia de un vínculo jurídico y *de facto*, entre las personas ubicadas en la cumbre de la organización y los crímenes perpetrados; para ello será necesario acudir a pruebas documentales y testimoniales, (que evidencien, por ejemplo, la estructura y funcionamiento de la organización, la cadena de mando, el establecimiento de responsabilidades, etcétera), al igual que la construcción de indicios.

ves al Derecho Internacional Humanitario Cometidas en el Territorio de la Antigua Yugoslavia desde 1991.

En cuanto a la estrategia de investigación, vale la pena mencionar que la Fiscalía del TPIY aplica, según su *ICTY Manual on Developed Practices*, publicado en 2009,²⁶ unos criterios para seleccionar los “blancos de investigación”:

Cualquier conflicto armado involucra grave actividad criminal como aquella que compromete a un amplio número de víctimas, testigos y perpetradores, no siendo posible ni práctico investigar todos los crímenes o a todos los potenciales responsables. Se debe seleccionar a quién investigar, y tal decisión debe ser orientada por dos factores: el mandato de la autoridad judicial y la disponibilidad de la evidencia. Un mandato claro permite rápidamente desarrollar una estrategia investigativa, y a su vez, permite recolectar y organizar evidencia para casos particulares.

No se puede esperar, sin embargo, que los casos más difíciles o relevantes puedan ser preparados de primeros. Una Unidad de un Tribunal Internacional para Crímenes de Guerra, recientemente establecida, va a contar con una comprensión muy pobre acerca de la complejidad de los hechos que debe confrontar. De allí que un entendimiento más completo sólo se alcanzará mediante conocimientos especializados, labores de investigación y dictámenes técnicos. Mientras una comprensión global acerca de los más graves crímenes pueda alcanzarse, en las primeras etapas investigativas, se requerirán varios meses para diseñar un “cuadro” acerca de las estructuras de comando y los roles cumplidos por los líderes de la organización.

Debido a que toda investigación requiere pruebas acerca de la responsabilidad penal individual, los fiscales e investigadores deben cuidarse de imputar responsabilidades colectivas para todos los miembros del grupo. Sin embargo, pueden existir situaciones en las cuales resulte razonable para una investigación apuntar hacia un líder en concreto, y concentrar los recursos en el examen de la estructura de mando que vincule a ese individuo con un crimen específico. No obstante lo anterior, los mejores resultados se pueden obtener combinando aproximaciones “*top-down*” (de arriba hacia abajo) y “*bottom up*” (de abajo hacia arriba). Especialmente en las primeras etapas de la investigación, fiscales e investigadores deben tener una mente abierta acerca de la responsabilidad de los individuos, y deben estar preparados para consi-

²⁶ Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, *ICTY Manual on Developed Practices*.

derar evidencia contraria, que altere el curso de la investigación, y evitar focalizarse simplemente en construir un caso contra un individuo por cuanto el descubrimiento temprano de algunas evidencias apuntaban a inculparlo.

En cuanto a las preguntas ¿qué investigar? y ¿a quién investigar?, en el Manual del TPIY se admite que “los investigadores deben hacer elecciones”²⁷ al momento de seleccionar los “blancos”, tomando como base las siguientes directrices:

La gravedad de los crímenes, el número de víctimas, la duración de las ofensas y el grado de destrucción.

El rol del investigado especialmente su posición en la jerarquía política o militar, la extensión de su autoridad y su alegada participación en los crímenes bajo investigación.

Si las personas y los crímenes investigados fueron excepcionalmente notorios, incluso si la persona no contaba con una posición formal dentro de la jerarquía.

Más allá de las directrices señaladas, consideraciones de orden práctico pueden ser tomadas en consideración al momento de iniciar una investigación. Tales consideraciones incluyen factores tales como: posibilidades de detención y de contar con la evidencia necesaria. De manera general, no serán investigadas personas que no cuentan con un alto rango, así como tampoco crímenes considerados como incidentes aislados, los cuales serán dejados para el conocimiento de las cortes locales.

Recientemente, el Consejo de Seguridad afirmó el principio según el cual el Tribunal debe concentrar sus investigaciones en los más antiguos líderes, quienes son sospechosos de ser los mayores responsables de los crímenes de competencia del TPIY. El Tribunal espera poder transferir otros casos que comprometen a individuos con bajo nivel de responsabilidad, hacia las jurisdicciones nacionales competentes.

La estrategia global de investigación del Tribunal debe ser constantemente revisada.

Pues bien, un examen del Manual de Prácticas del TPIY nos demuestra que (i) debe existir una estrategia global de investigación que oriente todos los trabajos desarrollados por la Fiscalía; (ii) la justicia

²⁷ *Ibid.*, p. 15.

penal internacional no pretende, ni tampoco podría hacerlo, encausar y sancionar a todos los responsables de la comisión de crímenes de su competencia; de allí la necesidad de establecer prioridades y seleccionar “blancos de investigación”; (iii) una estrategia a seguir en las investigaciones por crímenes de lesa humanidad consiste en iniciar por la individualización de los perpetradores directos y, poco a poco, ir subiendo en la pirámide de la organización criminal; (iv) la investigación de crímenes internacionales comporta adecuar estructuras burocráticas especializadas donde la información fluya entre sus integrantes; (v) resulta recomendable contar con unos criterios objetivos o directrices que permitan seleccionar qué y a quién investigar, y (vi), por último, aunque no menos importante, la “verdad” se va construyendo paso a paso, sin que exija llegar a ella o pretender agotarla mediante un único caso, por más emblemático que aquél sea.

Sobre el particular, K. Ambos, en su reciente obra *Procedimiento de la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005) y Derecho Penal Internacional*²⁸ recomienda, para el caso de justicia y paz, diseñar una estrategia encaminada a seleccionar los casos para imputar, así como a los postulados, lo cual podría servir, en sus palabras, a la visibilización de los “patrones de victimización”. En efecto, según el autor, las investigaciones sobre macrocriminalidad no se agotan con la simple enunciación de hechos delictivos aislados, sino que debe estar orientada a develar los motivos, las razones y las relaciones existentes entre diversos crímenes. Asimismo, propone el empleo adecuado de la figura de las imputaciones parciales, siguiendo para ello los siguientes parámetros:

Como criterios de orientación para la decisión sobre adecuación de la imputación podrían servir el contexto o nexo temporal, territorial, material o personal entre los hechos delictivos. En relación con el contexto territorial, se refiere a hechos que se caracterizan por su ocurrencia en una región determinada del país. El nexo material se refiere a los tipos de victimización, por ejemplo, los mal llamados casos de “limpieza social”, que han sido uno de los métodos utilizados por los grupos paramilitares durante su dominio de ciertas regiones y ejercicio de control sobre las actividades de la población civil. El nexo personal se

²⁸ K. Ambos, *Procedimiento de la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005) y Derecho Penal Internacional*, Bogotá, GTZ Profis, 2010.

refiere a la unificación de procesos contra varias personas desmovilizadas cuyo accionar muestra características similares o parecidas.²⁹

Una vez diseñada la estrategia global de investigación, la justicia penal internacional ha establecido unos parámetros para adelantar investigaciones concretas, mediante el diseño de aquello que conocemos como programa metodológico, aunque con algunas particularidades, como se evidencia de la lectura del Manual de Prácticas del TPIY.

Así pues, se ha entendido que la investigación de crímenes internacionales requiere la conformación de equipos multidisciplinarios, conformados por diversos especialistas, tales como: investigadores con experiencia en policía judicial, analistas militares y políticos, historiadores, especialistas en demografía, forenses y traductores, siendo esencial que “todos en el grupo de investigadores aprendan entre sí, resultando fundamental que cada uno comprenda la estructura legal del caso y los requerimientos probatorios”.³⁰

Establezcamos ahora un paralelo entre el *investigation plan* del TPIY³¹ y el programa metodológico del Código de Procedimiento Civil (CPP) colombiano:

<i>Criterio</i>	<i>Investigation plan (TPIY)</i>	<i>Programa metodológico (CPP)</i>
Propósitos de la investigación		
Determinación de las cuestiones fundamentales	Se debe precisar: Parámetros de la investigación. Tema central.	Determinación de los objetivos en relación con la naturaleza de la hipótesis delictiva.
Determinación de las cuestiones fundamentales	Cuestiones fundamentales. Se trata de plantear las preguntas centrales cuya respuesta se espera conseguir (<i>v. gr.</i> ¿se cometió un crimen de lesa humanidad?, ¿quiénes lo cometieron?, ¿quiénes colaboraron?, ¿cómo se va a probar?, etcétera).	Fijación de criterios para evaluar la información.

²⁹ *Idem.*

³⁰ *Ibid.*, p. 12.

³¹ TPIY, *ICTY Manual...*, *op. cit.*

<i>Criterio</i>	<i>Investigation plan (TPIY)</i>	<i>Programa metodológico (CPP)</i>
Marco legal del plan metodológico	<ul style="list-style-type: none"> —Teorías sobre la responsabilidad. —Posibles crímenes cometidos y sus elementos legales. 	
Avenidas de investigación (<i>v. gr.</i> empleo de paramilitares por líderes políticos)	<ul style="list-style-type: none"> — Resumen de los objetivos de la investigación. — Resumen acerca de lo actualmente conocido. — Personas cuyo comportamiento será examinado. — Testigos potenciales. — Evidencia física disponible. — Potencial evidencia documental. <p>Se aclara que “grandes investigaciones” pueden incluir numerosas <i>primary investigative avenues</i>. Por ejemplo, en una investigación contra un líder político puede ser necesario investigar, separadamente, los crímenes cometidos por miembros de la fuerza pública.</p>	
Resumen acerca de las tareas que serán emprendidas	Se deberá fijar un cronograma de actividades. En algunos casos, los resultados de alguna <i>investigative avenue</i> , dependerán de los resultados de otras.	Delimitación funcional de las tareas que se deban adelantar en procura de los objetivos trazados.
Recursos que serán empleados para conducir la investigación	Se deberá fijar un cronograma de actividades. En algunos casos, los resultados de alguna <i>investigative avenue</i> , dependerán de los resultados de otras.	Recursos de mejoramiento de los resultados obtenidos.
Implementación del plan	Se deben adoptar medidas encaminadas a implementar el plan metodológico.	En desarrollo del programa metodológico de la investigación, el Fiscal ordenará la realización de

<i>Criterio</i>	<i>Investigation plan (TPIY)</i>	<i>Programa metodológico (CPP)</i>
Implementación del plan	Se deben adoptar medidas encaminadas a implementar el plan metodológico.	todas las actividades que no impliquen restricción a los derechos fundamentales y que sean conducentes al esclarecimiento de los hechos, al descubrimiento de los elementos materiales probatorios y evidencia física, a la individualización de los autores y partícipes del delito, a la evaluación y cuantificación de los daños causados y a la asistencia y protección de las víctimas.
Revisores	Comentarios de los revisores.	
Controles	Aprobación del Director. Revisión periódica de los resultados.	Procedimientos de control en el desarrollo de las labores

Confrontando la regulación legal colombiana del programa metodológico (art. 207 del CPP) con el diseño del *investigation plan*, elaborado conjuntamente por la Presidencia del TPIY y el United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute (UNICRI), encontramos que (i) se puede interpretar la norma legal interna a la luz del mencionado texto internacional, por cuanto éste, a su vez, constituye una interpretación del Estatuto del TPIY; (ii) fruto de tal interpretación, por ejemplo, se pueden agregar algunos elementos a la regulación interna del programa metodológico (*v. gr.* la necesidad de precisar siempre el marco legal de la investigación, la idea de las *primary investigative avenues*, etcétera), y (iii) existen metodologías más adaptadas a la investigación de crímenes internacionales, que aquella establecida en la legislación penal interna. Éste puede ser un buen ejemplo del uso adecuado del bloque de constitucionalidad, ya que si bien es evidente que el mencionado Manual de Prácticas del TPIY no hace parte de aquél directamente, sí es un criterio relevante de interpretación.

En igual sentido, conviene señalar que en materia de justicia y paz, existe un programa metodológico que contiene tres componentes, concebidos con los siguientes objetivos, de conformidad con la *Guía de Procedimientos de la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz*:

El programa metodológico es una herramienta de planeación, dirección y control de la investigación, elaborada conjuntamente por el Fiscal delegado y su equipo investigativo, con unos objetivos claros, concretos, medibles, verificables y posibles de lograr en relación con el [grupo armado organizado al margen de la ley] GAOML, el postulado y cada uno de los hechos atribuibles a uno u otro.

Fuentes de información: son los medios mediante los cuales el Fiscal delegado y su equipo investigativo obtienen conocimiento sobre la comisión de un hecho delictivo imputable a un GAOML o alguno de su integrantes.³²

- El programa metodológico del GAOML inicia con la asignación al Fiscal Delegado del GAOML, bloque, frente u otra forma organizativa del mismo.
- El programa metodológico del postulado inicia con la asignación de su caso al Fiscal Delegado, lo cual ocurre al recibo de la lista enviada por el Gobierno nacional a la Fiscalía General de la Nación.
- El programa metodológico del hecho inicia en el momento en el cual el Fiscal Delegado tiene conocimiento del mismo a través de cualquiera de las fuentes de información.

Ahora bien, tomando como base el análisis realizado en la mencionada obra, se puede realizar el siguiente cuadro comparativo entre los tres componentes de los programas metodológicos:

<i>Programa metodológico para el GAOML</i>	<i>Programa metodológico del hecho</i>	<i>Programa metodológico del postulado</i>
<ul style="list-style-type: none"> —Identificación del bloque (nombre y emblema o logotipo o distintivo). —Génesis. —Georreferenciación o área de influencia. —Estructura e integrantes: organigramas, 	<ul style="list-style-type: none"> —Si la conducta se encuentra o no judicializada. —Circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales se cometió. —Tipicidad, antijuridicidad material y culpabilidad de la conducta bajo examen. 	<ul style="list-style-type: none"> —Nombres, apellidos y alias con los que se conoce. —Características morfo-cromáticas. —Condiciones de vida, sociales, familiares e individuales, antecedentes y anotaciones judiciales y de policía.

³² Proyecto GTZ-ProFis *Guía de Procedimientos de la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz*, p. E-9.

<i>Programa metodológico para el GAOML</i>	<i>Programa metodológico del hecho</i>	<i>Programa metodológico del postulado</i>
cadenas de mando, componente político, militar y financiero. —Actividades principales. —Fuentes de financiación. —Bienes entregados al momento de la desmovilización colectiva. —Hechos atribuidos o atribuibles. —Armas. —Víctimas.	—Autor(es) y partícipe(s). —Las personas que hayan sido víctimas directas e indirectas en los términos señalados en la Ley 975 de 2005 y jurisprudencia relacionada. —Los daños que individual o colectivamente se hayan causado de manera directa a las víctimas, tales como lesiones físicas o psicológicas, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de derechos fundamentales.	—Relación con el grupo ilegal del cual se desmovilizó o con otras organizaciones criminales y funciones desempeñadas dentro del grupo. —Hechos atribuibles y sus víctimas. —Análisis de la versión o el interrogatorio rendido al momento de la desmovilización. —Acreditación de requisitos de elegibilidad. —Edicto emplazatorio a las víctimas indeterminadas para que comparezcan al proceso. —Identificación y ubicación de los bienes.

Como se puede observar, la ejecución de los tres programas metodológicos arroja una amplísima información acerca del postulado, los crímenes que cometió y sus víctimas, y la conformación y funcionamiento del grupo armado al cual pertenecía. Lo importante será encuadrar ese universo de información dentro de las categorías normativas del derecho penal internacional, y en las diversas formas de autoría y participación en las mismas. De lo contrario, se trataría simplemente del relato de una multiplicidad de conductas delictivas, perpetradas por una organización delictiva, tal y como sucede, por ejemplo, con una banda narcotraficante.

La estrategia investigativa de la Corte Penal Internacional

A diferencia de los Tribunales Penales Internacionales *ad hoc*, creados para investigar países concretos (la antigua Yugoslavia y Ruanda), la CPI cuenta con un ámbito competencial geográfico particularmente

extendido. Desde el 21 de julio de 2009, 110 Estados son parte en el Estatuto de Roma, entre ellos: 30 africanos, 14 asiáticos, 17 europeos orientales, 24 latinoamericanos y del Caribe, y 25 lo conforman el grupo de países de Europa Occidental y otros Estados. Con todo, los ámbitos materiales de competencia de la CPI y de los Tribunales Penales Internacionales creados por el Consejo de Seguridad, son equiparables, con excepción del crimen de agresión previsto en el Estatuto de Roma y desarrollado recientemente en la Conferencia de Kampala.³³

Ahora bien, en cuanto a las preguntas ¿qué investigar? y ¿a quiénes investigar?, la CPI cuenta con otra particularidad, consistente en las vías con que dispone para que una situación llegue a su conocimiento: (i) remisión del Consejo de Seguridad; (ii) remisión de un Estado Parte, y (iii) actuación oficiosa del Fiscal. De allí que, en cierta forma, la decisión acerca de dónde investigar no es monopolio de la Fiscalía de la CPI.

En la actualidad, tres Estados han remitido sus respectivas situaciones a la Fiscalía de la CPI: Uganda, República Democrática del Congo y República Centroafricana. Además, el Consejo de Seguridad remitió la situación de Sudán. Hasta el momento, los resultados de las investigaciones son los siguientes:

<i>Situación</i>	<i>Resultados</i>
Uganda	La Sala de Cuestiones Preliminares está conociendo del asunto <i>Fiscal vs. Joseph Kony, Vicent Otti, Okot Odhiambo y Dominic</i> . Cinco órdenes de captura han sido libradas contra dirigentes del Ejército de Resistencia del Señor (RLA).
República Democrática del Congo	El asunto <i>Fiscal vs. Thomas Lubanga</i> se encuentra en etapa de juicio. Los casos <i>Fiscal vs. Bosco Ntaganda</i> y <i>Fiscal vs. Germain Katanga y Mathieu Ngudjolo</i> , se encuentra en fase preliminar.
Sudán	Actualmente la Sala de Cuestiones Preliminares está conociendo de tres asuntos: <i>Fiscal vs. Ahmad Muhammad Harun (Ahmed Harun) y Ali Muhammad Ali Abd-Al-Rahman (Ali Kushayb)</i> ; <i>Fiscal vs. Omar Hassan Ahmad Al Bashir</i> ; <i>Fiscal vs. Bahr Idriss Abu Garda</i> , y <i>Fiscal vs. Abdalla Banda Abakaer Nourain y Saleh Mohammed Jerbo Jamus</i> .

³³ Ver al respecto, RC/Res 6, “El crimen de agresión”.

<i>Situación</i>	<i>Resultados</i>
República Centroafricana	La Sala de Cuestiones Preliminares está conociendo del asunto <i>Fiscal vs. Jean-Pierre Bemba Gombo</i> .
Kenia	Investigación abierta por la Sala de Cuestiones Preliminares.

De igual manera, la Oficina del Fiscal efectúa un análisis preliminar³⁴ en varios países y territorios, tales como: Chad, Kenia, Afganistán, Georgia, Palestina y Colombia.

En cuanto a la estrategia de investigación, el 1 de febrero de 2010 se publicó *Prosecutorial Strategy 2009-2012*, documento del cual resultan pertinentes los siguientes extractos:

FOCALIZAR INVESTIGACIONES Y ACUSACIONES

El Estatuto de Roma limita la jurisdicción de la Corte a los crímenes más serios que afectan a la comunidad internacional como un todo y requieren que la Oficina tome en cuenta la gravedad del crimen, al momento de decidir acerca del inicio de las investigaciones.

De conformidad con este esquema estatutario, la Oficina consolidó una política de investigaciones y acusaciones que apunta hacia aquellos que detentan las mayores responsabilidades por la comisión de los crímenes más graves, basados en la evidencia que resulte en el curso de las investigaciones. Así, la Oficina acusará a aquellos ubicados en los

³⁴ Desde el 31 de marzo de 2005, Luis Moreno Ocampo, Fiscal de la Corte Penal Internacional remitió una comunicación al Gobierno colombiano indicándole haber recibido copiosa información en el sentido de que “miles de personas han sido asesinadas, desaparecidas, secuestradas y desplazadas forzosamente desde el primero de noviembre del 2002”, cuyos responsables serían “los grupos llamado ‘paramilitares’, las FARC y el ELN, y oficiales de la Fuerza Pública colombiana”. Su propósito es informar al Estado colombiano que: “*prima facie*, las denuncias recibidas por la Fiscalía parecen demostrar una situación grave”. Y en relación con la Ley de Justicia y Paz afirmó que: “tales iniciativas son claramente de gran interés para la Fiscalía y le agradecería, por tanto, que me mantuviera informado de los avances en este respecto”. A su vez, en su visita de 2009 se refirió, en esencia, a los siguientes temas: (i) investigaciones contra congresistas y militares; (ii) versiones de los paramilitares extraditados a EEUU, y (iii) avances en justicia y paz. Las anteriores declaraciones se realizan, precisamente, dentro de un análisis preliminar sobre la situación colombiana, con miras a determinar si solicita la apertura formal de la situación del país ante la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI.

niveles más elevados en la escala de responsabilidades, incluso aquellos que ordenaron, financiaron o de alguna otra forma organizaron los mencionados crímenes [...].

Una política focalizada en las investigaciones también significa que los casos ubicados dentro de una “situación” serán seleccionados de conformidad con su gravedad, tomando en cuenta factores tales como la escala, naturaleza, forma de comisión e impacto de los crímenes. Un número limitado de casos será seleccionado. Aquello le permitirá a la Oficina llevar a cabo investigaciones breves; limitar el número de personas puestas en peligro por su interacción con la Oficina, así como llevar a cabo juicios cortos que apunten a demostrar el grado de victimización. Mientras que el mandato de la Oficina no incluya la producción de un registro histórico de un determinado conflicto, los casos serán seleccionados a efectos de contar con un muestreo que refleje los crímenes más graves y los principales tipos de victimización.

Finalmente, en su “Parte IV. Evaluación”, el Plan Estratégico de la Corte Penal Internacional señala lo siguiente:

La Oficina participará en el trabajo de la Corte para crear unos indicadores. Medir la efectividad de la Oficina ayuda a poner fin a la impunidad y contribuye en la prevención de los crímenes bajo la jurisdicción de la Corte, tarea compleja que requiere una evaluación completa de todo el sistema de Roma.

Con el principio de complementariedad, gran parte del trabajo encaminado a alcanzar los fines del Estatuto será desarrollado por las jurisdicciones internas alrededor del mundo. Así, el número de casos que llegue a la Corte no será tomado como una medida positiva de eficacia. Verdaderas investigaciones y acusaciones de graves crímenes en los ámbitos internos, ilustrarán el éxito del funcionamiento del sistema de Roma.

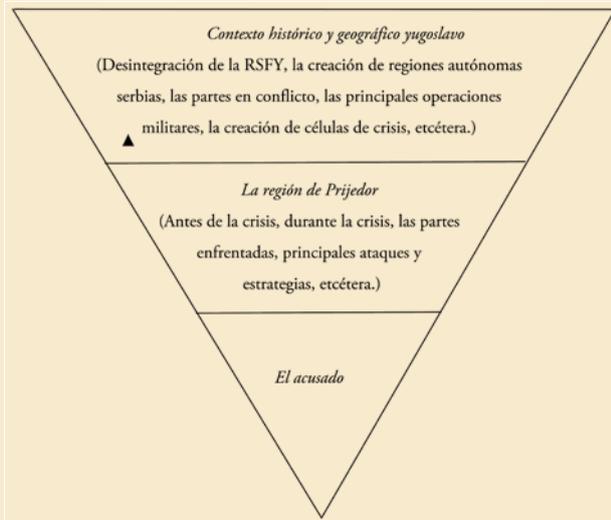
En suma, al igual que el TPIY, la CPI tiene diseñada una estrategia investigativa, la cual apunta a la persecución de los mayores responsables de las comisiones de crímenes internacionales. Esta estrategia además propende por la selectividad en las investigaciones, de manera que la mayor parte de investigaciones sean llevadas a cabo por los mismos Estados. El umbral de gravedad previsto en el Estatuto de Roma además impide abrir un caso en la CPI contra personas de posición jerárquica baja o media, tal como lo sostuvo la Sala de Cuestiones

Preliminares I al negar inicialmente la expedición de una orden de arresto contra Bosco Ntaganda.

¿Cómo se construye un contexto?

Aportar algunos elementos de respuesta a tal interrogante resulta fundamental ya que los crímenes de lesa humanidad, a diferencia de los delitos comunes, son perpetrados de manera masiva o sistemática por organizaciones, sean estatales o particulares. De allí que si bien la responsabilidad penal es individual y, por supuesto, debe determinarse en cada caso concreto en relación con determinados hechos imputados al acusado, también lo es que esas conductas concretas deben ser contextualizadas, es decir, tomadas en cuenta, no de manera aislada, sino en un determinado espacio geográfico, durante una época específica, y vinculada con la actividad, *modus operandi*, estructura y demás, de un determinado grupo u organización, legal o ilegal.

En tal sentido, si examinamos los fallos proferidos por instancias penales internacionales, en casos de crímenes de lesa humanidad, observamos que el proceso de contextualización de los delitos imputados a un determinado acusado suele desarrollarse de lo general a lo particular. Así, por ejemplo, en el asunto *Tadic*, la sentencia contextualiza los hechos de la siguiente manera:



Como se puede observar, un contexto se construye a partir de grandes líneas referentes a los protagonistas del conflicto (estructura, número, interés, estrategias, *modus operandi*, principales hechos delictivos, etcétera), que actuaron en determinada región de un país en una cierta época. De allí que todo termine con el examen de la figura del acusado y con los actos delictivos concretos que se le imputan. Por el contrario, no se pretende entrar en los más profundos detalles del accionar del grupo delictivo y, además, un determinado contexto se suele emplear en otros casos, en tanto que técnica de agilización y descongestión judicial.

Por último, señalemos que, los tres programas metodológicos que actualmente se emplean en justicia y paz (GAOML, hecho y postulado), pueden adecuarse de forma tal que se construyan contextos. De hecho, a simple vista parecen ser herramientas útiles para tales propósitos.

Participación de las víctimas de una “situación” y de un “caso concreto” ante la CPI

Evolución de la subjetividad internacional de la víctima en el derecho internacional público

En el derecho internacional público, el concepto de víctima, y sus correlativos derechos sustantivos y procesales, han evolucionado paso a paso, y no necesariamente de modo progresivo como se quisiera. En tal sentido, podemos identificar las siguientes etapas históricas: (i) negación del reconocimiento de personalidad jurídica internacional, propia del derecho internacional clásico; (ii) ideación de procedimientos arbitrales para los que los Estados afectados por hechos cometidos durante un conflicto armado internacional o interno invoquen como propios los derechos de sus nacionales afectados; (iii) establecimiento de instrumentos internacionales mediante los cuales se diseñan unos procedimientos para que, por una parte, el Estado presente sus reclamaciones e igualmente se le permita hacerlo a sus nacionales afectados por un conflicto interestatal; (iv) reconocimiento de derechos de las víctimas de violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, mediante normas internacionales de *soft law*; (v) aportes de la jurisprudencia de los tri-

bunales internacionales de derechos humanos; (vi) exclusión de la participación de las víctimas en los tribunales penales internacionales *ad hoc*, salvo que actúen en calidad de testigos de cargo, y (vii) participación limitada de las víctimas ante la CPI.

Al respecto, cabe señalar que al momento de discutir el Estatuto se dieron cita dos posturas, que revelan las diferencias existentes entre un sistema acusatorio de corte continental europeo y uno anglosajón. En efecto, en tanto que para los primeros la víctima debe participar activamente en el proceso penal internacional, los segundos apuntaban a que ésta sólo fuese protegida en tanto que testigo de cargo y a que presentara su reclamación en el derecho interno, tal y como quedaron estructurados los Tribunales Penales Internacionales para la antigua Yugoslavia y Ruanda.

Calidad de víctima en la CPI

El Estatuto no define quién es víctima, lo cual no obsta para que consagre en su texto algunos de sus derechos sustantivos y prevea su participación en ciertas etapas procesales. De tal suerte que es en las conocidas como Reglas de Procedimiento y Prueba donde hallamos un concepto de víctima, al igual que una regulación mucho más detallada de su intervención en el curso del proceso penal internacional.

En tal sentido, el artículo 85 de las Reglas de Procedimiento y Prueba define a la víctima en los siguientes términos:

- a) Por el término víctima se entiende toda persona física que ha sufrido un daño a causa de la comisión de un crimen de competencia de la Corte.
- b) El término víctima también comprende a toda organización o institución cuyos bienes se encuentren consagrados a la religión, la enseñanza, las artes, las ciencias o la caridad, un monumento histórico, un hospital o cualquier otro lugar empleado para fines humanitarios que haya sufrido un perjuicio directo

Adviértase que el artículo no distingue entre víctimas directas e indirectas, que tampoco entiende por tales a las personas jurídicas, sino que establece una protección más enfocada hacia la propiedad de éstas, es decir, sobre unos bienes destinados al culto, la salud, etcétera. De allí que pensamos que la disposición apunta, sobre todo, a violaciones

al principio de distinción entre objetivos militares y bienes civiles, es decir, violaciones al derecho internacional humanitario.

Ahora bien, el Estatuto sí consagra unos derechos sustantivos a favor de las víctimas, al igual que determinadas intervenciones puntuales en el curso del proceso. Veamos.

En lo que concierne a los derechos sustantivos encontramos que una interpretación sistemática del Estatuto apunta a reconocer a favor de las víctimas los siguientes: un derecho a ser protegida y uno a ser reparada integralmente. En cuanto al primero, existen diversas disposiciones puntuales del Estatuto que señalan que las víctimas y los testigos serán protegidas en el curso del proceso, labor que será encomendada a la Secretaría de la CPI. En tal sentido, el artículo 68 del Estatuto es la norma que consagra de manera más amplia y general el derecho que tiene la víctima a ser protegida, en los siguientes términos:

La Corte adoptará las medidas adecuadas para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas y los testigos. Con este fin, la Corte tendrá en cuenta todos los factores pertinentes, incluidos la edad, el género, definido en el párrafo 3 del artículo 2, y la salud, así como la índole del crimen, en particular cuando éste entrañe violencia sexual o por razones de género, o violencia contra niños. En especial, el Fiscal adoptará estas medidas en el curso de la investigación y el enjuiciamiento de tales crímenes. Estas medidas no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni serán incompatibles con éstos.

En lo que concierne al derecho que le asiste a la víctima a ser reparada integralmente, el Estatuto se inscribe en una tendencia del derecho internacional de los derechos humanos, en el sentido de acoger un concepto de reparación mucho más amplio que el de la mera indemnización pecuniaria. Al respecto, el artículo 75 del Estatuto dispone:

La Corte establecerá principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes. Sobre esta base, la Corte, previa solicitud o de oficio en circunstancias excepcionales, podrá determinar en su decisión el alcance y la magnitud de los daños, pérdidas o perjuicios causados a las víctimas o a sus causahabientes, indicando los principios en que se funda.

En suma, el Estatuto acoge un concepto amplio de víctima de los crímenes de genocidio, de guerra y de lesa humanidad; consagra a su favor importantes derechos subjetivos encaminados a brindarle protección y amparo frente a posibles agresiones (medidas de prevención del daño), e igualmente, acoge un concepto extendido de reparación integral (medidas encaminadas a reparar el daño ocasionado y a enmendar a futuro las consecuencias del mismo).

La participación de las víctimas en la etapa de investigación previa de una “situación”

Como punto de partida, la Sala estimó aplicable el artículo 68.3 del Estatuto a cuyo tenor:

La Corte permitirá, en las *fases del juicio* que considere conveniente, que se presenten y tengan en cuenta las opiniones y observaciones de las víctimas *si se vieren afectados sus intereses personales* y de una manera que no redunde en detrimento de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni sea incompatible con éstos. Los representantes legales de las víctimas podrán presentar dichas opiniones y observaciones cuando la Corte lo considere conveniente y de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.³⁵

La Oficina del Fiscal de la CPI alegaba que durante la etapa preliminar no existía realmente un “juicio”, y que por ende, no era viable hablar de participación de la víctima hasta que aquél no hubiese iniciado. La Sala no acogió tal postura, con los siguientes argumentos.

Desde un punto de vista exegético, la Sala advirtió que mientras que la versión francesa del Estatuto alude a *procédure*, la inglesa emplea el vocablo *proceedings*, sin que realmente en uno u otro caso pueda entenderse que se está excluyendo la fase de investigación preliminar. En palabras de los jueces “la expresión *proceedings* no excluye necesariamente la investigación previa sobre una situación”.

Acto seguido, la Sala de Cuestiones Preliminares recurre a un argumento de mayor peso, consistente en que el Estatuto debe ser entendido “dentro de un contexto de importancia creciente del papel de las

³⁵ Las cursivas son mías.

víctimas en el corpus del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario”, tendencia que se marca por separar los intereses de las víctimas de aquellos de la Fiscalía de la CPI, los cuales no necesariamente son coincidentes o convergentes, tal y como lo han entendido la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CteIDH) y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH). En pocas palabras: “la Sala entiende que el artículo 68.3 del Estatuto confiere igualmente a las víctimas el derecho a participar de la lucha contra la impunidad”, es decir, a la verdad, la justicia y la reparación.³⁶

En cuanto a las condiciones que se deben cumplir para dar aplicación a los contenidos del artículo 68.3 del Estatuto, la Sala consideró que permitirle la participación a las víctimas durante el examen preliminar de una “situación”, contrario a lo alegado por la Fiscalía, no afectaba los principios fundamentales de eficacia y seguridad. Ya que “acordarles a las personas que tienen la calidad de víctimas el derecho de exponer, de manera general, sus puntos de vista y preocupaciones en relación con una investigación preliminar referente a una situación, así como a presentar las evidencias de que disponga ante la Sala, no puede comportar consecuencias negativas para la investigación”,³⁷ precisando que tal derecho no comprende el acceso al expediente de la investigación.

Ahora bien, en relación con la expresión “intereses personales”, del artículo 68.3 del Estatuto, la Sala entendió que aquellos se ven comprometidos de manera general o global en el curso de la investigación preliminar sobre una situación, ya que ésta apunta a (i) clarificar los hechos; (ii) sancionar a los responsables, y (iii) solicitar la reparación de los daños causados.

Una vez clarificado que las víctimas sí pueden participar en el curso de una investigación previa sobre una situación, esto es, con antelación a la imputación de cargos concretos contra un victimario, los jueces debieron analizar las diversas modalidades de participación de aquéllas.

³⁶ Ver al respecto, A. Ramelli, “Los derechos fundamentales de las víctimas de las violaciones graves a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario y sus repercusiones en el constitucionalismo colombiano”.

³⁷ Corte Penal Internacional, ICC. 01/04-101, Primera Sala de Cuestiones Preliminares número 1, auto del 16 de enero de 2006, “*Situation de la République Démocratique du Congo. Décision sur les demandes de participation a la procédure de VPRS1, VPRS2, VPRS3, VPRS4, VPRS5 y VPRS6*”.

Para ello, la Corte recuerda la diferencia entre “situación” (*situations*) y “caso concreto” (*affaires*). Así pues, mientras que la primera es definida por parámetros temporales, territoriales, y eventualmente personales (*v. gr.* la situación de la República Democrática del Congo a partir del 1 de julio de 2002), los asuntos concretos aluden a incidentes específicos en el curso de los cuales uno o varios crímenes de competencia de la Corte han sido perpetrados por determinados sujetos, frente a los cuales se ha librado una citación para comparecer, y llegado el caso, una orden de captura internacional. En consecuencia, según la Sala, en el curso de una investigación previa referente a una “situación”, la calidad de víctima podrá ser acordada a aquellos que, *prima facie*, se enmarquen en la noción de víctima estipulada en la Regla Número 85 de las Reglas de Procedimiento y Prueba; por el contrario, tal categoría, en el curso de la investigación del caso concreto, es decir, luego de la imputación de cargos, sólo podrá ser acordada a quienes, en el contexto de la mencionada Regla, demuestren una relación directa con el asunto *sub examine*. De allí que el interés de la víctima sea aquel de transformarse de víctima de la situación a aquella del caso concreto, ya que podrán ya accionar su pretensión reparatoria contra un individuo u organización concretos.

Pues bien, una vez reconocida por la Sala de Cuestiones Preliminares su calidad de “víctimas de la situación”, éstas tienen el derecho a (i) presentar sus puntos de vista y preocupaciones; (ii) aportar pruebas; (iii) ser informadas sobre los avances de la investigación, y (iv) a ser protegidas. Para tales efectos, deberán diligenciar las respectivas solicitudes,³⁸ las cuales se encuentran disponibles en la página web de la CPI, y asimismo, tienen el derecho a que la Secretaría de la CPI las asista para el debido diligenciamiento de aquéllas. Con todo, la Corte ha entendido que no es obligatorio emplear los formularios diseñados

³⁸ La solicitud de intervención deberá contener: la identidad de la víctima y dirección en la cual recibirá correspondencia; una descripción del daño sufrido; una narración de los hechos precisando lugares, fechas y posibles responsables; indicación de la etapa procesal en la cual desea intervenir; identificación de su apoderado, y cualquier información que parezca relevante, tales como nombres de testigos, documentos, etcétera. Los formularios deberán ser remitidos a la siguiente dirección: Corte Penal Internacional, Sección para la Participación y Reparación de las Víctimas (SPRV), 19519, 2500 CM, La Haya, Países Bajos.

por la Secretaría de la CPI, a condición de que se cumpla con los requisitos señalados en el artículo 86 de su Reglamento Interno.³⁹

*Condiciones que se debe cumplir para ser estimado
“víctima de la situación”*

Al momento de determinar si una persona puede ser considerada “víctima de la situación”, la Sala de Cuestiones Preliminares debe resolver los siguientes interrogantes:

- a) ¿Los demandantes son personas físicas?
- b) ¿Han sufrido algún perjuicio?
- c) ¿Los crímenes alegados son de competencia de la CPI?
- d) ¿Existe un nexo de causalidad entre los crímenes y el daño sufrido por los demandantes?

La primera pregunta, como se ha explicado, apunta a señalar que la víctima es un ser humano y no una persona jurídica. Con todo, recordemos que la Regla Número 85, al momento de definir el concepto de víctima, comprende igualmente a “toda organización o institución” cuyos bienes estén destinados al culto, las ciencias, la enseñanza, la salud o la caridad. En tal sentido, la Sala se apresta a señalar que la expresión “persona física” debe entenderse en sus sentidos corrientes en inglés (*human being*) y francés (*être humain*).

En cuanto al “perjuicio sufrido” es preciso señalar que ni el Estatuto ni las Reglas de Procedimiento y Prueba lo definen, por lo que debe recurrirse a los dictados del artículo 21 del Estatuto, referente al derecho aplicable por la CPI, esto es, cuando proceda, los tratados y los principios y normas de derecho internacional aplicables—incluidos los principios establecidos del derecho internacional de los conflictos armados y, en su defecto, los principios generales del derecho que derive la Corte del derecho interno de los sistemas jurídicos del mundo, incluido, el derecho interno de los Estados que normalmente ejercerían jurisdicción sobre el crimen—, siempre que esos principios no sean incompatibles con el presente Estatuto ni con el derecho internacional ni las normas y principios internacionalmente reconocidos.

³⁹ Corte Penal Internacional, ICC, 01/04-101, *op. cit.*

En este orden de ideas, en esta etapa preliminar del proceso, no se pretenden demostrar y tasar los daños ocasionados a las víctimas, finalidad que sólo se alcanzará en la sentencia; tan sólo se busca determinar la ocurrencia del mismo *prima facie*.

El requisito según el cual el crimen debe ser de competencia de la Corte es el más complejo de analizar, ya que remite a un examen de todos y cada uno de los factores competenciales. De allí que la Sala deberá determinar si la persona fue víctima de un genocidio, un crimen de guerra o de lesa humanidad; si los hechos se cometieron en un Estado parte del tratado internacional con posterioridad a la entrada en vigor del mismo, y si ha operado el principio de complementariedad, es decir, si la justicia interna no funcionó adecuadamente.

De igual manera, es preciso determinar la existencia de un nexo de causalidad entre el crimen de competencia de la Corte y el daño sufrido por la presunta víctima. Al respecto, la Sala de Cuestiones Preliminares ha considerado que “es necesario establecer que existen motivos para creer que el daño causado es el resultado de la comisión de un crimen de competencia de la Corte”. En otras palabras, se trata de un examen preliminar, sin que sea necesario determinar con exactitud la existencia del nexo de causalidad o la identidad de los presuntos responsables del mismo. De tal suerte que se rechazarán aquellas solicitudes de participación que sean manifiestamente infundadas o incompletas, reservándose el derecho la Sala de solicitar mayores informaciones a las presuntas víctimas.

En este orden de ideas, durante la etapa de investigación preliminar de una situación, el examen acerca del cumplimiento de cada uno de los requisitos anteriormente enunciados, debe ser flexible, lo cual se evidencia en las exigencias probatorias que se les hacen a las presuntas víctimas. Por el contrario, al momento de emitir la sentencia condenatoria la apreciación acerca de la concurrencia de aquéllos será mucho más rígida. En palabras de la Corte “la Sala concluye que en la etapa procesal de examen de la situación, el estatus de víctima puede ser acordado a aquellos demandantes frente a quienes existan ‘motivos para creer’, que cumplen con los criterios enunciados en la Regla Número 85 del Reglamento”.

En el caso concreto, la Sala de Cuestiones Preliminares resolvió reconocer como víctimas de la situación de la República Democrática del Congo a seis personas, rechazando así los argumentos avanzados por

la Fiscalía y la defensa, en el sentido de que en dicha etapa procesal resultaba inadmisibile el reconocimiento de la calidad de víctima. En consecuencia determinó que aquellos cuya calidad de víctima había sido reconocido, podían ejercer los derechos procesales consagrados en el artículo 68.3 del Estatuto, es decir, (i) presentar sus puntos de vista y preocupaciones; (ii) aportar pruebas, y (iii) solicitarle a la Sala el decreto de medidas provisionales.

*Requisitos para ser considerado como
“víctima del caso concreto”*

Como se ha explicado, el reconocimiento de la calidad de víctima del caso concreto resulta ser mucho más exigente que para serlo de “una situación”, en especial, en materia de nexo de causalidad. En ese sentido, la Sala de Cuestiones Preliminares, mediante el auto del 29 de junio de 2006, resolvió algunas solicitudes de reconocimiento de la calidad de víctimas en el asunto *Fiscal vs. Thomas Lubanga*, y señaló que:

[...] dado el momento en el que se encuentra el proceso, los peticionarios deben demostrar un nexo de causalidad suficiente entre el daño que han sufrido y los crímenes imputados, de forma tal que resulte razonable pensar que Thomas Lubanga Dyilo es responsable penalmente de los delitos por los cuales se le libró una orden de captura.⁴⁰

De allí que, a primera vista, no bastaría con demostrar que se fue víctima de otros crímenes cometidos por el imputado, sino de aquéllos por los cuales el Fiscal acudió ante la Sala de Cuestiones Preliminares y ésta libró la correspondiente orden de captura internacional.

No obstante lo anterior, con base en la clásica Declaración de los Principios Fundamentales de Justicia Relativos a las Víctimas de la Criminalidad y a las Víctimas de Abuso del Poder y los Principios Fundamentales y Directrices Relativas al Derecho a un Recurso y a la Reparación de las Víctimas de las Violaciones Flagrantes del Derecho Internacional Relativas a los Derechos Humanos y las Infracciones Graves al Derecho Internacional Humanitario, contenidos en la Re-

⁴⁰ Corte Penal Internacional, ICC-01/04-01/06, Sala de Cuestiones Preliminares, providencia del 29 de junio de 2006, *asunto Fiscalía vs. Thomas Lubanga*.

solución Número 2005/35, del 19 de abril de 2005, de la antigua Comisión de Derechos Humanos, (hoy, Consejo de Derechos Humanos), la Sala afirma que:

[...] el nexo de causalidad exigido por la Regla 85 durante la etapa del caso concreto se considera demostrado a partir del momento en que la víctima, o llegado el caso, la familia próxima o las personas a cargo de esa víctima directa, aporten suficientes elementos que permitan establecer que ha sufrido un perjuicio directamente vinculado con los crímenes relacionados en la orden de arresto, o que sufrió un perjuicio al momento de prestarle ayuda a las víctimas directas del caso, o por impedir que estas últimas se convirtiesen en víctimas debido a la perpetración de tales crímenes.⁴¹

Una vez reconocida la calidad de víctima del caso concreto, el representante legal, en los términos de la Regla 91, quedará facultado para interrogar testigos, peritos o al acusado. La Sala correspondiente podrá solicitarle que presente por escrito las preguntas y, en ese caso, las transmitirá al Fiscal y, cuando proceda, a la defensa, que estarán autorizados para formular sus observaciones en un plazo que aquélla fijará.

A modo de conclusión

1) *Los diversos retos de la CPI.* En estos momentos, la CPI tiene enormes retos que afrontar. Sin lugar a dudas, las enormes esperanzas que su puesta en marcha supuso, han generado crecientes expectativas de justicia entre las víctimas de los crímenes más atroces que se hayan cometido en el mundo en los últimos años. El reto comienza por definir dónde investigar y hacia quiénes orientar sus esfuerzos. En efecto, los tribunales internacionales que la antecedieron, no contaron con tal dificultad, debido a que fueron constituidos para examinar un contexto muy concreto: bien fuera los crímenes cometidos por los nazis o los japoneses, pasando por las barbaridades perpetradas en el territorio de la antigua Yugoslavia, hasta el genocidio ruandés. Se trata, en consecuencia de un asunto de política criminal. Con todo, la respues-

⁴¹ *Idem.*

ta a tal interrogante parece estar resolviéndose por sí sola, aunque por el momento, sólo se están examinando cuatro situaciones: tres remitidas por los Estado afectados, lo cual era imprevisible ya que se pensaba que los Gobiernos serían renuentes en aceptar que su justicia no opera debidamente y que por ende lo hiciese la internacional, y uno remitido por el Consejo de Seguridad. Por el contrario, las investigaciones de oficio adelantadas por el Fiscal o bien no se materializaron (*v. gr.* Irak y Venezuela) o no han avanzado con la celeridad deseada (*v. gr.* Colombia).

2) *Prioridades investigativas.* La Fiscalía de la CPI debe, asimismo, fijar unas prioridades en las investigaciones que adelanta. Es decir, sus esfuerzos deben encausarse hacia la determinación de responsabilidad penal de aquellos que organizaron y planearon la comisión en gran escala de crímenes de guerra, de lesa humanidad o genocidios. En efecto, la justicia internacional no puede orientarse a la persecución y sanción de los autores materiales, muchos de ellos con escasa formación educativa, sino hacia quienes orquestaron tales atrocidades. De tal suerte que la Corte debe convertirse en una institución tan fuerte que logre realmente contener la comisión de tales actos de barbarie, propósito que no se cumple sancionando a combatientes rasos.

3) *Los retos de la cooperación internacional.* La CPI debe demostrar efectividad y celeridad en sus investigaciones. Para tales efectos, se debe insistir en la cooperación de los Estados y en la necesidad de que grandes potencias como Estados Unidos, la Federación Rusa, China y la India hagan parte de la misma. A decir verdad, la operatividad de la Corte depende, en buena parte, de su presupuesto, el cual es alimentado especialmente por países europeos.

Bibliografía

Doctrina especializada

AMBOS, K., *Procedimiento de la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005) y Derecho Penal Internacional*, Bogotá, GTZ Profis, 2010.

BASSIOUNI, Ch., *Crimes against humanity in International Criminal Law*, Oxford, Transnational Publishers, 1999.

- CAPELLA I ROIG, M., *La tipificación internacional de los crímenes de lesa humanidad*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.
- CASSESE, A., *International Criminal Law*, Oxford, Oxford University Press, 2003.
- DUGARD, J., *International Law. A South African Perspective*, Sudáfrica, 2000.
- FUJITA, “Les crimes contre l’humanité dans le proces de Nuremberg et Tokio”, en *Kobe University Law Review*, 2000.
- GONZÁLEZ CAMPOS, J.; L. Sánchez Rodríguez, y P. A. Sáenz de Santa María, *Curso de derecho internacional público*, Madrid, Civitas, 1999.
- JIMÉNEZ, A.; M. Bonilla, y L. Arévalo, *El delito invisible. Criterios para la investigación del delito de reclutamiento ilícito de niños y niñas en Colombia*, Bogotá, Coalición contra la Vinculación de Niños, Niñas y Jóvenes al Conflicto Armado en Colombia / Comisión Colombiana de Juristas, 2010.
- LIROLA DELGADO, I., y M. Martín Martínez, *La Corte Penal Internacional. Justicia versus impunidad*, Madrid, Ariel, 2001.
- METTRAUX, G., *International crimes and the ad hoc Tribunals*, Oxford, Oxford University Press, 2005.
- RAMELLI, A., “Los derechos fundamentales de las víctimas de las violaciones graves a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario y sus repercusiones en el constitucionalismo colombiano”, en *V Jornadas de derecho constitucional y administrativo*, Universidad Externado de Colombia, 2004.
- SCHWELB, “Crimes against Humanity”, en *BYIL*, núm. 23, 1946.
- WERLE, G., *Tratado de derecho penal internacional*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.

Jurisprudencia

Tribunal Penal Internacional para Ruanda

- TPIR-96-4-T, asunto *Fiscal vs. Jean Paul Akayesu*, sentencia proferida el 2 de septiembre de 1998 por la Sala de Primera Instancia, par. 580-581.
- TPIR-2001- 77-T, asunto *Fiscal vs. Nzabirinda*, sentencia del 23 de febrero de 2007.

Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia

- IT-95-13a, Fiscalía del TPIY, acta de acusación del 3 de abril de 1996, asunto *Fiscal vs. Mrksic y otros (Hospital de Vukovar)*.
- IT-94-1-T, Sala de Primera Instancia, asunto *Fiscal vs. Tadic*.
- IT-95-16-T, Sala de Primera Instancia, asunto *Fiscal vs. Kupreskic (Valle de Lasva)*, sentencia proferida el 14 de enero de 2000, par. 550.
- IT-95-14-T, asunto *Fiscal vs. Tihomir Blaskic*, sentencia proferida el 3 de marzo de 2000 por la Sala de Primera Instancia del TPIY, par. 199.
- IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, Sala de Primera Instancia, asunto *Fiscal vs. Kunarac y otros*, sentencia proferida el 22 de febrero de 2001.
- IT-96-23 y IT-96-23/1-A, Sala de Apelaciones, asunto *Fiscal vs. Kunarac y otros*, sentencia del 2 de junio de 2002.
- Sala de Primera Instancia, asunto *Fiscal vs. Erdemovic*, sentencia proferida el 29 de noviembre de 1996.

Corte Penal Internacional

- ICC-01/05-01/08, Sala de Cuestiones Preliminares II, asunto *Fiscal vs. Bemba Gombo*, providencia de confirmación de cargos del 15 de junio de 2009.
- ICC-01/04-101, Primera Sala de Cuestiones Preliminares número 1, auto del 16 de enero de 2006, “*Situation de la République Démocratique du Congo. Décision sur les demandes de participation a la procédure de VPRS1, VPRS2, VPRS3, VPRS4, VPRS5 y VPRS6*”.
- ICC-01/04-01/06, Sala de Cuestiones Preliminares, providencia del 29 de junio de 2006, asunto *Fiscalía vs. Thomas Lubanga*.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos

- Asunto *Korbely vs. Hungría*, sentencia proferida el 19 de septiembre de 2008.

Corte Interamericana de Derechos Humanos

- Asunto *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, sentencia proferida el 26 de septiembre de 2006.

Asunto de la masacre de La Rochela vs. Colombia, sentencia proferida el 11 de mayo de 2007.

Asunto Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, sentencia proferida el 10 de mayo de 2010.

Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal, asunto *Gian Carlo Gutiérrez Suárez*, rad. 32.022, providencia del 21 de septiembre de 2009, M. P. Sigifredo Espinosa Pérez.

Sala de Casación Penal, asunto *Jorge Iván Laverde alias El Iguano*, rad. 33.301, providencia del 11 de marzo de 2010, M. P. Alfredo Gómez Quintero.

Sala de Casación Penal, asunto *César Pérez García*, rad. 33.118, providencia del 13 de mayo de 2010.

Corte Suprema de Justicia de Argentina

Sentencia del 24 de agosto de 2004, asunto *Arancibia Clavel*, causa núm. 259.

Corte de Casación francesa

Sala Criminal, sentencia del 20 de diciembre de 1985, asunto *Fédération Nationale des désportés et internés résistants et patriotes et autres c. Klaus Barbie*, radicado 85-95166.

Sala Criminal, sentencia del 1 de abril de 1993, asunto de *l'Association Nationale des Anciens Prisonniers-Internés d'Indochine*, radicado 92-82273.

Sala Criminal, sentencia del 21 de octubre de 1993, asunto *Des sept otages juifs*, radicado 93-83325.

Sala Criminal, sentencia del 17 de junio de 2003, asunto *Mouvement contre le Racisme et Pour l'Amitié entre les Peuples (MRAP)*, radicado 02-80719.

Documentos

Proyecto GTZ-ProFIS, *Guía de Procedimientos de la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz*, Bogotá, Proyecto GTZ-ProFis / Fiscalía General de la Nación, 2009.

RC/Res 6, “El crimen de agresión”, en *Conferencia de Revisión*, Kampala, 28 de junio de 2010.

S/1995/728 del 23 de agosto de 1995. Informe del Tribunal Internacional Encargado de Perseguir a las Personas Presuntamente Responsables de Violaciones Graves al Derecho Internacional Humanitario Cometidas en el Territorio de la Antigua Yugoslavia desde 1991.

Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, *ICTY Manual on Developed Practices*, Turín, 2009.

Justicia y derechos humanos. Una visión argentina

DR. SERGIO GABRIEL TORRES
Magistrado del Tribunal Superior
de Justicia de Argentina

Introducción

Las violaciones masivas de los derechos humanos han venido repitiéndose a lo largo de los siglos y no ha existido en la historia un consenso acerca de cómo enfrentarlos.

Los medios empleados para tratarlos han sido diversos: tribunales internacionales, juicios ordinarios, purgas extrajudiciales, amnistías generales, venganzas privadas y olvido.

La historia muestra que el tratamiento de las violaciones masivas de los derechos humanos es una tarea más difícil que la de tratar delitos ordinarios, aún cuando los actores que fueron los responsables de aquellos crímenes hayan perdido poderes e influencia.

Por ello, una visión global de los procesos por violación de los derechos humanos en el siglo pasado nos puede servir para analizar cuáles han sido los resultados que han tenido estos hechos durante el siglo XX, centuria llamada “de las guerras” y que bien podría llamarse con toda justicia “de la muerte”.

De la experiencia revelada en Argentina puede adelantarse que nada resulta más importante para la construcción de una sociedad democrática que la memoria y la justicia por encima del olvido y la impunidad. Esta forma de Gobierno se basa estrictamente en la ley y ningún grupo —funcionarios públicos, militares, etcétera— deben estar por encima de ella.

En este sentido, los juicios ocupan un rol de suma trascendencia, ya que aumentan la viabilidad de los sistemas democráticos dado que si los imputados son lo suficientemente fuertes para impedir su juzgamiento, entonces la democracia se demuestra debilitada.

Los juicios son necesarios para afirmar la supremacía de los valores éticos, morales y jurídicos de una sociedad.

Como medios para descubrir la verdad, son necesarios para fortalecer el sentido de responsabilidad de los funcionarios del estado en particular y de toda la sociedad en general.

La visión global de la resolución de procesos por violación de los derechos humanos en las últimas décadas servirá para recordar qué resultado han tenido estos juicios. Por otro lado, nos servirá para poner un marco histórico a lo ocurrido en Argentina.

Acerca de los antecedentes en el mundo

No se puede comenzar el desarrollo de la problemática sin recordar brevemente algunos ejemplos en materia de violaciones a los derechos fundamentales. El genocidio del pueblo armenio en la primera década del siglo veinte con 1,500,000 víctimas; la Shoá, también conocida como el Holocausto, con más de 6,000,000 en la cuarta década del mismo siglo, y el genocidio tutsi con más de 1,000,000 en la última década, casi como una simbólica despedida, antes de empezar el nuevo siglo y milenio.

A ello debemos sumar lo ocurrido en Grecia con el “Régimen de los Coroneles”; lo ocurrido en Alemania del Este por la intervención de la STASI y sus miles de víctimas; los sucesos de la ex Yugoslavia; los abusos en Camboya, con la Khmed Rouge; las violaciones masivas a los derechos humanos en Filipinas, con Ferdinand Marcos; lo ocurrido en Chad, África, con más de 40,000 homicidios documentados; el caso de Ruanda, o lo ocurrido en Etiopía, con el movimiento Dergue.

Si a todo lo dicho le aunamos lo ocurrido en América, especialmente, aunque no exclusivamente, en la década de los setentas, entenderemos con creces todos los calificativos que pudieran otorgársele al siglo XX.

¿Qué sucedió en Argentina?

Argentina se establece como República en 1853 al sancionarse la Constitución Nacional, e inicia un periodo de calma institucional

—con los lógicos avatares de un país que estaba naciendo—, roto en 1930 cuando tuvo lugar el primer golpe de Estado militar, que dio comienzo a un proceso de inestabilidad institucional con numerosos levantamientos militares. Finalmente, el periodo que ahora ocupa la intervención judicial comenzó el 24 de marzo de 1976 y se prolongó hasta el 10 de diciembre de 1983.

Enseñanzas de los procesos judiciales iniciados en Argentina

Es indudable que las leyes penales, las procesales, los jueces, los fiscales, los abogados, el sistema judicial, los medios de comunicación y la sociedad toda, no se encontraban preparados para afrontar jurídica y socialmente lo que ocurrió. Lo sucedido desde 1976 y hasta 1983 fue algo inédito desde cualquier punto de vista.

Por ello, compartiré algunos aspectos de las investigaciones que resultan importantes ya que se tratan, en su mayoría, de circunstancias con las cuales los distintos operadores del sistema se encontraron, quizá, por primera vez.

Sirva lo novedoso para pensar en técnicas y prácticas futuras, y lo ya ocurrido para contrastar con lo que hasta ahora se ha hecho.

La creación de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (Conadep)

Es una de las medidas novedosas adoptadas por el poder estatal en respuesta a una necesidad imperiosa de recabar información que diera la pauta de la dimensión de lo ocurrido y que brindara una base concreta en cuanto al número de víctimas y hechos que pudieran dar sustento a una investigación judicial.

La Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas fue creada para llevar adelante, desde diciembre de 1983, investigaciones por los hechos que habían ocurrido durante la dictadura militar. Su presidente fue el escritor Ernesto Sábato. Recibió asistencia y cooperación de las Naciones Unidas, de la OEA y de varios países que enviaron expertos, algunos de los cuales colaboraron en la identificación de cadá-

veres. Inspeccionó 340 centros clandestinos de detención. Recibió más de 1,400 denuncias en 15 provincias. Se recibieron incontables testimonios que sirvieron de evidencia en los juicios que seguirían, incluso con oficinas permanentes en varias embajadas.

Se creó, también, en colaboración con las Abuelas de la Plaza de Mayo, un banco de datos genéticos en el Hospital Durand para permitir la identificación y la restitución de los niños nacidos en cautiverio y que habían sido adoptados ilegalmente.

La actuación de la Conadep cubría 50,000 fojas sobre 7,000 casos diferentes.

El informe elaborado por la Conadep fue presentado al entonces presidente Raúl Alfonsín, el 20 de septiembre de 1984, y se publicó en forma de libro con el título de *Nunca más*, con un apéndice de las listas de personas desaparecidas. Este libro fue traducido a varios idiomas.

Del modo de afrontar los procesos judiciales. Selección de hechos

Una de las primeras medidas que adoptara el presidente Alfonsín fue el dictado del Decreto Número 158, por medio del cual se ordenó el juzgamiento de las cúpulas militares que estuvieron al mando del Gobierno desde 1976 a 1983, así como a las cúpulas de las organizaciones civiles armadas, para lo cual se estableció un sistema de juzgamiento oral, con lo que se llevó la denominada Causa Número 13 de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal. Es interesante señalar que, a efectos de llevar adelante el juicio, se seleccionaron sólo 700 casos, mientras que los restantes quedaron pendientes de investigación y juzgamiento. Ésta fue la base de los procesos que se están llevando a cabo en la actualidad en Argentina.

Adaptación de los procesos a los nuevos ordenamientos procesales

Recordemos que los procesos iniciados durante el Gobierno de Raúl Alfonsín —cuyo trámite se suspendió en 1987, en virtud de la sanción

de las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida, Números 23.492 (año 1986) y 23.521 (año 1987)— provocaron una evaluación general de la situación y una intervención judicial inmediata pues con su reapertura, en el año 2003, debió adaptarse el proceso a la legislación procesal vigente. Además de retrotraer las situaciones procesales a las que existían en 1987, en los tribunales se suscitaron gran cantidad de planteos vinculados tanto con la ley procesal aplicable como con el principio del juez natural.

Dichos planteos generaron numerosas decisiones jurisdiccionales de la primera instancia y de aquellas que efectúan la revisión por vía del recurso de apelación (Cámaras Federales de Apelación), los que, a diferencia de lo que ocurre con el trámite de causas comunes, han sido reiterados por las defensas de los diferentes imputados, no sólo al comienzo de la causa, sino a lo largo de todo su trámite.

Recordemos que las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida fueron sancionadas en 1986 y 1987, respectivamente, durante la Presidencia de Alfonsín. El espíritu de la Ley de Punto Final determinó una fecha exacta hasta la que se podía ordenar la indagatoria de los distintos imputados de los delitos contra los derechos humanos, luego de la cual, y respecto de las personas que no habían sido llamadas a declarar en indagatoria, se extinguía la acción penal y, en consecuencia, no podían ser perseguidas judicialmente.

Por otro lado, la Ley de Obediencia Debida fue que, siendo los investigados subordinados en un régimen de índole militar, todas las acciones desarrolladas por personas que ocupaban hasta determinado rango militar lo habían hecho en cumplimiento del deber, acatando las órdenes impartidas por sus superiores, quienes resultaron ser los integrantes de las Juntas Militares.

Pero esas Leyes no fueron las únicas que parecían dificultar el camino hacia el juzgamiento de los delitos de lesa humanidad ocurridos durante el periodo 1976-1983 en Argentina. El Indulto 1002, decretado por el entonces presidente Carlos Menem, durante el año 1989, era otra de las dificultades jurídicas que se afrontaban en el inicio de estos procesos. En las causas en las que se investigan delitos de lesa humanidad los magistrados han declarado la inconstitucionalidad de los indultos presidenciales que beneficiaran a aquellas personas sobre las que había recaído condena en el denominado Juicio a las Juntas Militares.

La constitución de las víctimas como partes en el proceso penal. Las querellas

En el sistema procesal argentino, las partes víctimas de delitos pueden presentarse como querellantes, es decir, transformarse en una parte del proceso para pedir pruebas, controlarlas y eventualmente acusar y pedir condena.

Se han seguido dos parámetros. Por un lado, se tuvo por querellante a cada una de las personas —víctimas o familiares de víctimas— que pudo acreditar interés directo y legítimo. Por otro lado, se tuvo por parte querellante a diversas organizaciones: las Abuelas de Plaza de Mayo, la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos (APDH), Asociación de ex Detenidos-Desaparecidos, Centro de Estudios Legales y Sociales, entre otros. En algunos casos, en el rol de representar a personas determinadas y, en otros, a la Asociación en sí misma, en su carácter de representantes de la lucha por los derechos humanos y su identificación con algunas de las personas damnificadas.

Esta decisión fue adoptada en los procesos por delitos de lesa humanidad, no obstante la inexistencia de una normativa concreta que lo contemplara. Cabe mencionar, sin embargo, que la Constitución Nacional reconoce la legitimación a los llamados “intereses difusos” tales como al Defensor del Pueblo u organizaciones reconocidas que propendan a estos fines (art. 43, de la Constitución Nacional). Pero, desde esta óptica (la no prohibición), se trató de una decisión novedosa y sin precedentes, que se vio posteriormente convalidada por la sanción de una ley especial que les otorgó expresamente calidad de partes querellantes en los procesos de carácter penal a las asociaciones o fundaciones registradas, cuyo objeto estatutario se vincule directamente con la defensa de los derechos que se consideren lesionados (Ley 26.550).

Sobre las medidas de prueba

Además de los planteamientos jurídicos para poder continuar con las investigaciones, que se vieron interrumpidas por las leyes ya mencionadas, debieron dictarse diversas medidas tendentes a encausar los procesos, y recabar y ordenar la producción de pruebas, que también

revestían un cariz novedoso. Entre esas medidas pueden citarse las siguientes:

En función de las disposiciones para no innovar, se solicitó la colaboración del Equipo Argentino de Antropología Forense tras el hallazgo de restos humanos cuya intervención fue necesaria para determinar la identidad de las posibles víctimas.

Se han realizado amplios listados de todas las víctimas, y se ordenó a diversos registros públicos que efectuaran un informe sobre las defunciones, divorcios y matrimonios que se hubieran asentado en aquellos, con posterioridad al año 1983, a fin de dar con las personas.

También fue necesario reunir todas las actuaciones judiciales donde se hubieran asentado las denuncias de desaparición o de *habeas corpus* en beneficio de las víctimas en los más de 60 juzgados existentes en la ciudad de Buenos Aires y en el interior del país.

Fue indispensable recabar información en el exterior. De tal modo, se recurrió a la vía diplomática librándose exhortos a los Jueces con competencia en Francia, Estados Unidos, México, Perú y España, entre otros, a efectos de lograr obtener diversos datos vinculados con las investigaciones. Se ordenaron decenas de reconocimientos por fotografías y también en rueda de personas a fin de identificar imputados.

Se requirieron informes a entes privados; se concretaron careos entre víctimas con imputados; se ordenaron secuestros de protocolos notariales, de legajos y fojas de servicio de oficiales y suboficiales de las fuerzas armadas; se pidieron informes relacionados con su personal, las actividades desarrolladas en cada área, las constancias asentadas en libros, archivos o informes; se ordenó la realización de coitejos fisonómicos de los rostros de personas que pudieron haber participado en los hechos; se dispuso la realización de relevamientos de suelos a través de un equipo denominado *utility scan*, actualmente provisto por el Ministerio de Seguridad de la Nación, con objeto de establecer la existencia de enterramientos clandestinos, y se concretaron diversas inspecciones oculares en los predios donde funcionaron centros de detención clandestinos, entre otras medidas.

Esta breve mención de alguna de las medidas de prueba ordenadas por el Poder Judicial en modo alguno agota todo cuanto se ha llevado a cabo en estos procesos, sin embargo, sirve para ejemplificar el contenido y el alcance que han tenido estas investigaciones.

Cooperación entre distintas jurisdicciones

Estos procesos han permitido, también, un vasto intercambio de información entre distintas jurisdicciones internacionales, que han creado verdaderos lazos de cooperación internacional. Puede destacarse que entre Argentina y España se han llevado a cabo un sinnúmero de medidas para procurar un eficaz juzgamiento. Es conveniente señalar también, a modo de ejemplo, que me ha tocado integrar en dos oportunidades comisiones judiciales argentinas —autorizadas por el máximo Tribunal del País, la Corte Suprema de Justicia— para buscar evidencia en países como España, Francia y Holanda. En este sentido, dichas medidas permitieron obtener de modo directo el testimonio de varias personas que fueron víctimas de los hechos que se investigan en la causa y que optaron por el exilio en la década de los ochentas. También por este medio se tomaron declaraciones indagatorias a personas sobre las que recaía algún grado de posible participación criminal y que se encontraban en el extranjero.

Se ha cooperado también para la realización de un juicio oral en España mediante la implementación de una videoconferencia para permitir que testigos argentinos, que por algún motivo no pudieron trasladarse hasta Madrid, pudieran declarar.

Por otro lado, se han incorporado, en las causas que tramitan en Argentina, todas las investigaciones realizadas en otros países, por ejemplo, la emprendida por el juez Baltazar Garzón en Madrid. Todo ello, sin duda, ha enriquecido las investigaciones.

Conclusiones

Hasta aquí un muy breve repaso de lo ocurrido en Argentina, a nivel de los tres Poderes del Estado.

Sin lugar a dudas, la historia demuestra qué lejos estamos de encontrar un cierre a esta problemática. Más bien estamos ante el inicio o punto de partida hacia una nueva forma de concebir el proceso penal, en materia de investigación de delitos de lesa humanidad, con todas las implicancias que ello genera.

Si bien aún resta mucho por hacer, lo cierto es que las decisiones que se han tomado en cada caso concreto podrán verse mañana traducidas

en normas —ya sea de fondo o de forma— que den base a un sistema judicial organizado y preparado para llevar adelante juicios de esta naturaleza.

Se ha hecho mucho. Pero en materia de derechos humanos todo lo que se haga es poco. Los derechos humanos deben conformar una plataforma sólida a niveles nacional e internacional, que permita dejar en claro que hechos de esta naturaleza no quedarán impunes en ningún lugar del planeta, ya sea por la intervención del Estado o de la jurisdicción internacional.

Los Estados deberán trabajar incondicionalmente para no flaquear en el esfuerzo y el desgaste que produce afrontar el desarrollo, continuación y conclusión de estos procesos y seguir eligiendo siempre el compromiso irrenunciable con la verdad y la justicia, y el juzgamiento de hechos violatorios de derechos fundamentales por encima del olvido y la impunidad.

Los Estados deberán bregar por lograr la memoria y la conciencia suficiente en todos los ciudadanos para prevenir y evitar hechos de esta magnitud. Es indudable el valor didáctico que los juicios entrañan para la sociedad. Por ello, debemos permanecer en esta postura de continuidad de los juicios y de sustentamiento de la memoria, en pos de la búsqueda de la verdad y de la responsabilidad de todos aquellos que de un modo u otro, y desde el aparato estatal, hayan menospreciado la dignidad y humanidad de hombres, mujeres y niños a quienes tenían la obligación de proteger.

El incremento de la capacidad de la organización política y judicial, para dar respuesta a las violaciones a los derechos humanos, que pudieran detectarse en cualquier lugar del planeta, es una clara muestra de que se ha verificado un cambio sustancial en la forma de mirar el mundo. Ejemplos de ello lo constituyen el establecimiento de los Tribunales Internacionales de Ruanda, de la ex Yugoslavia, de Sierra Leona, de Camboya y de la Corte Penal Internacional.

Nuestro objetivo, como individuos, como jueces y como hombres de derecho, debe ser el de fortalecer, con nuestros actos, el arraigo de valores tales como la paz, la libertad y la justicia, que borren de una vez y para siempre actos tales como la tortura; la limpieza étnica; la esclavitud; la discriminación racial, sexual o religiosa, y la justicia arbitraria.

Violaciones graves a los derechos humanos. Seguridad y sociedad civil

LIC. JOSÉ ANTONIO ORTEGA SÁNCHEZ
Presidente del Consejo Ciudadano
para la Seguridad Pública y Justicia Penal

Violaciones graves a derechos humanos (definición y alcances)

Por violaciones graves a los derechos humanos suele entenderse: la ejecución extrajudicial; la desaparición forzosa e involuntaria; la tortura; la mutilación y las lesiones con daño permanente o incapacitación; el desplazamiento forzado; el despojo de la propiedad; la esclavitud; el encarcelamiento injusto prolongado, y en condiciones infrahumanas; el impedimento a que las personas obtengan su sustento, así como actos similares cometidos contra allegados de los objetivos principales de los abusos de poder, quienes pasan a convertirse en rehenes de los abusadores.

Considerar que estas violaciones son graves, entre los muchos tipos de abusos de poder, tiene fundamento: se trata de actos que lesionan en lo más profundo la dignidad humana y cuyos perjuicios son irreversibles o muy difíciles de reparar.

Pero la definición no es tan simple cuando se trata de determinar el grado de gravedad de las violaciones en una jurisdicción en su conjunto.

Para ello se deben considerar otros factores:

- El grado de frecuencia, generalización y sistematización de los actos.
- El grado de involucramiento directo o no de los agentes del Estado (la diferencia entre acción y omisión y si la segunda es por contubernio o negligencia).
- El grado de impunidad de los perpetradores.

Para dar una idea de la complejidad de la evaluación del grado de vigencia/violación de derechos humanos en una jurisdicción dada, se presenta la siguiente matriz:

Variables		Calificación									
		1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
Gravedad	Muy graves	X									0
	Menos graves									—	0
Frecuencia	Permanente	X									0
	Esporádica									—	0
Alcance	Generalizado	X									0
	Localizado									—	0
Reincidencia	Sistemática	X									0
	Escasa										0
Responsabilidad agentes del Estado	Directa	X								—	0
	Por omisión dolosa										0
	Omisión negligente									—	0
Impunidad	Total y elevada	X									0
	Baja o nula									—	0

Según esta escala la calificación 1 correspondería a Corea del Norte y la calificación 9 a Suiza, Hong Kong u otra jurisdicción reconocida por su respeto a los derechos humanos. Aún no hay una nación que merezca 10. Pero ¿qué posición correspondería a México?

¿En dónde se encuentra México hoy?

México no es Suiza, pero está a años luz de Corea del Norte. En el país ha habido una tendencia histórica, no sin retrocesos y estancamientos, hacia una mayor observancia de los derechos humanos.

Pero hoy los logros se ven ensombrecidos y amenazados por la violencia del crimen organizado y por los abusos en la respuesta estatal a esa violencia.

Algunos Gobiernos estatales maquillan cifras, y lo podemos probar. Pese a ello, 2010 cerrará con 20,000 homicidios dolosos, según datos oficiales. Pero la cifra real será de más de 24,000. Desde 1998, y hasta hoy, el crimen organizado ha cobrado unas 49,000 vidas, sin contar a los desaparecidos.

Entre 2007 y 2010 los homicidios dolosos crecieron más de 100 %, el mayor aumento habido en un periodo así en nación alguna en los últimos 60 años (con las únicas excepciones de Colombia, durante la guerra civil de los años cincuentas, e Irak en 2005- 2007).



Entre 1994 y 2006 se registraron poco más de 1,000 casos de desaparición forzada e involuntaria en todo el país. Los desaparecidos en la “guerra sucia” fueron alrededor de 300. Ciertamente en los casos más recientes la participación de agentes del Estado es mínima, en comparación con los años setentas.

En los últimos tres años las desapariciones se dispararon. En Coahuila, en 2009, hubo 80 casos detalladamente documentados, que ahora se convirtieron en 97. A pesar de que Coahuila no es de las entidades más afectadas por el problema.

A mediados de 2009 organizaciones de la sociedad civil denunciaban que había 1,200 desaparecidos, sólo en Tijuana.

Tras conocerse una de las narcofosas de El Pozolero, en Tijuana, la estimación de desaparecidos en la ciudad se elevó a 1,500.¹

El 22 de noviembre de 2009, el diario *La Jornada* publicó que, según fuentes militares, entre diciembre de 2006 y la fecha de publicación, había 3,160 desaparecidos en todo el país.

Pedimos a la Sedena que corroborara la versión, pero negó saber al respecto. Recientemente *Excélsior* informó que según fuentes castrenses van 1,700 desaparecidos sólo en 2010, y sólo en Tamaulipas y en Nuevo León.

Pero el disparo de asesinatos, desapariciones y extorsiones no son todos los males que el crimen organizado ha acarreado. A esto, ha venido a sumarse el secuestro masivo de migrantes.

El 5 de octubre de 2008 la CNDH alertó (y desde antes diversas organizaciones sociales) sobre un creciente aumento en el número de secuestros masivos de migrantes centroamericanos. En junio de 2009 la CNDH estimó que en seis meses casi 10,000 migrantes habían sido plagiados y denunció la tortura y asesinato para obligar al pago de rescates. Pero los gobernantes no hicieron caso sino hasta que se dio la masacre (largamente anunciada) de los 72 migrantes en Tamaulipas, que llamó la atención del mundo entero, pero, a pesar de ello, no hay indicios de mejora. La situación de los migrantes en México constituye una verdadera “crisis humana”.

La ola de violencia que ha vivido el país desde 2007 y el repunte de la inseguridad pública, en general, ha dado pábulo a discursos estrambóticos sobre el problema y sobre el estado de los derechos humanos en México.

El discurso más delirante sostiene que los más de 30,000 asesinatos atribuidos al crimen organizado, en los últimos cuatro años, en realidad responderían a una conspiración gubernamental genocida.

¹ Diagnóstico sobre la realidad social, económica y cultural de los entornos locales para el diseño de intervenciones en materia de prevención y erradicación de la violencia en la Región Norte: el caso de Tijuana, Baja California Norte.

Una versión de este discurso dice que las bandas de sicarios en realidad serían escuadrones de la muerte dedicados a la “limpieza social”, pagados por el Gobierno y/o por empresarios porque odian a los pobres y los quieren exterminar (!).

Otra variante del discurso sostiene que se trata de acciones de “contra-insurgencia” que se disfrazan de lucha contra el narcotráfico.

Pero todas estas afirmaciones son falaces y mendaces. No hay la menor evidencia de que el Presidente o cualquier otro funcionario desarrolle algún plan de “limpieza social”. Los autores de esta matanza están bien identificados, no son los míticos “escuadrones de la muerte”. Es pura fantasía hablar de “contra-insurgencia”. ¿En dónde está la insurgencia en Juárez? El que el crimen organizado recurra a tácticas terroristas no significa que sea un movimiento con ideología y fines políticos. Y el “escobazo al avispero” es otra patraña. La matanza no fue provocada por el Gobierno sino por la falta de gobierno.

Los verdaderos problemas son otros:

1. La omisión por negligencia que no ha podido parar la violencia.
2. La omisión por negligencia de no resolver la prolongada crisis de seguridad.
3. El aumento de violaciones a garantías en la reacción del Gobierno.

Es falso que la violencia sea una respuesta del crimen organizado a los golpes sin precedentes que le ha dado el Gobierno. No hay tales golpes. El negocio del narco está intacto. El problema comenzó en la administración de Carlos Salinas, cuando se adoptó la absurda política de dejar que los narcos se mataran entre sí. Entonces los narcos dejaron de actuar como subordinados de agentes corruptos del Estado.

Parte de ese proceso fue que los capos comprendieron que su verdadero negocio no es el contrabando de drogas, sino la violencia. Ahora ya no ven como filón de sus negocios a la legión de adictos de aquí y de afuera, ahora saben que mediante la violencia nos pueden someter a todos los demás.

El problema es entonces que la negligencia y la corrupción iniciaron el proceso que conduce hacia una condición de Estado fallido.

Toda esta situación constituye una importante violación de derechos humanos, por omisión, porque el Estado mexicano ha sido incapaz de impedir que:

- Personas inocentes hayan sido asesinadas.
- Personas ciertamente implicadas en actividades ilegales fueran asesinadas o desaparecidas. La mayoría de los caídos en la hecatombe *no* murieron en enfrentamientos, sino asesinados sin resistencia y son en su mayoría adictos metidos a narco-menu-distas para financiar su adicción.
- No impedir la muerte de muchos agentes del orden caídos en el cumplimiento de su deber, por no aplicar una política criminal adecuada.

El segundo gran problema es que pese a que el país en su conjunto vive una crisis de seguridad pública desde hace, por lo menos, 15 años (y en algunos puntos desde antes), la clase política y la burocracia han sido incapaces de concretar la reforma que haga eficiente e íntegro al sistema de justicia penal.

Al cabo de este tiempo decenas de millones de mexicanos han visto vulnerado su derecho a vivir con seguridad y a la justicia penal. Éste es hoy nuestro principal problema de derechos humanos.

No tiene caso repetir las cifras sobre el aumento de violaciones a los derechos humanos que ha traído la respuesta gubernamental a la violencia del crimen organizado.

Lo que sí tiene caso es explicar sus causas:

1. El que los derechos humanos siguen siendo un asunto de crudo pragmatismo y retórica para los gobernantes y no de convicción profunda.
2. La estrategia en que se porfía, de medidas masivas e indiscriminadas es, además de ineficaz en sí misma, violatoria de garantías individuales y fuente de violaciones más graves.

Esa estrategia debe abandonarse por completo, y para siempre, para dar lugar a una estrategia de acciones selectivas y de precisión quirúrgica basadas en inteligencia, para aniquilar la capacidad de violencia del crimen organizado.

¿Qué ha hecho la sociedad civil y cómo puede hacer mejor?

El 27 de junio de 2004 se realizó en la ciudad de México la mayor movilización ciudadana en la historia del país, que exigió el fin de la

inseguridad y la impunidad. ¿Y qué resultó de ello? ¡Nada!, ¿por qué? Porque los ciudadanos no impusieron sus objetivos, estrategias y tiempos a los gobernantes y éstos se vieron libres de cooptar y mediatizar el descontento.

El 30 de agosto de 2008 se realizaron movilizaciones ciudadanas en 50 localidades del país con la misma demanda. ¿Y qué resultó de ello? ¡Nada!, ¿por qué? Por lo mismo. Se permitió que los gobernantes impusieran su demagogia y simulación. Se acordaron 62 “compromisos” que no sirvieron para nada, y eso lo sabíamos desde el principio.

Si no queremos que se siga repitiendo la triste secuencia de: protesta–demagogia–violencia creciente, los ciudadanos deben imponer a las autoridades:

- Objetivos y metas de abatimiento de la inseguridad y la impunidad.
- Políticas y estrategias para lograr esos objetivos y metas.
- Los tiempos para que ello se logre.
- Las sanciones que deben corresponder para quienes no cumplan.

En tal sentido la propuesta es que, desde todos los ámbitos de la sociedad civil, se eleve un clamor con la exigencia de hacer efectivos los derechos a la seguridad y la justicia penal con base en los 10 puntos que a continuación se exponen:

1. Un pacto político por la seguridad. Se trata de un pacto similar al que dio lugar a la *Crime Act* en 1994, pero en este caso para restaurar el monopolio estatal de la fuerza (legítima). La máxima prioridad debe ser la erradicación de las milicias privadas.
2. Una política de cero tolerancia a la violencia. Rechazar la aceptación a dejar correr la violencia de unos criminales contra otros.
3. Implantar un esquema de responsabilidades. Fijarse objetivos y metas de reducción de la violencia y el delito, a cumplirse en plazos perentorios, y hacer depender de ello la permanencia de policías y gobernantes.
4. Abatir la impunidad. Aclarar y castigar la mayoría de delitos violentos. Ejecutar los cientos de miles de órdenes de aprehensión pendientes.
5. Verdadera rendición de cuentas. Real transparencia; no más ocultamiento de datos sobre crimen y violencia.

6. Una depuración verdadera de las instituciones, sin impunidad para los responsables de este desastre.
7. Refundar a la policía y renovar los mandos. No puede mantenerse a los mandos que han fracasado una y otra vez. Además, es urgente elevar los bajos salarios de los policías.
8. Respeto de los derechos humanos, debe renunciarse a las medidas masivas indiscriminadas a favor de acciones de precisión quirúrgica, basadas en inteligencia. Cero impunidad a los abusos.
9. Restablecer el orden en las prisiones. Si el Gobierno no puede controlar las prisiones no podrá controlar nada.
10. Establecer una alianza estratégica con Estados Unidos y Centroamérica. Precisamos de un equivalente al Plan Colombia.

La víctima y el impacto psicológico de las violaciones graves a los derechos humanos

DRA. HILDA MARCHIORI

Profesora de Criminología y Posgrado de Victimología
de la Universidad Nacional de Córdoba

En esta exposición nos referiremos a la delicada problemática de los ciudadanos gravemente vulnerables.

Sabemos que los documentos de los derechos humanos constituyen una firme esperanza para todas las sociedades y culturas, una nueva y sólida ilusión que parte del respeto esencial a la dignidad humana. Los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas del Delito y Abuso de Poder, igualmente, marcan esta mirada existencial del derecho del ciudadano, basada en el respeto por el individuo en todos los ámbitos y en todas las etapas del desarrollo del hombre.

Los derechos humanos significan el derecho a la vida, la libertad, la educación, la defensa del sistema democrático, de la dignidad humana, la igualdad, el derecho a tener protección de la ley, libertad de pensamiento, conciencia, religión.

“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos” señala, sabiamente, el artículo primero de la Declaración de los Derechos Humanos.¹

Se considera que no es casual que los derechos humanos hayan podido ser adoptados y proclamados en la etapa de la posguerra, en una etapa de estupor, ante las devastadoras consecuencias de la Segunda Guerra Mundial, del menosprecio de la vida, ante los actos de barbarie, ultrajantes para la conciencia de la humanidad, que provocaron millones de muertos. Que provocaron hechos inimaginables, como el Holocausto.

¹ Naciones Unidas, “Declaración de los Derechos Humanos”, Res. 217 de la Asamblea General, 1948.

La victimología también tiene sus comienzos y estudios sistemáticos en la época de la posguerra, con los valiosos e importantes trabajos de Mendelsohn, Hans Von Hentig, Ellenberger.² Años después, se considera que el Primer Simposio Internacional de Victimología realizado en Jerusalén, en 1973, marca el inicio de un análisis sistemático y trascendente en la comprensión de los procesos de victimización.³ En el año 1985 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas del Delito y del Abuso de Poder.⁴

Se ha expresado que la víctima es la persona que padece un sufrimiento físico, emocional, social, cultural y económico a consecuencia de la violencia, de una conducta antisocial.⁵ Existe un *antes* y un *después* en la vida de una persona que ha sufrido un hecho delictivo.

La victimización produce una grave situación traumática, una disminución del sentimiento de seguridad individual y colectivo porque el delito afecta profundamente a la víctima, a su familia, a su comunidad social y cultural.

Sabemos que las consecuencias delictivas que provoca el delito aún no están suficientemente comprendidas en su verdadera dimensión existencial.

Las *consecuencias físicas* que se pueden determinar: lesiones leves, graves, gravísimas y en numerosos casos la pérdida de la vida de la víctima. Qué distinto es leer el Código Penal desde la victimología, en los casos del delito de homicidio, ya no el que matare a otro sino el que perdiese la vida.

Las *consecuencias emocionales*, sumamente difíciles de poder determinar, son las secuelas del profundo estrés y conmoción, el riesgo de muerte que sufrió la víctima. Las secuelas del estrés post-traumático, es decir, el desorden traumático en la personalidad de la víctima. ¿Cómo podemos determinar las consecuencias emocionales para una familia de la desaparición forzada de un miembro de la familia?, ¿cómo podemos determinar las consecuencias de las amenazas de muerte a un niño?, ¿de un intento de homicidio?, ¿de un secuestro?

² H. Marchiori, *Criminología. La víctima del delito*, México, Porrúa, 1998.

³ L. Rodríguez Manzanera, *Victimología*, México, Porrúa, 1989.

⁴ Naciones Unidas, "Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas del delito y del abuso de Poder", Res.40/34 de la Asamblea General, 1985.

⁵ H. Marchiori, *Criminología...*, *op. cit.*

Las *consecuencias sociales, económicas y culturales* repercuten en las relaciones e interacciones de la víctima con su medio social y cultural. Estos procesos de victimización producen, frecuentemente, un cambio en el rol social y cultural de la vida de la víctima. Es decir, las consecuencias involucran de un modo determinante a todos los miembros del grupo familiar, y los delitos de alta violencia *afectan a dos y tres generaciones*.

Cambio de rol. El delito implica una modificación sustancial en el rol social, por ejemplo, la víctima quedó discapacitada a causa de los golpes producidos por el delito.

Las modalidades de intervención de la Policía, Ministerio Público, hospitales y administración de justicia hacia la víctima, en numerosos hechos, conllevan a nuevas situaciones de *victimización y re-victimización* por la imprudencia en el trato a la víctima, sufriendo reiteradas situaciones de humillación y desinformación de sus verdaderos derechos. Este trato a la víctima, de parte de las instituciones, genera nuevos temores y alta desconfianza. En los últimos años se ha comprendido que la intervención institucional *no debe agravar la situación de la víctima*, que debe prevalecer el respeto y consideración; que el relato de los procesos de victimización, así como los estudios criminalísticos, y su relación con los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, tienen que estar enmarcados en una atmósfera de respeto y humanismo.

Es indudable que en Latinoamérica *se ha avanzado de manera notable* en la comprensión de las consecuencias que provoca el delito. Hemos avanzado en los programas victimológicos, en todos los niveles, tanto en la parte asistencial como en la académica. Pero se debe distinguir que si bien el avance ha sido importante en la asistencia a víctimas de delitos *convencionales* aún no se puede decir lo mismo en lo referente a las *víctimas del abuso de poder y a las del crimen organizado*.

Las personas *víctimas de abuso de poder* sufren por el accionar delictivo de alta impunidad, en este caso, a través de personal gubernamental, funcionarios e instituciones del Estado.

Naciones Unidas en sus Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder⁶ señala claramente acciones u omisiones que violen normas internacionales reconocidas relativas a los derechos humanos. El documento textualmente contiene:

⁶ Naciones Unidas, "Principios Fundamentales de Justicia...", *op. cit.*

Sección B. Relativos a las víctimas del abuso de poder

18. Se entenderá por “víctimas” a 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, como consecuencia de acciones u omisiones que no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, pero violen normas internacionalmente reconocidas relativas a los derechos humanos.

19. Los Estados considerarán la posibilidad de incorporar a la legislación nacional normas que proscriban los abusos de poder y proporcionen remedios a las víctimas de esos abusos. En particular, esos remedios incluirán el resarcimiento y la indemnización, así como la asistencia y el apoyo material, médico, psicológico y social necesarios.

20. Los Estados considerarán la posibilidad de negociar tratados internacionales multilaterales relativos a las víctimas, definidas en el párrafo 18.

21. Los Estados revisarán periódicamente la legislación y la práctica vigentes para asegurar su adaptación a las circunstancias cambiantes, promulgarán y aplicarán, en su caso, leyes que prohíban los actos que constituyan graves abusos de poder político o económico y que fomenten medidas y mecanismos para prevenir esos actos, y establecerán derechos y recursos adecuados para las víctimas de tales actos, facilitándoles su ejercicio.

Las normas internacionalmente reconocidas relativas a los derechos humanos están contenidas en los principios, tratados, resoluciones, directrices y reglas aprobados en el marco de las Naciones Unidas. Se trata de *las acciones u omisiones que constituyen violaciones* a los derechos humanos por personal gubernamental, agentes, funcionarios de instituciones gubernamentales, por grupos de agencias gubernamentales, por doctrinas y metodología implementadas por Gobiernos en sistemas, frecuentemente, no democráticos.

El doctor John Dussich señala que se puede definir abuso de poder como las conductas que violan una norma o principio aceptado, sea este formal o informal, a través del uso de poder para causar daño a otro; uso del poder que se refiere a la habilidad de una persona o de un grupo de personas en virtud de su posición, poder o posesión de armas que

pueden infligir daño con impunidad, generalmente por una acción planificada.⁷

Las víctimas de abuso del poder son las *víctimas más vulnerables*:

- a. No pueden percibir el peligro.
- b. No pueden defenderse.
- c. No pueden solicitar ayuda.
- d. Y, principalmente, se encuentran desprotegidas por las instituciones.⁸

Las víctimas de abuso del poder *sufren las mayores consecuencias delictivas*. En muchos países existen sanciones legales para prevenir, controlar y castigar el abuso de poder, sin embargo, Naciones Unidas expresa que para prevenir la violación a los derechos humanos de las corporaciones nacionales, de dictaduras, agencias militares, fuerzas policiales, grupos terroristas, grupos de sectas, genocidio, experimentación médica, torturas o vejámenes, se requiere no sólo la presencia de las leyes sino su aplicación en la práctica y el conocimiento de la dimensión de la victimización.⁹

América Latina sufrió, con los Gobiernos *de facto* de la década de los setentas, una de las mayores violaciones a los derechos humanos. Aún se ignora el número de víctimas del abuso de poder; aún se ignora el número de muertos y desaparecidos; aún se ignora el número de familias que han sufrido gravísimos procesos de victimización y que desconocen cuándo murieron y desaparecieron sus hijos; se ignora el número de los ciudadanos que han sufrido violación a los derechos humanos, y ciudadanos muertos y desaparecidos en centros clandestinos de represión y en instituciones como cuarteles, policías y penitenciarías.¹⁰

⁷ John Dussich, *Recuperación de las víctimas*, Córdoba, Lerner, 2001.

⁸ H. Marchiori, "Consideraciones sobre el relato de los procesos de victimización", *Victimología*, Córdoba, 1995.

⁹ Ver Naciones Unidas, "Principios Fundamentales de Justicia...", *op. cit.*

¹⁰ Conadep, *Informe. Comisión Nacional sobre desaparición de Personas*. Asimismo, Naciones Unidas, "Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas", Res 47/133 de la Asamblea General, Año 1992. Ver también "Restitución de niños", en *Abuelas de Plaza de Mayo*, Buenos Aires, Eudeba, 1997.

Paralelamente a esta tragedia, *aún se ignora* por qué las instituciones no pudieron defender y proteger a los ciudadanos de la crueldad y de la destrucción.

La paradoja, y lo inexplicable para muchos países y para nuestra Latinoamérica, es que la violación de los derechos humanos causados por los Gobiernos *de facto* ocurrieron después de la Declaración de los Derechos Humanos y de los principales documentos de derechos humanos.

En las innumerables comunicaciones, entrevistas y reuniones con familiares de víctimas de abuso de poder se advierte la alta vulnerabilidad sufrida en ese trágico periodo de la historia, así como la desinformación que intencionalmente les brindaban las instituciones a las que acudían con desesperación los familiares. Desinformación que implicaba no tener conocimiento del lugar donde se encontraba detenido el ciudadano o, en numerosos casos, negando la detención. Desestimando las denuncias.

Los sobrevivientes de esta intencional crueldad, los sobrevivientes del abuso de poder, han sufrido y sufren consecuencias gravísimas a nivel existencial, los daños se extienden no sólo a los aspectos físicos (daños en su salud) sino también en lo psíquico, por lo que les hicieron, por las torturas y muertes que vieron y de las que fueron testigos.

Las víctimas sobrevivientes de privaciones ilegítimas de la libertad relataban el miedo que habían sufrido, los horrores de los comportamientos de que habían sido testigos, también manifestaban que atribuían el hecho de su sobrevivencia a que sus familiares no se habían presentado a las instituciones, que sus familiares no habían acudido a la policía, ni a la justicia. Es decir, existiría una relación entre *habeas corpus* presentados y personas desaparecidas, denuncias y personas desaparecidas. Esta situación paradójica permite comprender la vulnerabilidad de las víctimas y la alta impunidad de la organización criminal.

Las violaciones a los derechos humanos, de parte de las instituciones estatales, que sufrieron los países de Latinoamérica no estaban dirigidas sólo a determinados adultos sino que la metodología genocida también comprendía y estaba dirigida a las familias y a los niños. Niños asesinados y niños nacidos en cautiverio; niños que fueron robados a su familia biológica y entregados a otras familias o institucionalizados. Familiares de víctimas del abuso de poder cuyas preguntas existenciales todavía hoy las instituciones no pueden responder: los ciudadanos

¿dónde murieron?, ¿cuándo?, ¿cómo?, ¿por qué? Los ciudadanos desaparecidos ¿dónde están?

Los niños nacidos en cautiverio ¿dónde se encuentran? Algunos pudieron ser rescatados y salvados por su familia biológica; otros, ahora ya adultos, buscan su verdadera identidad. Es necesario ayudar a reconstruir su verdadera historia.

Asistencia a las víctimas del abuso de poder

Los programas de asistencia a víctimas y familiares de víctimas del abuso de poder requieren y necesitan ser fortalecidos desde la victimología, contemplando la particular situación de víctimas vulnerables, es decir, víctimas que no pudieron percibir el peligro, no pudieron defenderse, no pudieron solicitar ayuda.

La experiencia de muchos países respecto de la victimología ha mostrado que una forma efectiva de atender a las víctimas del delito es establecer programas que provean apoyo social, psicológico, emocional, social y económico, y que efectivamente ayuden a las víctimas dentro de la justicia penal y las instituciones sociales.

La asistencia a las víctimas del abuso de poder, contempla, a nuestro criterio, básicamente:

a) Conocimiento de las graves consecuencias que provoca en los ciudadanos la victimización por instituciones del Estado. Todavía no conocemos en su real magnitud estas consecuencias, no sólo para los ciudadanos víctimas, las familias de muertos y desaparecidos, sino las consecuencias para las propias instituciones y los países afectados.

La asistencia a las víctimas de abuso del poder requiere conocer la alta vulnerabilidad y los sufrimientos padecidos, la soledad, aislamiento y miedo en situación de victimización inimaginables por su crueldad y sadismo. Las consecuencias físicas, las secuelas de la tortura, violaciones, lesiones, discapacidad, mutilaciones. Las consecuencias emocionales, el trauma provocado por lo que sintieron o por lo que presenciaron.

La paradoja y el núcleo del abuso de poder que es cometido por miembros pertenecientes al Estado, por quienes se espera protejan a los ciudadanos, a las familias, a la población. El impacto y la soledad de la victimización son, en estos casos, de mayor trascendencia en la vida de las víctimas y de sus familias.

En los casos de delitos cometidos por grupos particulares dentro de un país (sectas o grupos dominantes, compañías, etcétera), es necesaria una pronta condena de la acción por parte del Estado y por parte de la comunidad. Cuando es el mismo Estado, el problema principal de las víctimas es obtener el reconocimiento de que el delito haya ocurrido, esto aumenta y agrava la soledad de la víctima y provoca nuevas victimizaciones, debido, principalmente, a que el Estado niega, en muchos casos, la responsabilidad en la victimización.

La carencia de personal profesional capacitado para atender la problemática de la victimización realizada por el Estado es otra de las graves consecuencias del abuso de poder. Las víctimas se preguntan: ¿a dónde acudir?, ¿en quién confiar?, ¿cómo romper el silencio? Hemos observado en numerosas víctimas de abuso de poder que después de 15 o 20 años de que sufrieron el delito todavía temen acercarse, para realizar un trámite común, a las instituciones gubernamentales. Esto señala el temor que subyace hacia las instituciones estatales y las huellas de la violencia.

b) Derecho a la información de los ciudadanos y de sus familiares. La información es parte principal en la asistencia a todas las personas que han sufrido un proceso de victimización.

La información representa el derecho que tiene cualquier ciudadano a obtener datos sobre su particular problemática jurídica. En todos los documentos de derechos humanos se prioriza el derecho a la información que lleva implícito el respeto a sus derechos esenciales, el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la sociedad.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos considera fundamental que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho y esto representa el respeto por el hombre, por su libertad, por su dignidad, educación, justicia, salud, su familia, su sociedad y su cultura.¹¹ También la Declaración Americana de los Derechos Humanos expresa:

[...] toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquier autoridad, ya sea por motivo de interés general, ya de interés

¹¹ Naciones Unidas, “Declaración Universal de los Derechos Humanos”, Res.217, Asamblea General, 1948.

particular, y el de obtener pronta resolución [...] Toda persona tiene el Derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, a que le sean respetados sus derechos civiles y políticos.¹²

La información al ciudadano sobre su situación jurídica o de una situación personal, familiar y social referente al propio ciudadano o a su familia o grupo social es un *derecho*.

También Los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas del Delito y del Abuso de Poder de Naciones Unidas señalan que “Las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño”.¹³

Además, “Se facilitará la adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas [...] Informando a las víctimas el desarrollo cronológico y la marcha de las actuaciones”.¹⁴

El Manual de Justicia para las Víctimas¹⁵ puntualiza el rol y responsabilidad de la administración de justicia, de la Policía, de los Fiscales y tribunales hacia las víctimas, marcando los efectos y el impacto de la victimización secundaria por la administración de justicia.

En las víctimas del abuso de poder estas recomendaciones deben ser reforzadas, las víctimas y sus familiares necesitan y requieren la verdad de lo sucedido, el esclarecimiento de los hechos, la responsabilidad del Estado, la reparación material y moral. Tienen derecho a esa información y a que se abran y se revisen los expedientes de su detención ilegal, además, tienen derecho a conocer la marcha de las actuaciones e investigaciones sobre por qué sucedieron los hechos y los responsables del abuso de poder.

c) *Acompañamiento*. Otro aspecto esencial en la asistencia victimo-lógica es el acompañamiento. En este caso, el acompañamiento a los sobrevivientes, y el acompañamiento a familiares de víctimas fallecidas o desaparecidas.

¹² *Idem*.

¹³ Naciones Unidas, “Principios Fundamentales...”, *op. cit.*

¹⁴ *Idem*.

¹⁵ Naciones Unidas, Manual de Justicia sobre Uso y Aplicación de la Declaración de Principios Básicos de Justicia para Víctimas del Delito y del Abuso de Poder, Res. Consejo Económico y Social, 1996.

La desconfianza hacia las instituciones oficiales aún prevalece en familiares de muertos y de familiares de desaparecidos. Por ello la importancia de que los centros victimológicos realicen esta búsqueda de documentación de información en las instituciones policiales, penitenciarias, militares, en los distintos fueros de la administración de justicia, de instituciones hospitalarias, cementerios. Es evidente que para los ciudadanos que han sufrido violaciones a sus derechos, así como a sus familiares, les resulta difícil y angustiante volver a acudir a las instituciones oficiales. Se trata, a nivel asistencial, de ayudar para identificar la situación particular y la obtención de documentación e información a los familiares.

El valor del acompañamiento siempre ha sido destacado por la victimología, es decir, que la víctima y sus familiares no se sientan solos y aislados frente a las instituciones. La víctima de abuso de poder debe recibir este acompañamiento de parte de un profesional o voluntario en la búsqueda del esclarecimiento de la verdad y de la reparación.¹⁶

Sabemos que la primera preocupación de cualquier intervención asistencial victimológica es *la integridad física de la víctima* (en cualquier delito), la preocupación por su seguridad y protección. En los casos de las víctimas sobrevivientes de abuso de poder, el temor, la situación traumática es de tal magnitud que paraliza su accionar y comunicación. Largo tiempo después de los hechos delictivos la víctima teme ver a un policía o militar en la calle; teme ver determinado color o marca de autos (en relación con autos utilizados en los secuestros); siente pánico de acudir a lugares públicos; teme ingresar a las instituciones, incluidas las educativas y de salud, a las universidades, teme salir a la calle.

Por ello el acompañamiento es una de las medidas principales que ayuda a las víctimas sobrevivientes y a los familiares a atenuar las graves consecuencias de la victimización. Acompañamiento en la reconstrucción de la historia personal, *intervención retrospectiva*, respetando su tiempo emocional y sus circunstancias particulares y familiares. Es una recuperación día a día. Acompañando también en la construcción prospectiva, ayudando a las víctimas a pensar en el futuro.

¹⁶ Irene Melup, experta de Naciones Unidas, ha marcado con sus sabias enseñanzas y ejemplos la importancia del acompañamiento a las víctimas y a sus familiares.

d) *Leyes que permitan el reconocimiento de la victimización a las víctimas del Abuso de Poder.* Numerosos países de Latinoamérica todavía no han podido puntualizar una posición respecto de las víctimas del abuso de poder y en ellos las víctimas no han recibido respuestas del Estado. Sin embargo, se puede advertir un mayor reconocimiento a los documentos básicos de derechos humanos: la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Convención Americana de los Derechos Humanos; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión; Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, y Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley.

La Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas¹⁷ ha constituido un paso importante en la prevención de estos hechos aberrantes. La Declaración expresa en sus fundamentos la preocupación de que en muchos países se produzcan desapariciones forzadas, es decir, que se arreste, detenga o traslade contra su voluntad a las personas, o que éstas resulten privadas de su libertad por agentes gubernamentales de cualquier sector o nivel, por grupos organizados o por particulares que actúan en nombre del Gobierno o con su apoyo directo o indirecto, su autorización o su asentimiento, y que luego se niegan a revelar la suerte o el paradero de esas personas o a reconocer que están privadas de la libertad, sustrayéndolas así a la protección de la ley. Considera que las desapariciones forzadas afectan los valores más profundos de todas las sociedades respetuosas de la primacía del derecho, de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y que su práctica sistemática representa un crimen de lesa humanidad.¹⁸ Afirma la Declaración que:

[...] todo acto de desaparición forzada constituye un ultraje a la dignidad humana. [...] todo acto de desaparición sustrae a la víctima de

¹⁷ La Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas fue aprobada en la Asamblea General de Naciones Unidas, Res.47/133, diciembre de 1992.

¹⁸ Véase la Declaración contra las Desapariciones Forzadas.

la protección de la ley y le causa graves sufrimientos, lo mismo que a su familia; constituye una violación de las normas del derecho internacional que garantizan a todo ser humano, entre otras cosas, el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, el derecho a la libertad y a la seguridad de su persona, el derecho a la libertad y a la seguridad de su persona y el derecho a no ser sometido a torturas ni a otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Viola el derecho a la vida o lo pone gravemente en peligro.¹⁹

La Declaración recomienda a los Estados tomar medidas legislativas, administrativas, judiciales y otras medidas eficaces para prevenir o erradicar los actos de desapariciones forzadas en cualquier territorio sometido a su jurisdicción; además, afirma que todo acto de desaparición forzada será considerado delito permanente mientras sus autores continúen ocultando la suerte y el paradero de la persona desaparecida y mientras no se hayan esclarecido los hechos. Además, los autores o presuntos autores de desapariciones forzadas no se beneficiarán de ninguna ley de amnistía especial u otras medidas análogas que tengan por efecto exonerarlos de cualquier procedimiento o sanción penal.

El Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, dirigida al personal militar, policial, penitenciario y a todo el personal de seguridad, señala claramente las líneas de responsabilidad de los funcionarios con relación a la violación de los principios fundamentales de derechos humanos. El Código exige que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley sirvan a su comunidad y protejan a todas las personas contra actos ilegales; a proteger la dignidad humana, y a mantener y defender los derechos humanos de todas las personas.²⁰

e) *Programas asistenciales victimológicos*. Respecto de los programas asistenciales a víctimas de abuso del poder han sido llevados principalmente por Organizaciones No Gubernamentales, organizaciones de derechos humanos. Existe, sin lugar a dudas, un gran vacío de las instituciones gubernamentales referentes a esta asistencia especial.

Los programas asistenciales necesitan estar dirigidos a:

¹⁹ *Idem*.

²⁰ Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley. Res. 34/169, 1979.

- Sobrevivientes de detenciones ilegales.
- Sobrevivientes de detenciones y torturas en centros de represión.
- Familiares de muertos.
- Familiares de desaparecidos.
- Asistencia a ciudadanos en la búsqueda de su propia identidad.

También comprenden, en un sistema democrático, a ciudadanos detenidos ilegalmente; a ciudadanos golpeados y/o torturados, muertos, desaparecidos en comisarías, penitenciarias, áreas militares y toda institución gubernamental, o que haya intervenido personal gubernamental.

- La asistencia victimológica implica en sus pautas básicas el respeto al individuo, a su lento proceso de recuperación para atenuar las gravísimas consecuencias de la victimización.
- La asistencia victimológica implica la posibilidad de aplicar las medidas tendentes al conocimiento, comprensión y ayuda a las víctimas para superar las gravísimas consecuencias delictivas.
- Apoyo, comprensión y acompañamiento hacia la víctima y su familia.
- La asistencia implica una labor de individualización con relación a cada caso concreto, es decir, al proceso de victimización sufrida. El impacto de la violencia, conmoción y miedo que permanecen en la víctima son diferentes y altamente complejos en cada ciudadano y en cada familia.
- La asistencia victimológica es también un apoyo para el esclarecimiento de la situación victimal. El respeto de las instituciones hacia la víctima y su familia, atenuar la situación de alta vulnerabilidad, reforzar los niveles de información y orientación y reforzar las posibilidades de tratamiento terapéuticos para la víctima y su familia.

f) Reparación material y, especialmente, reparación moral. Los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas del Delito y del Abuso de Poder señalan que el Estado debe proporcionar remedios a las víctimas del abuso de poder, en particular resarcimiento e indemnización, así como asistencia y el apoyo material, médico, psicológico y social.

Los dos principios fundamentales para garantizar la protección y la reparación de las víctimas: primero, las víctimas tienen derecho a ser tratadas con compasión y respeto por su dignidad; segundo, las víctimas o sus familiares tienen derecho a la pronta reparación del daño que hayan sufrido, en ese caso el Estado debe procurar indemnizar económicamente a las víctimas. La indemnización tiene el valor de que a través de ella el *Estado reconoce su responsabilidad en el daño* causado a la persona, su responsabilidad por el fallecimiento o la desaparición del ciudadano.

Los familiares de las víctimas del abuso de poder necesitan comprensión, apoyo y especialmente reparación moral. Necesitan el respeto a su dignidad y el derecho al conocimiento de la verdad.

Hoy los derechos humanos, señala sabiamente el maestro mexicano Sergio García Ramírez,²¹ preocupan y ocupan a la opinión pública. La violación a estos derechos despertó la justa indignación de la sociedad y promovió la aparición de leyes e instituciones destinadas a tutelar al hombre. Se trata de una noble tarea suscitada por las más innobles acciones. Así, se pone en el centro de la escena, una vez más, la dignidad del ser humano y la condición servicial del Estado: agente de protección y cultura.

²¹ Sergio García Ramírez, *Derecho penal y derechos humanos*, México, Porrúa, 1992.

Modelo de atención a víctimas del delito en el Estado de México

PSIC. ROSA MARÍA ZALDIVAR PÉREZ
Directora General del Instituto de Atención a Víctimas
del Delito de la PGJ del Estado de México

La atención a las víctimas del delito en el Estado de México se remonta al año 1969, con la promulgación de la Ley sobre Auxilio a la Víctima, que constituye el primer antecedente en materia de protección a las víctimas del delito en nuestro país.

La evolución de esta atención se fue dando a través de diversos programas tales como el Programa Interdisciplinario de Atención a Personas Violadas (PIAV) que atendía exclusivamente a víctimas de violencia sexual; posteriormente el Programa Aprevis, para la Atención y Prevención de la Violencia Intrafamiliar y Sexual que extendió la atención a víctimas de violencia intrafamiliar e incorporó programas de prevención para ambas problemáticas.

En el año 2003 mediante la creación de las Unidades de Atención a Víctimas del Delito la atención se extendió a todas las víctimas y testigos presenciales de cualquier delito, como secuestro, robo con violencia, lesiones y homicidio, entre otros.

Todos estos programas siguieron evolucionando hasta llegar a la creación de lo que hoy es el Instituto de Atención a las Víctimas del Delito.

El objetivo del modelo de atención a víctimas del delito, que se aplica en el Estado de México, es el de asistir a las personas que han sido víctimas de algún delito, así como a sus familiares, a través de un equipo con carácter interdisciplinario e interinstitucional, para permitirles recuperar la confianza y seguridad perdidas como consecuencia del delito, restableciendo, así, su integridad emocional necesaria para la toma de decisiones y desarrollo personal.

Creemos que cualquier servicio en esta materia debe estar articulado de tal forma que se pueda privilegiar la intervención de diversas

disciplinas como una estrategia necesaria para hablar de servicios integrales a las víctimas del delito. Por ello, la atención que proporcionan las Unidades de Atención a Víctimas del Delito de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México tienen un carácter interdisciplinario que comprende asesoría jurídica, apoyo psicológico y de trabajo social.

Cuando la víctima ingresa a los servicios de atención, y una vez recabados sus datos generales y sus necesidades, los especialistas realizan un análisis integral del caso para definir una estrategia de intervención, canalizándola, en caso necesario, a otras instituciones públicas o privadas a fin de que puedan atender el resto de sus necesidades.

El esquema nos muestra las áreas que conforman nuestro modelo de atención, sin embargo, sabemos que el impacto del delito es tan diverso en las víctimas que seguramente requerirán la intervención de otras instancias como las instituciones de asistencia médica o de apoyo social.

En razón de que las víctimas presentan diversos trastornos emocionales como consecuencia del delito, las actividades principales que desarrolla el área de psicología son las siguientes:

- Intervención en crisis. (Principalmente para dar contención y bajar los niveles de ansiedad). Esta intervención no sólo la brindan los profesionistas que están a cargo de las Unidades, también hemos capacitado a Agentes del Ministerio Público y Policías Ministeriales adscritos a las Fiscalías Especiales de Homicidios y Secuestros.
- Atención psicoterapéutica (se proporciona de manera individual, familiar, de pareja y de grupo).
- Con los niños se trabaja a través de terapia de juego.
- Asistencia psicológica a las víctimas durante el proceso en el Juzgado, con el propósito de disminuir el impacto emocional que el mismo produce, durante el cual invariablemente las víctimas presentan diversas alteraciones emocionales (proporcionándoles contención y desarrollo de habilidades para el enfrentamiento de este proceso).
- Consejería especializada a mujeres víctimas del delito de violación, para evitar riesgos de infecciones de enfermedades de transmisión sexual y de embarazos forzados.

- Alternamente, el personal de psicología de las Unidades de Atención a Víctimas del Delito colabora con la autoridad mediante la emisión de estudios psicológicos que aportan datos para la integración del expediente de investigación y al juzgador respecto de los daños emocionales causados a las víctimas.

En razón de todas las implicaciones legales que se derivan por la comisión de un delito, el área jurídica proporciona principalmente los siguientes servicios:

- Intervención en crisis.
- Asesoría jurídica a las víctimas acerca de sus derechos en asuntos de las áreas penal, civil y familiar.
- Coadyuva con el Ministerio Público para el otorgamiento de medidas cautelares y el pago de la reparación del daño.

El área de trabajo social, entre otras actividades, interviene en la orientación, en la gestión y canalización a las víctimas para la obtención de servicios por parte de otras instituciones públicas y privadas, así como en la emisión de estudios sociales que impactan de manera directa en la determinación de la reparación del daño.

Debido a que el mayor número de víctimas que atendemos son mujeres, niños y niñas, víctimas de violencia familiar y sexual, es a ellos hacia donde está dirigida la mayor parte de nuestros recursos, a fin de abatir este flagelo que impide el pleno desarrollo de nuestra sociedad.

En este sentido, en nuestro modelo de atención, la mujer tiene una especial importancia en razón de su vulnerabilidad ante la violencia, es por ello que para dar cumplimiento a los preceptos constitucionales del derecho a la salud, el área médica de nuestro Sistema ha estructurado de manera específica sus servicios en siete componentes básicos:

1. *Promoción de la salud.* Básicamente se refiere a acciones de prevención (conferencias, periódicos murales, trípticos, carteles, etcétera).
2. *Detección.* A través de un cuestionario que se aplica a las mujeres que acuden a los diversos servicios de atención de los hospitales, en donde se detectan posibles situaciones de violencia.
3. *Evaluación de riesgo y plan de seguridad.* Un componente fundamental es el relacionado con la evaluación de riesgo y plan de se-

guridad para mujeres en situación de violencia familiar, ya que esta acción puede salvar su vida.

4. *Atención médica especializada.* Esta atención se refiere básicamente a casos de delitos sexuales donde se toman acciones como la atención de lesiones, consejería para la anticoncepción de emergencia, prevención y atención de infecciones de transmisión sexual como el VIH, servicios para la interrupción legal de embarazo y recolección de la evidencia legal.
5. *Información y registro.* Un componente que no debe faltar en todos los modelos de atención a víctimas es el sistema de registro de los casos atendidos, lo que nos aporta datos sobre el problema de la violencia familiar y sexual.
6. *Referencia y contrarreferencia de casos.* Como se mencionó, las secuelas de la violencia son diversas, por lo que es necesario contemplar en el modelo un trabajo interdisciplinario para colaborar conjuntamente con todas las instancias involucradas en la atención a las víctimas del delito, haciéndolo a través de un Sistema de Referencia y Contrarreferencia de Casos.
7. *Seguimiento.* Esta acción es necesaria para completar el ciclo de la atención integral a las víctimas del delito, ya que el seguimiento nos permite saber si los tratamientos fueron exitosos.

Coordinación interinstitucional

Uno de los factores que ha incidido en el éxito de nuestro modelo ha sido el de la conjunción de esfuerzos interinstitucionales para atender a las víctimas del delito, lo que se ha visto reflejado a partir del año anterior con la creación del Sistema Integral de Protección a las Víctimas del Delito. Este Sistema está integrado por la Secretaría General de Gobierno, la Secretaría de Salud, la Secretaría de Desarrollo Social, la Procuraduría General de Justicia, el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia y la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México.

Cuenta con un sustento legal que garantiza los criterios técnicos para coordinar, ejecutar, promover y apoyar acciones en favor de las víctimas a través de la rectoría de un cuerpo colegiado, lo que ha venido a reforzar nuestro trabajo y a que se obtengan mejores resultados en esta materia.

Las dependencias que conforman el Sistema Integral de Protección a Víctimas del Delito brindan la atención a través de espacios instalados en distintos puntos de nuestro estado.

- El Instituto de Salud cuenta con 13 Módulos de Atención a la Violencia Familiar y Sexual.
- El Consejo Estatal de la Mujer y Bienestar Social tiene 16 Unidades de Atención a Mujeres, sus Hijas e Hijos Víctimas de Violencia.
- El Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia cuenta con un Centro Estatal y 102 Centros Municipales de Prevención y Atención al Maltrato y la Familia.
- La Comisión de Derechos Humanos cuenta con una Dirección de Atención a Víctimas del Delito y 125 Defensorías Municipales de Derechos Humanos.
- La Procuraduría General de Justicia cuenta con 45 Unidades de Atención a Víctimas del Delito.

Los servicios de nuestras instituciones están ubicados estratégicamente en los diversos municipios que conforman nuestro Estado a fin de atender la demanda de la población.

Factores del éxito del modelo de atención

Algunos otros factores que nos han permitido tener éxito en este modelo de atención son los siguientes:

Marco normativo. Se cuenta con un marco normativo que se ha ido construyendo con el esfuerzo de diferentes sectores de la Administración Pública estatal, lo que ha representado la creación de una nueva Ley de Protección a Víctimas del Delito para el Estado de México que responde de una forma más eficiente a la realidad actual, así como diferentes instrumentos jurídicos para la operatividad del Sistema Integral de Protección a Víctimas del Delito que van desde la reglamentación y organización interna hasta los protocolos de atención, así como circulares y acuerdos.

Sobre este mismo punto, y sin ignorar que la comisión del delito ocasiona en la víctima un menoscabo en su patrimonio, este año se

creó el Fondo para la Protección a las Víctimas y Ofendidos del Hecho Delictuoso, que permite asistir de manera económica a las mismas, para lo cual se establecieron lineamientos claros y ágiles a través de las Reglas de Operación que fueron aprobadas por el Órgano Rector del Sistema Integral de Protección a Víctimas del Delito, y que materializan el transparente uso y destino de los recursos.

Capacitación y especialización. En la selección de nuestro personal se ha procurado que éste tenga especialidad en temas como violencia, modelos psicoterapéuticos, derechos humanos, elaboración de peritajes psicológicos y sociales, perspectiva de género, que conozcan la normativa nacional e internacional, entre otros.

La capacitación del personal que atiende a las víctimas del delito en las dependencias que conforman el Sistema ha tenido como propósito, además de la actualización, homologar los criterios de atención.

Una de las primeras acciones llevadas a cabo por el Sistema Integral fue el de la capacitación a través de 11 Talleres Regionales, que dio como resultado la creación de un Sistema de Referencia y Contrarreferencia de Casos, además de que se sentaron las bases para la aplicación de la Evaluación de Riesgo y Plan de Seguridad en todos los casos de violencia familiar.

Autocuidado. Es sabido que la exposición de las personas a situaciones laborales en las que los excesivos niveles de exigencia son cosa de todos los días, ocasiona severos trastornos en la salud física y emocional. En el caso de las profesionistas involucrados en la atención a las víctimas del delito esto no es la excepción, ya que día con día se enfrentan a historias de violencia que, por empatía, les provocan el síndrome denominado *burn out* —también llamado síndrome de desgaste profesional o síndrome de desgaste ocupacional—, el cual provoca en ellos fatiga crónica, ineficacia, deterioro en las relaciones interpersonales, depresión, insomnio crónico y graves daños cerebrales o cardiovasculares, entre otros síntomas.

En nuestras instituciones no se cuenta con un recurso etiquetado para atender este renglón, sin embargo, hemos realizado talleres para que los profesionales adquieran conocimientos en el manejo de técnicas de autocuidado de su salud física y emocional.

Sistema de registro. Las instituciones que conforman el Sistema cuentan con su propio registro de atención a víctimas, sin embargo, es fundamental contar con un sistema único de registro para todas las

instancias que participan en la atención a las víctimas del delito, ya que esto nos permitirá evitar la duplicidad de servicios y contar con estadísticas de violencia, además de ser útil para proponer estrategias focalizadas para la prevención de la violencia familiar.

Difusión de los servicios. La efectividad de un modelo de atención no sería tal si no se complementa con la difusión de toda la oferta de servicios que brindan las instancias que participan en la atención a las víctimas.

En este sentido todas las instituciones que conformamos el Sistema participamos en eventos masivos de promoción de los servicios que ofrece el Gobierno del estado como salud, educación, trabajo, etcétera. Se tiene contemplado un proyecto para que a partir del próximo año se realicen eventos de manera conjunta, donde se difundan los servicios de atención a víctimas que se ofrecen por parte de las dependencias que integran el Sistema.

Espacios físicos adecuados. Dado que los espacios para atender a las víctimas, en general, no fueron diseñados para ese fin, sino que se fueron adaptando, una tarea que hemos estado realizando es el mejoramiento de las instalaciones. Ésta no es una empresa fácil dada la situación financiera del país, sin embargo, aunque lentamente, hemos ido mejorándolas ya que la atención a las víctimas requiere de espacios confortables que le brinden privacidad.

Consolidación del Sistema Integral de Protección a Víctimas del Delito. A pesar de que durante estos últimos años hemos ido construyendo nuestro modelo de atención, somos conscientes de que se requiere de acciones constantes para irlo mejorando día con día. En materia de atención requerimos continuar con:

- Mejorar los protocolos de atención ya existentes y elaborar otros como el de trata de personas y secuestro.
- Incrementar la cobertura de atención por medio de la creación de nuevos espacios.
- Ampliación y disponibilidad de los recursos del Fondo de Atención a Víctimas.
- Reforzar el autocuidado del personal que brinda la atención a las víctimas del delito.

Respecto de la capacitación del personal es necesario:

- Continuar promoviendo la participación del personal en eventos de capacitación nacionales e internacionales.
- Continuar sensibilizando al personal que atiende a las víctimas en cuanto al trato especializado que éstas requieren.
- Promover la certificación del personal que atiende a víctimas del delito.

En el plano del fortalecimiento de la vinculación interinstitucional se requiere continuar con las siguientes acciones:

- Crear una base de datos única para evitar la duplicidad de servicios y mejorar los procesos de atención.
- Realizar reuniones para el intercambio de experiencias e información que permita mejorar el proceso de intervención.
- Fortalecer las actividades preventivas.

Ejercicios como el que estamos realizando el día de hoy deben servirnos para reflexionar sobre el compromiso que tenemos las instituciones y la sociedad para trabajar de manera conjunta en la protección a las víctimas del delito como un acto de justicia y como un esfuerzo para implementar acciones que erradiquen la violencia.

Las víctimas de delitos de lesa humanidad en el proceso penal: el caso de Argentina

DR. DIEGO SLUPSKI

Secretario del Juzgado de lo Criminal y Correccional del Poder Judicial de la Nación de la República Argentina

Antecedentes históricos

Para lograr una definición de víctima de delitos de lesa humanidad es necesario tomar como punto de partida los hechos históricos durante los cuales se produjeron estos crímenes en Argentina.

La situación política argentina del periodo que va desde el año 1976 al año 1983 tuvo como característica principal el *terrorismo de Estado*, que se inició el 24 de marzo de 1976. Se pone en marcha el llamado Proceso de Reorganización Nacional, la Junta que iba a gobernar el país estaba presidida por el general del Ejército Jorge Rafael Videla, el almirante de Marina Emilio Eduardo Masera y el brigadier de Aeronáutica Orlando Ramón Agosti.

Algunas de las primeras medidas que se adoptan son: la disolución del Congreso y todos los partidos políticos; la destitución de la Corte Suprema de Justicia; se intervienen la Confederación General del Trabajo y las 62 organizaciones obreras, y desaparecen personas, luego de ser privadas de la libertad sin juicio previo, situaciones como detenidos, desaparecidos y torturados por actos de agentes del Estado.

El 29 de marzo de 1981 finaliza la Presidencia de Videla y lo reemplaza Roberto Viola, quien el 11 de diciembre, por enfermedad, es reemplazado por Leopoldo Fortunato Galtieri, quien llevaría al país a la Guerra de las Malvinas. En junio de 1982 Galtieri es reemplazado por Reynaldo Bignone, último presidente militar, quien en septiembre de 1983 firmó una ley de amnistía que fue derogada por el presidente Raúl Alfonsín, en una de sus primeras medidas como Presidente Constitucional de Argentina.

En el año 1983, con la recuperación de la *democracia*, se tomaron dos decisiones que pretendieron recuperar los derechos humanos violados durante la dictadura militar, éstas fueron la realización del denominado Juicio a las Juntas Militares, conocido también como la Causa Número 13/84 —la cual fuera instruida originariamente por el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas, en cumplimiento del Decreto 158/83 del Poder Ejecutivo Nacional, y en el cual se sometiera a juicios a los integrantes de las juntas militares que fueron gobernando a lo largo del Proceso de Reorganización Nacional— y la creación de la Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas (Conadep), en donde los particulares podían denunciar los hechos que los damnificaron o que afectaron a sus familiares con el fin de investigar el destino de miles de personas que habían desaparecido durante el Gobierno de la dictadura militar.

En estos años se generó en las víctimas, los afectados y familiares, la expectativa de la verdad y justicia. Luego prosiguió un periodo de decisiones políticas que se alejaron de las políticas tendentes a recuperar los derechos humanos con las Leyes de Punto Final (23.492) y Obediencia Debida (23.521).

Además, través de los Decretos 1002, 1003, 1004 y 1005, del 7 de octubre de 1989, y 2741, 2742 y 2743, del 30 de diciembre de 1990, se indulta a los mayores responsables condenados por la comisión de delitos de lesa humanidad cometidos durante la dictadura militar, en aquella Causa 13/84.

Pero esta tendencia política fue contrarrestada por la realización de los llamados Juicios de la Verdad, que llevaron adelante determinados tribunales como alternativa a la realización de procesos penales, los cuales tenían el propósito de reconocer el derecho de las víctimas y de la sociedad de conocer la verdad, con el formato de procedimientos *sui generis* que otorgaron a los testigos el reconocimiento del valor de la palabra para reconstruir los hechos criminales, sin que ello entrañara ninguna consecuencia penal.

Pero el rumbo cambió cuando en el año 2003 se dictó la Ley 25.779, que declaró nulas las normas de impunidad mencionadas (es decir, las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida), pues se consideró que tales decisiones, como toda amnistía, se orientan al “olvido” de graves violaciones de derechos humanos, y se oponen a las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Inter-

nacional de Derechos Civiles y Políticos y resultan, por lo tanto, constitucionalmente intolerables.

Es así que es posible afirmar que con anterioridad a los hechos ocurridos durante la dictadura militar argentina las dominaciones y luchas políticas se interpretaban en términos de luchas de clases o revoluciones nacionales.

Pero el paradigma “derechos humanos” produjo un cambio, implicó concebir al ser humano como portador de derechos inalienables y supuso al mismo tiempo la responsabilidad de las instituciones estatales de garantizar la vigencia y el cumplimiento de esos derechos.

Al respecto, distintos historiadores plantean que a mediados de los años setentas, a partir de los golpes militares del Cono Sur, las redes internacionales de activistas y diversas organizaciones se incorporan en el marco de los derechos humanos a la lucha anti-dictatorial.

Una definición de víctima de delitos de lesa humanidad

El terrorismo de Estado sufrido por Argentina se desarrolló bajo una metodología precisa y sistemática, producto de un plan político para la región que estaba inmersa en procesos y luchas populares, con el objetivo de destruir y dismantelar todas las estructuras sociales, culturales, civiles y políticas.

Ello dio origen a una nueva forma de Estado, llamado de *excepción*, cuya característica principal fue el control absoluto de la sociedad civil. No alcanzaba con un Estado autoritario, era necesario un Estado terrorista, que apelaba a la violencia ocultada y evidenciada, simultáneamente, implementado fundamentalmente a través de la política de secuestros clandestinos y desapariciones.

De allí que, en lo que respecta a *las víctimas* de los delitos cometidos durante el terrorismo de Estado ocurrido en Argentina, entre los años 1976 y 1983, es oportuno precisar para su definición dos conceptos: la desaparición forzada de personas y la tortura, ambas presentes en los delitos de lesa humanidad, y por los cuales hoy se realizan los juicios en Argentina.

En términos jurídicos *la tortura* se define como:

[...] todo acto por el cual se infrinja a una persona dolores o sufrimientos graves (físicos o mentales) con el fin de obtener de ella o de un ter-

ceros, información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que va a cometer, o de intimidar o coaccionar a esas u otras personas por cualquier razón, basada en cualquier tipo de discriminación.

La *desaparición forzada* se caracteriza por:

[...] producir la pérdida de las categorías fundantes de la identidad: tiempo y espacio (atemporal, ahistórico, aespacial). El derecho a la muerte quedó abolido y se instauró la lógica que hace (im)posible la muerte de un cuerpo sin sepulcro, es decir la anulación de los modos de ritualización de la muerte, cancelado por esta vía la producción de un acto simbólico. Vida y muerte son así desprovistas de la dimensión de lo estrictamente humano, hay un duelo que no logra realizarse.”

Puede definirse, entonces, como víctimas de delitos de lesa humanidad cometidos durante el terrorismo de Estado instaurado en Argentina durante los años 1976-1983 a:

[...] aquellas personas que como consecuencia de torturas y desaparición forzada han vivido un trauma que es atemporal que retorna siempre como actual, como acontecimiento de la vida de cada uno de ellos, como una “culpa muda” o sentimiento inconsciente que se actualiza desde el dolor físico y psíquico.

Se trata de víctimas que sufrieron la acción del Estado que los torturó e hizo desaparecer, no de cualquier forma, sino que estuvieron retenidas en un lugar de cautiverio que les es atópico, en cuanto no lugar que tiende a infinitizarse como consecuencia de una postura de neutralidad, durante los años siguientes ante ello. Además, quien es torturado, sufre un dolor psíquico a través de un hecho que ingresó como un exceso imposible de tramitar.

Para mayor ilustración, es interesante traer como ejemplo la definición de víctima de delitos de lesa humanidad elaborada por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, creada en Chile mediante la Ley 19.123, que señala, a partir de los casos allí estudiados, aquellos casos que se configuran cuando:

[...] se produce la privación de la libertad de una persona por parte de agentes del Estado o personas o grupos de personas que actúan con su

autorización, apoyo o aquiescencia, seguida de la falta de información sobre su suerte, destino o paradero. De ese modo, como lo señala la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, al detenido desaparecido y a sus familiares se les ha impedido por esta vía *de facto*, el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales que protegen la vida, la integridad física y la libertad de las personas.

¿Cuáles son las consecuencias de la declaración testimonial de las víctimas de delitos de lesa humanidad en un proceso penal?

A) En general, *dar testimonio* es no sólo contar de nuevo, sino que implica también revivir, re-actualizar, re-editar una situación extremadamente traumática, que vuelve a afectar al testigo.

En particular, a través de la “víctima”, el Estado se hace responsable de las consecuencias del delito en los particulares y, en el caso de violaciones a derechos humanos, se hará cargo de su accionar.

Las víctimas de delitos de lesa humanidad que declaran como *testigos* en un proceso penal, como los que se realizan en Argentina, pagan un alto costo emocional al hacerlo ya que, pese a haber sufrido los secuestros, la detención ilegal en centros clandestinos y daños a su integridad física, muchos de ellos han multiplicado su testimonio, pues lo han brindado ante la Conadep y también ante los Juicios de la Verdad, siendo reabiertas las causas penales.

Si bien la realización de un juicio penal conlleva la necesidad del testimonio de las víctimas del delito que se está investigando, en tanto éste es un medio de prueba fundamental para el descubrimiento de la verdad de los hechos y para las determinaciones de las responsabilidades penales, la víctima de delitos de lesa humanidad que tiene que comparecer a un juicio se encuentra frente a la situación particular de revivir y re-elaborar una experiencia límite frente a un número considerable de personas que le son desconocidas: fiscales, jueces, abogados defensores, organizaciones de derechos humanos, y la audiencia en general. Pero también, tal condición de víctima de un delito de lesa humanidad que da testimonio en un proceso penal implica que el relato privado adquiera la condición de público, con las distintas consecuencias que ello conlleva.

Por otro lado, es cierto que permite el reconocimiento social y jurídico de su condición de afectado por violaciones de derechos humanos, y la posibilidad de difundir y transmitir la memoria, con un consecuente efecto reparatorio.

Pero no deja de estigmatizar al individuo en su identidad, que queda inevitablemente ligada a la de “víctima” —que incluye conceptos como sufrimiento, la culpa por haber sobrevivido, la moral del sacrificio, la autoculpabilización, el sentimiento de que algo heroico sostiene su ser que, cada vez que presta testimonio, revive y reelabora una experiencia límite.

Por ello, es común para este tipo de víctimas que atraviesen por un estado de miedo que les impida responder inmediatamente o poner en palabras lo ocurrido, para lo cual es recomendable tomar ciertos recaudos particulares que se detallarán más adelante.

Pero puede adelantarse que, en función de las características particulares de las víctimas de delitos de lesa humanidad y las consecuencias que para ellos tiene brindar un testimonio en un juicio penal, las estrategias de protección de testigos, como política pública de Estado, de fortalecimiento psico-jurídico, de preparación psicológica y contención emocional ante las audiencias, son de vital importancia tanto para los testigos como para la defensa de la memoria social.

Ello implica la coordinación de un trabajo interdisciplinario a través de la conformación de equipos en red, capaces de implementar metodologías de acompañamiento y asistencia integral a los testimoniantes, antes, durante y luego de las audiencias, respetando la singularidad de cada caso. Se busca disminuir el costo emocional de esta experiencia y abordar tres dimensiones fundamentales: a) la contención emocional; b) la preparación psicológica para rendir testimonio, y c) la sensibilización acerca de la importancia de testimoniar, y los efectos singulares y colectivos de poder llegar a esa instancia.

La instalación de un lugar “tercero”, pone coto a la decisión en soledad y le brinda un marco simbólico que da sentido diferente al testimonio. La eficacia de cierta protección institucional, justamente allí donde se había arrasado con todas las protecciones y violado todos los derechos. Ese marco legal es posible encontrarlo en el Estado, para armar dispositivos que prevean las particularidades de cada caso, *la especificidad*.

Si bien es cierto que desde el punto de vista de la salud mental la cuestión del testimonio de víctimas de este tipo de delitos abarca las

secuelas vividas, la imposibilidad de hablar acerca de ello y otros síntomas que se ponen en evidencia, sin embargo, ello debe ser inserto en el entramado judicial donde no puede obviarse la instancia probatoria y lo probatorio está vinculado a demostrar la objetividad de los hechos, característica que deja afuera la dimensión que eso tuvo para quien debe relatar lo vivido.

B) Cabe destacar también que el testimonio de las víctimas de delitos de lesa humanidad provoca, a su vez, situaciones que desestabilizan la estructura familiar de quien testimonia, donde además retornan el terror y la parálisis. Muchas veces se produce un conflicto en el entorno familiar de quien debe declarar y aparece el reproche de “volver a poner en riesgo a la familia”. Por ello no puede ser planteado como un deber, sino como un derecho, en pos de no revictimizar con la exposición en el plano público de una verdad propia.

Es relevante la definición de la Convención de la Naciones Unidas de 2007 que estableció que el concepto de víctima se refiere tanto a la persona desaparecida como a cualquier individuo que haya sufrido daño como resultado directo de una desaparición forzada, como las familias y los amigos de la víctima material, que sufren una forma de tratamiento inhumano y degradante debido al estado de angustia y el sufrimiento psicológico que experimentan, causados por la incertidumbre en cuanto a la suerte y paradero de sus seres queridos.

Por otra parte, los familiares de las víctimas de delitos de lesa humanidad que aún no han sido encontradas, deben enfrentar una conclusión diferente a los avatares lógicos de la muerte (forzando el llamado duelo normal o patológico).

No es admisible en un Estado de Derecho obligar a las familias de personas desaparecidas a reconocer como muerto a quien ha sido identificado como víctima de desaparición forzada, para así poder cobrar una indemnización del Estado o abrir un testamento o vender una propiedad. Admitir tal posibilidad, *es un acto inhumano*.

Es por ello que el Estado argentino reconoce frente a los familiares de las víctimas del terrorismo de Estado del periodo 1976-1983 que se trata de personas que están desaparecidas, y les otorga un certificado de “ausencia por desaparición forzada de personas” y no declara una muerte que no se ha constatado.

De ese modo pide disculpas públicas y privadas y permite que los familiares puedan resolver los problemas relacionados con las propie-

dades, cuentas bancarias, pensiones y distribución de herencias, entre otras cuestiones, sin que la víctima pierda su condición de desaparecido forzado.

Tratamiento de las víctimas de delitos de lesa humanidad que dan testimonio en los procesos penales argentinos

La historia de la humanidad carga sobre sus espaldas gran cantidad de acontecimientos trágicos, que permite afirmar que la voluntad política de investigar los hechos y sancionar a los culpables es la única condición de salud para una sociedad. Los efectos reparatorios que tiene la audiencia al comparecer ante un Tribunal y la aplicación de la ley son fundamentales al establecer pública y claramente el lugar del agresor y el de la víctima.

Pero ello, no puede efectuarse de cualquier modo sino que, atento a las características particulares de delitos de lesa humanidad explicados, resultaría conveniente observar las siguientes cuestiones:

- Evitar los interrogatorios, pues existen alteraciones en lo recordado y lo olvidado.
- Poner a disposición de la víctima el dialogo.
- Permitir el relato libre según la decisión de la víctima —que puede reiterar el relato, evocar la historia previa, ligar hechos, evocar momentos, antes, durante o después del episodio central.
- Además de hablar, la víctima puede escribir o dibujar.
- Evitar interpretar o hacer señalamientos mientras la víctima presta testimonio.
- No forzar en casos de duda del testigo a continuar con el relato o a referirse a algún punto particular.
- Transmitir que se trata de un derecho del testigo, no una obligación.
- Incorporar los testimonios brindados en anteriores investigaciones, ya sea en sede administrativa o judicial, para evitar la multiplicidad de veces que la víctima declara, quien cada vez que lo hace revive un relato que compromete la intimidad de su cuerpo.
- Utilizar formas de contención y no sometimiento a las víctimas, a través del trabajo interdisciplinario y no sólo de los operadores jurídicos, sino también de personas de la salud.

—Agrupar las investigaciones no por casos particulares, sino por centros clandestinos represivos.

Todo ello debe ser contrastado con la normativa internacional vigente (art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos; art. 13 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes, y art. 18 de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas), y aquellas que consagran los derechos humanos como garantías de las víctimas y los testigos, y que actualizaron los principios para luchar contra la impunidad (Documento ONU E/CN.4/2005/102/add.1, del 8 de febrero de 2005), junto con la labor de orientación de la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, para el desarrollo de estrategias efectivas de protección.

La *reparación* ha de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido, conforme las omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones graves del derecho internacional humanitario. Si una persona natural o jurídica se encuentra obligada a dar reparación a una víctima, el responsable deberá conceder reparación o indemnizar al Estado si éste ya hubiese dado reparación a la víctima.

Siempre que sea posible, se propiciará la *restitución*, es decir, devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o del derecho internacional humanitario. Incluye 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 de su empleo y la devolución de sus bienes.

Para el cálculo de la *indemnización*, se tendrán en cuenta: el daño físico o mental; la pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales; los daños materiales, y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante, los perjuicios morales, los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos, psicológicos y sociales.

La *rehabilitación* incluirá la atención médica y psicológica y los servicios jurídicos y sociales.

Se propiciará *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.

En lo referido a *la reparación* se incluye la disculpa pública, que es el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades; la aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones, y conmemoraciones y homenajes a las víctimas, entre otras posibilidades.

La actuación del Estado argentino como querellante en los juicios por delitos de lesa humanidad

La Secretaría de Derechos Humanos se creó como Secretaría de Estado, con objeto de efectuar el tratamiento de víctimas de estos delitos con abordaje interdisciplinario, y de crear una política pública en materia de derechos humanos que trascienda y se traslade a todas las órbitas del Estado.

Desde esta óptica, no es posible hablar de política en derechos humanos si no es en el marco de una política pública, a pesar de la contradicción que esto genera, pues los derechos humanos nacen como forma de contrarrestar al poder político usurpado por las fuerzas militares durante el terrorismo de Estado.

Además, la Secretaría adoptó, con relación a los conflictos de competencia suscitados, un criterio político de jurisdicción territorial, en el sentido de descentralizar las investigaciones, para que en cada ciudad del interior se pueda volver a pensar en lo sucedido en los años en que se cometieron delitos de lesa humanidad durante la vigencia de un Estado terrorista.

Pero, además de este lugar de acompañamiento, el Estado, como persona jurídica, sin duda alguna puede asumir el papel de querellante y ejercer como particular ofendido la acción, máxime si se tiene en cuenta que el terrorismo de Estado sufrido por la República Argentina produjo, como se explicó al inicio, una modificación en la estructura misma del Estado, que pasó a ser denominado “de excepción”.

En este sentido, cabe resaltar que la jurisprudencia argentina ha destacado en otros casos en que el Estado es querellante por ser vícti-

ma de un ilícito, que el debido proceso no exige la presencia de un solo sujeto procesal, sino que se vincula con la necesidad de que imputado y defensa tengan una actuación activa en la causa.

El Estado y las víctimas de delitos de lesa humanidad más allá de los procesos penales en Argentina

En tal contexto, y en particular como consecuencia de la realización de los juicios contra el terrorismo de Estado que se realizan en Argentina, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la nación, mediante la Resolución M.J.D.H., Número 439/7, con fecha 23 de abril de 2007, dispuso que la Dirección Nacional del Programa Nacional de Protección a Testigos e Imputados, de la Secretaría de Política Criminal y Asuntos Penitenciarios, brindará protección a las personas por requerimientos de los Magistrados de la Justicia Nacional o del Ministerio Público Nacional, en los procesos judiciales relacionados con graves violaciones a derechos humanos, en los términos previstos por el art. 1, primer párrafo, de la Ley Número 25.764.

Al mismo tiempo, tales acciones se coordinan con lo que ya venía trabajando el Plan Nacional de Acompañamiento y Asistencia a los Querellantes y Testigos Víctimas del Terrorismo de Estado, aprobado por la Secretaría de Derechos Humanos, mediante la Resolución S.D.H., Número 003/07, al cual se adhirieron todos los organismos provinciales que integran el Consejo Federal de Derechos Humanos. En el marco de este Plan, se realizan seminarios de capacitación coordinados por el Programa Consecuencias Actuales del Terrorismo de Estado en la Salud Mental, tanto para organismos como para profesionales relacionados con afectados, testigos o querellantes.

El Poder Ejecutivo Nacional, a través del Decreto Número 606/07, creó el Programa de Verdad y Justicia, debido a la necesidad de ajustar las capacidades estatales a la luz de la declaración de inconstitucionalidad de las leyes de impunidad —lo que dio lugar al inicio de una gran cantidad de causas judiciales—, y en función del impacto negativo en la sociedad que generaron los hechos violentos y amenazas contra personas vinculadas a investigaciones de delitos de terrorismo de Estado.

Si bien el acompañamiento que presupone el Plan se da cuando se encuentran en trámite de procesos penales, la Secretaría de Derechos

Humanos de la Nación brinda asistencia jurídica y acompañamiento para que se puedan formular las denuncias cuando aún no interviene la justicia, ello en coordinación con la Dirección Nacional, y fijando criterios comunes de actuación. El Plan tiene como destinatarios tanto a los testigos, como a los querellantes, familiares o allegados, a cualquiera de ellos que hubiesen sufrido una agresión, amenaza o intimidación y requieran algún tipo de asistencia o protección.

Además, fue creada mediante la Resolución Número 1271/09, del Ministerio de Justicia, el Centro de Asistencia a Víctimas del Terrorismo de Estado “Dr. Fernando Ulloa”, dependiente de la Secretaría de Derechos Humanos, en el marco del Programa Consecuencias Actuales del Terrorismo de Estado.

Mediante la Resolución PGN 14/07 se creó, el 7 de marzo de 2007, la Unidad Fiscal de Coordinación y Seguimiento de las Causas Violatorias de los Derechos Humanos Cometidas Durante el Terrorismo de Estado, que centró su actividad en la implementación de políticas orientadas a superar los obstáculos que dificultan el avance de las causas por crímenes contra la humanidad, que se tramitan en casi todas las jurisdicciones del país. En función de los estudios efectuados al inicio, se establecieron ciertos problemas que impedían la normal evolución del proceso, que fue la base para el diagrama de políticas y estrategias y cuya implementación es el objetivo principal de la Unidad Fiscal.

El Programa de Protección de Testigos del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires fue creado el 12 de agosto de 2003. Este Programa estaba destinado a preservar la seguridad de los imputados y los testigos que hubieran colaborado de modo trascendente y eficiente en una investigación judicial de competencia federal, relativa a los delitos de privación ilegítima de la libertad y secuestro extorsivo, así como los previstos en las Ley de Drogas, y los delitos vinculados a la seguridad de la nación. La medida será dispuesta por el Juez o tribunal a cargo de la causa en que se recibiera la declaración que justifique esa acción.

Las medidas especiales de protección previstas en esta Ley, y que podrán ser aplicadas a todas las personas que convivan con la persona amenazada, son: a) la custodia personal o domiciliaria; b) el alojamiento temporario en lugares reservados; c) el cambio de domicilio; d) el suministro de los medios económicos para alojamiento, transporte, alimentos, comunicación, atención sanitaria, mudanza, reinserción la-

boral, trámites, sistemas de seguridad, acondicionamiento de vivienda y demás gastos indispensables, dentro o fuera del país, mientras la persona beneficiaria se halle imposibilitada de obtenerlos por sus propios medios; e) la asistencia para la gestión de trámites; f) la asistencia para la reinserción laboral, y g) el suministro de documentación que acredite su identidad bajo nombre supuesto, a fin de mantener en reserva la ubicación de la persona protegida y su grupo familiar.

En el campo de la salud mental se consideran actuales e inmanentes las consecuencias de los delitos ocurridos bajo el terrorismo de Estado sufrido por Argentina ya que atentan contra los derechos humanos fundamentales, dado que coexisten delitos como la sustracción de identidad, el secuestro de la intimidad y el impacto físico y psíquico de los afectados directos e indirectos.

Conclusión

La condición humana es de naturaleza trágica, ya que hay un entrecruzamiento conflictivo del amor y del odio, del cuidado y la agresión, de la solidaridad y el egoísmo. De estas dualidades está hecha la historia de cada individuo y de la humanidad toda.

Esta dicotomía propone dos caminos a seguir: la salida ética, donde la producción de la verdad fundamenta la justicia, o el callejón ciego, donde el síntoma como consecuencia del ocultamiento se transforma en siniestro.

Lo siniestro, es una variable de lo terrorífico, es aquello que a pesar de ser familiar produce incertidumbre, y en el que conviven dos conceptos: secreto y familiar.

Una comunidad que recuerda, significa un pasado efectivamente transmitido. Es necesario realizar un trabajo de reinscripción de la historia cancelada y construir un legado del que puedan apropiarse las nuevas generaciones.

No puede dejar de reconocerse que —sin perjuicio de lo acotado en cuanto al número de víctimas del proceso judicial desencadenado— el Juicio contra las Juntas implicó un movimiento jurídico de alto impacto simbólico, que fue el punto de apoyo para las decisiones políticas de recuperación del reconocimiento de los derechos humanos, a través de la realización de los procesos penales contra los responsables

de los casos de víctimas de delitos de lesa humanidad, ocurridos durante la dictadura militar en Argentina.

Los tres momentos de la pretendida exculpación en los que se convirtieron las Leyes de Obediencia Debida y la de Punto Final, y los decretos de indulto, generaron un viraje de sentido que terminó por legalizar la impunidad.

El ocultamiento de la verdad produce un impacto que está vinculado a lo que aún no siendo dicho regresa, tornándose actual para las generaciones futuras.

Esto se debe a que en la mayoría de los casos el terror ha producido efectos de anonadamiento y parálisis en ellos/as, que le impiden realizar algún movimiento en torno a estos episodios, y los deja “sujetados” al terror y la impunidad.

Desde la experiencia de Argentina, en el trámite de causas donde se investigan delitos de lesa humanidad, se puede corroborar que no existe una verdadera cultura judicial de incorporación de la víctima al proceso penal.

Ello, como consecuencia de la cultura inquisitiva arraigada al proceso penal en general, que extrae a la víctima del proceso y pone en manos del Ministerio Público, o de los órganos jurisdiccionales, la persecución penal, lo que provoca que no exista una cultura de escuchar, incorporar y entender a la víctima en el proceso.

Es importante, y además una obligación ética, contar con mecanismos que permitan registrar lo sucedido para que se canalice a los afectados a una instancia facilitadora que les ayude a elaborar estos episodios.

Es fundamental fortalecer dispositivos comunitarios y sociales, además de los estrictamente terapéuticos, dado que permiten abordar estos temas desde el lugar diverso.

Además, el Estado debe promover, respetar y garantizar los derechos humanos, incluidos los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, además de rehabilitar a las víctimas, asegurando los beneficios del Estado democrático de Derecho para las generaciones actuales y futuras.

Modelos de atención para víctimas en Colombia

DRA. JACQUELINE RODRÍGUEZ
Asesora Especialista en Asistencia a Víctimas.
Departamento de Justicia de la Embajada
de Estados Unidos en Colombia

Un nuevo sistema penal en Colombia

El Acto Legislativo 03, de 2002, reformó los artículos 250 y 251 de la Constitución colombiana, lo que dio lugar a un cambio de la estructura procesal de carácter mixto —que estaba inspirada en reglas inquisitivas y acusatorias— y a su sistema de corte continental-europeo, que resultaba poco garantista.

Actualmente se cuenta con un sistema de corte acusatorio que dignifica a la persona y sus garantías individuales, así como la aplicación eficaz de la ley penal, con base en principios como inmediación, contradicción, publicidad y oralidad.

Estos artículos modificaron la competencia de la Fiscalía General de la Nación y la del Fiscal General de la Nación en Colombia.

El Fiscal es el titular de la acción penal. Al ejercer dicha acción no sólo representa los intereses del Estado sino también promueve los intereses de las víctimas.

La víctima, a su vez, tiene derecho a conocer la verdad, a acceder a la administración de justicia, a la reparación integral, así como a obtener medidas judiciales de protección, sin perjuicio de poder acudir ante la jurisdicción civil ordinaria para efectos de obtener la reparación del daño ocasionado con el delito. La intervención de la víctima en el proceso penal constituye otra de las particularidades de nuestro sistema procesal penal.

Marco constitucional

Artículo 1o. Colombia es un Estado social de Derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus

entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general. [...]

Artículo 5o. El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad. [...]

Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. (Constitución Política de Colombia, 1991.)

Artículo 1o. Dignidad humana. Los intervinientes en el proceso penal serán tratados con el respeto debido a la dignidad humana. (Código de Procedimiento Penal, Ley 906, 2004.)

Marco constitucional y legal

El bloque de constitucionalidad, la jurisprudencia y la ley reconocen el derecho de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación, la no repetición y a una debida asistencia legal.

- Internacional: La Declaración de las Naciones Unidas (1985) contiene derechos básicos de justicia para las víctimas de delitos y abuso de poder.
- Jurisprudencia: Sentencias Corte Constitucional C-228 de 2002, C-875 de 2002, C-755 de 2003, C-046 de 2004, C-979 de 2005, C-454 de 2006 y C-209 de 2007.
- Ley: Artículos 11, 132 a 137, 284 y 518 de la Ley 906, de 2004, del Código de Procedimiento Penal.

Definiciones de víctima

En el ámbito internacional

1. Se entenderá por “víctimas” a las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales,

sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder. [...]

3. Las disposiciones de la presente Declaración serán aplicables a todas las personas sin distinción alguna, ya sea de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, nacionalidad, opinión política o de otra índole, creencias o prácticas culturales, situación económica, nacimiento o situación familiar, origen étnico o social, o impedimento físico.¹

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.

4. Las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional.

5. Se establecerá y reforzarán, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos oficiales u oficiosos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles. Se informará a las víctimas de sus derechos para obtener reparación mediante esos mecanismos. [...]

14. Las víctimas recibirán la asistencia material, médica, psicológica y social que sea necesaria, por conducto de los medios gubernamentales, voluntarios, comunitarios y autóctonos.

15. Se informará a las víctimas de la disponibilidad de servicios sanitarios y sociales y demás asistencia pertinente, y se facilitará su acceso a ellos.

16. Se proporcionará al personal de policía, de justicia, de salud, de servicios sociales y demás personal interesado capacitación que lo haga receptivo a las necesidades de las víctimas y directrices que garanticen una ayuda apropiada y rápida.²

¹ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, <http://www2.ohchr.org/spanish/law/delitos.htm>

² *Idem.*

En el derecho interno colombiano

Artículo 132. Víctimas. Se entiende por víctimas, para efectos de este código, las personas naturales o jurídicas y demás sujetos de derechos que individual o colectivamente hayan sufrido algún daño como consecuencia del injusto. La condición de víctima se tiene con independencia de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al autor del injusto e independientemente de la existencia de una relación familiar con éste.³

Derechos de las víctimas*Código de Procedimiento Penal, artículo 11*

- a) A recibir, durante todo el procedimiento, un trato humano y digno.
- b) A la protección de su intimidad, a la garantía de su seguridad, y a la de sus familiares y testigos a favor.
- c) A una pronta e integral reparación de los daños sufridos, a cargo del autor o partícipe del injusto o de los terceros llamados a responder en los términos de este código.
- d) A ser oídas y a que se les facilite el aporte de pruebas.
- e) A recibir desde el primer contacto con las autoridades y en los términos establecidos en este código información pertinente para la protección de sus intereses y a conocer la verdad de los hechos que conforman las circunstancias del injusto del cual han sido víctimas.
- f) A que se consideren sus intereses al adoptar una decisión discrecional sobre el ejercicio de la persecución del injusto.
- g) A ser informadas sobre la decisión definitiva relativa a la persecución penal; a acudir, en lo pertinente, ante el juez de control de garantías, y a interponer los recursos ante el juez de conocimiento, cuando a ello hubiere lugar.
- h) A ser asistidas durante el juicio y el incidente de reparación integral, si el interés de la justicia lo exigiere, por un abogado que podrá ser designado de oficio.
- i) A recibir asistencia integral para su recuperación en los términos que señale la ley.

³ Código de Procedimiento Penal, artículo 132, capítulo IV, título IV.

j) A ser asistidas gratuitamente por un traductor o intérprete en el evento de no conocer el idioma oficial, o de no poder percibir el lenguaje por los órganos de los sentidos.

Derecho a la reparación integral

- Derecho a la verdad.
- Derecho a la justicia.
- Derecho a la reparación integral.
- Derecho a una investigación pronta y eficaz.
- Garantía de cesación y no repetición.

Las víctimas como intervinientes del proceso penal

Artículo 133. *Atención y protección inmediata a las víctimas.* La Fiscalía General de la Nación adoptará las medidas necesarias para la atención de las víctimas, la garantía de su seguridad personal y familiar, y la protección frente a toda publicidad que implique un ataque indebido a su vida privada o dignidad. Las medidas de atención y protección a las víctimas no podrán redundar en perjuicio de los derechos del imputado o de un juicio justo e imparcial, ni serán incompatibles con estos.

Artículo 134. *Medidas de atención y protección a las víctimas.* Las víctimas, en garantía de su seguridad y el respeto a su intimidad, podrán por conducto del fiscal solicitar al juez de control de garantías las medidas indispensables para su atención y protección. Igual solicitud podrán formular las víctimas, por sí mismas o por medio de su abogado, durante el juicio oral y el incidente de reparación integral.

Artículo 135. *Garantía de comunicación a las víctimas.* Los derechos reconocidos serán comunicados por el fiscal a la víctima desde el momento mismo en que esta intervenga. Igualmente se le informará sobre las facultades y derechos que puede ejercer por los perjuicios causados con el injusto, y de la disponibilidad que tiene de formular una pretensión indemnizatoria en el proceso por conducto del fiscal, o de manera directa en el incidente de reparación integral.

Artículo 136. *Derecho a recibir información.* A quien demuestre sumariamente su calidad de víctima, la policía judicial y la Fiscalía General de la Nación le suministrarán información sobre:

1. Organizaciones a las que puede dirigirse para obtener apoyo.

2. El tipo de apoyo o de servicios que puede recibir.
3. El lugar y el modo de presentar una denuncia o una querrela.
4. Las actuaciones subsiguientes a la denuncia y su papel respecto de aquellas.
5. El modo y las condiciones en que puede pedir protección.
6. Las condiciones en que de modo gratuito puede acceder a asesoría o asistencia jurídica, asistencia o asesoría psicológicas u otro tipo de asesoría.
7. Los requisitos para acceder a una indemnización.
8. Los mecanismos de defensa que puede utilizar.
9. El trámite dado a su denuncia o querrela.
10. Los elementos pertinentes que le permitan, en caso de acusación o preclusión, seguir el desarrollo de la actuación.
11. La posibilidad de dar aplicación al principio de oportunidad y a ser escuchada tanto por la Fiscalía como por el juez de control de garantías, cuando haya lugar a ello.
12. La fecha y el lugar del juicio oral.
13. El derecho que le asiste a promover el incidente de reparación integral.
14. La fecha en que tendrá lugar la audiencia de dosificación de la pena y sentencia.
15. La sentencia del juez.

También adoptará las medidas necesarias para garantizar, en caso de existir un riesgo para las víctimas que participen en la actuación, que se les informe sobre la puesta en libertad de la persona inculpada.

Artículo 137. *Intervención de las víctimas en la actuación penal.* Las víctimas del injusto, en garantía de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, tienen el derecho de intervenir en todas las fases de la actuación penal, de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Las víctimas podrán solicitar al fiscal en cualquier momento de la actuación medidas de protección frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados en su contra o de sus familiares.
2. El interrogatorio de las víctimas debe realizarse con respeto de su situación personal, derechos y dignidad.
3. Para el ejercicio de sus derechos no es obligatorio que las víctimas estén representadas por un abogado, sin embargo, a partir de la audiencia preparatoria y para intervenir tendrán que ser asistidas por un profesional del derecho o estudiante de consultorio jurídico de facultad de derecho debidamente aprobada.

4. En caso de existir pluralidad de víctimas, el fiscal, durante la investigación, solicitará que éstas designen hasta dos abogados que las represente. De no llegarse a un acuerdo, el fiscal determinará lo más conveniente y efectivo.
5. Si la víctima no contare con medios suficientes para contratar un abogado a fin de intervenir, previa solicitud y comprobación sumaria de la necesidad, la Fiscalía General de la Nación le designará uno de oficio.
5. El juez podrá en forma excepcional, y con el fin de proteger a las víctimas, decretar que durante su intervención el juicio se celebre a puerta cerrada.
6. Las víctimas podrán formular ante el juez de conocimiento *el incidente de reparación integral*, una vez establecida la responsabilidad penal del imputado.⁴

Centros de Atención a Víctimas

Misión

Garantizar los derechos de las víctimas a través de un trato digno y humano con miras a fortalecer el proceso penal en los casos de delitos contra la vida (homicidio) y la relación del usuario con el fiscal.

Objetivos

- Atender a los afectados de los delitos contra la vida, cumpliendo con el mandato constitucional de garantizar el respeto a los derechos de las víctimas.
- Apoyar, asesorar y respaldar a las víctimas y testigos para que participen activamente en el Sistema Penal Acusatorio, con el propósito de obtener un acceso oportuno y eficaz a la reparación integral.

Funciones

1. Informar a las víctimas sobre el estado de su caso, incluyendo las audiencias programadas.

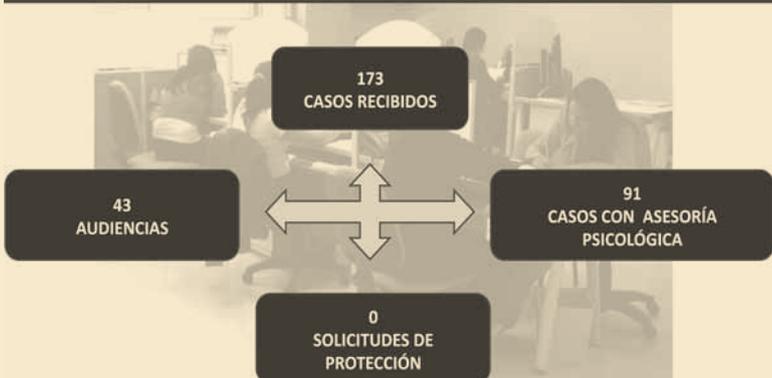
⁴ Código de Procedimiento Penal, capítulo IV, título IV.

2. Evaluar cualquier riesgo a la seguridad de la víctima y/o testigo y remitirlo a la Oficina de Protección a Víctimas, testigos e intervinientes en el proceso penal de la Fiscalía General de la Nación.
3. Acompañar a las víctimas y/o testigos en audiencias y diligencias judiciales, así como en el incidente de reparación.
4. Procurar la remisión a los centros de servicios sociales, psicológicos o equivalentes que requieran las víctimas y/o testigos, para lograr su participación en el proceso penal como testigos, si así se requiere.

DEMANDA RECIBIDA EN EL CENTRO DE ATENCIÓN A VÍCTIMAS BOGOTÁ
Marzo 2009 a octubre de 2010



DEMANDA RECIBIDA EN EL CENTRO DE ATENCIÓN A VÍCTIMAS BUCARAMANGA
Abril - octubre 2010



Capacitación

Gestión de capacitación / Unidades temáticas.

Red de Atención a Víctimas / Clínicas legales.

1. El rol de la víctima en el SPA.
2. Curso de inducción.
 - Aspectos jurídicos y probatorios.
 - Sensibilización y manejo del duelo.
 - Procesos administrativos y el sistema de información.
3. Presentaciones realizadas por los estudiantes del CAV.
 - Incidente de reparación integral.
 - Gestión de la prueba.
4. Talleres.
 - Psicólogos al grupo de trabajo del CAV.
 - Psicólogos a las víctimas “vivir sanamente el duelo”.
 - Cuido la calidad de mi atención.
5. Actualización del sistema de información.



Centro de Atención a Víctimas
CAV



Complejo Judicial
Paloquemao

REPLICABILIDAD

- Proyectos universidades
 - Universidad de la Sabana / Estudiantes de pregrado
 - ➡ Protocolo de acompañamiento a víctimas
 - Protocolo de recepción
 - Ruta al proceso de atención
 - Intervención en crisis
 - Universidad Santo Tomás / Estudiantes de la maestría
 - ➡ Estudios psicológicos para dictaminar daños morales. Acreditar monto en incidente de reparación
- Sociedad civil / Fundación Vida por Amor a Ellos
 - ➡ Capacitación en la intervención de los procesos de duelo
 - ➡ Realizar grupos de apoyo con las víctimas de homicidio
 - ➡ Material gráfico para la difusión en el fortalecimiento en la intervención en el proceso de duelo

DIFUSIÓN

- Brochure informativos (Víctimas y operadores jurídicos)
- Afiches
- Videos institucional del CAV
- Página web
- Difusión medios de prensa
- Publicación revista huellas de la FGN
- Cartillas informativas en temas relacionados con el duelo
- Cubrimiento canal institucional Siglo XXI



Investigadores, Redes, Víctimas, Fiscales y Jueces.

Curso de inducción.

- Aspectos jurídicos y probatorios.
- Sensibilización y manejo del duelo.
- Procesos administrativos y el sistema de información.

Sensibilización

El Centro de Atención a Víctimas busca enfrentar, brindando apoyo durante el proceso de investigación hasta la sentencia, a las víctimas y en donde recibimos toda clase de casos y víctimas que llegan desubicadas y que han requerido nuestro apoyo para poder sentir que se hace justicia en sus casos, lo que ha hecho que mi labor se vea altamente recompensada, cuando se ven salir a personas más seguras y que ven la esperanza por lo menos de esclarecer que sucedió en los fatídicos hechos en los que su ser querido perdió la vida, por ello acompañar, asesorar y orientar a las personas que llegan buscando una ayuda es lo más enriquecedor de las actividades que desempeño en el CAV, aún más cuando veo que con el acompañamiento brindado las víctimas se sienten respaldadas y empiezan nuevamente a retomar sus vidas, con la confianza que el sistema de justicia de este país está cambiando.⁵

Centro de Atención e Investigación Integral a Víctimas de Abuso Sexual

Objetivo

Obtener herramientas que nos han de servir para cumplir con el mandato constitucional de protección de los derechos humanos de los niños, niñas, adolescentes y víctimas de abuso sexual y como sujetos prevalentes de derechos, que nos han sido otorgados por el constituyente, no solo como un legado de buenas intenciones, sino como una imperiosa necesidad y práctica cotidiana.

Grupo de Policía Judicial Especializada (CTI-Policía-Nacional SIJIN)

- Realización de actos urgentes.
- Elaboración junto con el Fiscal del programa metodológico y desarrollo de la actividad de Policía Judicial dispuesta en las correspondientes órdenes.

⁵ Julián Alberto Ardila Mora, Estudiante, Consultorio Jurídico, Universidad Santo Tomás.

- Recauda información sobre hechos delictivos y recolecta EMP o EF.
- Recibe entrevistas forenses a víctima, testigos e interrogatorios a los indiciados.
- Recibe denuncias y dan a conocer los derechos de las víctimas.
- Evacúa y recibe todos los actos tendientes al perfeccionamiento investigativo.

Medicina legal

- Practica exámenes médico-legal y sexológico, a víctimas y presuntos agresores y emite el informe pericial.
- Recolecta evidencias físicas y envía a los laboratorios correspondientes (biología, genética y/o toxicología) del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, atendiendo las normas de Cadena de Custodia (identidad, autenticidad, conservación, almacenamiento, seguridad y registros).
- Elaboración de complementos a dictámenes con informes de resultados de laboratorio.
- Resolución de cuestionarios emitidos por la autoridad relacionados con los dictámenes.
- Asiste a las audiencias de juicio oral.
- Trabajo en equipo.

Secretaría de Integración Social

Aspecto social

La Secretaría Distrital de Integración Social en el Centro de Atención Integral a las Víctimas de Violencia Sexual (Caivas), brinda respuesta integral a la situación de vulneración de los derechos no sólo de niños, niñas y adolescentes, sino de sus familias. De igual forma a las demás personas sin distinción alguna que han sido víctimas de este delito.

Todas sus actuaciones deberán atender, el interés superior del niño o de la niña y adolescentes.

Su actuar se centra en desarrollar una ruta completa de la atención que va desde el reconocimiento de los derechos, las condiciones de su ejercicio y el restablecimiento y reparación de los mismos.

Implica un trabajo interdisciplinario e interinstitucional (trabajo en red), que propenden por la calidad de vida y que propician la vigencia real de los derechos.

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

- Garantiza los derechos de los niños, niñas y adolescentes (NNA) y asegura su restablecimiento.
- Presta medidas de protección a los NNA.
 - Ubicación inmediata en medio familiar.
 - Custodia provisional.
 - Reglamentación de visitas.
 - Alimentos.
 - Hogar sustituto.
 - Ubicación institucional.
- Funge como Representante Legal de los NNA cuando no existen los padres o no asumen su responsabilidad.
- Orienta psico-social y legalmente, tanto a la víctima como a su familia.
- Acompaña e interviene jurídicamente a NNA que se encuentran vinculados como víctimas o testigos en los procesos penales.⁶

Personería

Ministerio Público.

Garante de los derechos humanos y Representante de la Sociedad.

- Ejercer vigilancia sobre actuaciones de Policía Judicial que puedan afectar Garantías Fundamentales.
- Participa activamente en las prácticas de pruebas (Ley 600/2000) y asiste a las audiencias preliminares ante el Juez de Control de Garantías (Ley 906/2004).
- Procura que las decisiones Judiciales cumplan con los cometidos de lograr la Verdad y la Justicia.
- Funciones consagradas en los artículos 275 y siguientes de la CN, y 109 y siguientes del CPP.

⁶ art. 145, Ley 1098, de 2006.

*Centro de Atención Integral contra la Violencia Intrafamiliar***INSTITUCIONES INTERVINIENTES**

ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
INTEGRACIÓN SOCIAL



FISCALIA
GENERAL DE LA NACIÓN



DEFENSORÍA DEL PUEBLO
Derechos humanos, para vivir en paz.



Personería
de Bogotá, D.C.
Hace valer sus derechos



BIENESTAR
FAMILIAR
La paz empieza por casa



VEEDURIA
DISTRITAL



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACIÓN



OFICINA DISTRITAL
DEL PROCURADOR
GENERAL

OBJETIVOS

- Propiciar la comunicación y el seguimiento interinstitucional del trabajo aunando acciones y recursos de las distintas entidades.
- Mejorar los procedimientos en el manejo de la investigación.
- Realizar acciones con la comunidad encaminadas a la prevención de la violencia intrafamiliar.
- Propender por el restablecimiento del derecho.
- Brindar una atención integral, humanizada y profesional al usuario.
- Aumentar la identificación y denuncia efectiva de los casos de violencia intrafamiliar.
- Fomentar mecanismos alternativos de resolución pacífica de conflictos al interior de las familias y la comunidad.

*Programa de Protección y Asistencia a Víctimas,
Testigos e Intervinientes en el Proceso Penal*

Objetivos

- En cumplimiento de las funciones que la Constitución Política le señala a la Fiscalía General de la Nación, velar por la protección de las víctimas, testigos e intervinientes en el proceso.
- Establecer mecanismos que permitan garantizar la vida e integridad de los ciudadanos que colaboren con la administración de justicia, en la práctica de pruebas que conduzcan al esclarecimiento de los hechos punibles.
- Salvaguardar la vida, integridad, libertad y seguridad de las personas que se encuentren en situación de riesgo como consecuencia de su participación en calidad de testigo o víctima dentro de un proceso penal.
- Asegurar una administración de justicia eficiente, mediante el señalamiento de pautas y normas de política criminal que permitan adelantar los procesos penales, descubrir y sancionar a los delinquentes, sin sacrificar a los jueces, testigos e intervinientes en aquellos, ni a las víctimas de los delitos.

Procedimiento

1. La solicitud de protección.
2. El estudio técnico de evaluación de amenaza y riesgo.
3. Decisión de la oficina vincular o no a la persona.
4. Medidas de protección.

Medidas de protección

- Vincular al Programa:
 1. Cambio de domicilio.
 2. Incorporación.
- Medidas excepcionales:
 1. Protección inmediata.
 2. Protección condicionada.

Vincular al Programa de Servidores

1. Siendo el *riesgo extraordinario*:
 - Reasignación de la investigación.
 - Traslado del servidor.
 - Otras medidas administrativas.
2. Siendo el riesgo extremo:
 - Esquema de seguridad.
 - Medidas administrativas.

Cambio de domicilio

- Consiste en el traslado a un lugar alejado de la zona de riesgo.
- Acompañado de la asignación de recursos económicos.

La incorporación

- Traslado del incorporado a un lugar alejado de la zona de riesgo.
- Acogida temporal en una sede provista por el Programa de Protección.
- Sometimiento a los esquemas de seguridad que disponga el Programa.

Medidas excepcionales

1. Protección inmediata
 - Relevancia de la intervención.
 - Medidas procesales.
 - No es vinculación definitiva.
 - No cancela la evaluación.
2. Protección condicionada
 - Término máximo tres meses.
 - Compromiso del Funcionario de Intervención Procesal.
 - Adopción de medidas de fondo.
 - Sujeto al seguimiento periódico de la actuación procesal.

NIVELES DE SEGURIDAD

⊕ MÁXIMO:

“Control absoluto del Programa - Intramural-”

⊕ MEDIANO:

“El protegido puede realizar actividades extramurales, pero sometido a la orientación y a los sistemas de seguridad”

⊕ SUPERVISADO:

“Labor de gestión y monitoreo en materia de seguridad - Cambio de domicilio”

ACTA DE COMPROMISOS



PERSONAS PROTEGIDAS

- CONTINUAR PARTICIPACIÓN EN EL PROCESO PENAL
- CUMPLIR NORMAS LEGALES Y DEL PROGRAMA
- CUIDAR LOS ELEMENTOS ASIGNADOS POR EL PROGRAMA
- UTILIZAR ADECUADAMENTE LOS RECURSOS ASIGNADOS
- CUMPLIR NORMAS DE SEGURIDAD

PROGRAMA DE PROTECCIÓN

- BRINDAR SEGURIDAD Y ASISTENCIA
- ASIGNAR RECURSOS
- DESIGNAR AGENTE A CARGO
- COORDINAR LA PARTICIPACIÓN DEL PROTEGIDO EN EL PROCESO PENAL
- APOYAR Y EJECUTAR PROYECTO DE REUBICACIÓN DEFINITIVA EN ZONA DIFERENTE A LA DE RIESGO

ASISTENCIA INTEGRAL

- ✿ Seguridad
- ✿ Vivienda
- ✿ Educación
- ✿ Alimentación
- ✿ Salud
- ✿ Vestuario
- ✿ Transporte y comunicaciones
- ✿ Recreación
- ✿ Reubicación

La concepción de la CIDH sobre seguridad ciudadana. Violación a los derechos humanos por servidores públicos

MTRO. FERNANDO GARCÍA CORDERO
Miembro de Número de la
Academia Mexicana de Ciencias Penales

En el pasado inmediato, me refiero a los dos o tres últimos años, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha modificado su enfoque sobre las cuestiones relacionadas con el respeto a los derechos humanos, a partir de una plataforma de doctrina más amplia y coherente que permite el examen de los casos concretos con mayor claridad. Es decir, se trata de un marco que, frente a tópicos específicos (por ejemplo: las violaciones a los derechos humanos por parte de los servidores públicos, la adecuación del sistema penal según los reclamos de la sociedad jurídica y seguridad pública), ofrece criterios metodológicos más eficaces y, sobre todo, un contexto de doctrina adecuado a los estándares internacionales vinculantes.

Hay dos expresiones clave en las que me quiero detener. En primer lugar, la noción de “seguridad humana”. En segundo lugar, la noción de “seguridad ciudadana”. Ninguna de las dos está en la terminología conceptual que habitualmente manejamos cuando nos referimos a los derechos humanos o a la seguridad pública.

En esta conferencia intentaré abordar el tema “Violaciones graves a los derechos humanos cometidas por servidores públicos”, desde esta renovada aproximación que sugiere la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Así pues, me detendré, primero, en una descripción general de la situación que, en este terreno, presenta el hemisferio. Pasaré inmediatamente después a plantear algunas consideraciones sobre “seguridad humana” y sobre “seguridad ciudadana”. Luego, de un modo pormenorizado, subrayaré las obligaciones que deben cumplir los Estados frente a los derechos humanos, de acuerdo con los principios aprobados por la Convención Americana. El tema que me

fue asignado cae, exactamente, en esta área. Hablamos, como es sabido por todos, de la responsabilidad del Estado frente a las conductas de sus agentes y, como veremos, también, frente a las conductas de terceros, que bien pueden ser de particulares, cuyas acciones vulneran derechos humanos de la ciudadanía. En este último caso, estamos, no cabe duda, ante un aporte trascendental del *Informe 2010: Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos* de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Dentro de este contexto, la conducta de los servidores públicos no puede ser juzgada con objetividad, sin tomar en cuenta otras disposiciones estatales como la prevención, las políticas públicas de seguridad ciudadana, las características de las áreas normativa e institucional, entre otras. Por último, voy a recalcar las recomendaciones más importantes de la Comisión Interamericana para lograr que sean sustentables las políticas, los programas y los planes de seguridad ciudadana, premisa general y piedra angular sobre la que descansa el respeto a los derechos humanos.

1. Los problemas de la seguridad pública, el orden social y la armonía en la convivencia de los ciudadanos han entrado en una fase crítica de alcances mundiales. No es sólo el hecho de la reciente bancarrota del sistema financiero internacional, el debilitamiento brusco de las falsas expectativas que se crearon en torno a la llamada globalización, un proceso que lejos de resolver problemas aceleró la pobreza extrema y los desequilibrios sectoriales en muchos países del planeta y, además, la complejidad de los procesos migratorios en prácticamente todos los continentes. La combinación de estos cambios lastimó la calidad de la vida y condujo a la pérdida de la seguridad pública, uno de cuyos efectos inevitables es la violación de los derechos humanos. Y esto no es todo. La vida social implica la interacción de diversos actores —en lo económico, en lo político y en lo social—; involucra a factores cambiantes que incluyen la historia específica de cada país, sus costumbres y tradiciones, la organización política del Estado, las políticas y los programas de los Gobiernos y la vigencia o la violación de los derechos económicos, sociales y culturales. Se trata de escenarios que tienen variaciones nacionales. En todos los casos la calidad de la vida se ve amenazada o dañada cuando el Estado se muestra incapaz de dar protección a los ciudadanos, incapacidad que bloquea y destruye el diálogo entre gobernantes y gobernados.

Este proceso ha sido muy doloroso en nuestro hemisferio. Nuestros países presentan hoy uno de los índices de criminalidad más altos del

mundo. Un índice que afecta de modo dramático a la población joven. Por primera vez, sostiene la CIDH en el *Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos 2010*: “la delincuencia ha desplazado al desempleo como la principal preocupación para la población”. En la primera década del siglo XXI, México, lamentablemente, ilustra este drama. Ni el poder judicial, ni el Ministerio Público Federal y Local, ni las corporaciones de seguridad, ni el sistema penitenciario han tenido una capacidad de respuesta eficaz y mucho menos desplegado las acciones de prevención y represión legítima contra la delincuencia organizada, la violencia y la criminalidad cotidiana.

El viejo argumento, en el sentido de que las dictaduras militares y los Gobiernos autoritarios dejaron una herencia de violencia e inseguridad, ha dejado de funcionar. La crisis de seguridad pública es responsabilidad directa de los Gobiernos actuales que no han asumido el cumplimiento de sus obligaciones internacionales de tutela y garantía de los derechos humanos, alejándose de los estándares internacionales de la materia.

El continente registra algunos de los índices más altos en el mundo en crimen y violencia. Me detengo, brevemente, en algunos de ellos. Como es sabido por todos, un indicador mundialmente aceptado para medir la violencia es la tasa de homicidios por cada 100,000 habitantes. Hago el comparativo, con la cifra 100 como punto de referencia, para simplificar la exposición. Se sobreentiende que 100 es igual a 100,000. Pues bien, la tasa en Europa es de 8.9 contra 100. En el Pacífico Occidental 3.4 contra 100. En Asia Sur-Occidental 5.8 contra 100. América Latina presenta la desmesurada cifra de 25.6 contra 100. Pero, si aplicamos el mismo indicador a los sectores medios y bajos de la población, la tasa promedio de homicidios se eleva a 27.5 contra 100.

Otro índice preocupante es la participación de niños, niñas y jóvenes en la violencia y los delitos. Las cifras que ofrezco a continuación incluyen víctimas y victimarios. Con edades que van de los 12-15 a los 29 años, la tasa de homicidios es de 68.9 contra 100. En la población joven de altos ingresos, la tasa desciende a 21.4 contra 100. En la población de ingresos medios y bajos se eleva 89.7 contra 100. En el Sexagésimo Primer Periodo de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, realizado en agosto de 2006, el experto independiente, Paulo Sergio Pinheiro en su Informe sobre la Violencia contra los Niños dice:

Se ha producido un aumento repentino y notable de las tasas de violencia (tanto por lo que respecta a las víctimas como a los que la perpetraron), en especial entre jóvenes de unos 15 años, lo que indica que en la adolescencia convergen varios factores que hacen que la violencia entre compañeros sea más común. Los datos de que se dispone indican que en muchas partes del mundo las tasas de homicidio entre jóvenes de 15 a 17 años son al menos tres veces superiores a las de los jóvenes de 10 a 14 años. Este repentino aumento de la violencia en jóvenes de más de 15 años se produce incluso en regiones con bajas tasas generales de homicidio, e indica que es fundamental adoptar medidas para controlar el comportamiento violento antes de los 10 a 15 años.

Subrayo también el impacto de la violencia sobre la economía. Aquí no se consideran los costos en vidas humanas. En América Central se estima que el costo de la violencia oscila entre 2 y 15 % del producto interno bruto. Por último, destaco los índices de confianza de la población en el Gobierno, el Congreso, la Policía y el sistema judicial. No obstante el fortalecimiento de las democracias en América Latina durante los últimos 15 años, los niveles de credibilidad registrados en 2006 son los siguientes: 43 % de la población afirma tener confianza en el Gobierno; 37 % en la Policía; 36 % en el sistema judicial, y 27 % en el Congreso. Se trata de promedios continentales. En este mismo sentido, sólo 38 % de la población afirma tener confianza en la democracia.

Como se desprende de todo lo anterior, la situación de los derechos humanos es precaria y está erizada de dificultades y de errores frecuentes de los Gobiernos. Es impresionante que la seguridad y la exigencia de respetar los derechos humanos constituyan una demanda cotidiana, sistemáticamente reiterada, tanto en el debate político como en los reclamos de la ciudadanía. Sin embargo, no deja de ser una actitud natural, ya que el uso de la fuerza, al margen de la normativa vigente y de los estándares internacionales, en forma ilegal y arbitraria y bajo el pretexto de luchar contra el crimen y la violencia, contribuye a incrementar la inseguridad de la población, por la ineptitud para enfrentar el crimen y la violencia en forma eficaz. Simultáneamente, la corrupción y la impunidad de los servidores públicos han contribuido para que las organizaciones criminales puedan desarrollar, establecer y perfeccionar verdaderas estructuras de poder paralelas al Estado de

Derecho y capaces de competir por el control territorial y el monopolio de la violencia.

2. Me detengo ahora en un breve examen de las nociones *seguridad ciudadana* y *seguridad humana*. La Comisión Interamericana subraya con mucha frecuencia que la expresión “seguridad ciudadana” surgió, en América Latina, el proceso de transición de las dictaduras militares a la democracia y que tenía como propósito principal distinguir la seguridad que va acompañada de libertad de expresión, pluralidad política y confianza de las personas en la calle, en los espectáculos, en la simple vida cotidiana, frente a la seguridad custodiada por bayonetas, violencia y autoritarismo. Sin embargo, la seguridad ciudadana tienen su origen en los aportes de los organismos internacionales y en el propio desarrollo de la doctrina jurídica sobre los derechos humanos que acuñaron, inicialmente, la noción de “seguridad humana” y la definieron como el establecimiento de los medios o condiciones que hacen posible el desarrollo de la persona, un proceso que exige ampliar las opciones de los individuos, desde el disfrute de una vida saludable y prolongada, hasta el acceso a los recursos necesarios para un nivel de prosperidad que incluya el trabajo, la vivienda, la educación, la recreación y el acceso al conocimiento, pasando, desde luego, por el ejercicio de las libertades políticas, económicas y sociales. La seguridad humana es, por lo tanto, una variable que depende del crecimiento, de las políticas de desarrollo y de los programas dirigidos a elevar la calidad de vida. Los indicadores internacionales sobre corrupción, delincuencia, seguridad pública, violencia, obesidad, desempleo, etcétera, los primeros registros que examinan son, exactamente, los grandes parámetros de la seguridad humana.

En este orden de cosas, la seguridad ciudadana, constituye una expresión que —aunque está asociada a los conceptos de “seguridad interior”, “seguridad pública”, “seguridad nacional”, “seguridad urbana”, “ciudad segura”— tiene un contenido mucho más amplio y remite a la seguridad primordial de las personas y de todos los grupos que integran la sociedad. En rigor, la seguridad ciudadana es sólo una de las dimensiones de la seguridad humana y se concibe como:

[...] la situación social en la que todas las personas pueden gozar libremente de sus derechos fundamentales, a la vez que las instituciones públicas tienen la suficiente capacidad, en el marco de un Estado de

Derecho, para garantizar su ejercicio y para responder con eficacia cuando éstos son vulnerados [...] De este modo, es la ciudadanía el principal objeto de la protección estatal. En suma, la seguridad ciudadana deviene una condición necesaria —aunque no suficiente— de la seguridad humana que, finalmente, es la última garantía del desarrollo humano. Por consiguiente, las intervenciones institucionales destinadas a prevenir y controlar el fenómeno del delito y la violencia (políticas de seguridad ciudadana) pueden considerarse una oportunidad indirecta pero significativa para, por un lado, apuntalar el desarrollo económico sostenible y, por otro, fortalecer la gobernabilidad democrática y la vigencia de los derechos humanos.

Esta apreciación del Informe *Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos 2010*, de la CIDH, es coherente con la doctrina moderna que define la seguridad humana en los términos siguientes: “ausencia de temor y ausencia de carencias”. Está de sobra recordar que la seguridad humana, frente a los problemas de pérdida de la seguridad en cualquiera de sus expresiones, pone un marcado acento en las tareas preventivas.

3. Nunca estará de más insistir en que las políticas públicas sobre seguridad ciudadana tienen, en las sociedades modernas, una especie de doble filtro. Por un lado, encontramos la democracia y su caudal de principios que regulan la vida de los grandes sectores de la población, pero también de los grupos generacionales y minoritarios. Me refiero a los niños, los jóvenes, las mujeres y las personas mayores, pero también a las etnias, los discapacitados y otros. Por el otro lado encontramos el catálogo abierto y creciente de los derechos humanos o, como afirman los expertos en estas materias, cada vez que se quebrantan las garantías, así sean las que tutelan a pequeños sectores, se fractura y se pervierte la democracia.

El respeto a los derechos humanos —y la obligación de los servidores públicos de velar y cuidar que se respeten— funciona por igual en el territorio abierto de la democracia, derechos electorales, laborales y de género, para mencionar los más amplios, como en el ejercicio de la acción punitiva del Estado en defensa de la seguridad ciudadana, ya se trate de acciones contra la delincuencia organizada (narcotráfico, tráfico de armas, personas e indocumentados, prostitución en todas sus formas, desde la pederastia hasta el abuso de menores y la pornografía, secuestro, robo de vehículos, etcétera) o contra la delincuencia convencional.

El Estado tiene la obligación de respetar las libertades y los derechos contenidos en la legislación vigente y en los Tratados Internacionales. También es tarea suya garantizar el ejercicio libre y pleno de todas esas libertades y derechos a las personas que están sujetas a su jurisdicción, sin discriminación de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, independientemente de su origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Tal es el marco que deben respetar los servidores públicos y que debe proteger cualquier reforma penal.

En este sentido, las obligaciones vinculadas con las tareas de prevención, abarcan no sólo las medidas de carácter jurídico y político, sino también las administrativas y culturales. La salvaguarda de los derechos humanos es obligación de todos los órganos del Estado. Su eventual vulneración debe ser considerada y tratada, en todos los casos, como un hecho ilícito, susceptible de acarrear sanciones para quién la cometa y, además, la correspondiente obligación de indemnizar a la víctima o las víctimas, dados los efectos perjudiciales.

Es importante comprender que el Estado no es responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida por o entre particulares en el ámbito de su jurisdicción. El Estado está obligado a adoptar todas las medidas indispensables de prevención y protección de los particulares y de los gobernados, sobre todo cuando existe el conocimiento de una eventual situación de riesgo. Aún en este caso, los actos o las omisiones de particulares que tengan como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos de otros particulares, los actos o las omisiones no son atribuibles, de modo automático al Estado. En este tipo de circunstancias específicas que, en las sociedades modernas tienden a crecer, es de especial importancia la prevención. En fin, es inevitable advertir que, por primera vez, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos enfrenta una situación que carece de antecedentes legales y de un marco jurídico actualizado, no obstante, los daños a los sistemas ecológicos y a las personas, pongamos por caso, son cada vez más frecuentes y exigen al Estado, a la sociedad, a las organizaciones sociales y a la comunidad jurídica, una atención especial. Si no se atienden a tiempo estas cuestiones “corremos el riesgo —dice el *Informe 2010*— de contribuir a la creencia errónea [de] que los derechos humanos son un obstáculo a la promoción de políticas de seguridad eficaces; es decir, contribuiríamos a la dicotomía falsa entre derechos humanos contra seguridad”.

Paso, de un terreno nuevo y escabroso, al campo de las tareas que todo Estado de Derecho debe cumplir. En primer lugar, la obligación de investigar; en segundo lugar, las obligaciones recientemente reforzadas y aprobadas por los países miembros de la Convención en Materia de Violencia contra la Mujer; en tercer lugar, la construcción de una política pública sobre seguridad ciudadana y, en cuarto lugar, la obligación de fortalecer las áreas institucionales en todos sus niveles y de perfeccionar y actualizar las áreas normativas. Es en el cumplimiento de estas tareas, particularmente, en las tres primeras, donde se producen las principales violaciones a los derechos humanos por parte de los servidores públicos.

En el amplio ensayo, *La Comisión Nacional de los Derechos Humanos y la Seguridad Pública*, el Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Raúl Plascencia Villanueva, nos ofrece un panorama preciso y detallado de las acciones que los servidores públicos perpetran violando los derechos humanos de los gobernados. Es una voz autorizada. El estudio documenta de modo exhaustivo, en la doctrina, en la legislación y la experiencia nacional e internacional, en los informes de los organismos de derechos humanos, en las tesis de jurisprudencia, en los diagnósticos nacionales sobre el sistema penitenciario, en la estadística sobre violencia, criminalidad y desapariciones forzadas, en los Anuarios de derechos humanos, en los informes sobre seguridad y derechos humanos y, sobre todo, en las propias recomendaciones de la institución que preside, los campos donde los servidores públicos mexicanos, atropellando la ley, olvidan que el Estado les paga sus salarios para que tutelen y protejan las garantías de los ciudadanos.

Me limito a la simple enumeración de las violaciones: tortura y tratos crueles; desaparición forzada o involuntaria de personas; detenciones arbitrarias; cateos y visitas domiciliarias ilegales, y uso de cuarteles militares como centros de detención. Añade al final la cadena de violaciones que se producen en los centros de reclusión. El estudio documenta los estados del país con el más alto índice en la incidencia de violación de los derechos humanos. No los cito porque están todos en la prensa diaria. Se detiene, completamente, en algunas carencias y deficiencias que presenta el área institucional y que afectan negativamente la capacidad de respuesta del aparato estatal, deficiente preparación de recursos humanos, equipos e instalaciones al borde de la

obsolescencia y difíciles condiciones de trabajo y remuneración de los funcionarios. Esta larga lista de violaciones a los derechos humanos por servidores públicos ha llegado hasta el extremo de ser un lamentable lugar común en la prensa nacional y extranjera, sus expresiones en *Youtube* no sólo son delirantes, sino también un motivo de vergüenza nacional. Los Altos Comisionados de Naciones Unidas, Amnistía Internacional y otros Organismos defensores de los derechos humanos, han puesto en la red la situación de México en la materia.

4. Para terminar, prefiero detenerme en el lado positivo de las Recomendaciones de la Comisión Interamericana, estas Recomendaciones ayudan a justificar el esfuerzo de estas *Novenas Jornadas Nacionales sobre Víctimas del Delito y Derechos Humanos*, auspiciadas por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Jornadas que deben ser una llamada de atención para el Estado mexicano. Afirmo la Comisión Interamericana que toda política pública sobre protección, garantía y sobre protección de derechos humanos debe tener un carácter integral y actuar en forma simultánea en los planos operativo, normativo y preventivo. Sin este requisito no se puede asegurar ni la gobernabilidad democrática ni la seguridad ciudadana.

En un segundo nivel la Comisión Interamericana se detiene en un aspecto que con mucha frecuencia es olvidado y que no puede ser sustituido ni por los consejos de los expertos ni por los exámenes de los académicos. Las políticas de tutela y garantía de los derechos humanos deben ser sustentables a partir de consensos políticos y sociales. En otras palabras, deben tomar en cuenta a la sociedad, a las fuerzas políticas organizadas, a las asociaciones civiles y, sobre todo, a la oposición, a las voces críticas y disidentes. Por último, las políticas deben ser sometidas a sistemas de evaluación y rendición de cuentas, deben contar con mecanismos de control, internos y externos, que propicien la transparencia y, sobre todo, que estos sistemas y estos mecanismos hagan posible el combate a la impunidad y la corrupción. Sin rendición de cuentas, sin evaluación, sin reglas de control, la impunidad y la corrupción medran y prosperan.

Novenas Jornadas Nacionales sobre Víctimas del Delito y Derechos Humanos. Víctimas de violaciones graves a los derechos humanos, editado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se terminó de imprimir en septiembre de 2011 en los talleres de GVG, GRUPO GRÁFICO, S. A. de C. V., Leandro Valle núm. 14-C, colonia Centro, C. P. 06010, México, D. F. El cuidado de la edición estuvo a cargo de la Dirección de Publicaciones de esta Comisión Nacional. El tiraje consta de 1,000 ejemplares.