

Las leyes de amnistía en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (análisis del caso Gelman vs. Uruguay)

Rafael Enrique TOBÍA DÍAZ *

Sumario

Introducción 1. Un importante precedente judicial: El caso Barrios Altos vs. República del Perú 2. La defensa de los derechos humanos contra la impunidad: Análisis del caso Gelman vs. República Uruguay 2.1. Análisis de las consideraciones de la sentencia sobre la «Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado» a la luz de la Convención Interamericana de Derechos Humanos 2.2. Consideraciones de la sentencia sobre la democracia directa, referéndum y leyes de amnistía Conclusiones

Introducción

El objeto del presente trabajo es examinar algunas de las consecuencias jurídicas significativas que pueden desprenderse del criterio jurisprudencial que ha adoptado y establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la decisión del caso Gelman vs. Uruguay, del 2011. En la referida sentencia de fondo, la Corte se ha pronunciado sobre el incumplimiento de obligaciones de un Estado parte de la Convención Americana en materia de investigación, enjuiciamiento, determinación de la responsabilidad y sanción de violaciones

* **Universidad Católica Andrés Bello**, Abogado *Summa Cum Laude*; Estudios de Maestría de Derecho Constitucional; Profesor de Introducción al Estudio del Derecho. **Universidad Central de Venezuela**, Especialista en Derecho Tributario con Mención Honorífica. **Universidad Metropolitana**, Profesor de Derecho Tributario. **Asociación Venezolana de Derecho Tributario**, miembro de número.

graves de derechos humanos, amparado en la existencia de «leyes de amnistía» o «leyes de caducidad», que han pretendido consagrar la impunidad respecto de tales violaciones.

Para efectos de nuestro análisis, también se considera el precedente judicial que –en la misma materia– fue dictado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Barrios Altos vs. Perú*, del 2001.

Por último, hemos querido destacar también las consideraciones realizadas por la Corte respecto de las «leyes de amnistía» o «leyes de autoamnistía», cuando, sometidas a mecanismos de participación ciudadana propios de la democracia directa –referéndum o plebiscito–, han recibido respaldo o han sido ratificados por las mayorías electorales, caso en el cual, según el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ello puede imputarse al Estado parte respectivo, como incumplimiento de las obligaciones asumidas en la Convención Americana, dando lugar a su responsabilidad internacional por violación de derechos humanos.

1. Un importante precedente judicial: El caso *Barrios Altos vs. República del Perú*

En el año 2001, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció con relación a las leyes de amnistía identificadas con los números 26479 y 26492, promulgadas por la República del Perú, mediante las cuales se concedió en el artículo 1: «... amnistía general al personal militar, policial o civil, cualquiera que fuere su situación militar, policial o funcional correspondiente, que se encuentre denunciado, investigado, encausado, procesado o condenado por delitos comunes y militares en los fueros común o privativo militar, respectivamente, por todos los hechos derivados u originados con ocasión o como consecuencia de la lucha contra el terrorismo que pudieran haber sido cometidos en forma individual o en grupo desde mayo de 1980 hasta la fecha de la promulgación de la presente Ley»¹.

¹ *Vid.* el texto de la Ley N° 26479, promulgada por la República del Perú en fecha 14 de junio de 1995, establecía además lo siguiente: «artículo 2.- Concédase amnistía

En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos conoció de una demanda interpuesta por la Comisión de Derechos Humanos contra la República del Perú, en la cual alegó que el Estado peruano había incurrido en violación de los artículos 8 –garantías judiciales– y 25 –protección judicial– por no investigar y determinar la responsabilidad penal en la que incurrieron agentes policiales y militares activos del Estado peruano, pertenecientes a un «escuadrón de eliminación» –llamado Grupo Colina– que dio muerte violenta a 15 personas e hirió gravemente a otras cuatro, una de las cuales quedó permanentemente incapacitada. Según las investigaciones realizadas por algunos periodistas y que fueron consignadas por la Comisión a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el «escuadrón de eliminación» se proponía combatir células del grupo terrorista «Sendero Luminoso».

Igualmente, la Comisión alegó que, en virtud de que para el año en que se iniciaron las investigaciones judiciales por los hechos ocurridos y denunciados,

general al personal militar en situación de actividad, disponibilidad o retiro y civil implicados, procesados o condenados por los sucesos del 13 de noviembre de 1992», «artículo 3.- Concédase amnistía general al personal militar en situación de actividad, disponibilidad o retiro denunciado, procesado o condenado o los delitos de infidencia, ultraje a la Nación y a las Fuerzas Armadas, con ocasión del reciente conflicto en la frontera norte», «artículo 4.- El Poder Judicial, fuero común, fuero privativo militar y el ejecutivo, procederán en el día, bajo responsabilidad, a anular los antecedentes policiales, judiciales o penales, que pudieran haberse registrado contra los amnistiados por esta Ley, así como dejar sin efecto cualquier medida restrictiva de la libertad que pudiera afectarles. Procederán igualmente a excarcelar a los amnistiados que estuvieran sufriendo arresto, detención, prisión o pena privativa de la libertad, quedando subsistentes las medidas administrativas adoptadas», «artículo 5.- Esta excluido de la presente ley el personal militar, policial o civil que se encuentra denunciado, investigado, encausado o condenado por los delitos de tráfico ilícito de drogas, de terrorismo y traición a la patria regulado por la Ley N° 25659», «artículo 6.- Los hechos o delitos comprendidos en la presente amnistía, así como los sobreseimientos definitivos y las absoluciones, no son susceptibles de investigación, pesquisa o sumario; quedando, todos los casos judiciales, en trámite o en ejecución, archivados definitivamente», «artículo 7.- La presente Ley entrará en vigencia el día siguiente de su publicación en el *Diario Oficial El Peruano*...». El texto de la Ley de Amnistía en español e inglés, puede consultarse en el sitio *web* de Amnistía Internacional: <http://www.derechos.net/amnesty/doc/america/peru1.html>.

se dictaron y promulgaron dos Leyes de Amnistía, identificadas con los números 26479 y 26492², precisamente dirigidas a impedir cualquier investigación y determinación de los responsables de las violaciones de derechos humanos, se solicitó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos se declarara que con ello el Estado peruano había incumplido lo dispuesto en los artículos 1

² Hemos considerado importante destacar que la segunda Ley de Amnistía, identificada con el N° 26492, de fecha 28 de junio de 1995, fue la respuesta que el Congreso –controlado por el gobierno de Alberto Fujimori–, dio a una sentencia judicial dictada por el Juzgado 16 Penal de Lima, a cargo de la juez Saquicuray, mediante la cual, en el ejercicio del control difuso de la constitucionalidad de las leyes, determinó que el artículo 1 de la Ley de Amnistía N° 26479, no era aplicable a los procesos penales que cursaban ante su juzgado, debido a que las amnistías violaban las garantías constitucionales y las obligaciones internacionales que la Convención Americana imponía a la República del Perú. Según lo señalado por la Comisión ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el «efecto de esta segunda Ley fue impedir que los jueces se pronunciaran sobre la legalidad o aplicabilidad de la primera Ley de amnistía, invalidando lo resuelto por la juez Saquicuray e impidiendo decisiones similares en el futuro» (*cfr.* sent. Barrios Altos vs. Perú, párrafo 2). Lo anterior, se desprende con perfecta claridad del texto de la Ley de Amnistía N° 26492, cuyo articulado establecía lo siguiente: «Artículo 1.- Entiéndase que la amnistía otorgada por la Ley N° 26479, según lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política, no constituye interferencia en el ejercicio de la función jurisdiccional ni vulnera el deber del Estado de respetar y garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, reconocido por el artículo 44 de la Constitución Política y, entre otros tratados sobre la materia, el numeral 1 del artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos», «artículo 2.- Precítese que dicha amnistía, en cuanto es un derecho de gracia cuya concesión corresponde exclusivamente al Congreso, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 102 de la Constitución Política, no es revisable en sede judicial», «artículo 3.- Interpretese el artículo 1 de la Ley N° 26479 en el sentido que la amnistía general que se concede es de obligatoria aplicación por los órganos jurisdiccionales y alcanza a todos los hechos derivados u originados con ocasión o como consecuencia de la lucha contra el terrorismo cometidos en forma individual o en grupo desde el mes de mayo de 1980 hasta el 14 de junio de 1995, sin importar que el personal militar, policial o civil involucrado se encuentre o no denunciado, investigado, sujeto a proceso penal o condenado; quedando todos los casos judiciales en trámite o en ejecución archivados definitivamente de conformidad con el artículo 6 de la Ley precitada», «artículo 4.- La presente Ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el *Diario Oficial El Peruano...*», *vid.* <http://www.derechos.net/amnesty/doc/america/peru1.html>.

–obligación de respetar los derechos– y 2 –deber de adoptar disposiciones de Derecho interno– de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Una vez sustanciado el caso –durante el cual, incluso el Estado peruano pretendió, en forma insólita hasta entonces, retirar la competencia contenciosa de la Corte–³, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su sentencia –fondo– de fecha 14 de marzo de 2001, estableció lo siguiente con relación a las «Leyes de Amnistía»:

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

ii. Declaró que las «leyes de amnistía» adoptadas y promulgadas por la República del Perú –las cuales fueron calificadas para el caso en concreto

³ En efecto, un representante de la Embajada del Perú ante el Gobierno de la República de Costa Rica, acudió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos el día 24 de agosto de 2000, y consignó un escrito por el cual se indicó que mediante Resolución Legislativa N° 27152, promulgada el 8 de julio de 1999, el Congreso del Perú «retiró la competencia contenciosa de la Corte Interoamericana de Derechos Humanos». Sobre este particular, BELAUNDE GARCÍA, Domingo: «Amnistía y derechos humanos. A propósito de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Barrios Altos». En: *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. UNAM. México D. F., 2002, p. 253, tuvo a bien señalar lo siguiente: «Llegado el caso de ‘Barrios Altos’ a la Corte Interamericana, previo pase por la Comisión, se tomó nota de la situación y que era la siguiente: mediante una artimaña legal, el Perú había aprobado la Resolución Legislativa número 27152, con fecha 8 de julio de 1999, mediante el cual, el Congreso dispuso el ‘retiro inmediato’ del Perú de la competencia contenciosa de la Corte, lo cual, por cierto, era un sin sentido. Basado en este argumento, el gobierno peruano dejó de presentarse ante la Corte y se desentendió de todos los procesos en curso».

por la propia Corte como leyes de autoamnistía⁴, impidieron que los familiares de las víctimas y las víctimas sobrevivientes fueran oídas por un tribunal, según lo previsto en el artículo 8.1 de la Convención; violando con ello el derecho humano a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana.

iii. Estableció que las «leyes de amnistía» impidieron la investigación judicial, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos ocurridos en Barrios Altos, infringiendo con ello el artículo 1.1 de la Convención –obligación de respetar los derechos–.

iv. Dejó sentado en forma categórica que las «leyes de amnistía», al obstaculizar la investigación y el acceso al sistema de administración de justicia, impiden a las víctimas y familiares conocer la verdad –derecho a la verdad– y recibir la reparación correspondiente.

v. Determinó que la adopción y promulgación de las «leyes de amnistía» son incompatibles con la Convención Americana, razón por la cual, con ello, la República del Perú incumplió la obligación de adecuar su Derecho interno, prevista en el artículo 2 del referida Convención⁵.

⁴ *Cfr.* sent. Barrios Altos vs. Perú (párrafos 42 y 43).

⁵ Con relación a este particular, es importante traer a colación lo que ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el ejercicio de su competencia consultiva, al señalar lo siguiente: «1. Que la expedición de una ley manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por un Estado al ratificar o adherir a la Convención, constituye una violación de ésta y, en el caso de que esa violación afecte derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera la responsabilidad internacional de tal Estado. 2. Que el cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley manifiestamente violatoria de la Convención, genera responsabilidad internacional para tal Estado. En caso de que el acto de cumplimiento constituya *per se* un crimen internacional, genera también la responsabilidad internacional de los agentes o funcionarios que ejecutaron el acto», *vid.* Opinión Consultiva OC-14/94, emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 09-12-94.

vi. Consideró que las «leyes de autoamnistía», por contravenir la Convención Americana sobre Derechos Humanos, carecen de efectos jurídicos y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos que constituyen este caso ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni puedan tener igual o similar impacto respecto de otros casos de violación de los derechos consagrados en la Convención Americana acontecidos en el Perú⁶.

Precisado lo anterior, y teniendo en cuenta lo que sobre el particular ha señalado la doctrina⁷, es posible sostener que del precedente judicial adoptado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Barrios Altos vs. Perú*, se desprenden las siguientes consecuencias:

i. Mediante el fallo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido respecto de los países miembros del sistema interamericano de protección de derechos humanos, un límite al concepto jurídico de «amnistía», excluyendo de su aplicación a los casos de violaciones graves de derechos humanos. Como consecuencia de lo anterior, en nuestra opinión, ese criterio establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su decisión, tiene carácter vinculante en un doble sentido: en cuanto al legislador, por cuanto lo limita a la hora de ejercitar los poderes del Estado en materia de «amnistías»⁸, y –añadimos– en cuanto a los tribunales nacionales, ya que en el fallo se han aplicado principios jurídicos en materia de derechos humanos respecto de las amnistías que, en forma común y uniforme, deben ser seguidos y aplicados por los tribunales nacionales en resguardo de su «bloque de constitucionalidad»⁹.

⁶ *Cfr.* sent. *Barrios Altos vs. Perú* (párrafo 44).

⁷ *Vid.* BELAUNDE GARCÍA: ob. cit. («Amnistía y derechos...»), pp. 254-258.

⁸ *Vid.* *Ibíd.*, p. 255.

⁹ La opinión que aquí manifestamos respecto del carácter vinculante del fallo *Barrios Altos vs. Perú*, quedaría confirmada por los fundamentos de la sentencia correspondiente al caso *Gelman vs. Uruguay*, en el cual, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que los tribunales de los Estados partes de la Convención, en el ejercicio del «control de la convencionalidad», «deben tener en cuenta no solamente

ii. Al declarar la Corte Interamericana de Derechos Humanos que las «leyes de amnistía» o «leyes de autoamnistía»¹⁰, carecen de efectos jurídicos por ser incompatibles con las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos¹¹, haciendo prevalecer las disposiciones de esta última, no solo ejerce el llamado «control de la convencionalidad», sino que también ello comporta para el Estado, cuya responsabilidad internacional se ha determinado por violación de derechos humanos, la obligación de adecuar su Derecho interno a las normas de la Convención Americana, según lo previsto en su artículo 2. La sola vigencia en el Derecho interno de las «leyes de amnistía» o «leyes de autoamnistía» implica, según los términos de la Opinión Consultiva OC-14/84, la violación continuada de la Convención Americana¹².

el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete último de la Convención Americana», *cf.* caso *Gelman vs. Uruguay* (párrafo 193).

- ¹⁰ En su voto concurrente, el juez Sergio GARCÍA RAMÍREZ destacó las diferencias existentes entre una «ley de autoamnistía» y una «ley de amnistía», en los siguientes términos: «... la categoría de las llamadas ‘autoamnistías’, que son ‘expedidas a favor de quienes ejercen la autoridad y por éstos mismos’, y difieren de las amnistías ‘que resultan de un proceso de pacificación con sustento democrático y alcances razonables, que excluyen la persecución de conductas realizadas por miembros de los diversos grupos en contienda, pero dejan abierta la posibilidad de sancionar hechos gravísimos, que ninguno de aquéllos aprueba o reconoce como adecuados’», *vid.* caso *Barrios Altos vs. Perú* (voto concurrente del juez GARCÍA RAMÍREZ).
- ¹¹ Tal como ha destacado BELAUNDE GARCÍA: *ob. cit.* («Amnistía y derechos...»), p. 255, en la sentencia *Barrios Altos vs. Perú*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos «no ha derogado las leyes de amnistía (...) no ha dicho que son inconstitucionales ni menos aún que son nulas. Por el contrario, la sentencia ha señalado que carecen de efectos jurídicos, con lo cual acepta una técnica similar al control difuso que se ejerce mediante la judicial *review*, cual es dejar intacta la ley, pero declarar que no es aplicable».
- ¹² En el mismo orden de ideas, el juez Antonio Augusto CANDADO TRINDADE, en su voto concurrente, efectuó las siguientes consideraciones: «... Siendo así, las leyes de autoamnistía, además de ser manifiestamente incompatibles con la Convención Americana, y desprovistas, en consecuencia, de efectos jurídicos, no tienen validez jurídica alguna a la luz de la normativa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Son más bien la fuente *–fons et origo–* de un acto ilícito internacional: a partir de su propia adopción *–tempus commisi delicti–*, e independientemente de su aplicación posterior, comprometen la responsabilidad internacional del Estado. Su vigencia crea *per se* una

iii. No obstante las objeciones que pudieran formularse a la luz del principio de seguridad jurídica, debe indicarse que las sentencias dictadas por los tribunales que, con fundamento en una ley de amnistía o ley de autoamnistía, han declarado la extinción de la acción penal, la existencia de una causal objetiva de no punibilidad, la exoneración de responsabilidad penal o el sobreseimiento de una causa en la que está presente la violación grave de derechos humanos, no adquirirían fuerza de cosa juzgada y serían contrarias al carácter imprescriptible de las acciones dirigidas a la persecución y sanción de tales violaciones. Lo anterior tendría fundamento en el hecho de que tal «ley de amnistía» –a la luz del criterio establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos– carecería de efectos jurídicos y no podría constituir un obstáculo para la investigación, identificación, determinación de la responsabilidad y sanción de los culpables.

iv. Los términos de la sentencia dictada en el caso *Barrios Altos vs. Perú*, tienen un alcance que trasciende los límites de la cosa juzgada que estaría llamada a producir en el caso concreto que resolvió, esto es, un efecto irradiante, por cuanto, el criterio en ella contenido es jurídicamente extensible y aplicable a los «otros casos de violación de los derechos consagrados en la Convención Americana acontecidos en el Perú»¹³, pero también en el territorio de cualquier otro Estado parte en los que se hayan adoptado leyes o medidas tendentes a asegurar la impunidad de violaciones graves de derechos humanos. En palabras de BELAUNDE GARCÍA, «... los principios sentados en el caso de *Barrios Altos*, se deben aplicar a todos los demás casos análogos y que quedaron en la impunidad gracias a las leyes de amnistía, y que adicionalmente, ni las víctimas ni sus familiares reclamaron nada ante el sistema

situación que afecta de forma continuada derechos inderogables, que pertenecen, como ya lo he señalado, al dominio del *jus cogens*. Configurada, por la expedición de dichas leyes, la responsabilidad internacional del Estado, encuéntrase éste bajo el deber de hacer cesar tal situación violatoria de los derechos fundamentales de la persona humana –con la pronta derogación de aquellas leyes–, así como, en su caso, de reparar las consecuencias de la situación lesiva creada», *vid.* caso *Barrios Altos vs. Perú* (voto concurrente del juez CANDADO TRINDADE, párrafo 11).

¹³ *Cfr.* sent. *Barrios Altos vs. Perú* (párrafo 44).

interamericano de derechos humanos. Con lo cual, es un caso concreto, que sienta principios importantísimos, adquiere carácter general...»¹⁴.

2. La defensa de los derechos humanos contra la impunidad: Análisis del caso Gelman vs. República Uruguay

Siguiendo el análisis con relación a las «leyes de amnistía» –autoamnistía– y el tratamiento jurisprudencial que sobre el particular ha dado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, debemos señalar que casi diez años después de ser dictada la sentencia en el caso Barrios Altos vs. Perú, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció en un caso de violación de derechos humanos por desaparición forzada de personas, en el cual un Estado miembro del sistema interamericano pretendió nuevamente justificar el incumplimiento de sus obligaciones asumidas respecto de la Convención Americana invocando la existencia de una «ley de autoamnistía» denominada: Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado, promulgada por el Parlamento de la República de Uruguay en fecha 22 de diciembre de 1986. En la referida «Ley de Caducidad», se dispuso lo siguiente:

Artículo 1.- Reconócese que, como consecuencia de la lógica de los hechos originados por el acuerdo celebrado entre partidos políticos y las Fuerzas Armadas en agosto de 1984 y a efecto de concluir la transición hacia la plena vigencia del orden constitucional, ha caducado el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado respecto de los delitos cometidos hasta el 1 de marzo de 1985 por funcionarios militares y policiales, equiparados y asimilados por móviles políticos o en ocasión del cumplimiento de sus funciones y en ocasión de acciones ordenadas por los mandos que actuaron durante el período de facto.

Artículo 2.- Lo dispuesto en el artículo anterior no comprende:
a. Las causas en las que, a la fecha de promulgación de esta ley,

¹⁴ BELAUNDE GARCÍA: ob. cit. («Amnistía y derechos...»), p. 257.

exista auto de procesamiento; b. Los delitos que se hubieren cometido con el propósito de lograr, para su autor o para un tercero, un (provecho) económico.

Artículo 3.- A los efectos previstos en los artículos anteriores, el juez interviniente en las denuncias correspondientes, requerirá al Poder Ejecutivo que informe, dentro del plazo perentorio de 30 días de recibida la comunicación, si el hecho investigado lo considera comprendido o no en el artículo 1 de la presente Ley. Si el Poder Ejecutivo así lo comunicare, el juez dispondrá la clausura y el archivo de los antecedentes. Si en cambio, no contestare o informa que no se halla comprendido dispondrá continuar la indagatoria. Desde la fecha de promulgación de esta Ley hasta que el juez reciba la comunicación del Poder Ejecutivo quedan suspendidas todas las diligencias presumariales en los procedimientos mencionados en el inciso primero de este artículo.

Artículo 4.- Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos precedentes el juez de la causa remitirá al Poder Ejecutivo testimonios de las denuncias presentadas hasta la fecha de promulgación de la presente ley referentes a actuaciones relativas a personas presuntamente detenidas en operaciones militares o policiales y desaparecidas así como de menores presuntamente secuestrados en similares condiciones. El Poder Ejecutivo dispondrá de inmediato las investigaciones destinadas al esclarecimiento de estos hechos. El Poder Ejecutivo dentro del plazo de 120 días a contar de la comunicación judicial de la denuncia dará cuenta a los denunciantes del resultado de estas investigaciones y pondrá en su conocimiento la información recabada¹⁵.

Debemos destacar que, con relación a la mencionada «Ley de Caducidad» y a diferencia del caso *Barrios Altos vs. Perú*, se sucedieron los siguientes hechos:

¹⁵ El texto de la Ley ha sido tomado de la sent. *Gelman vs. Uruguay* (párrafo 144).

i. En 1988, con ocasión de una acción de nulidad por inconstitucionalidad interpuesta por víctimas y familiares de personas cuyos derechos humanos fueron violados durante la dictadura militar –período 1973 a 1985–, la Suprema Corte de Justicia de Uruguay sostuvo la constitucionalidad de la «Ley de Caducidad». Sin embargo, según el derecho constitucional uruguayo, ese pronunciamiento tenía efectos vinculantes únicamente para el caso concreto –esto es *inter partes*–.

ii. Posteriormente, en 1989, un grupo de ciudadanos y familiares de detenidos desaparecidos, que conformaron la denominada «Comisión Nacional pro Referéndum contra la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado», promovió y obtuvo la recolección de las firmas de más del 25 % de los electores –aproximadamente 630.000 personas–, con las cuales se interpuso un recurso de referéndum contra la «Ley de Caducidad», el cual no fue aprobado por la ciudadanía uruguaya, pues solo el 42.4 % de los votantes se pronunció a favor de revocar la Ley y el resto –la mayoría de electores– se pronunció en contra¹⁶.

iii. Dos décadas después, el 19 de octubre de 2009, la Suprema Corte de Justicia de Uruguay dictó la sentencia N° 365, en la causa Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela, en la que declaró la inconstitucionalidad de los artículos 1, 3 y 4 de la «Ley de Caducidad» y resolvió que eran inaplicables al caso concreto que generó la acción judicial. No obstante lo anterior, debe advertirse que no se trató de una sentencia emitida en el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad con efecto *erga omnes*.

iv. En fecha 25 de octubre de 2009, las autoridades sometieron a la consideración de la ciudadanía a través de plebiscito, un proyecto de reforma constitucional por el cual se introduciría en la Constitución una disposición especial –enmienda– que declarararía nula la «Ley de Caducidad» y dejaría inexistentes desde el punto de vista jurídico, los artículos 1, 2, 3 y 4 de dicha Ley. No obstante, la propuesta solo alcanzó desde un punto de vista electoral,

¹⁶ Cfr. caso Gelman vs. Uruguay (párrafo 147).

el 47.7 % de los votos emitidos, por lo que, al no obtener la mayoría electoral exigida, no fue aprobada la reforma constitucional.

v. Un año después, el 29 de octubre de 2010, la Suprema Corte de Justicia dictó otro fallo en la causa «Organización de los Derechos Humanos», en el cual reiteró la jurisprudencia establecida en el caso Sabalsagaray, acerca de la inconstitucionalidad de la «Ley de Caducidad». Igualmente, debemos precisar que no se trató de una sentencia emitida en el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad con efectos *erga omnes*, sino de la desaplicación de la «Ley de Caducidad» al caso concreto.

vi. Por último, es importante observar que, a inicios del año 2010, el día 21 de enero de 2010, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos interpuso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos una demanda contra la República del Uruguay por la desaparición forzada de los señores Juan Gelman y María Claudia García de Gelman, acto que, según la demanda de la Comisión, fue cometido por agentes militares activos de la República del Uruguay y de la República de Argentina, en el marco de la denominada «Operación Cóndor»¹⁷.

Al respecto, según alegó y demostró la Comisión, la existencia de la «Ley de Caducidad» impidió la investigación, juzgamiento y sanción de los responsables por violación de derechos humanos, motivo por el cual, la responsabilidad internacional de la República del Uruguay debía ser declarada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, basada en la violación del artículo 1.1 –obligación de respetar los derechos–, artículo 2 –deber de adoptar disposiciones

¹⁷ En su fallo, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos trajo a colación el reconocimiento expreso que hizo de la existencia y funcionamiento de la «Operación Cóndor» en los países del Cono Sur, que involucró a los países de Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Paraguay y Uruguay, tal como se evidencia del contenido de la sentencia dictada en el caso: *Goiburú y otros vs. Paraguay –fondo, reparaciones y costas–* de fecha 22 de septiembre de 2006, serie C, N° 153, *cf.* caso *Gelman vs. Uruguay* (párrafo 44).

de Derecho interno—, artículo 8.1 —garantías judiciales— y artículo 25 —protección judicial—¹⁸.

2.1. Análisis de las consideraciones de la sentencia sobre la «Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado» a la luz de la Convención Interamericana de Derechos Humanos

Precisado los antecedentes y su contexto, debemos señalar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al dictar su sentencia en el caso *Gelman vs. Uruguay*, estableció lo siguiente:

i. Declaró y reconoció que las «amnistías» o «figuras análogas» han sido uno de los obstáculos alegados por algunos Estados para investigar y, en su caso, sancionar a los responsables de violaciones graves a los derechos humanos. En ese orden de ideas, destacó que los órganos de las Naciones Unidas, y otros organismos universales y regionales de protección de los derechos humanos, se han pronunciado sobre la incompatibilidad de las leyes de amnistía relativas a graves violaciones de derechos humanos con el derecho internacional y las obligaciones internacionales de los Estados, aun cuando ellas sean el producto de un acuerdo de paz¹⁹.

ii. Siguiendo la interpretación que ha sostenido el Comité Internacional de la Cruz Roja respecto del artículo 6 del Protocolo II Adicional de los Convenios de Ginebra, la Corte Interamericana de Derechos Humanos —en nuestro entendimiento— reconoce y comparte expresamente el criterio conforme al

¹⁸ Debo destacar que la República del Uruguay reconoció expresamente ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, su responsabilidad por la desaparición forzosa de los señores Juan Gelman y María Claudia García de Gelman, ocurrida durante el régimen dictatorial —gobierno *de facto*— que rigió el país desde el año de 1973 hasta el año de 1985, *cfr.* caso *Gelman vs. Uruguay* (párrafo 19).

¹⁹ Sobre este particular, la sentencia cita el Informe del Secretario General de las Naciones Unidas de fecha 3 de agosto de 2004, titulado: «El Estado de Derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos», conforme al cual: «... los acuerdos de paz aprobados por las Naciones Unidas nunca pueden prometer amnistías por crímenes de genocidio, de guerra, o de lesa humanidad o infracciones graves de los derechos humanos...», *cfr.* caso *Gelman vs. Uruguay* (párrafo 198).

cual, las «amnistías» también son incompatibles con las normas y principios del Derecho Internacional Humanitario en la medida que pretenden amparar a los «crímenes de guerra» o aquellos surgidos en «conflictos armados no internacionales»²⁰.

iii. La Corte Interamericana de Derechos Humanos reitera el criterio jurídico sostenido en el caso *Barrios Altos vs. Perú*, esto es, considera que las «leyes de amnistía», en casos de graves violaciones a los derechos humanos, son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu del Pacto de San José –Convención Americana de Derechos Humanos–, pues infringen lo dispuesto por sus artículos 1.1 y 2. En efecto, en el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la adopción de «leyes de amnistía» determinan la responsabilidad internacional del Estado parte²¹, en cuanto impiden la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos y, consecuentemente, el acceso de las víctimas y sus familiares a la verdad de lo ocurrido y a las reparaciones correspondientes, obstaculizando así el pleno, oportuno y efectivo imperio de la justicia en los casos pertinentes, favoreciendo, en cambio, la impunidad y la arbitrariedad²², afectando, además, seriamente el Estado de Derecho, motivos por los que se ha declarado que, a la luz del Derecho Internacional, ellas carecen de efectos jurídicos²³.

²⁰ *Cfr.* caso *Gelman vs. Uruguay* (párrafo 210). Sin perjuicio de un mayor análisis, la consideración que aquí exponemos puede tener importantes consecuencias o implicaciones respecto de las leyes de amnistía adoptadas en los procesos de «desmovilización» o «pacificación» de grupos paramilitares o guerrilleros, como el que se lleva a cabo en la República de Colombia.

²¹ Sobre la responsabilidad internacional del Estado por violaciones de derechos humanos, puede consultarse en la doctrina especializada a AGUIAR ARANGUREN, Asdrúbal: «Responsabilidad internacional del Estado por violación de derechos humanos (apreciaciones sobre el Pacto de San José)». En: *Revista de Derecho Público*. N^{os} 53-54. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1993.

²² En otra parte de la sentencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos parece compartir el criterio del Comité de Derechos Humanos de la ONU, cuando destaca que la adopción de leyes de amnistía «contribuyen a crear una atmósfera de impunidad», *cfr.* caso *Gelman vs. Uruguay* (párrafo 206).

²³ *Vid.* caso *Gelman vs. Uruguay* (párrafo 226).

iv. La Corte Interamericana de Derechos Humanos reiteró que una vez ratificada la Convención Americana corresponde al Estado parte, de conformidad con el artículo 2 de la misma, adoptar todas las medidas para dejar sin efecto las disposiciones legales que pudieran contravenirla, como son las que impiden la investigación de graves violaciones a derechos humanos, puesto que conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, además que impiden a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad de los hechos²⁴.

v. La Corte Interamericana de Derechos Humanos recalcó que la incompatibilidad respecto de la Convención Americana, incluye a las «leyes de amnistías» de graves violaciones de derechos humanos y no se restringe solo a las denominadas «autoamnistías». En ese orden de ideas, la Corte es de la opinión conforme a la cual, más que al proceso de adopción y a la autoridad que emitió la «ley de amnistía», lo que debe considerarse es su *ratio legis*: esto es, en criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: «... dejar impunes graves violaciones al Derecho Internacional cometidas»²⁵. Así, la incompatibilidad de las leyes de amnistía con la Convención Americana en casos de graves violaciones de derechos humanos no deriva –para la Corte– de una cuestión meramente formal, como su origen, sino del aspecto material en cuanto violan los derechos consagrados en los artículos 8 –garantías judiciales– y 25 –protección judicial–, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

vi. La Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que dada su manifiesta incompatibilidad con la Convención Americana, las disposiciones de la «Ley de Caducidad» no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos del caso concreto y la identificación y el castigo de los responsables, ni pueden tener igual o similar impacto respecto de otros casos de graves violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención Americana que puedan haber ocurrido en el Uruguay. Así, tal como sucedió en el caso Barrios Altos *vs.* Perú, la Corte Interamericana de Derechos

²⁴ *Vid.* caso Gelman *vs.* Uruguay (párrafo 228).

²⁵ *Vid.* caso Gelman *vs.* Uruguay (párrafo 229).

Humanos da a entender que el criterio sostenido en su decisión es de carácter vinculante y aplicable a otros casos de violaciones de derechos humanos en los que la «Ley de Caducidad» haya impedido la investigación, enjuiciamiento y sanción de los responsables²⁶.

2.2. Consideraciones de la sentencia sobre la democracia directa, referéndum y leyes de amnistía

Como hemos destacado anteriormente –ver *supra* 2–, la «Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado» fue sometida en Uruguay, en dos ocasiones, a mecanismos de participación ciudadana propios de la democracia directa, eso es, en el caso concreto, a un referéndum revocatorio en el año de 1989 y a un plebiscito en el año 2009, ambos realizados con el fin de revocar o dejar sin efectos jurídicos las disposiciones de la mencionada «Ley de Caducidad», los cuales, en todo caso, no alcanzaron la mayoría electoral exigidas por la legislación de la República del Uruguay para tales fines.

Ahora bien, sobre este particular es importante destacar que, en criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el hecho de que la «Ley de Caducidad» haya sido aprobada en un régimen democrático y aun ratificada o respaldada por la ciudadanía en dos ocasiones no le concede, automáticamente ni por sí sola, legitimidad ante el Derecho Internacional. En ese orden de ideas, el aporte de la Corte más significativo sobre el particular, se deriva de establecer que la participación de la ciudadanía con respecto a dicha Ley, utilizando procedimientos de ejercicio directo de la democracia se debe considerar, entonces, como hecho atribuible al Estado y generador, por tanto, de la responsabilidad internacional de aquél²⁷. En efecto, en el criterio judicial adoptado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

... La sola existencia de un régimen democrático no garantiza, *per se*, el permanente respeto del Derecho Internacional, incluyendo al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, lo cual ha sido así considerado

²⁶ *Vid.* caso Gelman vs. Uruguay (párrafo 232).

²⁷ *Vid.* caso Gelman vs. Uruguay (párrafo 238).

incluso por la propia Carta Democrática Interamericana. La legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de modo que la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos, la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo «susceptible de ser decidido» por parte de las mayorías en instancias democráticas, en las cuales también debe primar un ‘control de convencionalidad’...²⁸.

Precisado lo anterior, se desprende de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que, en la medida en que en las instancias democráticas de un Estado parte de la Convención Americana –lo cual incluiría la participación ciudadana directa– no se conduzcan de forma tal de garantizar la plena vigencia y primacía de las disposiciones jurídicas de dicha Convención, se generaría como consecuencia, en cabeza del Estado, la responsabilidad internacional de ese país por violación de derechos humanos.

Es decir, en el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos adoptado en el caso *Gelman vs Uruguay*, el hecho de que en un Estado parte de la Convención se pretenda que la ciudadanía refrende o apruebe la adopción de leyes de amnistía o «figuras análogas» dirigidas a evitar o frustrar la investigación, determinación de la responsabilidad y sanción penal de violaciones graves de derechos humanos, es considerado en sí mismo un acto ilícito contrario al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, en consecuencia, ello *per se* determinaría la responsabilidad internacional del Estado respectivo, todo ello sin perjuicio de que, basado en una especie de control de la convencionalidad, se consideren inaplicables o ineficaces las disposiciones jurídicas del Derecho interno que amparan tal impunidad,

²⁸ *Vid.* caso *Gelman vs. Uruguay* (párrafo 239).

asegurando con ella la primacía y plena eficacia de la Convención Americana de Derechos Humanos –Pacto de San José–.

Conclusiones

i. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido respecto de los países miembros del sistema interamericano de protección de derechos humanos, un límite al concepto jurídico de «amnistía», excluyendo de su aplicación a los casos de violaciones graves de derechos humanos. En nuestra opinión, el criterio jurisprudencial establecido por la Corte en las decisiones de los casos *Barrios Altos vs. Perú* y *Gelman vs. Uruguay*, ostenta carácter vinculante con relación a los tribunales nacionales de los Estados partes, ya que, en esos fallos, se han interpretado y aplicado principios jurídicos en materia de derechos humanos en lo concerniente a las «amnistías» que, en forma común y uniforme, deben ser seguidos y aplicados por los tribunales nacionales en resguardo de su «bloque de constitucionalidad» y con miras de garantizar un eficaz «control de la convencionalidad».

ii. Cuando la Corte Interamericana de Derechos Humanos declara que las «leyes de amnistía» o «leyes de autoamnistía» que pretenden consagrar la impunidad de violaciones graves de derechos humanos, carecen de efectos jurídicos por ser incompatibles con las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos, haciendo prevalecer las disposiciones de esta última, no solo ejerce el llamado «control de la convencionalidad», sino que también ello comporta –en nuestra opinión– para el Estado cuya responsabilidad internacional se ha determinado, la obligación de adecuar su Derecho interno a las normas de la Convención Americana, según lo previsto en su artículo 2. La sola vigencia en el Derecho interno de las «leyes de amnistía» o «leyes de autoamnistía» implica, según los términos de la Opinión Consultiva OC-14/84, la violación continuada de la Convención Americana.

iii. A la luz del criterio jurisprudencial establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos *Barrios Altos vs. Perú* y *Gelman vs. Uruguay*, las sentencias dictadas por los tribunales de un Estado parte que, con

fundamento en una «leyes de amnistía» o «leyes de autoamnistía», han declarado la extinción de la acción penal, la existencia de una causal objetiva de no punibilidad, la exoneración de responsabilidad penal o el sobreseimiento de una causa en la que está presente la violación grave de derechos humanos, no adquirirían fuerza de cosa juzgada y serían contrarias al carácter imprescriptible de las acciones dirigidas a la persecución y sanción de tales violaciones. En nuestro criterio, lo anterior tendría fundamento en el hecho de que tales leyes de amnistía, conforme ha sentado la Corte, carecerían de efectos jurídicos y no podrían constituir un obstáculo para la investigación, identificación, determinación de la responsabilidad y sanción de los culpables, conforme el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario.

iv. En criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las «amnistías» o «figuras análogas» que pretenden amparar la violación grave de derechos humanos, aun cuando ellas sean el producto de un acuerdo de paz, son incompatibles con las normas y principios de la Convención Americana de Derechos Humanos, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario.

v. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que la incompatibilidad respecto de la Convención Americana, incluye a las «leyes de amnistías» de graves violaciones de derechos humanos y no se restringe solo a las denominadas «autoamnistías». En ese orden de ideas, la Corte es de la opinión conforme a la cual, más que al proceso de adopción y a la autoridad o gobierno que emitió la «ley de amnistía», lo que debe considerarse es su *ratio legis*: esto es: «dejar impunes graves violaciones al Derecho Internacional cometidas».

vi. En criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y dada su manifiesta incompatibilidad con la Convención Americana, las disposiciones de «leyes de amnistía» o «leyes de caducidad» no pueden representar un obstáculo para la investigación de los hechos y para la identificación y el castigo de los responsables de graves violaciones de derechos humanos en los Estados partes que las han adoptado, razón por la cual, se deben reputar inaplicables

o ineficaces desde el punto de vista jurídico, a fin de asegurar la primacía y plena vigencia de las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos o del Derecho Internacional Humanitario.

vii. Según la postura adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Gelman vs. Uruguay*, el hecho de que las «leyes de amnistía» o «leyes de caducidad» hayan sido aprobadas en un régimen democrático y aun ratificadas o respaldadas por la ciudadanía mediante mecanismos de democracia directa –referéndum, plebiscitos, etcétera–, no les concede legitimidad ni exigibilidad ante el Derecho Internacional. En ese orden de ideas, el aporte de la Corte más significativo sobre el particular se deriva de establecer que la participación de la ciudadanía con respecto a dicha Ley, utilizando procedimientos de ejercicio directo de la democracia se debe considerar, entonces, como hecho atribuible al Estado y generador, por tanto, de la responsabilidad internacional de aquel.

* * *

Resumen: El presente trabajo persigue destacar la relación entre las leyes de amnistías y la Convención Interamericana de Derechos Humanos. Para tal fin, recurre a dos importantes precedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en los cuales se exponen con precisión que tales leyes si persiguen dejar impunes la comisión de graves violaciones a los derechos humanos son claramente contrarias a la Convención. **Palabras clave:** Leyes de amnistía, Corte Interamericana de Derechos Humanos, derechos humanos. Recibido: 28-07-17. Aprobado: 15-08-17.