

# El debido proceso y el derecho a la verdad

en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos

✦ Doctor Héctor Faúndez Ledesma (IF)

**B**uenos días, muchas gracias a los organizadores de este evento por permitirme compartir con ustedes algunas reflexiones e ideas en torno a los Derechos Humanos y el Derecho Penal Internacional.

Inicio por destacar que las dos ramas del derecho, tanto de los Derechos Humanos como el Derecho Internacional Penal, constituyen dos conquistas invaluable de la humanidad. Ya en 1907, hace más de un siglo, un jurista francés sostenía que a la luz de lo que era en ese momento el Derecho Internacional, la gran deuda que tenía con la humanidad era precisamente su desarrollo y ramificación hacia lo que debería ser el Derecho Internacional Penal, esto se convirtió en una realidad con la adopción, aprobación y entrada en vigor del Estatuto de Roma.

Precisamente en función de ello, la humanidad ha dado un paso trascendental en la preservación de valores universalmente compartidos, como lo son los Derechos Humanos, que de una u otra manera existe cierta convergencia entre aquello que está defendiendo o aquello que propicia el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y de lo que de alguna manera también intenta reprimir o sancionar el Derecho Internacional Penal.

Para ese efecto, yo creo que es importante recordar que los Derechos Humanos son los derechos que como individuos tenemos frente al Estado, son el límite frente al poder, son una barrera de contención frente al uso arbitrario del poder estatal, y puesto que de esa manera resulta evidente que a quien se va a castigar o perseguir ante las instancias internacionales, es preci-

samente al Estado, puesto que es el Estado quien viola los Derechos Humanos, no es el delincuente, ni el terrorista, ya que ellos cometen delitos, en cambio los agentes del Estado incurren en violaciones de Derechos Humanos, que en la medida en que estén tipificados como delitos, también deberían ser sancionados; de manera que la diferencia entre un delincuente y un agente del Estado, yo creo que la puso de manifiesto un intelectual inglés, en el siglo pasado, cuando sostenía que es muy malo que los caníbales se coman a los misioneros, pero sería terrible si los misioneros se comieran a los caníbales.

En ese mismo orden de ideas, quisiera señalar que la defensa de los Derechos Humanos en la medida en que es la defensa de valores universalmente compartidos, no puede ni debe generar ningún tipo de prejuicio o temor por el hecho de que todos participemos en la defensa de esos Derechos.

Señalado esto, entro de lleno al contenido de mi exposición, frente al tema del debido proceso y su vinculación con el derecho a la verdad, porque éste tiene una importancia trascendental en sociedades como las nuestras, en países americanos que han vivido épocas terribles de represión y barbarie, en países del Cono Sur de América Latina y Centroamérica, en donde se han entronizado las atrocidades más horribles que uno pueda imaginar, en nombre, a veces, de la defensa y seguridad nacional o de los valores superiores del Estado, cuando se ha salido de esas épocas oscuras de tragedias humanas y se ha querido reconstruir una democracia; se ha pasado entonces a lo que se denomina justicia transicional, ello señala qué hacer en



Inicio señalando los elementos que constituyen el debido proceso, entendiendo las circunstancias que hacen que podamos señalar o sostener que estamos en presencia de un juicio debido, correcto, apropiado y justo con las debidas garantías judiciales para cualquier persona que se vea sometida a la justicia por las razones que sean.

momentos en que no es posible en realidad hacer justicia; por lo tanto, tal vez esa denominación es equivocada y en donde se está, en realidad, es una época de transición hacia el restablecimiento de las instituciones democráticas, y cuáles son los valores que van a imperar allí y qué es lo que va a prevalecer y cómo compaginar eso en términos de administración de justicia y particularmente del debido proceso.

Para ello, inicio señalando los elementos que constituyen el debido proceso, entendiendo las circunstancias que hacen que podamos señalar o sostener que estamos en presencia de un juicio debido, correcto, apropiado y justo con las debidas garantías judiciales para cualquier persona que se vea sometida a la justicia por las razones que sean, y eso incluye, por supuesto, a individuos que estén acusados de un delito cualquiera, o que sean acusados de violaciones de Derechos Humanos, del mismo modo cómo incluye a personas que puedan estar acusadas de alguno de los delitos de competencia de la Corte Penal Internacional. ¿Cuáles son los estándares internacionales en materia del debido proceso? ¿Qué es lo que se debe observar en esta materia?

En primer lugar, de acuerdo con lo sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia reiterada, en el Sistema de derechos y libertades, las garantías que protegen y que hacen posible el ejercicio de esos derechos y libertades y el estado de derecho, conforman una triada que se complementa mutuamente, y que es en ese conjunto en donde se hace posible definir los límites y las caracterís-

ticas de cada uno de estos tres elementos a los que hemos hecho referencia: los derechos y libertades, las garantías indispensables para hacerlos valer y el estado de derecho, con lo cual se está situando al debido proceso en un lugar fundamental, puesto que el sistema de garantías de los derechos y libertades que disfrutamos como ciudadanos de una sociedad democrática, es el que señala básicamente el acceso a la justicia y la posibilidad de usar los recursos indispensables para que efectivamente se haga justicia y se escuchen nuestras peticiones en la forma como estas pudieron haber sido planteadas ante los tribunales.

¿Cuál es el concepto que se tiene del debido proceso? De acuerdo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el debido proceso es el conjunto de herramientas o mecanismos que hace posible que una persona que se vea enfrentada a la justicia, esto es lo que la Corte denomina un justiciable, pueda hacer valer sus derechos en juicio, refiriéndonos a todo los instrumentos y mecanismos necesarios para hacer valer los derechos y juicios y para que en definitiva se logre una cosa muy sencilla, que es lo que buscamos ante los tribunales y es que se haga justicia. ¿Cómo lograr que



nuestros derechos efectivamente sean escuchados y nuestras pretensiones sean atendidas y que la decisión que pueda emanar de un tribunal sea una decisión justa? ¿Cuáles son los elementos fundamentales para que esto sea así?

Desde luego, la Convención Americana regula todo lo que se refiere al debido proceso bajo el título de garantías judiciales, pero de lo que estamos hablando más que de garantías judiciales, que son la consecuencia, es del debido proceso, aquel derecho que es multifacético y complejo y que al mismo tiempo sirve de herramienta para hacer valer otros derechos; se usa como herramienta para alegar que nosotros somos propietarios de este instrumento.



Por ejemplo, si nosotros alquilamos dicho instrumento y como inquilinos o arrendatarios de este aparato tenemos determinados derechos, o como propietarios tenemos otros derechos o que nosotros fuimos víctimas de un robo de este instrumento y que por lo tanto buscamos que se haga justicia, primero restituyéndonos la cosa que fue robada, pero al mismo tiempo, también castigando a quien lo hizo, ofreciendo garantías que certifiquen que ese hecho no se va a repetir y, al mismo tiempo, garantías de satisfacción y así por el estilo; obviamente, el tipo de circunstancias, el tipo de controversias y el tipo de conflictos jurídicos por lo que estamos aquí y de lo que ustedes están más pendientes es del tipo de controversia que surge en el contexto de la aplicación del Estatuto de Roma o eventualmente de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos.

Ahora, para hacer valer esos derechos, repito, es que el debido proceso resulte instrumental, esa es la importan-

cia, ese es el valor del debido proceso; y precisamente por eso, es que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido en su jurisprudencia que el debido proceso tiene un carácter de derecho fundamental, en el sentido de que es vital para hacer valer esos otros derechos y de derecho fundamental, en el sentido de que incluso en estado de excepción, esto es en aquellas circunstancias excepcionales que ponen en peligro la vida de la nación, el derecho y las garantías judiciales indispensables para hacer valer los derechos no se pueden suspender bajo ninguna circunstancia y en consecuencia el debido proceso no se puede cancelar, es vital o fundamental en ese sentido.

Ahora bien, ¿Qué es lo que conforma y constituye el debido proceso? ¿Cómo construirlo? Hemos dicho que está conformado por distintos elementos, ¿Cómo construir ese derecho en el debido proceso? Tal vez, lo primero que deberíamos destacar es la circunstancia que debe existir para que haya un proceso, y tiene ante todo que haber un tribunal, desde luego tienen que haber unas partes, pero antes que las partes mismas tiene que haber un tribunal ante el cual las partes van a debatir su controversia y ese tribunal, que es anterior a la controversia, tiene que tener determinadas condiciones y características que debe reunir para que pueda garantizar un juicio debido, para que pueda haber un debido proceso o un juicio justo e imparcial.

Primero, tiene que haber un juez natural, que en otras latitudes se denominaría un juez competente, quien está llamado a juzgar y sentenciar; para este tipo de casos debemos tener en cuenta cuatro características: primero, que se trate de un tribunal previamente establecido por la ley, esto es que no sea un tribunal ad hoc, o un tribunal que se crea ex profeso para resolver determinado tipo de controversia; segundo, que se trate de un juez competente; tercero, independiente, y por último, imparcial.

Algunos ejemplos, como el caso de los Tribunales de Núremberg, Tokio, Antigua Yugoslavia o el Penal para Ruanda; todos estos tribunales han sido creados después del hecho y han sido establecidos con el propósito de conocer determinadas controversias y tan pronto

como se conoció de esa controversia la competencia del tribunal se extingue, se acaba, y el tribunal deja de existir y de tener sentido; este tipo de tribunales, obviamente, no son los deseables, lo que se requiere es que el tribunal sea anterior al hecho, que sea un tribunal previo. La pregunta sería ¿Cuál es el tribunal competente? y el Derecho Internacional dice: el tribunal competente, como regla general, es el tribunal del territorio del Estado, el tribunal nacional, los tribunales territoriales en función del principio de la territorialidad y en función de la soberanía del Estado.

Pero puede haber casos en los cuales un mismo hecho lesione o afecte intereses jurídicos de más de un Estado; por ejemplo, la víctima es nacional del Estado A, el delincuente es nacional del Estado B, el delito o crimen se cometió en el Estado C y el delincuente se encuentra en este momento en el Estado D; de manera que pudiéramos establecer allí, como criterio, la jurisdicción concurrente de varios Estados, es decir, tales o cuales Estados son los competentes para juzgar. Pudiéramos ir un paso más adelante, como es la jurisdicción universal, esto se refiere a hechos o delitos respecto a que los tribunales de cualquier Estado son competentes para conocer de ese hecho, eso es jurisdicción universal. Adelantándonos un poco más, podríamos pasar a la jurisdicción internacional y decir que es el tribunal competente para conocer de estos hechos.

Creo que el tema del debido proceso adquiere, en este contexto, una doble importancia, porque ya hace parte del Tribunal de Derechos Humanos, que no están llamados a conocer el comportamiento de personas, no están llamados a juzgar individuos y, por lo tanto, nunca van a juzgar a delincuentes, sino que van a juzgar comportamientos del Estado y el respeto y la garantía de los Derechos Humanos por parte de los mismos; en otras instancias, los tribunales penales internacionales, como la Corte Penal Internacional, que juzga delincuentes, a quienes se les acusa de haber cometido crímenes internacionales y en ambos casos se señala que los Tribunales de Derechos Humanos o Tribunales Penales Internacionales y, particularmente la Corte Penal Internacional, forman parte de lo que se ha llamado la justicia complementaria.

**La pregunta sería ¿Cuál es el tribunal competente? y el Derecho Internacional dice: el tribunal competente, como regla general, es el tribunal del territorio del Estado, el tribunal nacional, los tribunales territoriales en función del principio de la territorialidad y en función de la soberanía del Estado.**

Estos son tribunales que están llamados a conocer única y exclusivamente si los tribunales del Estado no están en capacidad de juzgar o no tienen la disposición de hacerlo y para determinar si efectivamente el Estado juzgó o no adecuadamente un hecho, si se hizo con seriedad o no; entonces, de nuevo va a entrar en juego la determinación de las reglas del debido proceso, porque si no hubo un debido proceso, se puede inferir que el Estado no actuó, no juzgó o no conoció de esos hechos y por ende es necesario ir ante la instancia internacional, generándose allí un primer problema.

Un segundo inconveniente, particularmente en relación con el juez natural y con quienes forman parte de esta distinguida audiencia, son los tribunales especiales. En primer lugar, yo quisiera destacar que por tribunal, de acuerdo con los estándares internacionales, no se entiende solamente algo que lleve un nombre y forme parte del aparato del poder judicial de un Estado, ya que se concibe como cualquier órgano que está llamado a resolver una controversia conforme a derecho, escuchando a las partes, actuando en forma independiente e imparcial y juzgando de acuerdo con las pruebas que se le presentan y resolviendo esa controversia conforme al derecho.

Si un órgano está actuando en función de esa capacidad, independientemente del nombre que tenga, eso es un tribunal y tiene que adecuarse a los estándares del debido proceso; pero eso nos lleva a algunos órganos o tribunales que se salen de la esfera de lo que nosotros normalmente conocemos como tribunal –los tribunales de justicia–. Por ejemplo, un órgano administrativo que puede actuar como tal, es el caso de una instancia administrativa que tiene que determinar los derechos de un menor, u otra que deba establecer cuál es el uso que se le va a dar a determinadas tierras, si





son urbanizables o no y en qué condiciones se deban tener; independientemente de la instancia, se tienen que oír a las partes, actuar con independencia y juzgar conforme al derecho, ello es un tribunal.

En segundo lugar, también es un tribunal un órgano que tiene que actuar en lo que se conoce como el juicio político, esto significa aquel órgano que está llamado a pronunciarse sobre el comportamiento político de las autoridades de un Estado en algún momento y que en ejercicio de esas facultades puedan destituir a un Presidente de la República o a un funcionario de cualquiera de los poderes del Estado.

En su oportunidad, el caso se planteó en contra del Perú, en lo que se conoce como el Caso del Tribunal Constitucional, cuando el Congreso peruano destituyó a tres magistrados del Tribunal Constitucional y esa era una función política, no jurídica; y de hecho, así lo señaló la Corte Interamericana, sin embargo, la determinación de esa cuestión política tenía que actuar con independencia e imparcialidad y escuchar a las partes, no podía actuar de manera arbitraria, ni prescindir de las pruebas que le presentaban las partes, tenía que comportarse de la misma forma como se comportaría en un tribunal; entonces, esto se extiende también al juicio político, pero hay tal vez otros tribunales más permanentes, tribunales especiales, desde luego los tribunales de menores, en donde hay un amplio desarrollo por parte de la Corte Interamericana en cuanto a las reglas

particulares y especiales que tiene que observar la justicia de menores.

A lo que quería llegar es a la justicia militar, en lo que concierne específicamente, tanto a la Comisión como a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quienes han señalado en forma reiterada que se trata de una justicia que tiene como propósito fundamental juzgar a militares por delitos militares cometidos en el ejercicio de su función; es decir, cuando un militar comete un delito común tiene que ser juzgado por la justicia ordinaria, no por la justicia militar, cuando un militar comete un delito de función, un delito militar, debe ser juzgado por la justicia militar; en cambio, cuando quien comete un delito es un civil, el juez natural o el juez competente es, de acuerdo con esa jurisprudencia de la Corte Interamericana, un tribunal ordinario o civil y eso en función de muchos criterios. En primer lugar, porque la justicia tiene que ser igual para todos, no puede haber una justicia especial para una y otra para otra, entonces, si se cometió un determinado delito nos da lo mismo que lo haya cometido un civil o un militar, si no se trata de un delito propio de la función militar entonces que lo juzgue la justicia civil o la justicia ordinaria.

En segundo lugar, de acuerdo con el desarrollo jurisprudencial de la Corte, los tribunales militares no tienen exactamente la misma independencia que los tribunales civiles; fíjense por ejemplo un caso en contra del general Francisco Buzón, militar venezolano que ya

estaba en situación de retiro, y al estar bajo esas circunstancias se produce un incidente en el Fuerte Mara de Maracaibo, en donde resultan quemados ocho soldados y no se saben cuáles fueron las circunstancias en que fueron quemados; la prensa comienza a especular frente al hecho y a indagar si era que habían sido castigados y si luego el reglamento de castigos militares seguía vigente, lo decía un periodista, ni siquiera un abogado; de manera que se afirmaba: mire, nosotros entendemos que dicho reglamento fue derogado por la constitución, cómo es posible que esta gente estuviera en una celda y resultara quemada y finalmente dos de ellos muertos.

Una periodista lanza la hipótesis de que fueron quemados con un lanzallamas y este general retirado, Francisco Buzón, justo es invitado a un programa de televisión para hablar de otros temas, pero en el curso de la emisión televisiva la presentadora le pregunta: ¿General, ya que usted está aquí y es militar, díganos cómo es eso del lanzallamas y cómo funciona? y el general responde: el lanzallamas se inventó en el curso de la Primera Guerra Mundial, se utilizaba para sacar a los soldados que se escondían en algunas cuevas, es un arma de Infantería que utiliza un combustible especial que hay que preparar, lleva gasolina inapal y una mezcla que hay que preparar en el momento, es un arma muy particular, porque no es como un fusil, el fusil está en un estante allá y usted va lo toma, lo carga y dispara, en el caso del lanzallamas no, ya que es una arma mucho más compleja, hay una serie de protocolos que se deben seguir para poder armarla y ponerla operativa, de manera que —dice el general Buzón— si lo que la periodista fulana dice es cierto, sería terrible porque implicaría premeditación, concluye el general.

Este general fue acusado por haber injuriado o vilipendiado a la Armada Nacional y fue condenado a cinco años y seis meses de prisión, de los cuales cumplió ya casi cuatro años; cuando nosotros llevamos este caso ante la comisión y luego ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, una de las cosas que señalamos allí, en primer lugar, es que la persona que lo

acusó fue el Ministro de la Defensa, que en ese momento era un General de División, Comandante en Jefe de la Armada Nacional, oficial de más alta graduación y además la autoridad política; esta persona lo acusa, y envía todos los recaudos al Fiscal Militar y finalmente este general es condenado por la Corte Marcial.

¿Podía haber allí independencia del tribunal? en una situación como esa, cuando la persona que acusa es el militar de más alta graduación, fíjense, uno de los incidentes que se presentan allí. Al plantear el caso ante la instancia internacional, llevamos como testigos entre otros a los abogados que representaron al general Buzón ante el proceso interno en Venezuela y ellos relatan cómo en algún momento el Estado había promovido como testigo al Comandante en Jefe de la Armada Nacional.

El presidente del Tribunal, en ese momento, era un capitán de fragata y entra el Comandante en Jefe de la Armada y yo le preguntaba al abogado, en presencia de toda la Corte Interamericana: relátenos cómo fue ese momento, el dice: bueno mire, fue muy conflictivo, raro, porque primero se levanta el Tribunal Militar, saluda militarmente y le ordena a todo el público que se levante, todos los militares se levantaron y nosotros como no éramos militares dijimos que nos quedábamos sentados, nos regañaron y amonestaron, pero nos quedamos sentados, luego le pregunto: ¿Cómo iba vestido el Comandante en Jefe de la Armada Nacional?, me responde: iba vestido con el uniforme de gala, con todas sus condecoraciones y el bastón de mando.

Posteriormente, con el correr de otros testigos, evidencias y documentos, se demuestra que el testigo ha

En primer lugar, porque la justicia tiene que ser igual para todos, no puede haber una justicia especial para una y otra para otra, entonces, si se cometió un determinado delito nos da lo mismo que lo haya cometido un civil o un militar, si no se trata de un delito propio de la función militar entonces que lo juzgue la justicia civil o la justicia ordinaria.

El derecho a la defensa, complementado por un conjunto de garantías, que no son solamente el derecho a defenderse, a comparecer en juicio, a ser llevado ante el tribunal, sino que también incluye el derecho a poder examinar la evidencia que existe en su contra.

mentido, la mentira se había producido en relación con el carácter operacional de los lanzallamas; el testigo había dicho que los lanzallamas no estaban operativos, por lo tanto, es absolutamente falso y totalmente imposible que allí en el Fuerte Mara se hubiera utilizado un lanzallamas y después se demostró, con documentos y declaraciones de otros testigos, incluyendo el oficial que estaba a cargo del Fuerte Mara, que los lanzallamas estaban todos operativos, allí estaba la mentira; y se levantan todos sus honorables abogados y dicen: miren, de acuerdo con el código y reglamento número tal, se procede a castigar al testigo por falso testimonio en el tribunal con una pena... Imagínense ustedes a un capitán de fragata, que tiene que aplicarle una sanción penal, prevista en la legislación penal. En ese momento se para el Comandante en Jefe de Armada Nacional y el capitán de fragata, presidente del tribunal, dice: mire, espere un momento, usted comprenderá que el Comandante en Jefe de la Armada Nacional no puede estar al tanto de lo que pasa en un Fuerte, de manera que no lo vamos a castigar, y no se castiga.

Pero lo que me interesa destacar es simplemente el tema de cómo allí desde luego sí hay algo que falla y cojea, y es precisamente la independencia del tribunal y eventualmente también la imparcialidad.

Otro elemento que se debe destacar tiene que ver con el derecho a la defensa, complementado por un conjunto de garantías, que no son solamente el derecho a defenderse, a comparecer en juicio, a ser llevado ante el tribunal, sino que también incluye el derecho a poder examinar la evidencia que existe en su contra, si es que usted es el acusado o va a presentar evidencias, si es usted el acusador y, por supuesto, no hay que olvidar que éste es un derecho que tiene vigencia no solamente en procesos penales sino también en procesos de

carácter civil, laboral, mercantil o de otro tipo; pero en la medida en que nos inquieta es el tema de la Corte Penal Internacional, quizá conviene situarlo en el tema de delitos de la determinación de un hecho delictivo; ahora, ese es desde luego un elemento central, como lo es también el hecho de poder contar con el tiempo y las facilidades necesarias para la defensa.

En el caso de Perú, hubo varios incidentes que allí se desarrollaron. En primer lugar ante jueces sin rostro, en donde obviamente no existía ninguna posibilidad de recusar al tribunal, porque no se sabía quién era el juez, en donde la firma del juez era un número y en donde era imposible decir, mire, este juez tenía una enemistad personal con el acusado por tales razones, o no estaba calificado para actuar como juez por algún motivo, era simplemente imposible poder hacerlo; además, en ese tipo de procedimientos realizados en Perú en la época de Fujimori, se daba el caso de procesos con decenas de presos con miles de folios, con expedientes altísimos, y se le confería a los acusados seis horas o 24 horas para consultar el expediente. Háganlo ustedes, consulten un expediente de dos mil o tres mil folios en un lapso de 24 horas, no lo pueden hacer, eso es simplemente imposible y no había forma de negar a una persona el derecho a la defensa.

Pero esto implica también otras garantías, que tienen que ver desde luego con la posibilidad de contar con un traductor o un intérprete en el caso de que la persona no hable el idioma de la Corte y sobre todo y, lo más importante, el derecho a contar con asistencia jurídica, dicho derecho en los estándares internacionales no está planteado en forma tan simple como se veía antes, es algo compleja porque incluye entre otras cosas el derecho a defenderse a sí mismo; por ejemplo, en los Estados Unidos suelen decir que el abogado que se defiende así mismo, entendiéndose por abogado al que quiera ser de abogado y se defiende así mismo, tiene a un tonto por cliente, sugiriendo que nunca es bueno que la persona que está siendo acusada por un delito se defiende a sí misma, es mejor que busque a un tercero, porque ve las cosas desde otra perspectiva y puede asumir la defensa con más objetividad y con menos apasionamiento.



Sin embargo, los estándares internacionales reconocen el derecho de la persona a defenderse a sí misma e históricamente hay muchos casos en los cuales la persona se ha defendido a sí misma, y a lo mejor desde el punto de vista político, cuando se trata de una defensa política si usted no se puede defender en términos jurídicos, a lo mejor, lo más apropiado resulte una defensa política como la que hizo en su oportunidad Fidel Castro, cuando fue juzgado durante la dictadura de Batista o como la defensa que hizo en su momento Milosevic ante la Corte Penal para la Antigua Yugoslavia, sin contar con un abogado; eso plantea dificultades tremendas de distinta naturaleza, en la medida en que eso requiere saber si la persona realmente está familiarizada con el derecho o no, porque si no conoce el derecho y usted lo deja que se defienda a sí mismo, hay una cosa muy simple, no se va a poder defender adecuadamente y usted no va a poder llegar a una decisión que sea justa y que sea correcta, pero ¿cómo hacerlo?, si al mismo tiempo él tiene el derecho a defenderse a sí mismo y por otra parte eso puede tener dificultades también en cuanto al proceso, ya que puede significar la obstrucción o la obstaculización del proceso; en todo caso, es un derecho y está allí y es uno de los derechos fundamentales, el derecho más importante como defenderse a sí mismo o de contar con un defensor.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos,

dicen que al contar con un defensor de su elección, y eso por supuesto que plantea determinadas dificultades si ese defensor de su elección es pagado por el Estado o no, porque desde luego cualquier persona acusada de un delito tiene derecho a escoger un defensor, pero el defensor también tiene derecho a escoger su cliente, de manera que hay dificultad; además, de lo que pasa si a la persona el defensor le dice: de acuerdo yo lo defiando, pero mis honorarios son tantos, y esa persona no tiene plata, significa que no tener dinero excusa al Estado de garantizarle a esa persona un juicio regular, un juicio justo, obviamente no.

Pero veamos otros aspectos en relación con las condiciones que tiene que reunir el tribunal, las garantías de la defensa o todo lo que involucra el derecho a la defensa y, por otro lado, hay algunos principios importantes que orientan todo lo que se refiere por lo menos a un proceso en materia penal, con un principio básico que es el de la presunción de inocencia y el hecho de que toda persona acusada de un delito se presume que es inocente mientras no se pruebe que es culpable; es decir, el acusado no tiene que demostrar absolutamente nada, es la parte acusadora quien tiene que demostrar que es culpable, él puede limitarse a quedarse callado, otra cosa es que si es inocente con toda seguridad tendrá mucho interés en contribuir con la investigación para establecer los hechos como realmente fueron y para demostrar su verdad.

Ese principio está encadenado con otras cosas, está desde luego encadenado con la prohibición de la tortura y con los efectos que tiene la confesión obtenida mediante tortura, es decir ningún valor, cero valor; adicionalmente, eso está vinculado también con un derecho correlativo que es y que se le conoce como el que nadie está obligado a declarar contra sí mismo.

Adicionalmente, en materia probatoria y ahora pasando del tema de los principios a las reglas y pruebas, debemos destacar también el derecho que tiene la persona que comparece en el juicio de cualquier naturaleza a presentar evidencia y a constatar la que ya existe, el no hacerlo así simplemente es de nulidad absoluta todo lo actuado en ese proceso.



*Slobodan Milosevic, durante su juicio en La Haya, donde se le acusaba de crímenes de guerra contra la humanidad y genocidio*



Hay un caso notable que se desarrolló en Guatemala, el caso por el asesinato de Myrna Mack Chang, antropóloga activista de Derechos Humanos y quien fuera asesinada por miembros del Estado Mayor Presidencial de Guatemala, lo que no sé cómo se llamará aquí, en Venezuela se llama la Casa Militar, en Chile creo que también, y es aquella entidad que se encarga de la custodia de la seguridad del Presidente de la República; bueno, el del Estado Mayor Presidencial de Guatemala fue el que ordenó investigarla, seguirla, tomarle fotografías y finalmente es el Estado mayor Presidencial el que ordena su asesinato; asesinada de 27 puñaladas, para que pareciera que era un crimen del hampa común y cuando llega la policía a investigar los hechos el jefe de la policía les dice a los investigadores: miren, eso no recojan pruebas, no recojan evidencias, ya habían recogido algunas pruebas, entre ellas por ejemplo restos en las uñas de Myrna Mack Chang, seguramente de algunos de los atacantes, y quedaron restos allí que podrían haber servido para identificar a los responsables, y cuando posteriormente se ordena que se traigan esos restos se dice: "no, mire, los botamos, porque no servían, porque eran muy pocos"; y se pregunta uno, por qué no recogieron más pruebas, y responden que porque estaba lloviendo, y se piden todos los partes meteorológicos y se comprueba que ese día no llovió en Guatemala y así por el estilo.

También se descubre, además, a un investigador policial que comienza a ser acusado y amenazado y que tuvo que salir del país e irse a vivir a los Estados Unidos, y cuando ya está viviendo allí dice: ahora puedo declarar y les cuenta a la familia y a los amigos de la víctima qué fue lo que pasó; afirmó que él hizo un primer informe en el que señala que es un crimen político cometido por el Estado Mayor Presidencial y que el responsable material del asesinato es el coronel Beteta. Bueno, se le pregunta, "¿eso no está en ninguna parte?", ¿por qué no se presentó a los tribunales?, él responde que el jefe de la policía dijo que eso era muy grave y que había ordenado que hiciéramos un segundo informe y que en este señalaríamos que el responsable del crimen obviamente era el hampa común y que no teníamos indicios de quién pudiera ser precisamente la persona responsable de esto, pero en todo caso era un crimen del hampa común.

Con esa información, ellos comienzan a indagar y de pronto resulta que al parecer el primer informe demuestra exactamente lo que había dicho este policía ahora asilado en los Estados Unidos, de cómo lo que había informado con todos esos elementos de evidencia se acusaba al Estado Mayor Presidencial de Guatemala. Bueno, quiero señalar con esto, que el Estado puede incurrir en responsabilidad internacional y también por obstruir la investigación al no presentar las pruebas o destruir las mismas.

Por ejemplo, otro caso es el de Genie Lacayo en contra de Nicaragua, un muchacho de 16 años que iba desde Managua a su casa en Masaya y al hacerlo adelanta un convoy militar en el que iba el general Humberto Ortega, aparentemente desde el convoy militar le dan la voz de 'alto', probablemente él no la escuchó, no lo sabemos, lo cierto es que él sigue adelante del convoy militar y se producen 36 disparos; la trayectoria de 33 de esos disparos es vertical de arriba hacia abajo, excepto tres que son prácticamente horizontales y que indican que alguien puso la rodilla en tierra para disparar en contra del muchacho, un niño de 16 años, hijo de un empresario farmacéutico, y por qué menciono el caso, en relación con el tema de la destrucción de evidencias; uno de los elementos probatorios que había allí era una camiseta que llevaba este muchacho puesta en el momento del asesinato y que fue destruida por la policía, es decir, que cuando el tribunal que investiga le dice envíenos la camiseta, la respuesta del Alto Mando Militar es que la quemamos porque estaba muy sucia y olía mal.

Luego, había un grupo de Jeeps que formaban parte de esa comitiva que se quiso investigar y cuando se le piden que manden los Jeeps de la caravana del comandante Humberto Ortega, la respuesta del estamento militar es: lo sentimos mucho, no se puede porque esos Jeeps ya fueron vendidos, porque estaban muy usados; qué quiero señalar con esto, que el Estado puede interferir con el debido proceso destruyendo la evidencia y esa constituye obviamente una violación al debido proceso.

Qué otra cosa puede ocurrir, o qué otro elemento clave hay en esta materia, y es el tema las garantías del procedimiento, hemos hablado del tribunal, de la defensa, de las pruebas y de algunos principios en general. Pero qué es lo que pasa en relación con el procedimiento, también

debe haber garantías en cuanto al procedimiento que tiene que ver con el debido proceso y que hacen que un proceso sea o no regular o adecuado, y ¿cuáles son esas garantías?, fundamentalmente dos: primero, que el proceso sea rápido, es decir, que haya celeridad procesal y, segundo, que sea público; tal vez, debamos agregar una tercera señalada por los estándares internacionales y es que la persona que ha sido condenada por un delito tiene derecho a que su sentencia sea revisada por un tribunal de alzada. En relación con el primer punto, el tema de la celeridad procesal y el plazo razonable para que se desarrolle el procedimiento, creo que tal vez el elemento central es que en muchas oportunidades quizá también el Estado dilata interminablemente el procedimiento, procesos que se prolongan durante años y eso por distintas vías.

En el caso de Myrna Mack Chang, que se proveía de recursos de distinta naturaleza y también de negar pruebas, y prácticas de las mismas pruebas, o destruir evidencias, pero eso en la medida en que contribuya a la prolongación del proceso, contribuye a una obstaculización del mismo y una violación del debido proceso.

Lo que sí quiero señalar es que también pudiera ser obstaculizada por el Estado en el mismo caso alguna de las pruebas que se pidieron y no fueron aportadas por el

Ministerio de Defensa con el pretexto de que esos eran secretos de Estado.

Termino señalando dos cosas, y es el *non bis in idem* que se refiere al derecho que tiene toda persona a no ser juzgada más de una vez por los mismos hechos, y que está claramente establecido en los instrumentos internacionales y que plantea dificultades y dudas particularmente con el Estatuto de Roma, puesto que pudiera ser que la persona sea juzgada más de una vez por los mismos hechos; lo importante es que sea juzgada por los tribunales nacionales y que la Corte Penal Internacional considere que eso no es suficiente, porque ese proceso ha constituido una burla de la justicia, una forma de eludir la administración de justicia y que nuevamente sea juzgada esa misma persona, esta vez ante la instancia internacional, eso con relación al *non bis in idem*.

Finalmente, en relación con el derecho a la verdad es un tema interesante, porque tiene que ver con la obligación del Estado de investigar los hechos y establecer qué es lo que realmente sucedió, qué es lo que pasó, cómo ocurrieron y quién es el responsable de los mismos y cuál es la pena que se le va a aplicar.

Muchas gracias por su paciencia y estoy a disposición de ustedes para cualquier consulta. ✍

