

## VOTO RAZONADO DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. He concurrido con mi voto a la adopción, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de su presente Sentencia en el caso de las *Masacres de Ituango*. Dada la particular gravedad de los hechos del presente caso, que retratan nuevamente ante esta Corte la verdadera tragedia humana vivida por Colombia en los últimos años, me veo en la obligación de dejar constancia de mis reflexiones sobre lo tratado por la Corte en la presente Sentencia, como fundamento de mi posición al respecto. Con este propósito, abordaré, en el presente Voto Razonado, los siguientes puntos, no necesariamente circunscritos al presente caso aunque relacionados con él, y además como reflexiones de orden general para la labor futura de la Corte y para el refinamiento de la doctrina jusinternacionalista contemporánea: a) consideraciones previas; b) la crueldad humana en sus distintas manifestaciones en la ejecución de políticas estatales; c) la insensibilidad del Estado ante las consecuencias de sus propias prácticas criminales; d) la total indefensión de los seres humanos ante las prácticas criminales del Estado; e) nuevas reflexiones sobre la planificación y ejecución de masacres como crímenes de Estado; f) el derecho de acceso a la justicia *lato sensu* en la indisociabilidad entre los artículos 25 y 8 de la Convención Americana; y g) la reacción de la conciencia jurídica: la evolución de la noción de víctima.

### I. Consideraciones Previas.

2. En la presente Sentencia sobre el caso de las *Masacres de Ituango* (resultantes de las incursiones armadas en las localidades de La Granja y El Aro), la Corte precisó el alcance del reconocimiento parcial de responsabilidad internacional por determinados hechos, efectuado por el Estado demandando, haciendo notas que dicho reconocimiento no abarcó las pretensiones de los demandantes sobre reparaciones y costas (párr. 73). Uno de los peritajes rendidos ante la Corte dio cuenta de que las referidas masacres fueran perpetradas con "extrema brutalidad" (incluyendo mutilaciones, torturas y ejecuciones extrajudiciales) por "grupos paramilitares que actuaron conjuntamente con las fuerzas armadas de Colombia, o que al menos contaron con la aquiescencia o tolerancia de éstas" (párr. 110(a)(1)). La Corte dio por probadas las brutalidades y el desplazamiento forzado interno en Colombia (párrs. 125.1-113).

3. En el procedimiento ante la Corte en el *cas d'espèce*, la representación de las víctimas, al sostener "la responsabilidad del Estado por la acción de los paramilitares", señaló, en la audiencia pública del 23 de septiembre de 2005, que

"El paramilitarismo en Colombia es una estrategia del Estado para enfrentar a los grupos guerrilleros; esta estrategia ha consistido en promover la acción de grupos civiles armados para atacar a población civil que real o presuntamente apoya a los insurgentes, mediante el asesinato selectivo, las desapariciones forzadas, las masacres y los ataques indiscriminados contra esta población civil"<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup>. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Transcripción de la Audiencia Pública del 23.09.2005 en el caso de las Masacres de Ituango relativo a Colombia*, p. 155 (intervención del Sr. C. Rodríguez Mejía,

4. En relación con lo ocurrido en el caso concreto en la zona de Ituango, de valor estratégico porque ahí operaba la guerrilla de las FARC, se configuró, - según aquella representación, - "la responsabilidad del Estado colombiano",

"no sólo porque participaron activamente miembros de la Fuerza Pública colombiana, sino también porque [los hechos] hicieron parte de un plan convenido de lucha contra insurgentes que contemplaba aterrorizar a la población civil de la zona para eliminar cualquier apoyo real o presunto a favor de las guerrillas"<sup>2</sup>.

5. La representación de las víctimas sostuvo además violaciones adicionales de los artículos 8(1) y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al agregar que

"el Estado colombiano no ha brindado a las víctimas y sus familiares recursos eficaces que les garanticen el derecho a la verdad, la justicia y la reparación en estas graves violaciones de derechos humanos. (...) El Estado colombiano ha dispuesto sus estructuras para mantener a los autores de estas graves violaciones de los derechos humanos fuera del alcance de la ley; y (...) el Estado colombiano ha adoptado legislación interna que impide a las víctimas de estos graves hechos a acceder a que se les garantice el derecho a la verdad y a la justicia"<sup>3</sup>.

6. En sus alegatos finales ante la Corte, la referida representación, al sostener la responsabilidad internacional del Estado demandado, concluyó que

"La promoción, creación, apoyo y acciones de los grupos paramilitares hacen parte de una política del Estado colombiano para enfrentar a los grupos insurgentes, ideada a finales de la década de los años sesenta del siglo pasado y desarrollada desde entonces por la fuerza pública colombiana.

Esa estrategia de lucha contrainsurgente ha tenido y tiene por objeto atacar a las personas y grupos que real o presuntamente apoyan a los grupos guerrilleros en Colombia. (...) Estos grupos paramilitares resultan adecuados a tal objetivo, en la medida en que para las fuerzas regulares, esto es, para la fuerza pública colombiana, es difícil, bajo su régimen legal, emprender acciones de combate directo contra la población civil. Estos ataques contra la población civil, que fueron calificados como 'guerra sucia' por el relator sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias [de Naciones Unidas, Sr. S. Amos Wako,] que visitó a Colombia en 1989, han sido también reconocidos por el propio Estado en un Informe del 25 de octubre de 2002 (...).

La acción de los grupos paramilitares tuvo una extensión y magnitud de grandes proporciones a finales de los [años] ochenta del siglo pasado. (...) No solamente no se pusieron en práctica las medidas contra el paramilitarismo en Colombia, sino que se organizó un marco legal sustitutorio para dar cobertura a la actividad de los grupos paramilitares, pieza fundamental en la estrategia de lucha contrainsurgente de la fuerza pública colombiana"<sup>4</sup>.

---

circulación interna).

2. *Ibid.*, p. 157 (circulación interna).

3. *Ibid.*, p. 158, y cf. p. 159 (declaración de la Sra. L.M. Monzón Cifuentes, circulación interna).

4. *Ibid.*, pp. 3-5 (alegatos finales, circulación interna).

7. En la presente Sentencia sobre el caso de las *Masacres de Ituango*, la Corte ha dado por comprobado que los hechos del presente caso "se enmarcan en una situación generalizada de desplazamiento forzado interno que afecta a Colombia y que es causada por el conflicto armado interno" (párr. 208). La Corte tuvo presentes las iniciativas del Estado para prohibir, prevenir y sancionar las actividades de los grupos de "autodefensa" o paramilitares, las cuales, sin embargo, han carecido de efectividad "en la desarticulación de las estructuras paramilitares" (párrs. 134-135). La Corte señaló significativamente (párr. 133):

"Tal y como reconoció el Estado (*supra* párrs. 63 y 64), está comprobado que agentes estatales tenían pleno conocimiento de las actividades de terror realizadas por estos grupos paramilitares sobre los pobladores de La Granja y El Aro. Lejos de tomar acciones para proteger a la población, miembros del Ejército nacional no sólo prestaron su aquiescencia a los actos perpetrados por los paramilitares, sino que también se produjeron instancias de participación y colaboración directa. Efectivamente, la participación de agentes del Estado en la incursión armada no se limitó a facilitar el ingreso de los paramilitares en la región, sino que también omitieron asistir a la población civil durante el desarrollo de aquélla, resultando así en la total indefensión de éstos. Dicha colaboración entre paramilitares y agentes del Estado resultó en la muerte violenta de diecinueve pobladores de La Granja y El Aro".

8. Asimismo, en la presente Sentencia en el caso de las *Masacres de Ituango*, la Corte determinó la existencia de *circunstancias agravantes* en las violaciones de los derechos humanos, en el marco de "*un patrón de masacres semejantes*", de que fueron víctimas los pobladores de La Granja y El Aro, que padecieron de un intenso sufrimiento (párr. 278). Y la Corte procedió a la determinación de la "*responsabilidad agravada*" del Estado demandado, por el hecho de que entre los victimados encontrábase niños y niñas (párr. 246). Estos datos me conllevan a las reflexiones personales que desarrollo en seguida, las cuales, como ya advertí, se relacionan al presente caso pero trascienden al mismo, y pueden quizás apoyar la labor futura de esta Corte en el conocimiento de nuevos casos atinentes a masacres.

## **II. La Crueldad Humana en sus Distintas Manifestaciones en la Ejecución de Políticas Estatales.**

9. En esta Corte ya hemos tomado conocimiento de todo tipo de crueldad (o así lo pensamos), lo que nos conlleva a vislumbrar con profunda preocupación la ilimitada imaginación del ser humano para practicar el mal, en detrimento de sus semejantes, en nombre de políticas de Estado. Hemos tomado conocimiento de jóvenes lanzados vivos de aviones o helicópteros al mar, y luego transformados en "desaparecidos", por las "fuerzas de inteligencia [sic]<sup>5</sup> y de seguridad". Hemos tomado conocimiento de poblaciones rurales enteras exterminadas después de tener sus tierras "arrasadas" en ejecución de políticas de Estado de "contra-insurgencia" (*cf. infra*). Hemos tomado conocimiento de ejecuciones sumarias y extrajudiciales sistemáticas por fuerzas de seguridad estatal en operaciones de "limpieza social". Hemos tomado conocimiento de la práctica sistemática de tortura, en distintas formas, también en ejecución de políticas de seguridad del Estado.

---

<sup>5</sup>. El simple uso del término "inteligencia" en comunicados oficiales estatales es un insulto a la inteligencia humana.

10. Hemos tomado conocimiento del recurso, en la llamada lucha contra el terrorismo, al terrorismo de Estado. Hemos tomado conocimiento de la ocultación de los restos mortales de las víctimas por parte de las fuerzas de seguridad del Estado, y de la recusa de estas últimas de entregar dichos restos mortales a los familiares de las víctimas. Hemos tomado conocimiento la crueldad de las fuerzas de seguridad del Estado de obligar los familiares sobrevivientes de las víctimas a convivir con los victimarios.

11. Hemos tomado conocimiento de prácticas sistemáticas de las fuerzas armadas del Estado de raptos o secuestros de niños indefensos<sup>6</sup> y la consecuente desagregación familiar en situación de conflicto armado. Hemos tomado conocimiento de humillaciones indescriptibles impuestas por agentes del Estado a los torturados y marginados, destruyendo por entero su autoestima, su capacidad de relacionarse con los demás, y su dignidad como personas humanas. Hemos tomado conocimiento de políticas oficiales del Estado de destrucción deliberada de la identidad cultural de grupos o poblaciones enteras.

12. Hemos tomado conocimiento de políticas de Estado dirigidas sistemáticamente contra determinadas minorías étnicas, inclusive a punto de, en la pretendida destrucción de su cultura, dañar la crucial y sana comunicación entre los familiares sobrevivientes con sus muertos; esta última crueldad me ha conllevado a proponer, por primera vez en la doctrina jurídica (por lo menos según me consta), en mi extenso Voto Razonado<sup>7</sup> en el caso de la *Comunidad Moiwana versus Suriname* (Sentencia del 15.06.2005), los conceptos de *proyecto de post-vida*, más allá del proyecto de vida, y de *daño espiritual*, más allá del daño moral, con contenido jurídico propio.

13. ¿Qué más podríamos conocer de la ilimitada imaginación del ser humano para victimizar sus semejantes, para practicar el mal absoluto, en nombre de las políticas del Estado? No obstante todo esto, la mayor parte de la doctrina jusinternacionalista contemporánea sigue insistiendo en hacer creer que el crimen de Estado no existe. Cierra los ojos a los hechos de crueldad probados ante un tribunal internacional de derechos humanos como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y sigue intentando persuadir a los incautos de la pretendida imposibilidad del crimen de Estado. En su apego a un dogma (*societas delinquere non potest*), da muestras de su sumisión al poder Estado, de su servilismo intelectual que sólo puede generar la repulsa de la conciencia humana, y desvenda la más completa insensibilidad e indiferencia ante el sufrimiento humano.

### **III. La Insensibilidad del Estado ante las Consecuencias de sus Propias Prácticas Criminales.**

---

<sup>6</sup>. Para relatos al respecto, cf. Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos, *Historias para Tener Presente*, San Salvador, UCA Edit., 2002, pp. 11-235; Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos, *El Día Más Esperado - Buscando a los Niños Desaparecidos de El Salvador*, San Salvador, UCA Edit., 2005, pp. 11-309.

<sup>7</sup>. Párrafos 1-93 (original en inglés).

14. Ante este estado de cosas, los que laboramos en el dominio de la protección internacional de los derechos humanos seguimos luchando, movidos ya no tanto por el conocimiento de la disciplina puesto a servicio de la salvaguardia de los oprimidos, sino más bien por un sentimiento de indeclinable indignación, y una inclinación hacia al misticismo. Al fin y al cabo, la crueldad humana no parece tener límites, y los extremos de la maldad humana parecen estar constantemente superando la propia imaginación. Ese cuadro es agotador, para quien realmente se preocupan con la suerte de sus semejantes.

15. En uno de sus últimos libros, el erudito pensador Isaiah Berlin, al advertir para el "deber público" de evitar "los extremos del sufrimiento", señaló la melancólica constatación que ninguna época testimonió "so much remorseless and continued slaughter of human beings by one another" como el siglo XX<sup>8</sup>. Y agregó que, distintamente del desastre, la tragedia consiste de "conflictos de acciones, carácter, o valores humanos", siendo que el "elemento trágico" es siempre debido a "errores humanos evitables"<sup>9</sup>.

16. En efecto, uno de los tristes legados del siglo XX encuéntrase en los testimonios y relatos de las personas que enfrentaron atrocidades, varias de éstas fríamente calculadas, planificadas y ejecutadas en larga escala por el Estado; en tales atrocidades o crímenes de Estado, se constató "la sumisión de la conciencia individual a la ideología del Estado"<sup>10</sup>. Un historiador contemporáneo, - entre varios otros pensadores<sup>11</sup>, - al final de su reseña del siglo XX confesó ser capaz de constatar lo que tantos otros sospechaban, a saber, que la historia equivale, al fin y al cabo, entre muchos otros factores, al registro de los "crímenes y la locura" del ser humano<sup>12</sup>. Los crímenes de Estado perpetrados a lo largo del siglo XX continúan insuficientemente conocidos y reconocidos en este inicio del siglo XXI. Las brutalidades y crueldades a lo largo del siglo XX prosiguen en este inicio del siglo XXI.

17. No obstante, es y continúa a ser el deber de todos los que nos mantenemos fieles a los principios y propósitos del *jus gentium* contribuir a preservar u fortalecer los fundamentos jurídicos para la construcción de un mundo mejor, en el cual la justicia, y por consiguiente la paz social, puedan prevalecer. La *conciencia jurídica universal* - la cual, como vengo sosteniendo en mis escritos y mis Votos en el seno de esta Corte, constituye, a mi juicio, en

---

<sup>8</sup>. I. Berlin, *The Crooked Timber of Humanity*, Princeton, University Press, 1997, pp. 17 y 175.

<sup>9</sup>. *Ibid.*, p. 185.

<sup>10</sup>. A. Morton, *On Evil*, London, Routledge, 2004, pp. IX, 78-79 y 82, y cf. p. 125.

<sup>11</sup>. Cf. las advertencias de Bertrand Russell, "Knowledge and Wisdom", *Essays in Philosophy* (ed. H. Peterson), N.Y., Pocket Library, 1960 [reed.], pp. 498-499 y 502; y Karl Popper, *The Lesson of This Century*, London, Routledge, 1997, pp. 53-54; entre otros. Otro grande pensador de nuestros tiempos, Isaiah Berlin, al final de su vida confesó que, con 82 años de edad, había vivido a lo largo de la mayor parte del siglo XX, y no tenía dudas de que era el "peor siglo" en términos de los hechos "horribles" para "nuestra civilización"; durante su tiempo de vida, - concluyó, - "cosas más terribles ocurrieron que en cualquier otra época en la historia". I. Berlin, "Return of the *Volksggeist*: Nationalism, Good and Bad", *At Century's End* (ed. N.P. Gardels), San Diego/Cal., Alti Publ., 1995, p. 94.

<sup>12</sup>. E. Hobsbawm, *Era dos Extremos - O Breve Século XX*, 2nd. ed., São Paulo, Cia. das Letras, 1996, p. 561.

última instancia, la *fuerza material* de todo el Derecho<sup>13</sup>, - ha al menos alcanzado un grado de evolución que le permite identificar en nuestros días las metas a alcanzar en beneficio de la humanidad como un todo, - en un voto renovado de confianza, quizás la última esperanza, en la razón humana.

#### **IV. La Total Indefensión de los Seres Humanos ante las Prácticas Criminales del Estado.**

18. Ya los antiguos griegos tenían plena conciencia de la trágica indefensión de los seres humanos ante el poder arbitrario; la convivencia con lo irracional prevaleciente en el mundo marcaba presencia en las tragedias griegas (v.g., las de Eurípides), y muchas veces se reconoció la "impotencia moral de la razón", sobre todo frente a conductas brutales<sup>14</sup>. El gran teatrólogo rumano del siglo XX, Eugène Ionesco, al invocar la actualidad de Sófocles y Eurípides, señalaba que

"la obra de Eurípides nos habla como si hubiera sido escrita ayer. Lo que hay de reconfortante es que su obra nos prueba que a través de los siglos y los siglos, una identidad humana se perpetúa. Es desesperante porque la condición humana permanece conmovedora, trágica a través de toda la historia, a través de todas las conmociones sociales. (...) El teatro griego es mucho más verdadero y más humano. Nos reconcilia con las taras y las virtudes del hombre"<sup>15</sup>.

19. Para Ionesco, en la existencia humana todo está circundado de misterio, tanto el sufrimiento como la alegría, tanto el bien como el mal, y lo que es más sorprendente es el hecho de habituarse uno a la existencia, "de tal modo que ella nos parece completamente normal"<sup>16</sup>. Al investirse contra los totalitarismos que testimonió en su vida, y contra los cuales se rebeló como un intelectual honesto, Ionesco escribió que

"(...) Estamos ahora subyugados por la razón de Estado que permite todo: los genocidios, los asesinatos, el meter en cintura a los intelectuales. Es decir, la muerte espiritual.

El Estado es la defensa del crimen. El Estado impulsa al crimen, justifica el crimen. (...) La cultura, que es la única que podría dejar al hombre respirar y darle un poco de libertad, está devorada por el Estado, y es necesario que todo sea del Estado, es necesario que cada individuo no sea movilizad sino para el Estado, (...) que sus sueños sean los sueños de Estado, y es en ese momento, (...) cuando siendo el Estado todos, no hay más Estado"<sup>17</sup>.

---

<sup>13</sup>. A.A. Cançado Trindade, *A Humanização do Direito Internacional*, Belo Horizonte/Brasil, Edit. Del Rey, 2006, pp. 3-96 y 385-409.

<sup>14</sup>. E.R. Dodds, *The Greeks and the Irrational*, Berkeley/L.A., University of California Press, 1997 [reed.], pp. 29-30, 187 y 191-192.

<sup>15</sup>. E. Ionesco, *El Hombre Cuestionado*, Buenos Aires, Emecé Ed., 2002 [reed.], p. 117, y cf. p. 116.

<sup>16</sup>. *Ibid.*, p. 154.

<sup>17</sup>. *Ibid.*, pp. 36 y 189-190.

20. A los anteriormente mencionados actos y prácticas de crueldad y brutalidad extremas, de que hemos tomado conocimiento, se agregan tantos otros que, si bien no hayan sido sometidos a nuestro juicio, son de conocimiento público y notorio. En regímenes represivos, violaciones graves de derechos humanos fueron ordenadas por el propio Estado<sup>18</sup>, y, "en muchos casos, el Estado mismo sancionó leyes de manera que tales actos no fueran ilegales al momento de su comisión", y creó "obstáculos adicionales" para la persecución de sus perpetradores<sup>19</sup>. En el crimen de Estado, marca presencia "la intención dolosa (el dolo entendido como el grado más grave de la culpa)"<sup>20</sup>. Esas prácticas no han ocurrido sólo en nuestra región, sino en todas partes del mundo.

21. En el continente europeo, por ejemplo, la era stalinista, por ejemplo, el Estado promovió, con esmerada eficiencia, una "política explícita de ilegalidad institucionalizada", que conllevó a cerca de 17 a 20 millones de personas asesinadas por motivos políticos, o sometidas a "las más crueles condiciones de encarcelamiento, deportación y detención"<sup>21</sup>. En el corazón del continente europeo, el Holocausto reveló el mal absoluto, los extremos de la maldad humana, un crimen de Estado que constituyó una de las páginas más horribles de la historia universal, sobre la cual muchos evitan hablar (habiendo hoy día inclusive los llamados "revisionistas" históricos que buscan descaracterizarla). Más recientemente, la política serbia de "limpieza étnica" incluyó "asesinatos indiscriminados de civiles desarmados, algunos de ellos tan atroces como pasar por encima de niños con camiones; la violación masiva y sistemática de mujeres; torturas y humillaciones; desplazamientos de poblaciones enteras; y destrucción de propiedad"<sup>22</sup>.

22. En los crímenes de Estado hay no sólo aquiescencia, sino también planificación por parte de las autoridades estatales, y acción ilícita por parte de múltiples perpetradores de violaciones graves de los derechos humanos y de sus colaboradores. En el continente africano, el genocidio de Ruanda de 1994, al contrario de lo que algunos piensan, no fue una "guerra étnica espontánea", sino más bien un genocidio deliberadamente incitado, un crimen de Estado, que contó con la complicidad de un gran número de perpetradores, responsables colectiva y conjuntamente por las atrocidades cometidas<sup>23</sup>. El aparato de exterminio montado dejó a miles y miles de seres humanos en la más completa indefensión.

---

<sup>18</sup>. Para una crítica penetrante y devastadora de la así-llamada *raison d'État*, cf. Ernst Cassirer, *El Mito del Estado*, México, Fondo de Cultura Económica, 1996 (reed.), pp. 7-352; y sobre la "criminalidad internacional" de la guerra, cf. N. Politis, *Les nouvelles tendances du Droit international*, Paris, Libr. Hachette, 1927, pp. 126-127.

<sup>19</sup>. C.S. Nino, *Juicio al Mal Absoluto*, Buenos Aires, Emecé Ed., 1997, p. 231.

<sup>20</sup>. G. Arangio-Ruiz, "Séptimo Informe sobre la Responsabilidad de los Estados", ONU/CDI doc. A/CN.4/469, del 09.05.1995, p. 21, párr. 49.

<sup>21</sup>. *Ibid.*, p. 43.

<sup>22</sup>. *Ibid.*, p. 50.

<sup>23</sup>. J.E. Álvarez, "Crimes of States/Crimes of Hate: Lessons from Rwanda", *24 Yale Journal of International Law* (1999) pp. 367, 400 y 467; la incitación al genocidio provino sobre todo a través de la Radio Televisión Libre des Mille Collines (RTL) *ibid.*, p. 423.

23. Sobre esta indefensión, me permito tan sólo agregar que, en contra de la pretensión hegeliana de que la historia universal puede moverse al margen de la justicia y la injusticia, Dostoyevski descubrió la experiencia silenciosa del sufrimiento humano *in extremis*, en Siberia; como se desprende de sus *Recuerdos de la Casa de los Muertos*, el sufrimiento y la desesperación lo llevaron a la experiencia de lo trascendental. La secularización de la filosofía hegeliana (que inclusive transformó el Estado en repositorio de toda libertad humana) conllevó al triunfo - presentido con tristeza y lucidez por Dostoyevski - de las soluciones "técnicas" y "pragmáticas" practicadas a lo largo del siglo XX, prescindiendo de toda trascendencia, y acompañadas de manipulaciones y actos de barbarie y brutalidad<sup>24</sup>, victimando millones de seres humanos indefensos.

24. A lo largo del siglo XX, y en este inicio del siglo XXI, millones de seres humanos se han tornado víctimas de violaciones graves de los derechos humanos perpetradas en conformidad con políticas de Estado: han sido condenados al hambre y a la miseria en consecuencia de políticas públicas, han sido sometidos a torturas y malos tratos por fuerzas de seguridad y policiales en operaciones de "limpieza social", han sido victimados por el terrorismo de Estado bajo el pretexto de la "lucha contra el terrorismo", han sido exterminados por "escuadrones de la muerte" y por el uso ilícito de armas de destrucción masiva por el propio Estado<sup>25</sup>. ¿Cómo seguir negando, - como hace la mayor parte de la doctrina jusinternacionalista contemporánea - la existencia de crímenes de Estado?

## V. Nuevas Reflexiones sobre la Planificación y Ejecución de Masacres como Crímenes de Estado.

25. ¿Cómo se atreve una amplia corriente de la doctrina jusinternacionalista contemporánea a insistir en la negación de la "posibilidad" del crimen de Estado? Crímenes de Estado son lamentablemente cometidos reiteradamente, y los padecimientos silenciosos de sus numerosas víctimas indefensas no han logrado sensibilizar en lo más mínimo la mente de los jusinternacionalistas mentalmente rehenes del estatismo. A pesar de que la mayor parte de la doctrina contemporánea sigue padeciendo de un aparente letargo mental al respecto, gradualmente se levantan voces que sostienen la existencia y la ocurrencia del crimen de Estado en determinadas circunstancias. En este sentido me he pronunciado en mis Votos Razonados en los casos, ante esta Corte, de *Myrna Mack versus Guatemala* (Sentencia del 25.11.2003), *Masacre de Plan de Sánchez versus Guatemala* (Sentencias del 29.04.2004 y del 19.11.2004), de la *Masacre de Mapiripán versus Colombia* (Sentencia del 07.03.2004), y de la masacre de la *Comunidad Moiwana versus Suriname* (Sentencia del 15.06.2005)<sup>26</sup>.

26. No es mi intención reiterar aquí los argumentos jurídicos que sostienen mi posición,

---

<sup>24</sup>. Cf. L. Földényi, *Dostoyevski Lee a Hegel en Siberia y Rompe a Llorar*, Barcelona, Galaxia Gutenberg, 2006, pp. 18-19, 25-26, 32-36, 38, 41 y 49-51.

<sup>25</sup>. Cf. P. Green y T. Ward, *State Crime - Governments, Violence and Corruption*, London, Pluto Press, 2004, pp. 1, 30-31, 66, 68, 107, 111, 117, 149, 153, 159, 201 y 209.

<sup>26</sup>. A las circunstancias agravantes de los casos de masacres sometidos al conocimiento de esta Corte, también me referí en mi Voto Razonado en el caso *Baldeón García versus Perú* (Sentencia del 06.04.2006).



desarrollados en aquellos Votos; por eso me permito aquí referirme a ellos, y tan sólo agregar algunos datos y reflexiones adicionales. En estudio publicado en 2003, J. Verhaegen, Profesor Emérito de la Universidad Católica de Louvain, utiliza sistemáticamente la expresión "crimen de Estado" (*crime d'État*)<sup>27</sup> al referirse a ciertas prácticas sistemáticas de violaciones graves de los derechos humanos como parte de una política de Estado<sup>28</sup>. Otros estudios identifican, en la aplicación reciente de determinados tratados de derechos humanos y de Derecho Internacional Humanitario, una tendencia hacia la necesaria *criminalización* de las violaciones graves de los derechos de la persona humana<sup>29</sup>.

27. Otros estudios han identificado la *criminalidad del Estado* y la necesidad de determinación de sus consecuencias jurídicas (v.g., los daños punitivos)<sup>30</sup>. La determinación de la responsabilidad del Estado por las graves violaciones de los derechos de la persona humana atiende a una legítima preocupación de la propia comunidad internacional como un todo<sup>31</sup>. Aún otros estudios, divulgados en 2002-2004, sobre la sucesión de genocidios<sup>32</sup> y crímenes contra la humanidad cometidos a lo largo del siglo XXI, advierten que las violaciones masivas de los derechos de la persona humana se hicieron acompañar de una política estatal de "deshumanización" de las víctimas, para forjar un supuesto "derecho del Estado de perseguir o masacrar"<sup>33</sup>. O sea, en otras palabras, para perpetrar un verdadero crimen de Estado.

28. Otro estudio del género, publicado en 2004, igualmente enfatiza las campañas de propaganda de "deshumanización" de las víctimas, sumadas a otras estrategias, calculadas y planificadas para perpetrar violaciones masivas de los derechos de la persona humana, a saber,

27. Cf. J. Verhaegen, *Le Droit international pénal de Nuremberg: acquis et régressions*, Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 10-11, 22 y 62.

28. Cf. *ibid.*, pp. 51-53 y 86.

29. Cf., e.g., S.R. Ratner y J.S. Abrams, *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1997, pp. 11, 13-15 y 22-23.

30. Cf., e.g., N.H.B. Jorgensen, *The Responsibility of States for International Crimes*, Oxford, University Press, 2003, pp. 231, 264 y 278-283.

31. Cf., v.g., R. Besné Mañero, *El Crimen Internacional - Nuevos Aspectos de la Responsabilidad Internacional de los Estados*, Bilbao, Universidad de Deusto, 1999, pp. 78-79, 186, 215, 218, 221 y 230-231. - Lamentablemente aún prevalece en la doctrina jusinternacionalista contemporánea una falta de claridad en cuanto a las implicaciones de la complementaridad entre la responsabilidad internacional del Estado y la responsabilidad penal internacional del individuo; una ilustración de esto se encuentra en el inadecuado tratamiento, por parte de más de un tribunal internacional contemporáneo, del caso del *bombardeo de Kosovo por la OTAN* (1999); para una crítica, cf., v.g., P. Benvenuti, "The ICTY Prosecutor and the Review of the NATO Bombing Campaign against the Federal Republic of Yugoslavia", 12 *European Journal of International Law* (2001) pp. 526-527, y cf. pp. 503-529.

32. Armenia, Rusia soviética, el Holocausto, Cambodia, Ex-Yugoslavia, Ruanda.

33. B. Bruneteau, *Le siècle des génocides - Violences, massacres et processus génocidaires de l'Arménie au Rwanda*, Paris, A. Colin Éd., 2004, pp. 222 y 233. Sobre la "deshumanización" de las víctimas y la planificación y ejecución de políticas criminales del Estado, cf. Y. Jurovics, *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité*, Paris, LGDJ, 2002, pp. 52-53, 72-73, 92, 132-133, 93, 192, 198-199, 228-229, 279, 283, 375-376, 405 y 407.

privaciones de los hogares, de la propiedad, de las viviendas y la agricultura de subsistencia, del propio *modus vivendi* y, en algunos casos, de la nacionalidad, terminando por difundir la creencia perversa de que los fines justifican los medios<sup>34</sup>, - para la perpetración de crímenes de Estado.

29. En los últimos años, algunos de los *Informes* de las Comisiones de la Verdad han relatado patrones sistemáticos de crímenes planificados y perpetrados por el propio Estado (a través de sus agentes y colaboradores), como secuestros, detenciones ilegales (en cárceles clandestinos), torturas, ejecuciones sumarias, desapariciones forzadas de personas, - ante la sumisión silenciosa y total de los individuos al poder absoluto del Estado<sup>35</sup>. En su Prólogo al Informe "*Nunca Más*" (1984), de la Comisión Nacional [Argentina] sobre la Desaparición de Personas, Ernesto Sábato, Doctor *honoris causa* por la Universidad Nacional de La Plata, ponderó con particular lucidez que

"(...) A los delitos de los terroristas, las Fuerzas Armadas respondieron con un terrorismo infinitamente peor que el combatido, porque desde el 24.03.1976 contaron con el poderío y la impunidad del Estado absoluto, secuestrando, torturando y asesinando a miles de seres humanos. (...) La dictadura militar produjo la más grande tragedia de nuestra historia, y la más salvaje. (...) Con la técnica de la desaparición y sus consecuencias, todos los principios éticos que las grandes religiones y las más elevadas filosofías erigieron a lo largo de milenios de sufrimientos y calamidades fueron pisoteados y bárbaramente desconocidos.

(...) Los derechos humanos fueron violados en forma orgánica y estatal por la represión de las Fuerzas Armadas. Y no violados de manera esporádica sino sistemática, de manera siempre la misma, con similares secuestros e idénticos tormentos en toda la extensión del territorio. ¿Cómo no atribuirlo a una metodología del terror planificada por los altos mandos? (...) ¿Como puede hablarse de `excesos individuales'?

(...) Los operativos de secuestro manifestaban la precisa organización (...). (...) Desde el momento del secuestro, la víctima perdía todos los derechos; privada de toda comunicación con el mundo exterior, confinada en lugares desconocidos, sometido a suplicios infernales, ignorante de su destino mediato o inmediato, susceptible de ser arrojada al río o al mar, con bloques de cemento en sus pies, o reducida a cenizas (...)"<sup>36</sup>.

30. ¿Cómo es posible negar la existencia del crimen de Estado? Los jusinternacionalistas que lo han hecho (en gran mayoría) han simplemente cerrado los ojos a los hechos, y dado muestras de su falta de conciencia al negarse a extraer las consecuencias jurídicas de tales hechos. Su dogmatismo ciego ha frenado la evolución y la humanización del Derecho Internacional. Los crímenes de Estado - no hay como negarlo - han sido planificados y perpetrados por sus agentes y colaboradores, de forma recurrente, y en diferentes continentes. Los jusinternacionalistas tienen el deber de rescatar el concepto de crimen de Estado, inclusive para sostener la credibilidad de su oficio.

---

<sup>34</sup>. B.A. Valentino, *Final Solutions - Mass Killing and Genocide in the Twentieth Century*, Ithaca/London, Cornell University Press, 2004, pp. 17, 49, 55, 57, 71, 195, 203, 235 y 150.

<sup>35</sup>. T.G. Phelps, *Shattered Voices - Language, Violence and the Work of Truth Commissions*, Philadelphia, Univ. Pennsylvania Press, 2004, pp. 85-88 y 90.

<sup>36</sup>. CNDP, *Nunca Más - Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas*, 20a. ed., Buenos Aires, Edit. Univ. de Buenos Aires, 1995, pp. 7-8 y 10.

31. Ya hubo ocasiones - y esto no puede pasar desapercibido - en que algunos Estados, en un frenesí de criminalidad, han cooperado entre sí para matar seres humanos bajo el pretexto de la seguridad del Estado, - a ejemplo de la así-llamada "operación Condor" entre dictaduras suramericanas (sobre todo en los años setenta, y que hoy día algunos osan menoscabar). En operaciones del género, los Estados en cuestión se coordinaron para asegurar la eficiencia del exterminio de segmentos de uno de los elementos constitutivos del Estado, precisamente el más importante: la población. Además, la máquina estatal ha buscado, con posterioridad, asegurar la impunidad de los responsables por la ejecución de sus políticas criminales - por él instrumentalizados para el exterminio, - en una monstruosa inversión de valores en cuanto a los fines del Estado.

32. El extenso e histórico *Informe* de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico (CEH) de Guatemala demostró a cabalidad que las fuerzas de seguridad del Estado actuaron "con coordinación con las Patrullas de Autodefensa Civil", según una "estrategia contrainsurgente" elaborada por el ejército en 1982, que formó la base de la represión militarizada contra comunidades mayas; "la CEH llegó a la convicción de que no se trató de actos aislados y excesos esporádicos sino sobre todo de una planificación estratégica"<sup>37</sup>. La política estatal de represión y exterminio conllevó a violaciones masivas de los derechos humanos, como "operaciones de tierra arrasada, mediante las que masacró y arrasó comunidades enteras"; dichas "masacres forzaron de diversas maneras a miles y miles de guatemaltecos a desplazarse de sus hogares, como única alternativa para conservar la vida"<sup>38</sup>.

33. Estas masacres, además, afectaron "de forma grave el derecho colectivo de dichos pueblos a tener su propia vida cultural, a conservar y desarrollar sus propias instituciones y su derecho consuetudinario, a designar sus propias autoridades, a tener sus propios métodos de control social y de respuesta ante los delitos"<sup>39</sup>. El mismo Informe de la CEH acrecentó que

"Aunque cada masacre tuvo características particulares, la recurrencia de ciertas características durante varios años (especialmente en el período 1978-1983) y en todas las regiones donde se produjeron múltiples operaciones de este tipo, constituyen elementos indicativos de que éstas no respondieron a simples excesos de unos pocos oficiales, sino que formaron parte de una estrategia debidamente planificada y dirigida a aniquilar físicamente a miles de personas indefensas y a aterrorizar a los sobrevivientes. Las masacres, sin duda, fueron el método más cruel y desproporcionado de la guerra contrainsurgente"<sup>40</sup>.

34. En fin, las referidas masacres - verdaderos crímenes de Estado - fueron perpetrados con "extrema dureza", según "los componentes básicos de la doctrina de seguridad nacional", y una "estrategia cuidadosamente planificada por el Estado"; el principal sujeto de esa represión fue la población maya, especialmente en el área rural<sup>41</sup>. Las distintas "operaciones

<sup>37</sup>. Comisión para el Esclarecimiento Histórico (CEH), *Guatemala - Memoria del Silencio*, tomo III, 1a. ed., Guatemala, CEH, 1999, p. 27, and cf. pp. 29 y 100-101.

<sup>38</sup>. *Ibid.*, p. 212.

<sup>39</sup>. *Ibid.*, p. 211. El *Informe* agregó que "el Ejército atacó sistemáticamente elementos culturales, espirituales y religiosos de profundo significado para la población"; *ibid.*, p. 272.

<sup>40</sup>. *Ibid.*, p. 272.

<sup>41</sup>. CEH, *Guatemala - Memoria del Silencio*, tomo II, 1a. ed., Guatemala, CEH, 1999, pp. 19-21.

contrainsurgentes", detalladamente relatadas en el referido *Informe*<sup>42</sup>, fueron ejecutadas por las fuerzas de seguridad del Estado y las "patrullas de autodefensa civil con "extrema crueldad"<sup>43</sup>. Los ciudadanos tenían que estar a favor o en contra las fuerzas de represión, "no existiendo lugar para la neutralidad", y "el involucramiento de la población civil en operaciones armadas" formó "parte de la estrategia contrainsurgente del Estado"<sup>44</sup>. El "masivo involucramiento de la población" demostró "los altos índices que alcanzó la militarización de la sociedad guatemalteca"; los métodos de delación y entrega de vecinos o familiares rompieron "los lazos de solidaridad comunitarios" e introdujeron "una alta conflictividad, afectando seriamente la integridad de las comunidades indígenas y rurales", - habiendo sido el Estado el responsable de todo esto<sup>45</sup>.

35. Ante los hechos, históricamente comprobados, de perpetración de crimen de Estado, ¿cómo seguir negándolo? ¿Cómo pueden los jusinternacionalistas (en su gran mayoría) seguir intentando eludir esta materia? A cada vez les será más difícil hacerlo, sobre todo ahora que los casos de masacres empiezan a llegar al conocimiento de un tribunal como la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>46</sup>. El tema empieza a atraer la atención de la bibliografía especializada<sup>47</sup>. Además, ante esta Corte ha habido casos de reconocimiento - aunque parcial - de responsabilidad, por parte de Estados demandados, por hechos constitutivos de crímenes del género: así ocurrió en los casos de la *Masacre de Plan de Sánchez*<sup>48</sup>, de la *Masacre de Mampiripán*<sup>49</sup>, de las *Masacres de Ituango*. En el caso de la masacre de la *Comunidad Moiwana*, en que esto no ocurrió, sin embargo Suriname afirmó que no tenía objeciones a "emitir una disculpa pública a toda la nación, y a los sobrevivientes y familiares en particular, en relación con los hechos que ocurrieron en la aldea de Moiwana"<sup>50</sup>. Si ha habido casos de masacres, inclusive de reconocimiento de responsabilidad por parte de los propios Estados en cuestión, ¿cómo negar la ocurrencia de crímenes de Estado?

<sup>42</sup>. Cf. *ibid.*, pp. 21-39.

<sup>43</sup>. *Ibid.*, p. 38.

<sup>44</sup>. *Ibid.*, pp. 21 and 226.

<sup>45</sup>. *Ibid.*, p. 227. Para un estudio, cf., v.g., J. Perlin, "The Guatemalan Historical Clarification Commission Finds Genocide", 6 *ILSA Journal of International and Comparative Law* (2000) pp. 389-413.

<sup>46</sup>. A.A. Cançado Trindade, "Complementarity between State Responsibility and Individual Responsibility for Grave Violations of Human Rights: The Crime of State Revisited", in *International Responsibility Today - Essays in Memory of Oscar Schachter* (ed. M. Ragazzi), Leiden, M. Nijhoff, 2005, pp. 253-269; y cf. A.A. Cançado Trindade, "General Course on Public International Law - International Law for Humankind: Towards a New *Jus Gentium*", 316 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (2005), cap. XV (en prensa).

<sup>47</sup>. Cf., e.g., G. Citroni, "La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Casos de Masacres", 21 *Anuario de Derecho Internacional* (2005) pp. 493-518.

<sup>48</sup>. CtIADH, Sentencia del 29.04.2004, párrs. 2 y 35-37.

<sup>49</sup>. CtIADH, Sentencia del 15.09.2005, párrs. 33-34 y 26.

<sup>50</sup>. CtIADH, Sentencia del 15.06.2005, párr. 216.

36. Uno de los más extensos y recientes informes de las Comisiones de la Verdad de nuestros tiempos, el *Informe Final* de la Comisión de la Verdad y Reconciliación (CVR) del Perú (2003), que cubre el período 1980-2000, revela los resultados trágicos de la así-llamada "lucha contra el terrorismo", cuando los actos iniciales de grupos terroristas<sup>51</sup> conllevan al Estado a practicar él mismo, equivocadamente, el terrorismo: en los términos de las conclusiones generales del referido *Informe Final*, esta situación llevó al colapso del Estado de Derecho, y a la práctica sistemática, ya no sólo por parte de grupos terroristas sino del propio Estado, de torturas y tratos crueles, inhumanos y degradantes, ejecuciones extrajudiciales, masacres, desapariciones forzadas de personas, prohibición de entierros, violaciones graves y masivas de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario, constituyendo a veces crímenes de lesa-humanidad<sup>52</sup>.

37. Las secuelas de esta situación demencial han sido identificadas por la CVR: las injusticias, el desamparo y la impunidad (con la implosión del Poder Judicial y del Poder Legislativo, así como del Ministerio Público, y la hipertrofia autoritaria del Poder Ejecutivo), el doloroso proceso de desarraigo y empobrecimiento de miles de personas, la casi imposibilidad de superar las heridas del pasado (v.g., en consecuencia de las matanzas de inocentes), los abismos de corrupción de la autocracia, la profunda desconfianza en el poder público, la "descomposición moral" y el "debilitamiento del tejido social e institucional"<sup>53</sup>. En suma, a los crímenes de grupos terroristas se agregaron, en amplia escala, los crímenes de Estado.

38. Y éstos últimos siguen lamentablemente repitiéndose, en distintas latitudes, en medio a la manipulación, o fabricación de la así-llamada "opinión pública" (o publicada). El ser humano "pos-moderno" parece haber perdido su memoria, y con esto siguen repitiéndose los crímenes de Estado. Así, poco después de la *invasión y ocupación de Iraq* en 2003, perpetradas por una autodesignada "coalición de Estados" al margen de la Carta de las Naciones Unidas, en una de las más flagrantes violaciones del Derecho Internacional en las últimas décadas, se han sucedido matanzas de inocentes, detenciones arbitrarias (inclusive en prisiones secretas), prácticas sistemáticas de tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes, violaciones graves e sistemáticas de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario, de conocimiento público y notorio, y fehacientemente comprobadas<sup>54</sup>, en ejecución - ciertamente

<sup>51</sup>. Sendero Luminoso y MRTA.

<sup>52</sup>. Comisión de la Verdad y Reconciliación (CVR), *Informe Final - Conclusiones Generales*, Lima, CVR, 2003, pp. 11-19, y cf. pp. 20, 24 y 26-29.

<sup>53</sup>. *Ibid.*, pp. 30 y 34-43. Y para una evaluación reciente de la implementación de las recomendaciones del referido *Informe Final* de la CVR del Perú, cf. Defensoría del Pueblo, *A Dos Años de la Comisión de la Verdad y Reconciliación*, Lima, DP/Informe Defensorial n. 97, 2005, pp. 17-333.

<sup>54</sup>. Cf., muy recientemente, v.g.: United Nations/Committee against Torture, *Consideration of Reports Submitted by States Parties under Article 19 of the Convention - United States of America: Conclusions and Recommendations of the Committee against Torture*, documento CAT/C/USA/CO/2, del 18.05.2006, pp. 1-11; Council of Europe/Parliamentary Assembly - Committee on Legal Affairs and Human Rights, *Alleged Secret Detentions in Council of Europe Member States - Memorandum (rapporteur D. Marty)*, documento AS/JUR/2006/03.rev, del 22.01.2006, pp. 1-25; Council of Europe/Parliamentary Assembly - Committee on Legal Affairs and Human Rights, *Alleged Secret Detentions and Unlawful Inter-State Transfers Involving Council of Europe Member States - Report (rapporteur D. Marty)*, documento AS/JUR/2006/16/Part II, del 07.06.2006, pp. 1-71.

equivocada - de una política de Estado (la así-llamada "guerra [sic]<sup>55</sup> al terrorismo"). Desde sus Sentencias en los casos *Cantoral Benavides versus Perú* (del 18.08.2000, párrs. 95-96) y *Maritza Urrutia versus Guatemala* (del 27.11.2003, párr. 89), la Corte Interamericana ha consistentemente sostenido la prohibición absoluta de la tortura y de malos tratos, en todas y cualesquiera circunstancias, inclusive guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo, conflicto interno, inestabilidad o emergencias internas, entre otras.

39. A lo largo de los siglos, han sido los pensadores y poetas, mucho más que los juristas, que han advertido para el absurdo y la criminalidad de la guerra como tal. Me permito aquí recordar las amonestaciones de tres escritores del siglo XIX, que abordaron el tema con particular lucidez. Víctor Hugo, en "*Russia 1812*", describió:

"They were no longer living men and troops,  
but a dream drifting in a fog, a mystery,  
mourners parading under the black sky".

40. A su vez, Lord Tennyson, en "*The Charge of the Light Brigade*", lamentó:

"Their's not to make reply,  
Their's not to reason why,  
Their's but to do and die".

Y Stephen Crane, de su parte, escribió de modo penetrante:

"These men were born to drill and die.  
The unexplained glory flies above them, (...)  
A field where a thousand corpses lie. (...)  
These men were born to drill and die.  
Point for them the virtue of slaughter,  
Make plain to them the excellence of killing  
And a field where a thousand corpses lie"<sup>56</sup>.

41. Sucesivos crímenes de Estado - los ya determinados y comprobados, sumados a los de que no se tiene noticia - continúan a ocurrir, ante los ojos complacientes e indiferentes de la mayor parte de los jusinternacionalistas contemporáneos. Los crímenes de Estado no han dejado de existir por afirmar ellos que el crimen de Estado no existe y no puede existir. Todo lo contrario: el crimen de Estado sí, existe, y no debería existir, y los jusinternacionalistas deberían empeñarse en combatirlo y sancionarlo como tal. La mayor parte de la doctrina jusinternacionalista contemporánea ha sido omisa, al buscar eludir el tema<sup>57</sup>. No pueden seguir

<sup>55</sup>. Un término inadecuadamente utilizado, con consecuencias nefastas.

<sup>56</sup>. Textos in: *The Oxford Book of War Poetry* (ed. J. Stallworthy), Oxford, University Press, 2003 [reed.], pp. 89, 115 y 132, respectivamente.

<sup>57</sup>. Lo mejor que podría hacer, a mi modo de ver, e.g., la Comisión de Derecho Internacional (CDI) de Naciones Unidas, sería reabrir, en 2007-2008, su reconsideración en el marco de sus Artículos sobre la Responsabilidad Internacional de los Estados, abandonar la cosmovisión estrictamente estatista y anacrónica que los permea, sacar del cajón y rescatar el concepto de crimen de Estado, y volver a incluirlo en sus citados Artículos, con sus consecuencias jurídicas (daños punitivos). Con esto, el mencionado trabajo de la CDI, a mi juicio, ganaría en credibilidad, y prestaría un servicio a la comunidad internacional y, en última instancia, a la humanidad como un todo.

haciéndolo, pues, afortunadamente, para buscar asegurar su no-repetición, las atrocidades han sido reconstituidas en relatos recientes<sup>58</sup>, y la memoria ha sido preservada, por las publicaciones que empiezan a ampliarse de sobrevivientes de masacres como crímenes de Estado.

42. Hay evidencia histórica irrefutable en el sentido de que algunos de los más graves crímenes de Estado ya perpetrados contaron con la aquiescencia, y a veces la participación, de amplios segmentos de la población (resultante de un prolongado proceso de indoctrinación, a veces intergeneracional, y de propaganda en amplia escala)<sup>59</sup>. No estoy con esto sugiriendo que sea este un trazo común a todos los crímenes de Estado; lo que sí, sostengo, es que los crímenes de Estado, planificados y ejecutados por este último y perpetrados según políticas estatales (que varían de un caso a otro), son imputables al Estado como persona jurídica de Derecho Internacional Público, y acarrear para el Estado consecuencias jurídicas ineludibles (tales como los daños punitivos, como forma de reparación).

43. El Estado, a mi juicio, no se configura como una "entidad abstracta", - como insiste parte de la doctrina jurídica tradicional, tanto internacional como penal, - particularmente cuando se trata de la comisión de delitos y crímenes internacionales. Toda una estructura de represión y violencia es por él montada, en el marco de la cual ilícitos internacionales son efectivamente cometidos. Un punto que ha pasado desapercibido - o no suficientemente tomado en cuenta - hasta la fecha es atinente a las considerables dificultades enfrentadas para desmontar o "desmovilizar" dichas estructuras, en sus más distintas formas (v.g., policía secreta, servicios de "inteligencia" e información o delación, escuadrones de la muerte, "paramilitares", patrulleros civiles, batallones policiales, agentes de seguridad estatal, cárceles clandestinos, y otras del género)<sup>60</sup>.

44. Pero de esto casi nunca se habla. La verdad es que crímenes han sido cometidos, mediante tales estructuras de represión, no solamente en nombre del Estado, pero por el Estado mismo, a través de sus propios agentes, o de terceros por estos últimos apoyados (la "tercerización" de la crueldad). Y lo ha hecho en ciertas ocasiones con la tolerancia o la aquiescencia del cuerpo social. En definitiva, al contrario de lo que se ha pensado a lo largo de los últimos siglos, *the king can - indeed - do wrong, and societas delinquere potest*.

## **VI. El Derecho de Acceso a la Justicia *Lato Sensu* en la Indisociabilidad**

---

<sup>58</sup>. Cf. compilaciones *Masacres - Trazos de la Historia Salvadoreña Narrados por las Víctimas*, 1a. ed., San Salvador, Ed. Centro para la Promoción de Derechos Humanos "M. Lagadec", 2006, pp. 17-390; *Los Escuadrones de la Muerte en El Salvador*, 2a. ed., San Salvador, Edit. Jaraguá, 2004, pp. 11-300; y cf. también A. Guadalupe Martínez, *Las Cárceles Clandestinas*, 8a. ed., San Salvador, UCA Edit., 2004, pp. 27-456; S. Carranza (ed.), *Mártires de la UCA*, 6a. ed., San Salvador, UCA Edit., 2001, pp. 15-457; J.M. Tojeira, *El Martirio Ayer y Hoy - Testimonio Radical de Fe y Justicia*, 2a. ed., San Salvador, UCA Edit., 2005, pp. 29-187; L. Binford, *El Mozote: Vidas y Memorias*, San Salvador, UCA Edit., 2005, pp. 15-338.

<sup>59</sup>. D.J. Goldhagen, *Hitler's Willing Executioners - Ordinary Germans and the Holocaust*, N.Y., Vintage, 1997 [reed.], pp. 5ss.

<sup>60</sup>. Cf. A.A. Cançado Trindade, "General Course on Public International Law - International Law for Humankind: Towards a New *Jus Gentium*", 316 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (2005), cap. XV (en prensa).

**entre los Artículos 25 y 8 de la Convención Americana.**

45. Otra de las cuestiones centrales examinadas por la Corte en la presente Sentencia sobre la *Masacre de Ituango* es la del acceso a la justicia *lato sensu*, consustanciado en la indisociabilidad - que hace años sostengo en el seno de esta Corte - entre los artículos 25 y 8 de la Convención Americana. Al respecto, en mi reciente y extenso Voto Razonado en el caso de la *Masacre de Pueblo Bello versus Colombia* (Sentencia del 31.01.2006), abordé, en secuencia lógica, el amplio alcance del deber general de garantía (artículo 1(1) de la Convención Americana) y las obligaciones *erga omnes* de protección (párrs. 2-13), la génesis, ontología y hermenéutica de los artículos 25 y 8 de la Convención Americana (párrs. 14-21), la irrelevancia de la alegación de dificultades de derecho interno (párrs. 22-23), el derecho a un recurso efectivo en la construcción jurisprudencial de la Corte Interamericana (párrs. 24-27); en seguida, examiné la indisociabilidad entre el acceso a la justicia (derecho a un recurso efectivo) y las garantías del debido proceso legal (artículos 25 y 8 de la Convención Americana) (párrs. 28-34), e concluí que dicha indisociabilidad, plasmada en la *jurisprudence constante* de la Corte hasta la fecha (párrs. 35-43), constituye "un patrimonio jurídico del sistema interamericano de protección y de los pueblos de nuestra región", por lo que "me opongo firmemente a cualquier intento de desconstruirlo" (párr. 33).

46. En el mismo Voto Razonado en el caso de la *Masacre de Pueblo Bello*, sostuve que la referida indisociabilidad entre los artículos 25 y 8 de la Convención Americana como un "avance jurisprudencial intangible" (párrs. 44-52)<sup>61</sup>. En seguida, abordé el derecho de acceso a la justicia *lato sensu*, observando que

"En los *Informes* que presenté, como entonces Presidente de la Corte Interamericana, a los órganos competentes de la Organización de los Estados Americanos (OEA), e.g., los días 19.04.2002 y 16.10.2002, sostuve mi entendimiento en el sentido del amplio alcance del derecho de acceso a la justicia a nivel internacional, del derecho de acceso a la justicia *lato sensu*<sup>62</sup>. Tal derecho no se reduce al acceso formal, *stricto sensu*, a la instancia judicial (tanto interna como internacional), sino comprende, además, el derecho a la prestación jurisdiccional, y encuéntrase subyacente a disposiciones interrelacionadas de la Convención Americana (como los artículos 25 y 8), además de permear el derecho interno de los Estados Partes<sup>63</sup>. El derecho de acceso a la justicia, dotado de contenido jurídico propio, significa, *lato sensu*, el derecho a obtener justicia. Configúrase, así, en suma, como el derecho a la propia *realización* de la justicia.

Uno de los componentes principales de ese derecho es precisamente el acceso directo a un tribunal competente, mediante un recurso efectivo y rápido, y el derecho a

<sup>61</sup>. En el mismo Voto Razonado, también me referí a la superación de las vicisitudes en cuanto al derecho a un recurso efectivo en la construcción jurisprudencial de la Corte Europea de Derechos Humanos (párrs. 53-59).

<sup>62</sup>. Cf. también A.A. Cançado Trindade, "El Derecho de Acceso a la Justicia Internacional y las Condiciones para Su Realización en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos", 37 *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos* (2003) pp. 53-83; A.A. Cançado Trindade, "Hacia la Consolidación de la Capacidad Jurídica Internacional de los Peticionarios en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos", 37 *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos* (2003) pp. 13-52.

<sup>63</sup>. En ese sentido, cf. E.A. Alkema, "Access to Justice under the ECHR and Judicial Policy - A Netherlands View", in *Afmaelisrit pór Vilhjálmsón*, Reykjavík, Bókaútgafa Orators, 2000, pp. 21-37.



ser prontamente oído por dicho tribunal, independiente e imparcial, a niveles tanto nacional como internacional (artículos 25 y 8 de la Convención Americana). Como me permití señalar en una obra reciente, podemos aquí visualizar un verdadero *derecho al Derecho*, o sea, el derecho a un ordenamiento jurídico - a niveles tanto nacional como internacional - que efectivamente salvaguarde los derechos fundamentales de la persona humana<sup>64</sup> (párrs. 61-62).

47. En fin, en el mismo Voto Razonado en el caso de la *Masacre de Pueblo Bello*, me permití reiterar mi entendimiento en el sentido de que el *derecho al Derecho* constituye un "imperativo del *jus cogens*":

"La indisociabilidad que sostengo entre los artículos 25 y 8 de la Convención Americana (*supra*) conlleva a caracterizar como siendo del dominio del *jus cogens* el acceso a la justicia entendido como la *plena realización* de la misma, o sea, como siendo del dominio del *jus cogens* la intangibilidad de todas las garantías judiciales en el sentido de los artículos 25 y 8 tomados *conjuntamente*. No puede haber duda de que las garantías fundamentales, comunes al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario<sup>65</sup>, tienen una vocación universal al aplicarse en todas y cualesquiera circunstancias, conforman un derecho imperativo (perteneciendo al *jus cogens*), y acarrear obligaciones *erga omnes* de protección<sup>66</sup>.

Posteriormente a su histórica Opinión Consultiva n. 18, sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, de 2003, la Corte ya podía y debía haber dado este otro salto cualitativo adelante en su jurisprudencia. Me atrevo a alimentar la esperanza de que la Corte lo hará lo más pronto posible, si realmente sigue adelante en su jurisprudencia de vanguardia, - en lugar de intentar frenarla, - y amplíe el avance logrado con fundamentación y coraje por su referida Opinión Consultiva n. 18 en la línea de la continua expansión del contenido material del *jus cogens*" (párrs. 64-65).

48. Para mi particular satisfacción, la Corte Interamericana, en la presente Sentencia sobre las *Masacres de Ituango*, se ha mantenido fiel, por unanimidad, a su más lúcida *jurisprudence constante* al respecto, reiterando con la mayor claridad su entendimiento de la ineluctable indisociabilidad entre los artículos 25 y 8 de la Convención Americana, tal como se desprende inequívocamente de los párrafos 309 y 344 de la presente Sentencia. En el mismo sentido, el párrafo 339 de la presente Sentencia observa con acierto que

"(...) Al establecer la responsabilidad internacional del Estado con motivo de la violación de los derechos humanos consagrados en los artículos 8(1) y 25 de la Convención Americana, un aspecto sustancial de la controversia ante la Corte no es si en el ámbito interno se emitieron sentencias o se llegó a acuerdos conciliatorios por responsabilidad administrativa o civil de un órgano estatal, en relación con las violaciones cometidas en perjuicio de las víctimas de violaciones de los derechos humanos o sus familiares, sino si los procesos internos permitieron que se garantizara un pleno acceso a

<sup>64</sup>. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, tomo III, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 2002, cap. XX, p. 524, párr. 187.

<sup>65</sup>. E.g., artículo 75 del Protocolo I (de 1977) a las Convenciones de Ginebra (de 1949) sobre Derecho Internacional Humanitario.

<sup>66</sup>. Cf., también en ese sentido, e.g., M. El Kouhene, *Les garanties fondamentales de la personne en Droit humanitaire et droits de l'homme*, Dordrecht, Nijhoff, 1986, pp. 97, 145, 148, 161 y 241.

la justicia conforme a los estándares previstos en la Convención Americana".

### **VII. La Reacción de la Conciencia Jurídica: La Evolución de la Noción de Víctima.**

49. El presente caso de las *Masacres de Ituango* me suscita una última línea de reflexión. Los familiares de los muertos y las víctimas sobrevivientes de la masacre han en fin encontrado justicia ante esta instancia judicial internacional. Los asesinados, mediante esta Sentencia, han tenido su suplicio reconocido y su memoria honrada. La Corte ha, además, valorado positivamente la iniciativa del Estado demandado en el presente contencioso ante ella de reconocer su responsabilidad internacional por determinados hechos (aunque no la extendió, para mi sorpresa, a las consecuencias jurídicas de los mismos, ante esta jurisdicción internacional). Se despertó, en suma, la conciencia jurídica, fuente material de todo el Derecho, para hacer justicia a las víctimas de la masacre de Ituango, el cual se inserta en un patrón de masacres que ha flagelado el país en cuestión.

50. No hay que pasar desapercibido que la noción de *víctima* - a la cual vengo dedicando mis reflexiones hace muchos años<sup>67</sup> - sigue evolucionando en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La presente Sentencia de la Corte da testimonio de esto, por cuanto, en la línea de pensamiento de la ampliación de la noción de víctima en casos de masacres (párrs. 92-95), ha considerado como víctimas *todos los afectados*, en diferentes grados, por las masacres de Ituango, haciendo reflejar las diferencias de sus condiciones existenciales en las distintas formas de reparación. Todos son víctimas, aunque las reparaciones varían, de acuerdo con las circunstancias existenciales de cada uno.

51. La presente Sentencia de la Corte ha, pues, a mi juicio, correctamente contribuido a la ampliación de la concepción de víctimas de violaciones graves de los derechos humanos: todos los afectados por la masacre son víctimas, con consecuencias jurídicas distintas, variando de caso a caso. Las reparaciones son, por consiguiente, del mismo modo distintas; incluyen, para citar un ejemplo, - al cual atribuyo la mayor importancia en el marco de la gran tragedia humana que aflige Colombia, - la garantía de retorno voluntario de los desplazados forzosamente como forma de reparación no-pecuniaria de carácter colectivo<sup>68</sup>. Con esto, se busca mitigar el dolor de las víctimas sobrevivientes (cuyas vidas jamás serán las mismas después de la masacre de Ituango), así como amenizar la convivencia con sus muertos, al honrar su memoria; se busca, además, reafirmar el necesario primado del Derecho sobre la fuerza bruta.

---

<sup>67</sup>. Cf., v.g., A.A. Cançado Trindade, "Co-Existence and Co-Ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)", 202 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1987), cap. XI: "The Evolution of the Notion of Victim or of the Condition of the Complainant in the International Protection of Human Rights", pp. 243-299; A.A. Cançado Trindade, "O Esgotamento dos Recursos Internos e a Evolução da Noção de 'Vítima' no Direito Internacional", 3 *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos* (1986) pp. 5-78.

<sup>68</sup>. En la presente Sentencia, la Corte observó con acierto que "la situación de desplazamiento forzado interno que han enfrentado las víctimas en el presente caso no puede ser desvinculada de las otras violaciones declaradas en la presente Sentencia" (párr. 234), - por lo que consideró también como víctimas las 702 (setecientos dos) personas desplazadas de las localidades de El Aro y La Granja (párr. 238).

Antônio Augusto Cançado Trindade  
Juez

Pablo Saavedra Alessandri  
Secretario