

Tribunal  
Constitucional



REVISTA PERUANA DE  
**DERECHO**  
**CONSTITUCIONAL**

Reforma Constitucional,  
Política y Electoral

61 NUEVA ÉPOCA | 2013  
Edición Especial

# SUMARIO

REVISTA PERUANA DE DERECHO CONSTITUCIONAL

N.º 6, NUEVA ÉPOCA  
EDICIÓN ESPECIAL 2013

*Reforma Constitucional, Política y Electoral*

---

## PRESENTACIÓN

Ernesto Álvarez Miranda ..... 13

## ESTUDIOS

Domingo García Belaunde

*La Constitución peruana de 1993: sobreviviendo a todo pronóstico* ..... 19

José Palomino Manchego

*¿Reforma, mutación o enmienda constitucional?*..... 35

Francisco Morales Saravia

*La Reforma de la Constitución de 1993 y sus problemas*..... 61

Edwin Figueroa Gutarra

*Certiorari y Reforma Constitucional. Entre propuestas y necesidades*..... 81

César Delgado Guembes

*Entre la participación absoluta y la ficción representativa. ¿Qué podemos esperar y qué no, del régimen representativo?*..... 101

Victorhugo Montoya Chávez

*La selección de candidatos para las elecciones congresales de 2011*..... 153

Berly Javier Fernando López Flores

*El control parlamentario de los decretos de urgencia*..... 179

Stephen Haas del Carpio

*La transición política peruana y la participación obligatoria de la ciudadanía en los procesos electorales peruanos. Presentación de la problemática e hipótesis*..... 193

Rafael Rodríguez Campos/ Edith Neyra Córdova <i>Consenso Electoral para una nueva ley de los derechos de participación y control ciudadanos. Proceso de revocación de autoridades</i> .....	219
--	-----

Cynthia Vila Ormeño <i>Las Reformas Electorales en el Perú (1978 - 2012) y el principio de representación proporcional</i> .....	239
---	-----

#### MISCELÁNEA

Francisco Távara Córdova <i>El juez como garante de los derechos y el papel de la ética en las democracias constitucionales</i> .....	271
--	-----

Martha Paz <i>La Corte Constitucional Colombiana reivindica una categoría olvidada. La trabajadora sexual como "sujeto de especial protección"</i> .....	279
---	-----

Abraham García Chávarri <i>Derecho a la Integración y soberanía. Anotaciones interrelacionales</i> .....	299
---	-----

Sergio Bobadilla Centurión <i>Breve análisis del contexto socio-histórico-político-jurídico para el surgimiento jurisprudencial del Derecho a la Verdad. ¿Es viable su normativización positiva constitucional</i> .....	311
---	-----

Paola Brunet Ordoñez Rosales <i>Derechos de los pueblos indígenas en la jurisprudencia constitucional peruana</i> .....	339
--	-----

Aldo Blume Rocha <i>La legitimidad democrática del juez en el marco del Estado Constitucional de Derecho: El debate respecto a la dificultad contramayoritaria</i> .....	365
---	-----

Carmen Ortega Chico <i>Interpretación y aplicación de lo dispuesto en el artículo 68° de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo. Alcances del hoy denominado arbitraje obligatorio.</i> .....	387
--	-----

## JURISPRUDENCIA COMPARADA

1. *Caso: Alimentación forzosa de internos en casos de peligro de muerte por Gonzalo Carlos Muñoz Hernández*  
*STCE N.º 120/1990* ..... 403
2. *Caso: Sobre la ilegalización de partidos políticos por Alberto Neira López*  
*STCE N.º 48/2003* ..... 405

## JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

### Reforma Constitucional:

1. *Exp. N.º 0014-2002-AI/TC por Nadia Paola Iriarte Pamo*  
*Demandante: Colegio de Abogados del Cusco*  
*Norma impugnada: Ley N.º 27600*  
*Link: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00014-2002-Mhtml>* ..... 417
2. *Exp. N.º 0014-2003-AI/TC por Evelyn Chilo Gutiérrez*  
*Demandante: Alberto Borea Odria y más de cinco mil ciudadanos*  
*Norma impugnada: el denominado "documento promulgado el 29 de diciembre de 1993 con el título de Constitución Política del Perú de 1993"*  
*Link: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00014-2003-ALhtml>* ..... 425

### Reforma Política:

1. *Exp. 00013-2009-AI/TC por Miriam Handa Vargas*  
*Demandante: Treinta y un congresistas de la República*  
*Norma impugnada: artículo 25º del Reglamento del Congreso de la República modificado mediante la Resolución Legislativa N.º 008-2007-CR publicada en el diario oficial El Peruano el 4 de octubre de 2008.*  
*Link: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00013-2009-ALhtml>* ..... 431
2. *Exp. 0050-2004-AI/TC por Miriam Handa Vargas*  
*Demandante: Colegio de Abogados del Callao y más de cinco mil ciudadanos*  
*Norma impugnada: Leyes N.º 28389 y N.º 28449.*  
*Link: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00050-2004-AI%2000051-2004-AI%2000004-2005-AI%2000007-2005-AI%2000009-2005-ALhtml>* ..... 439

### Materia Electoral:

1. *Exp. N.º 0002-2011-CC/TC por Carolina Parra Decheco*  
*Demandante: Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE)*  
*Demandado: Jurado Nacional de Elecciones (JNE)*  
*Link: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/00002-2011-CC.html>* ..... 461

2. *Exp. N° 0003-2006-AI/TC por Nora Luzmila Fernández Lazo*  
*Demandante: Más de cinco mil ciudadanos*  
*Norma impugnada: artículo 37° de la Ley N° 28094 —Ley de Partidos*  
*Políticos (LPP)*  
*Link: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00003-2006-AI.html> ..... 467*

**Relevante y de actualidad:**

1. *Exp. 0022-1996-AI/TC (publicada agosto de 2013) por Jaime de la Puente Parodi*  
*Caso: La Ejecución de la Sentencia sobre la Cancelación de los Bonos Agrarios*  
*Link: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00022-1996-AI%20Resolucion.pdf>.... 473*
2. *Exp. 01969-2011-HC/TC por Carlos Quispe Astoquilha*  
*Caso: Frontón*  
*Link: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/01969-2011-HC.pdf> ..... 483*
3. *Exp. 00013-2012-AI/TC por Clementina del Carmen Rodríguez Fuentes*  
*Caso: Reforma del Sistema Peruano de Pensiones*  
*Link: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00013-2012-AI.pdf> ..... 487*
4. *Exp. 04147-2012-PA/TC por Claudia Orbegoso Gamarra*  
*Caso: Racismo y Discriminación por parte de un Abogado - Multa*  
*Link: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/04147-2012-AA.pdf> ..... 493*

# "BREVE ANÁLISIS DEL CONTEXTO SOCIO-HISTÓRICO-POLÍTICO-JURÍDICO PARA EL SURGIMIENTO JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO A LA VERDAD:

¿ES VIABLE SU NORMATIVIZACIÓN POSITIVA CONSTITUCIONAL"

SERGIO BOBADILLA CENTURION

*SUMARIO: I. El decreto noche-niebla. II. El legado del decreto noche-niebla en el mundo. III. La desaparición forzada de personas. IV. La desaparición forzada de personas en américa latina. V El derecho a la verdad en el marco internacional. VI. Varias causas del surgimiento jurisprudencia) del derecho a la verdad. VII. El derecho a la verdad en el Perú. VIII. A manera de reflexiones finales.*

A través de la historia de la humanidad, los conflictos armados con o sin carácter internacional se han originado, en última instancia, bajo un factor y basamento pecuniario obviamente con sus diferentes condiciones subjetivas, relaciones inter personales, coyunturas, aristas y matices de una sociedad determinada en un momento histórico dado. Ante ello, se desencadena el quebramiento político jurídico no solo de un Estado determinado, sino también de los estamentos sico-sociofamiliares en luchas cruentas y en penas segmentaciones entre padres e hijos (as).

Así, en este contexto *"por desgracia cada cierto tiempo se pone de manifiesto los intereses y valores en conflicto. Los discursos antagónicos han expresado las visiones contradictorias, las metas opuestas y divergentes sobre la patria que han transformado los conflictos en irreconciliables, derivando rupturas profundas y crueles, ensangrentando a cada patria<sup>12</sup>].*

He aquí, pues, que se plasma la lucha antagónica encarnizada de las clases sociales por detentar el poder económico-político de cada Estado determinado que a lo largo del transcurso de la humanidad ha alcanzado diferentes matices y contextos, dependiendo de cada sociedad donde se haya desarrollado.

---

[1] Socio Fundador **BOBADILLA & CENTURION ABOGADOS** — TRUJILLO, PERÚ.

[2] Ver en LIRA, Elizabeth y Loveman Brian. "ALGUNOS DILEMAS DE LA RECONCILIACIÓN POLÍTICA EN CHILE 1814-1999". En INSTITUTO LATINOAMERICANO DE SALUD MENTAL Y DERECHOS HUMANOS. Año I, Volumen I, Segundo Semestre de 1999. Santiago de Chile; pp. 45-53.

## I. EL DECRETO NOCHE-NIEBLA

En pleno desarrollo de la burguesía, a comienzos del siglo XX, surgió una de las ideologías más atroces: el fascismo, que por su afán del poder geoeconómico-político en el segundo conflicto armado internacional mundial suscribió el 7 de diciembre de 1941 las directivas conocidas por el nombre eufemístico de "DECRETO NOCHE Y NIEBLA" o "Decreto Nachtund Nebel" o también "Decreto NN", en referencia a su particular operatividad y en la aplicación de prácticas de desaparición forzada de personas que entre sus características preponderantes permitían la aplicación secreta de la pena sin dejar testimonio o pruebas sobre las circunstancias y término de la misma, entre otras.

El texto del decreto - secreto fue reconstruido por el Tribunal de Nuremberg y alcanzaba 40 páginas de detalladas instrucciones operativas. Estas directivas denotan el pensamiento fascista que pretendía que los actos de resistencia de la población civil en los países ocupados fueran juzgados por una corte marcial: a) cuando hubiera certeza de que se aplicaría la pena de muerte ("al menos al actor principal") y, b) cuando la sentencia se pronunciase "en un plazo de tiempo muy breve". Así, el resto de los opositores debían ser detenidos durante "la noche y la niebla" y llevados clandestinamente a Alemania. En el caso de que las autoridades alemanas o extranjeras se interesaran por tales prisioneros se debería contestar que habían sido arrestados pero que los procedimientos no permitían más información.

Entre los fundamentos del decreto se explica que el efecto de disuasión de estas medidas radica en que: a) permite la desaparición de los acusados sin dejar rastro y, b) que ninguna información puede ser difundida acerca de su paradero o destino". "Es una intimidación efectiva y duradera solo se logra por penas de muerte o por medidas que mantengan a los familiares y a la población en la incertidumbre sobre la suerte del reo" y "por la misma razón, la entrega del cuerpo para su entierro en su lugar de origen, no es aconsejable, porque el lugar del entierro podrá ser utilizado para manifestaciones<sup>51</sup>... A través de la diseminación de tal terror toda disposición de resistencia entre el pueblo, será eliminada".

---

[<sup>3</sup>] En Chile, cuando fue sepultado el presidente Salvador Allende en 1973, solamente se le permitió asistir al sepelio a su viuda, hermana y algunas sobrinas, impidiéndosele a sus hijas. Se negó a su viuda la visión del cadáver y al pueblo participar de un sepelio con los rituales propios de un Presidente. Todo esto obviamente estaba dirigido y enfocado por la influencia ideológica del decreto nazi noche-niebla en aras de que en las hijas y familiares todos no surgiera el remordimiento psicosocial contra el régimen fascista chileno.

En detalle, el texto reconstruido necesita que una intimidación efectiva y duradera sólo es lograda por penas de muerte o por medidas que mantengan las familiares y la población en la incertidumbre sobre la suerte del reo" y "por la misma razón, la entrega del cuerpo para su entierro en su lugar de origen, no es aconsejable, porque el lugar del entierro podrá ser utilizado para manifestaciones. A través de la diseminación de tal terror toda disposición de resistencia entre el pueblo, será eliminada.

De este modo, los prisioneros tomados en aplicación de este decreto, eran deportados de manera oculta, sin que se conservase testimonio o registro de los hechos y sus circunstancias, a campos de concentración específicos como el de Struthof-Natzweiler, en la Alsacia anexionada, o el de Gross-Roden, en Alemania, donde eran identificados en sus ropas con las letras NN y conocidos como prisioneros NN.

Según los ideólogos del nazismo, el Decreto tenía una especial importancia pues implicaba una "innovación básica" del Estado: la organización de un sistema de desapariciones forzadas.

En este sentido, después de la derrota del imperio nazi, obviamente los brazos legales de los vencedores tenían que salir a brote. Por ende, la justicia penal se ejerció a través del Tribunal Internacional Militar de Núremberg —(por el cual se permitió el conocimiento público la existencia de los prisioneros NN y de los crímenes asociados al decreto) que declaró un acto de crimen de guerra al sangriento decreto. Luego, este Tribunal condenó al mariscal de la Wehrmacht, firmante del mismo, Wilhelm Keitel y a varios jueces, fiscales y otros altos funcionarios alemanes del sistema de justicia del Reich que fueron juzgados por el Tribunal Militar de los Estados Unidos en el proceso de Núremberg conocido como Juicio de los Jueces.

## II. EL LEGADO DEL DECRETO NOCHE-NIEBLA EN EL MUNDO

De este modo, después de la segunda guerra mundial y el reparto geopolítico-económico mundial, la forma de gobierno prevalente e idóneo para el sistema económico capitalista, expresado en su fase globalizada, se reduce a la democracia representativa y sus excepciones en su propio desarrollo han sido y son los golpes de Estado, las dictaduras constitucionales o militares.

Así, debido al surgimiento de gobiernos de facto en el desarrollo de la democracia representativa han devenido también operaciones bélicas, intervenciones militares, conflictos armados internos y otros casos similares que han repercutido para que sobrevengan atroces y execrables delitos de lesa humanidad contra niños, niñas, mujeres embarazadas, varones con o sin

participación en movimientos de oposición política con influencia o apoyo logístico militar de terceros Estados.

En otras palabras, a pesar de que fue aplacado y derrotado militarmente el nazismo, su práctica militar y procedimientos disuasivos contra opositores de cualquier signo sigue vigente para muchas coyunturas y contextos socioculturales, pero con sus distintas diferencias y matices. Por ende, a causa de los intereses del sistema imperante su legado ha sido adoptado, refinado o variado esta práctica genocida a distintos lugares de nuestra región latinoamericana donde las convulsiones políticas-sociales se han desarrollado de una manera u otra.

Estos hechos, entre varias razones, giran en torno para salvaguardar los intereses económicos, políticos, sociales e ideológicos del sistema imperante que sacuden a nuestra sociedad latinoamericana como en todos los pueblos del mundo excluidos y direccionados por la avaricia y leonina economía globalizante capitalista ergo los conflictos sociales-militares que se desarrollan en el mundo árabe en la actualidad.

Del mismo modo, en casi todos lugares donde hubo violaciones contra los derechos humanos se enraizó un concepto como trauma político. Tal fue la represión política que ponía en riesgo la posibilidad de transitar hacia una democracia estable y, como consecuencia existió la fractura y ruptura de cualquier sociedad donde pendía como efecto coadyuvante la promoción del objetivo político de la reconciliación para resolver los problemas de la fragmentación social. Esto implicaba construir una verdad compartida socialmente que fue plasmada en cada Informe de la Comisión Verdad y Reconciliación (CVR) de cada país donde acaeció estas violaciones a los derechos humanos.

Por otro lado, como defensa de los perpetradores surgió un lema perdón y olvido (como si este tipo de procesos pudiesen implantarse por decreto en la conciencia de las personas), desconociendo que la verdad de las violaciones de derechos humanos significó depositar en la sociedad un conjunto de hechos graves de gran violencia que vinculaban de un modo traumático la participación política con el dolor y la muerte. Por ello, la verdad quedó atrapada como la memoria del horror negado.

Por tanto, el sufrimiento causado -cuyo origen se encuentra en conflictos sociopolíticos no resueltos que aún permanece subyacente- y; el terror empleado en la tortura y desapariciones forzadas ocupan un lugar prioritario<sup>[4]</sup>.

En otras palabras, volviendo al punto, la práctica del decreto noche y niebla siguen en boga, con sus diferencias, similitudes y aristas en aras de aplacar cualquier acto de resistencia u hostilidad de índole política social interna o

---

[4] Ver INSTITUTO LATINOAMERICANO DE SALUD MENTAL Y DERECHOS HUMANOS. «Entre la memoria y el olvido: Violaciones de derechos humanos y reparación social». Año I, Volumen I, Segundo Semestre de 1999. Santiago de Chile; pp. 7-12).

externa y es considerado el precedente moderno del delito de lesa humanidad en la modalidad de desaparición forzada de personas que se colige en términos de efecto sustantivo y enmarca los parámetros de la presente investigación. Es decir, que este decreto nazi es considerado como uno de los precedentes históricos, en materia de violación de los derechos humanos, por parte de diversos regímenes de la segunda mitad del siglo XX, tipificados como crímenes de desaparición forzada.

### III. LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS

En este sentido, tenemos que la desaparición consagra de modo visible, el poder omnímodo de una dictadura sobre la vida de los gobernados y con ello establece el tenor y la parálisis o la prescindencia de los ciudadanos como método de gobierno ganas de gritar que la desaparición es un crimen monstruoso y abyecto. Que no se puede olvidar, ni callar ni minimizar. Ni perdonar a los que no piden perdón. No sólo por la desmesurada crueldad del acto, en general precedido por la tortura y el martirio. No solo por la soledad inconmensurable de un tránsito hacia la muerte sin testigo condolido, que con su estar acompaña y alivia ese tránsito, sino, en las antípodas, con la presencia de un testigo monstruoso y arrogante que en lo opuesto de condolerse, celebra su crueldad triunfante.

La desaparición es un crimen que se hace al abrigo del silencio clandestino. Lo que tiene como efecto ineludible de que todo se sepa y todo pueda negarse de que se borren los límites entre la realidad y la alucinación y, lleven la fantasmagoría del honor al estatuto de experiencia cotidiana, que asedia como presencia intrusiva, minuto a minuto. Terror que borra los límites entre experiencia consciente y onírica y produce un pensar obtuso, anonadado.

La desaparición es, además, un crimen que consigna su autoría en nombre de las instituciones que la civilización ha consagrado, la nación y el estado, los mismos que nos otorgan nuestros documentos de identidad y pasaporte. Ataque pues a la sociedad en su conjunto tanto como a la víctima. Omnipotencia sin límites del sistema frente a la víctima solidaria que luego se redobra socialmente, en el espacio público, provocando la sumisión y la parálisis.

Silenciar o minimizar los efectos de la desaparición y la tortura, comporta renegar el legado freudiano y volvernos alegremente conductistas: Olvidemos para volver empezar. Si miras hacia atrás será estatua de sal, como dice la maldición bíblica.

No se trata entonces sólo de refutar la mentira intencional de una minoría, sino de restablecer la naturaleza de lo acontecido; no solo con sus efectos de verdad histórica, sino de reinscripción simbólica.

Solamente si se restablece una veracidad posible —es con ella que se habilitan y abren nuevas secuencias de sentido— la restitución de memorias que anudan esa recuperación del pasado vuelve a poner en movimiento —movimiento incesante e interminable que es propio de la vida activa psíquica y de la vida social— lo que la amnesia activa por el miedo (un miedo las más de las veces no reconocido) había transformado en el agujero negro de la omisión significativa<sup>[5]</sup>.

#### IV. LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS EN AMÉRICA LATINA

El término "desaparecido" hizo su entrada en el vocabulario de los derechos humanos en Guatemala en 1966, cuando el gobierno empezó, en secreto, a librarse de la oposición política. Esta práctica se adoptó posteriormente en varios países de América Latina y, como una plaga espantosa, al poco tiempo había infectado otros continentes.

En Guatemala, las "desapariciones" continuaron en una enorme escala durante más de 20 años. Se calcula que, a partir de 1966, durante la primera década del terror oficial, 20.000 personas fueron víctimas de homicidios políticos y "desapariciones" llevadas a cabo por los "escuadrones de la muerte" clandestinos y respaldados por el ejército, aunque también participaron la policía y las fuerzas civiles paramilitares."

Con respecto a una definición sobre el concepto de desaparición forzada de personas en relación a la problemática de América Latina, en su informe anual (1986-1987), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA expresa que la desaparición forzada puede definirse: "[...] como la detención de una persona por agentes del Estado o con la aquiescencia de éste, sin orden de autoridad competente, y en la cual su detención es negada sin que existan informaciones sobre el destino o paradero del detenido".

- EL CASO GUATEMALA.- En 1964, durante el régimen del coronel Enrique Peralta Azurdía, se produce la primera desaparición masiva de 28 dirigentes sindicales y políticos, los que fueron secuestrados y lanzados al mar desde aviones militares. Los autores son agentes del Estado y "escuadrones de la muerte" (grupos paramilitares).

---

[5] Ver MARCELO N. VIÑAR en INSTITUTO LATINOAMERICANO DE SALUD MENTAL Y DERECHOS HUMANOS. Chile: Entre la Memoria y el Olvido. Año I, Volumen I, Segundo Semestre de 1999. Santiago de Chile; pp. 21-23.

LA OPERACIÓN CÓNDOR, entre otras más, fue una transnacional del terror organizado que radicaba en la conspiración político-militar<sup>[6]</sup> entre los servicios de inteligencia de Chile (Pinochet 1973-1990); Argentina (José Rafael Videla 1976-1981); Uruguay (Aparicio Méndez 1976-1981); Brasil (Ernesto Geisel 1974-1979); Bolivia (Hugo Banzer 1971-1978) y, por supuesto nuestro pueblo peruano soportando el embate militar del General Francisco Morales Bermúdez y antecesores. Esta operación tuvo como finalidad las detenciones masivas seguidas de la tortura y la desaparición forzada de los militantes de la oposición política de cada país.

En el país sureño de Chile sucedió el caso más emblemático dentro de la vida democrática latinoamericana. Esto acaeció cuando asesinaron en el propio Palacio de la Moneda al presidente Salvador Allende el 11 de septiembre de 1973, quien confió en el General Pinochet como su jefe de las fuerzas armadas, y quien a la postre fue el formal traidor de la justa democrática y condenado -por lo menos- socialmente como genocida.

EL CASO ARGENTINO.- De tal manera, las técnicas nazis del terrorismo de Estado, procesadas a través de la doctrina de la contra-insurgencia fueron aprendidas por los militares argentinos en primer lugar a través de la escuela francesa que estaba instalada como cuerpo docente permanente de la Escuela Superior de Guerra de la Argentina, desde fines de la década de 1950 e inmediatamente de la Escuela de Américas.

Por ello, uno de los propulsores en el país gaucho era el extinto general Videla quien argumentaba en un reportaje: "No, no se podía fusilar. Coloquemos un número, pongamos cinco mil. La sociedad argentina, traidora, no habría apoyado los fusilamientos: ayer dos en Buenos Aires, hoy seis en Córdoba, mañana cuatro en Rosario, y así hasta cinco mil, 10 mil, 30 mil. No había otra manera. Había que desaparecerlos. Es lo que enseñaban los manuales de la represión en Argelia, en el Vietnam. Estuvimos todos de acuerdo. Dar a conocer dónde están los restos? Pero que es lo que podíamos señalar? El mar, el Río de la Plata, el Regato? Se pensó, en su momento, hacer a conocer las listas. Pero después se concibió: si se dan por muertos, de seguida vienen las preguntas que

---

[6] Hecho que desencadenó que los gobernantes militares y colaboradores se envilezcan y enquisten en el poder como en Paraguay con el General Alfredo Stroessner 1954-1989, en Argentina con Leopoldo Galtieri en 1981-1982 y en Uruguay desde 1971-1976 con Juan María Bordaberry, entre los casos más emblemáticos.

[7] Brasil fue el primer país sudamericano donde se puso en marcha y en práctica el decreto noche-niebla para combatir y repeler las revueltas y actos de protestas sociales.

no pueden ser respondidas: quién mató, donde, como. Decía el general Videla en la televisión norteamericana el 14 de septiembre de 1977: "Debemos aceptar como una realidad que en la Argentina hay personas desaparecidas. El problema no está en asegurar o negar esa realidad, sino en saber las razones por las cuales estas personas desaparecieron. Hay varias razones esenciales: desaparecieron por pasar a la clandestinidad y sumarse a la subversión; desaparecieron porque la subversión las eliminó por considerarlas traidoras a su causa; desaparecieron porque en un enfrentamiento, donde hubo incendios y explosiones, el cadáver fue mutilado hasta resultar irreconocible. Y acepto que puede haber desaparecidos por excesos cometidos durante la represión. Esta es nuestra responsabilidad; las otras alternativas no las gobernamos nosotros. Y es por esta última por la cual nos hacemos responsables: el gobierno puso su mayor esfuerzo para evitar que esos casos puedan ocurrir nuevamente".

Existe también una histórica declaración de Videla, transcrita por Clarín a 14 de Diciembre de 1979: "Qué es un desaparecido? Mientras este como tal, es una incógnita el desaparecido. Si reaparece, tendría un tratamiento X, y si la desaparición hacerse en la certeza de su fallecimiento tendría un tratamiento Z. Pero mientras sea desaparecido no puede tener ningún tratamiento especial, es una incógnita, es un desaparecido, no tiene entidad, no está, ni muerto ni vivo, está desaparecido" m.

En otras palabras, en Argentina la evocación de la niebla es recordada por el testimonio de uno de los testigos directos de los vuelos de la muerte, donde la metodología NN fue integrada a través de la doctrina de la contrainsurgenciam, presente en la instrucción de los militares, testigo que declaró que al preguntar a un militar sobre el destino de los cadáveres que traía, éste respondió: "Van a la niebla de ninguna parte"[m.

Por otro lado, a nivel doctrinario el especialista Martín ABREGU expresa que *"las discusiones que se originaron en Argentina y Uruguay ya que los familiares de los desaparecidos exigían una respuesta inmediata del gobierno, amparada únicamente en el derecho subjetivo de la verdad que consistía en pedir una reconstrucción del pasado para conocer el paradero de sus familiares desaparecidos, quiénes fueron los responsables y quiénes los encubrieron"* [1].

---

[8] Ver en <http://www.paginal2.com.ar>

[9] Toda situación antagonica socio-económica en un determinado momento crea condiciones de todo tipo para que se configure una manifestación insurgente que a su vez confluye la apertura para un camino constitucional hacia el ejercicio del clásico derecho *ius resistendi*. Ver más en "El Derecho de Insurgencia". BOBADILLA CENTURION, Sergio. Revista Jurídica IURA. N° 2 U.P.A.O. Editorial GRAFICART S.R.L.; Trujillo- Perú, 2004; pp. 233-250.

[10] Ver en [http://es.wikipedia.org/wiki/Decreto\\_Nacht\\_und\\_Nebel](http://es.wikipedia.org/wiki/Decreto_Nacht_und_Nebel)" (03.12.2010).

[11] ABREGU, Martín. "La Tutela Judicial del Derecho a la Verdad". En Revista I.I.D.H. N° 01, San José, Costa Rica: El Instituto; 1995; pp. 11-49.

Estos hechos fácticos confluyeron para que en instancias internacionales se determinase el surgimiento en el ínterin jurisprudencial del derecho a la verdad.

## V. EL DERECHO A LA VERDAD EN EL MARCO INTERNACIONAL

A nivel internacional, y principalmente mediante la adopción de múltiples tratados internacionales de carácter universal" o regional", los Estados se comprometen a cumplir ciertas obligaciones para con las personas sujetas a su jurisdicción, principalmente, reafirman su intención de respetar y garantizar los derechos y libertades reconocidos en dichos acuerdos internacionales.

En general, el Derecho Internacional a fin de asegurar el ejercicio de los derechos humanos, impone a los Estados un "deber de abstención" hacia la vulneración (por acción o por omisión) de estos derechos, es decir, existe entonces para los Estados la imposibilidad de que agentes del mismo cometan violaciones a los derechos humanos, o incluso que el Estado tolere la comisión de las mismas por particulares.

De otro lado, también existe el "deber de garantía" para los Estados de prevenir las violaciones a los derechos humanos cometidas en su jurisdicción, investigarlas, procesar y sancionar los autores de las mismas, así como reparar los daños ocasionados por estas. De esta manera, el Estado se coloca en una posición de garante de los derechos humanos, de la cual emergen obligaciones esenciales para la protección y salvaguardia de los mismos.

Es así que a nivel interamericano, algunos Estados se han comprometido (mediante la ratificación) a aceptar las obligaciones generales establecidas en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>[14]</sup> (en adelante CADH). El mismo que al ser analizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, ha recordado que los Estados Partes han contraído la obligación

---

[12] Entre los más importantes: la Carta de las Naciones Unidas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

[13] Podemos mencionar como tratados de alcance general, a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, así como la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos.

[14] La Convención Americana sobre Derechos Humanos fue suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Mediante el Decreto Ley N° 22231, de fecha 11 de julio de 1978, el Estado peruano aprobó la misma, y realizó el depósito de la ratificación el 28 de julio de 1978, fecha a partir de la cual entró en vigencia para el Estado peruano. Actualmente son 25 los Estados parte de la citada Convención.

general de proteger, respetar y de garantizar cada uno de los derechos establecidos en la CADH, de tal modo que *"todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del Derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención"*<sup>[15]</sup>

En ese sentido, y en virtud del citado artículo 1.1 de la CADH, la primera obligación asumida por los Estados Partes, es *"respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención"*, lo cual implica el deber de los Estados de asegurar la vigencia, el goce y disfrute de los derechos humanos mediante un sistema jurídico, político e institucional adecuado.

El ejercicio de la función pública tiene unos límites que derivan de que los Derechos Humanos son atributos inherentes a la dignidad humana (superiores al poder del Estado) que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público, en tal sentido, ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana.

La segunda obligación de los Estados Partes según la CADH es *"garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna"*, en virtud de la cual, los Estados deben de asegurar el ejercicio de los derechos humanos procurando los medios jurídicos adecuados de protección.

Como bien lo ha reiterado la Corte IDH: *"Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos"*.<sup>[16]</sup>

Para cumplir satisfactoriamente tal obligación, los Estados se encuentran obligados a prevenir razonablemente las situaciones en las cuales se cometan violaciones de los derechos humanos, y en caso estas se hayan cometido, deberá de investigar (seriamente y con los medios a su alcance) las violaciones existentes dentro del ámbito de su jurisdicción con la finalidad de identificar a los responsables, imponerles las sanciones pertinentes, así como asegurar a la víctima una adecuada reparación.

Obligación que no se agota con la existencia de un orden normativo interno, sino que es necesaria también, una conducta por parte del Estado que asegure la existencia de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. En ese sentido, el Estado se encuentra obligado a tomar las

---

[15] Corte I.D.H., Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia de Fondo del 29 de julio de 1988. Serie C. N° 4, párr. 164.

[16] *Ib.*, párr. 166.

medidas adecuadas e idóneas, incluso debiendo remover los obstáculos (físicos o jurídicos) existentes para que las personas sujetas a su jurisdicción puedan disfrutar de sus derechos humanos, a fin de evitar que en caso se cometa tal violación, esta no quede impune.

Ambas obligaciones generales van de la mano con el deber que tienen los Estados según el artículo 2 de la CADH de adoptar las disposiciones necesarias en el derecho interno para hacer efectivos tales derechos humanos y libertades fundamentales, en caso el ejercicio de los mismos no se encuentre garantizado de manera satisfactoria.

De otro lado, de ambas obligaciones generales derivan ciertas obligaciones específicas de los Estados, entre las cuales podemos mencionar la obligación de prevenir las violaciones de los derechos humanos; la obligación de investigar seriamente las violaciones cometidas en su ámbito de jurisdicción; la obligación de identificar, procesar y sancionar a los responsables de las mismas; la obligación de reparar los daños producidos por la violación de los derechos humanos, así como procurar el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado; y la obligación de establecer la verdad de los hechos.

Estas obligaciones específicas son independientes y autónomas, de naturaleza complementaria, no siendo alternativas ni sustitutivas; en tal sentido, el Estado debe de cumplir todas y cada una de ellas, es inadmisibles que realice una elección sobre las mismas.

Si bien todas las obligaciones específicas antes mencionadas son fundamentales para el cabal respeto y garantía de los derechos humanos, así como para su correcta protección y la lucha contra la impunidad, como parte del presente trabajo de investigación sólo vamos a analizar la obligación de investigar y la obligación de establecer la verdad sobre los hechos, la cual ha venido a configurar el derecho a la verdad, el mismo que como ya lo mencionáramos antes, no es una obligación alternativa a las demás obligaciones del Estado antes expuestas, no significa que si se establece la verdad de los hechos las demás obligaciones puedan dejar de ser cumplidas obligatoriamente por el Estado.

### ***- Obligación de investigar***

El Estado se encuentra obligado a realizar investigaciones prontas, diligentes, serias, exhaustivas, imparciales e independientes frente a toda violación de los derechos humanos que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción. Mediante este deber de investigar, el Estado se encuentra obligado a desplegar *motu proprio* las actividades necesarias para esclarecer los hechos y las circunstancias que los rodearon, pues a fin de cuentas se trata de una obligación jurídica y no de una mera gestión de intereses particulares. En ese sentido, se configura como una obligación de medio o comportamiento

que no es incumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio.

Así lo ha entendido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Velásquez Rodríguez, en donde manifestó que dicha obligación de investigar *"debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad"*.<sup>171</sup>

Precisando un poco más el contenido de dicha obligación, la Corte IDH ha señalado en la misma sentencia que: El deber de investigar hechos de este género subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida. Incluso en el supuesto de que circunstancias legítimas del orden jurídico interno no permitieran aplicar las sanciones correspondientes a quienes sean individualmente responsables de delitos de esta naturaleza, el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con los medios a su alcance.<sup>183</sup>

Esta obligación del Estado de investigar es indelegable e irrenunciable, en el sentido de que es necesario que se realice ineludiblemente como medio idóneo para combatir la impunidad de la violación a los derechos humanos, pues si la misma queda impune y no se restablece a la víctima la plenitud de sus derechos vulnerados, se ha incumplido una obligación general de los Estados (el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción), incluso esta obligación es incumplida, si se tolera que particulares actúen libre o impunemente vulnerando derechos humanos.

### ***Obligación de establecer la verdad de los hechos***

América Latina vivió durante décadas atrás situaciones muy violentas que desencadenaron violaciones masivas y sistemáticas de múltiples derechos humanos. En dicho escenario detener arbitrariamente, restringir ilegalmente derechos, realizar torturas, ejecuciones extrajudiciales, así como desapariciones forzadas, eran práctica común, incluso, las 3 últimas por la magnitud y crueldad de los hechos, han venido a ser catalogadas con posterioridad por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos como graves violaciones a los derechos humanos de carácter inderogable.

---

[17] *Ib.*, párr. 177.

[18] *Ib.*, párr. 181.

En ese sentido, las transiciones de la dictadura a la democracia por las que tuvieron que pasar varios Estados no han sido en lo absoluto pacíficas, las sociedades americanas han tenido que enfrentarse al problema del inmenso legado de violaciones a los derechos humanos ocurridas en el pasado, sobre las cuales nunca les fue revelada la historia real, impidiéndoseles conocer la verdad de los hechos en la medida en que la gran mayoría de los responsables de tales violaciones eran agentes del Estado, a los cuales el gobierno protegía.

Por eso mismo, el gobierno impedía las investigaciones, ocultaba los resultados de las muy pocas investigaciones que pudieron efectuarse, o incluso promulgaba leyes de amnistía para proteger a los responsables, incentivando la impunidad de los hechos y de los autores, sin darse cuenta que le negaba también a la sociedad el derecho a conocer su historia.

Es en este contexto, que surge en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, principalmente en el Sistema Interamericano, un principio emergente<sup>9</sup> que sostiene que frente a violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos, el Estado se encuentra obligado a investigar los hechos ocurridos con la finalidad de revelar la verdad sobre los hechos y circunstancias en las cuales se cometieron dichas violaciones.

Por su parte, el derecho a la verdad en el ordenamiento jurídico peruano es un principio implícito, en el sentido de que, pese a no encontrarse recogido expresamente en una norma jurídica, se lo deduce del derecho a la justicia y del derecho a la información. Recordemos que el hecho de que sea un principio no le resta respaldo jurídico.

En ese sentido, para Juan Méndez<sup>[1]</sup>, en la medida en que para él, *"el derecho a la verdad es inseparable del derecho a la justicia de un contenido más general y que implica obligaciones por parte del Estado"*.

### **- El contenido del derecho a la verdad**

El derecho a la verdad en un primer momento estuvo vinculado al Derecho Internacional Humanitario, en la medida en que se reconocía el derecho de los familiares a conocer la suerte corrida por sus familiares víctimas de desaparición

---

[19] Como lo explica Juan Méndez: "Hablamos de un principio emergente porque reconocemos que no se trata de una norma claramente descrita en un tratado internacional y cuya vigencia fuera, por ello, incuestionable (...) el hecho de que se trate de un principio emergente y no de normas convencionales claras no les resta eficacia como normas vinculantes". MÉNDEZ, Juan. "Derecho a la verdad frente a las graves violaciones a los derechos humanos". En: *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*. Buenos Aires: CELS, 1997, p.526.

[20] MÉNDEZ, Juan. *Op.cit.*, p. 527.

en tiempos de conflictos armados<sup>121</sup>. Esto fue empleado por la doctrina y la jurisprudencia internacional como el punto de partida y sustento de tal derecho.

Progresivamente, el derecho a la verdad se reconocería primero, respecto de las víctimas de desapariciones forzadas (en donde la víctima es detenida arbitrariamente, para posteriormente ocultarse la suerte o el paradero de la misma a los familiares como a la sociedad en general), para luego ampliarse a toda víctima de graves violaciones a los derechos humanos.

La Corte IDH, en un primer momento reconoció la existencia del derecho que le asiste a los familiares de víctimas de desaparición forzada de conocer el destino o suerte corrida por el desaparecido,<sup>[22]</sup> pero no ha limitado este derecho a los casos de desapariciones forzadas. En la sentencia sobre reparaciones del caso el Caracazo (en donde numerosas personas fueron ejecutadas por las FFAA y los cuerpos de seguridad del Estado Venezolano), la Corte afirmó que *"los resultados de las investigaciones deberán ser públicamente divulgados, para que la sociedad venezolana conozca la verdad"*<sup>[23]</sup>.

Pese a que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no hace referencia expresa al derecho a la verdad, el Comité de Derechos Humanos, ha reconocido también *"la obligación de los Estados de garantizar que las víctimas de violaciones a los derechos humanos conozcan la verdad respecto a los hechos cometidos"*. En posteriores ocasiones, ha reconocido expresamente la existencia del derecho a la verdad de los familiares de víctimas de desaparición forzada.

Para Carlos Chipoco<sup>[24]</sup>, la búsqueda de la verdad es importante, por un deber moral hacia las víctimas, los familiares y los deudos, para descubrir y sancionar a los culpables, para afirmar la democracia y el control ciudadano de las instituciones públicas y para evitar que las violaciones se repitan. Además, el respeto del derecho a la verdad es importante para abrir la posibilidad del perdón y la reconciliación, y para cumplir con el Derecho Internacional.

En similar medida, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la CIDH) ha manifestado que *"El derecho a conocer la verdad con respecto a los hechos que dieron lugar a las graves violaciones de los derechos humanos que ocurrieron (...), así como el derecho a conocer la identidad de*

---

[21] El artículo 32 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra es la primera norma convencional que explícitamente reconoce tal derecho a la verdad. Si bien es cierto que el concepto de desaparición en el Derecho Internacional Humanitario es más amplio, cubre todas aquellas situaciones en las que la suerte o paradero de una persona es desconocido en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

[22] Para tal efecto, véanse los casos Velásquez Rodríguez, Godínez Cruz, Castillo Páez entre otros.

[23] Corte I.D.H., Caso del Caracazo. Sentencia sobre Reparaciones de 29 de agosto de 2002. Serie C. N° 95, párr. 118.

[24] CHIPOCO, Carlos. "El derecho a la verdad". En *Paz*, Nro. 28. marzo de 1994. pp. 83- 106.

*quienes participaron en ellos, constituye una obligación que el Estado debe satisfacer respecto de las familias de las víctimas y a la sociedad en general*<sup>1251</sup>.

El alcance y contenido del derecho a la verdad ha ido ampliándose en la medida en que se ha fundamentado tal principio en diversos niveles internacionales como nacionales. En un primer momento, fue definido como el derecho a conocer la verdad de lo ocurrido, así como las razones y circunstancias en las cuales estas violaciones llegaron a cometerse.

En la actualidad se acepta que el derecho a la verdad implica conocer la verdad íntegra y completa sobre los hechos ocurridos, así como conocer las circunstancias específicas en las que se cometieron y quiénes participaron en ellos. En virtud de la jurisprudencia y la práctica nacional como internacional, la doctrina, resoluciones de determinados organismos u organizaciones internacionales, así como opiniones de diversos relatores especiales sobre el tema, se puede afirmar que el derecho a la verdad constituye en la actualidad, una norma del derecho internacional consuetudinario.

Ante la pregunta de si la obligación del Estado de dar a conocer la verdad de los hechos generadores de violaciones a los derechos humanos tiene un carácter imprescriptible o no, podemos formular que por la gravedad que implica el incumplimiento de esta obligación frente a los familiares de la víctima como de la sociedad en general, por la importancia que posee el derecho a la verdad para combatir la impunidad, así como por los efectos devastadores que su incumplimiento generaría en la sociedad, consideramos que puede configurarse como un derecho imprescriptible, en tal sentido, subsistirá mientras exista la incertidumbre sobre los hechos o las violaciones.<sup>126</sup>

### ***Relación con otros derechos humanos***

El derecho a la verdad nace muy ligado a otros derechos humanos como el derecho a la protección legal, el derecho a las garantías judiciales, el derecho a la protección judicial y el derecho a la información. En ese sentido, se podría afirmar que el derecho a la verdad proviene de desagregar una serie de obligaciones impuestas a los Estados en los casos de violaciones a los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción.

La Corte IDH en el caso Blake,<sup>127</sup> ha realizado un profundo análisis sobre esta relación intrínseca del derecho a la verdad con otros derechos contemplados

---

[25] Informe Nro. 136/99, de fecha 22 de diciembre de 1999, Caso Ignacio Ellacría y otros, párr. 221.

[26] Es precisamente por eso que la desaparición forzada de personas es definida a nivel internacional como un delito continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.

[27] Corte I.D.H., Caso Blake. Sentencia de Fondo del 24 de enero de 1998. Serie C. N° 36, párr. 97 y 103.

en la CADH, estableciendo que el derecho a las garantías judiciales (art. 8 de la CADH) comprende el derecho de los familiares de la víctima a que la desaparición y muerte de sus seres queridos sea efectivamente investigada.

En el mismo caso, dicho Tribunal Internacional manifestó que en virtud del derecho a la protección judicial (art. 25 de la CADH) es deber del Estado proveer los recursos internos eficaces para determinar el paradero de las personas privadas de libertad y prevenir las desapariciones en toda circunstancia.

En el caso de la promulgación principalmente en América Latina de leyes de amnistía o autoamnistía<sup>[28]</sup>, de punto final u obediencia debida, se puede afirmar que las mismas, al impedir toda investigación o sanción a los responsables, privan a las víctimas de su derecho a conocer la verdad.

De otro lado, el conocimiento de la verdad puede considerarse como una forma de reparación hacia las víctimas, sus familiares y la sociedad en general, en la medida en que se les da a conocer las circunstancias en la cuales se cometieron las violaciones a los derechos humanos. En este sentido, se puede considerar que el derecho a la verdad es en cierta medida una forma de reparación, bajo la modalidad de la satisfacción que implica la verificación de los hechos y la difusión pública y completa de la verdad.

Así lo ha entendido la CIDH en uno de sus últimos informes, en el cual expresa que *"el derecho que tiene toda persona y la sociedad a conocer la verdad íntegra, completa y pública sobre los hechos ocurridos, sus circunstancias específicas y quiénes participaron en ellos, forma parte del derecho a reparación por violaciones de los derechos humanos, en modalidad de satisfacción y garantías de no repetición"*.<sup>[29]</sup>

### ***La titularidad del derecho a la verdad***

Así como el alcance del derecho a la verdad se ha ido ampliando, lo mismo ha sucedido con la cuestión de los titulares de este derecho. Sin lugar a dudas, la persona víctima de violación de sus derechos humanos posee este derecho si es que aún se encuentra con vida. De igual manera, el derecho a conocer la suerte, el destino o paradero de la persona, así como la verdad de los hechos, también lo poseen los familiares de ésta persona.

---

[28] Es el caso de las leyes de amnistía peruanas (26479 y 26492) promulgadas en junio de 1995, las cuales concedían *"amnistía general al personal militar, policial o civil cualquiera que fuese su situación militar o policial o funcional que se encuentre o no denunciado, investigado, encausado, procesado o condenado por delitos comunes y militares en los fueros común o privativo militar; por todos los hechos derivados u originados con ocasión o como consecuencia de la lucha contra el terrorismo y que pudiesen haber sido cometidos en forma individual o en grupo desde mayo de 1980 hasta la fecha de la promulgación"*

[29] Informe Nro. 37/00 de fecha 13 de abril de 2000. Caso 11.481. Monseñor Oscar Arnulfo Romero y Galíndez — El Salvador, párr. 148.

Por otro lado, la gravedad y crueldad de la práctica de desaparición forzada de personas, seguida del carácter masivo y sistemático de la misma, han ayudado a que se consolide la idea de que la sociedad en si misma es también poseedora del derecho a la verdad. El establecimiento de Comisiones de la Verdad en distintos países comprueba la necesidad de que la sociedad conozca la verdad de lo acontecido.

Esto ha sido reafirmado por la CIDH al considerar que *"toda sociedad tiene el irrenunciable derecho de conocer la verdad de lo ocurrido, así como las razones y circunstancias en las que aberrantes delitos llegaron a cometerse, a fin de que esos hechos no vuelvan a ocurrir en el futuro"*.<sup>[30]</sup>

Años después, y reafirmando su posición inicial, la misma CIDH ha considerado que: *"el derecho a la verdad es un derecho de carácter colectivo que permite a la sociedad tener acceso a la información esencial para el desarrollo de los sistemas democráticos y a la vez un derecho particular para los familiares de las víctimas, que permite una forma de reparación"*.<sup>[31]</sup>

#### VI. VARIAS CAUSAS DEL SURGIMIENTO JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO A LA VERDAD

En este punto es menester abordar varios temas relacionados *ergo* la verdad y la justicia son valores esenciales de la democratización y de la demanda ética existente en la sociedad haciendo cada más difícil la paz social sin asumir esa demanda ética.

La MEMORIA es la facultad de conservar y recordar estados de conciencia pasados y todo aquello que se encuentra asociado a ellos, o en otros términos como el conjunto de funciones psíquicas gracias a las cuales podemos representarnos el pasado como tal<sup>[32]</sup>.

Los políticos se fueron haciendo expertos en correr el velo del olvido y en la construcción del perdón jurídico mediante amnistías e indultos. Aplicaron, además, varias otras medidas políticas para sanar el cuerpo social.

Por ejemplo, en Chile, cuando le preguntan al cineasta chileno Patricio Guzmán sobre su documental que consta de tres partes referidas al período de la Unidad Popular y al Golpe Militar: "¿Has pensado en la función social que cumpliría su difusión masiva?. Responde: Yo lo pensé como algo que había que

---

[30] Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1985-1986. p.205.

[31] Informe Nro. 136/99. *Op.cit.*, párr. 224.

[32] Ver INSTITUTO LATINOAMERICANO DE SALUD MENTAL Y DERECHOS HUMANOS. «Entre la memoria y el olvido: Violaciones de derechos humanos y reparación social». Año I, Volumen I, Segundo Semestre de 1999. Santiago de Chile; p. 10.

hacer para dejarlo como un testimonio, un documento que quede para que otros puedan estudiar estos hechos y su contexto"<sup>[33]</sup>.

Las autoridades democráticas y la sociedad que las eligió, se han visto así frente a un dilema entre el mandato entre el mandato ético —de establecer la verdad y hacer justicia-, por una parte, y la exigencia política -de asegurar niveles aceptables de gobernabilidad-, por la otra.

Es evidente, que los observadores internacionales, tienen un punto de vista privilegiados-, que tanto a nivel individual como social, nos movemos en el interior de nuestros países entre el reconocimiento de la verdad y la asunción de sus consecuencias, por un lado, y los mecanismos de defensa en contra de tal reconocimiento, por el otro. Estos son la amnesia —que dice aquello no sucedió o lo que sucedió no es importante-, la convulsión alucinatoria —que sigue considerando lo sucedido como presente traumático, impidiendo así que el pasado se constituya como tal-, y el acostumbramiento —que conduce a la trivalización y a la anestesia-. Durante estos años, la fuerza de estas distintas soluciones sintomáticas pareciera variar en intensidad: hay períodos en que prima la amnesia, otros en que el terror a la repetición actúa como amenaza paralizante y aún otros en que la conciencia psicosocial, alimentada por el consumismo y la euforia de políticas económicas exitosas, se adormece en la ilusión de que el tiempo irá borrando las huellas atroces y mitigando el dolor de las víctimas. Es claro que esto último no sucede, en especial en el caso de las desapariciones, que han dejado una huella sin sepultura que deambula como muertos vivos por las calles de nuestras ciudades interiores. Bienvenida sea la controversia, pues sabemos que los traumas que no son integrados y permanecen disociados siguen activos y detienen el desarrollo; también sabemos que todo proceso de elaboración pasa por la confrontación dolorosa con la realidad de nosotros mismos.

De este modo, cuando se proyectó este docudrama en el Congreso Mundial de Psicoanálisis y Derechos Humanos en Chile, hubo un silencio largo, luego intervenciones en voz baja, un par de personas abandonaron la sala llorando antes que termine el video. La gente no sabe si aplaudir o dar el pésame. Reacción social diferente a lo que sucedió cuando se proyectó en Francia muchas personas para hablar con nosotros sobre este tema.

Esto podría permitir tal vez llegar a un acuerdo como sociedad para que esto que hemos vivido no vuelva a repetirse. Que tanto civiles como militares se comprometan en el pleno respeto del derecho a la vida, que eso sea garantizado mediante de la normativización que efectivamente impidan que cualquier

---

[33] Op. cit; p. 45.

gobierno pueda volver a recurrir a esos métodos, para que ningún oficial de las fuerzas armadas, obedezca órdenes que contradigan su conciencia.

De tal manera, ante los delitos de desapariciones forzadas quedan las interrogantes: ¿Qué ocurrió con los desaparecidos desde el momento de su detención hasta su muerte? ¿Quiénes la detuvieron? ¿Quiénes la torturaron? ¿Quiénes la asesinaron? ¿Quiénes la arrojaron al mar? ¿Cuántos otros fueron arrojados con ella y sus cuerpos se hundieron en el río? ¿Quiénes dieron el orden superior de esta operación? ¿Por qué no se realizó una investigación acerca de cómo fue posible que desapareciera el cadáver de esa mujer? ¿Puede un caso como éste, en que han de haber intervenido varias personas, calificarse como un exceso individual?

¿Habrá nacido su hijo o hija? Si nació ¿quién atendió el parto de cada una de esas mujeres?, ¿recibieron la ayuda correspondiente? ¿Quién responde por el destino de esos bebés? ¿Dónde está? Si murió con su madre, ¿cómo murió?, ¿quiénes la detuvieron?, ¿quiénes supieron y callaron?, ¿pueden los familiares, al cabo de años, aceptar como un hecho consumado su desaparición sin que nadie responda por ello, no obstante haber sido detenida por agentes del Estado, en recintos que las autoridades destinaron para este tipo de prisioneros? ¿Quiénes dieron la orden para desaparecerla?

Ante ello, una reconciliación de estas características no solamente busca prevenir que se destruya la viabilidad de la nación, sino reconfirma la naturaleza de la nación, sus valores, sus límites morales y políticos, constituyéndose en la validación y reafirmación de la derrota de los rebeldes y al mismo tiempo en la victoria del poder vigente. Esta modalidad implica también la negación de la inmoralidad y de la impunidad jurídica eventual por cualquier acto amnistiado. Es un triunfo de la verdad sobre el error. La necesidad de justicia y verdad es irrenunciable.

Se requiere tomar en cuenta la dimensión histórica, política y simbólica que conforman el pasado y presente traumático de las violaciones contra los derechos humanos. En este sentido, se han ido transformando los desafíos éticos y culturales orientados a generar propositivamente una dimensión constructiva que posibilite sacar lecciones más globales en relación al sistema político y al tipo de relaciones sociales que aquél produce; que posibilite elaborar el miedo; que encare críticamente al seducción o la pasividad frente a los modelos autoritarios de poder, situándolos como eje de una cultura democrática.

---

[34] Ver ELIZABETH LIRA en "La familia chilena y las violaciones de derechos humanos". En INSTITUTO LATINOAMERICANO DE SALUD MENTAL Y DERECHOS HUMANOS. Chile: Entre la Memoria y el Olvido. Año I, Volumen I, Segundo Semestre de 1999. Santiago de Chile; p.32 y 34.

La formulación psicoanalítica de recordar y elaborar para no repetir requiere ser traducida a categorías sociales y culturales que posibiliten procesar la experiencia vivida, a través de un tiempo social que incorporará nuevos protagonistas individuales y colectivos. La civilidad y los estamentos políticos ya no pueden eludir la confrontación con los problemas señalados, pero a la vez requieren reconocer el valor ético y reparatorio que representa el hecho de no convertir el olvido en consigna universal.

En otras palabras, el olvido jurídico (amnistía) y olvido subjetivo (amnesia) no son sinónimos, sin embargo, las argumentaciones políticas esgrimidas a favor del olvido intentan suprimir sus diferencias. Más aún, cuando se trata de una historia en que las condiciones de opresión y la represión política se encuentran estrechamente unidas, las medidas limitadas a la impunidad de la represión resultan completamente insuficiente desde la percepción de abuso e injusticia de los sectores más afectados. De esta manera, ante la proposición de olvido surge la apelación a la memoria. Esta apelación enfatiza por una parte no olvidar el pasado de opresión y por otra no olvidar el proyecto de sociedad por el cual se luchaba.

Es decir que, memoria y verdad constituyen dimensiones psicosociales y éticas que surgen desde diferentes sectores de la sociedad y que, muchas veces, intentan contrarrestar la impunidad jurídica que es inherente a las amnistías, buscando una discriminación de las responsabilidades políticas. Las violaciones de derechos humanos son la expresión más concreta de la naturaleza del conflicto anterior, en cada uno de los países donde esto ha ocurrido. Como herencia política y social representa uno de los mayores desafíos éticos y políticos. En la mayoría de los países latinoamericanos este conflicto ha seguido un padrón semejante. Una parte de la sociedad fue definida como enemigos de la patria. Quienes eran identificados como tales fueron perseguidos y sufrieron los efectos de la política represiva. En varios países se han formado comisiones de verdad al finalizar los regímenes dictatoriales con el fin de producir la verdad sobre ese pasado de tal modo que fuera conocido responsablemente por esa sociedad. El conjunto de esos informes da cuenta de una historia reciente de terror, tortura y muerte que recorrió América Latina en la segunda mitad del siglo. Las transiciones políticas adoptaron algunas medidas sobre ese legado que reconocían estas situaciones y que, en algunos casos, han permitido encauzar el problema en el ámbito político, asumiendo el significado que ello tiene para el desarrollo de la convivencia democrática<sup>[35]</sup>.

---

[35] Véase en INSTITUTO LATINOAMERICANO DE SALUD MENTAL Y DERECHOS HUMANOS; Op. cit; pp. 30-37.

## VII. EL DERECHO A LA VERDAD EN EL PERÚ

En el caso peruano se afrontó un conflicto armado interno entre los años 1980-2000<sup>1361</sup>. Esta convulsión social, política y militar arrojó una cifra estimada de más de 70,000 personas fallecidas entre las identificadas y no identificadas provenientes del trabajo de la CVR. Su informe en el Perú, como en cada país que afrontó este tipo de conflictos internos, sentó la primera angular para evitar de cierta manera la impunidad y, sobre todo, para poner en conocimiento a la sociedad en general de estos delitos perpetrados por agentes subversivos y las fuerzas militares estatales cuya judicialización se encuentra en desarrollo y en ejecución con su máxima expresión en el caso Fujimori.

De esta manera en nuestros pueblos, estas trágicas coyunturas y otras más, han bañado de sangre y llanto las mentes de nuestros pueblos, padres, madres e hijas (os) que han transmitido sus tristezas, recuerdos y pensamientos de generación en generación. Todo ello, a fin de que puedan darle el entierro conforme a sus creencias y costumbres pero sobre todo se busca saber la verdad ¿qué pasó?, ¿quiénes fueron los perpetradores?, que no se olvide jamás y no haya impunidad contra estas violaciones contra los derechos humanos aspirando a que no se vuelva a repetir nunca más.

Un distinguido intelectual peruano refiere al respecto: "Toda sociedad tiene el irrenunciable derecho de conocer la verdad de lo ocurrido, así como las razones y circunstancias en las que aberrantes delitos llegaron a cometerse, a fin de evitar que esos hechos vuelvan a ocurrir en el futuro", señaló en 1985 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Es esa búsqueda por hallar una explicación a las épocas de violencia política, con sus consecuencias de barbarie y de crímenes de lesa humanidad, se crearon las comisiones de la verdad<sup>1362</sup>.

Por otro lado, bajo un análisis de índole colectivo e individual derivados de los organismos por Derechos Humanos como es el caso de la Defensoría del Pueblo del Perú<sup>1381</sup> en su obra titulada INFORME N° 55, que contiene la desaparición forzada de personas en el Perú entre 1980-2000, en donde se abarca

---

[36] Sobre este punto vale recalcar que los movimientos subversivos que se originaron en Perú no alcanzaron el estatus de beligerancia de *jure* ni de *facto* en concordancia y vinculación con los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977. Ver más en BOBADILLA CENTURION, Sergio. "La Beligerancia y los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales de 1977". REVISTA JURÍDICA DEL PERÚ". AÑO LV, N° 60, EDITORIAL NORMAS LEGALES S.A., TRUJILLO, ENERO - FEBRERO, 2005; PP. 193-215.

[37] <http://www.larepublica.pe/al-margen/29/08/2010/1a-comision-de-la-verdad-siete-anos>.

[38] DEFENSORIA DEL PUEBLO: "La Desaparición Forzada de Personas en el Perú". Defensoría del Pueblo del Perú y A.S.D.I.; Lima- Perú; pp.567.

al derecho a la verdad de manera superficial, cuando todavía en nuestro país no tenía fortaleza y respaldo a nivel jurisprudencial netamente con un basamento bajo un contexto de derechos humanos.

Así, es en el campo del desarrollo jurisprudencial internacional donde surge este derecho constitucional, el cual se denota mediante la sentencia de la Corte Americana de Derechos Humanos en el caso del estudiante Ernesto Castillo Páez<sup>[39]</sup>.

Sobre este basamento jurisprudencial internacional coherentemente el Tribunal Constitucional Peruano, el 18 de junio del 2004, reconoció al derecho a la verdad como un nuevo derecho fundamental **derivado del principio de la dignidad humana, del estado democrático-social de Derecho y de la forma republicana de gobierno**, a través del Expediente N° 2488-2002-HC-TC (caso Genaro Villegas Namuche). Siendo estas causas determinantes para el nacimiento del derecho a la verdad a nivel del desarrollo jurisprudencial. A través de la interposición de un hábeas corpus que agotó la vía interna, se procedió a incoar a la instancia internacional pertinente. Es decir, un derecho fundamental y a la vez un derecho humano.

Sobre lo particular, es menester citar al jurista peruano LANDAARROYOwl quien esboza en relación entre los derechos fundamentales y los derechos humanos esta "Orientada acerca del carácter general, finalidad normativa, y el alcance material de los derechos fundamentales, la que más han avanzado en plantear la defensa y el desarrollo de los derechos humanos como la principales barreras a los excesos o prácticas autoritarias de los poderes públicos y privados; lo cual le permite superar la comprensión de los derechos fundamentales desde una fundamentación exclusivamente técnico-jurídica, sino incorporándola a una concepción de Estado y de Constitución". Aquí se encuadra el derecho a la verdad.

También, es fundamental señalar lo establecido por la Corte IDH en el caso Barrios Altos (en donde miembros del "Grupo Colina" ingresaron de manera violenta a un inmueble abriendo fuego indiscriminado contra las personas que allí se encontraban, asesinando a 15 e hiriendo de gravedad a otras 4), en donde estableció que *"son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas,*

---

[39] Ver en: [www.corteidh.orcr/docs/supervisiones/castillo\\_27-11-02.doc](http://www.corteidh.orcr/docs/supervisiones/castillo_27-11-02.doc).

[40] Ver LANDA ARROYO, César. Teoría de los Derechos Fundamentales En: <http://www.caipe.org.pe/guia/teo.htm>.

*todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*".<sup>(41)</sup>

Una vez que tenemos clara la existencia del derecho a la verdad, así como las consecuencias que implica reconocerlo, es necesario ponerlo en práctica e intentar su reconocimiento en los ordenamientos jurídicos nacionales a fin de convertirse en un instrumento de lucha contra la impunidad, más aún, en la medida en que esta tiende a convertirse en un medio de encubrimiento de las violaciones de derechos humanos.

La impunidad hace posible la violación de los derechos humanos, y en un gran sentido la facilita, puesto que el autor de tales hechos no será declarado penalmente responsable. En ese sentido, existe un claro vínculo entre la comisión de violaciones graves, masivas o sistemáticas de derechos humanos y la impunidad, en caso contrario, es decir, si los autores de las violaciones son sancionados, se demuestra que no se está dispuesto a tolerar las mismas.

Los mecanismos de impunidad son múltiples, y dentro de ellos podemos mencionar la impunidad mediante leyes, a través de la legislación que exime la persecución de los perpetradores de abusos de derechos humanos. Sin embargo, la impunidad también se origina con los problemas relacionados con el funcionamiento del órgano judicial, particularmente relacionados con su independencia e imparcialidad. Existe también la impunidad práctica, en la cual, no obstante la existencia de leyes que prevén la persecución a los violadores de derechos humanos, las amenazas y la intimidación dirigida en contra de las víctimas de violaciones de derechos humanos, de sus familiares que denuncian tales violaciones y/o de los testigos, hacen peligrar la investigación.

El elevado nivel de impunidad en América Latina refuerza la violencia así como las violaciones de los derechos humanos, debilita también, la legitimidad del gobierno, el sistema democrático, así como incrementa la desconfianza de los particulares hacia los agentes del Estado y hacia el Estado por tolerar la misma.

Para acabar con la impunidad, para que lo ocurrido no vuelva a suceder, no solo se debe de buscar la verdad sino también la justicia, esto implica aplicar las sanciones previstas por el ordenamiento jurídico respectivo a los responsables de las violaciones a los derechos humanos. La justicia es un derecho de la sociedad, y por lo tanto el Estado tiene el deber de investigar y sancionar las violaciones de los derechos humanos.

No se puede dejar de lado la obligación de investigar tales violaciones y de juzgar y sancionar a los responsables, eso sí, respetando el debido proceso, porque sino caeríamos en un círculo vicioso en el cual, en la búsqueda de la

---

[41] Corte I.D.H., Caso Barrios Altos. Sentencia de Fondo de 14 de marzo de 2001. Serie C. N° 75, párr. 41.

protección de los derechos humanos, cometiéramos también violaciones a otros derechos humanos.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos impone a los Estados que frente a una violación de los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción, se encuentran obligados a otorgarle a todos y cada una de las víctimas, la posibilidad real de obtener justicia, más aún en los Estados en donde se busca restablecer la democracia y el estado de derecho, como el Perú.

Que en el Estado peruano se reconozca el derecho a la verdad de las víctimas de violaciones a los derechos humanos, significa que el gobierno debe permitir y promover la investigación exhaustiva de tales actos violatorios de derechos humanos. En ese sentido, es muy importante analizar lo dispuesto por el Tribunal Constitucional Peruano como el supremo intérprete de la Constitución (TC en adelante), el cual en una reciente sentencia sobre desapariciones forzadas<sup>[42]</sup>, ha reconocido que *"la nación tiene el derecho a conocer la verdad sobre los hechos o acontecimientos injustos y dolorosos provocados por las múltiples formas de violencia estatal y no estatal. Tal derecho se traduce en la posibilidad de conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales ellos ocurrieron, así como los motivos que impulsaron a sus autores. El derecho a la verdad es, en ese sentido, un bien jurídico colectivo inalienable"*.

De otro lado, el TC confirmando lo ya afirmado anteriormente, ha ido un poco más allá en lo que respecta a la titularidad del derecho a la verdad, afirmando que *"al lado de la dimensión colectiva, el derecho a la verdad tiene una dimensión individual, cuyos titulares son las víctimas, sus familias y sus allegados"*.

En dicha sentencia, el TC deriva el derecho a la verdad no sólo de las obligaciones internacionales contraídos por el Estado peruano en virtud de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución de 1993, sino también de la propia Constitución, la cual en su artículo 44 establece la obligación del Estado de cautelar y garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, en especial los que afecten la dignidad del hombre.

Para los fines de la presente investigación, la Construcción que el TC realiza del derecho a la verdad es muy importante y fundamental, en la medida que manifiesta que aunque dicho derecho no se encuentra reconocido expresamente en la Constitución, es un derecho plenamente protegido, derivándolo de la obligación estatal de proteger los derechos fundamentales y de la tutela judicial efectiva recogida en el artículo 139.3 de la Constitución. Inclusive le reconoce rango constitucional al derecho a la verdad, al considerarlo una expresión

---

[42] Sentencia del Tribunal Constitucional del 18 de marzo de 2004. Exp. Nro. 2488-2002-HC/TC.

concreta de los principios constitucionales de la dignidad humana, del Estado democrático y social de derecho y de la forma republicana de gobierno.

El derecho a la verdad se ampara en las demandas de justicia de las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, que a fin de cuentas importa a toda la sociedad; en la protección de la dignidad humana; el derecho a la tutela judicial efectiva; así como en el respeto, promoción y garantía de los derechos humanos.

De otro lado, al analizar el problema de la colisión existente en la aplicación del derecho a la verdad con otros principios tanto constitucionales como internacionales, observamos que al investigar la verdad, y con la finalidad de procesar y sancionar a los responsables por la violaciones a los derechos humanos, se puede llegar al conflicto con el principio de seguridad jurídica y de cosa juzgada.

En especial, al momento de investigar sobre la verdad de los hechos y procesar a los responsables de los mismos, ocurriría una grave confrontación con el principio del *non bis in idem* que se configura en materia penal como una de las expresiones de la cosa juzgada. Dicho principio universalmente aceptado ampara la imposibilidad de juzgar a una misma persona dos veces por un mismo hecho, independientemente de si ella fue condenada o absuelta.

El principio de cosa juzgada en el estado de derecho tiene un papel fundamental, en la medida en que brinda a las decisiones judiciales carácter definitivo, inmutable, intangible y coercible. La firmeza de las decisiones judiciales es condición necesaria para que exista seguridad jurídica, la cual tiene dos funciones, la negativa que es prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto; como la función positiva que es brindar seguridad a las relaciones y al ordenamiento jurídico.

Sin embargo, pese a la importancia que brinda la seguridad jurídica, dicho principio no es absoluto, esto no significa que la revisión de sentencias judiciales sea la regla, no hay que confundirse, la revisión de sentencias sigue siendo la excepción. En ese sentido, se justifica la medida en los casos en los cuales se puede percibir la existencia de una evidente injusticia en los procesos judiciales como en la Resoluciones de las mismas, de esta manera, se permite que pueda repetirse el proceso con la finalidad de llegarse a una decisión acorde al ordenamiento jurídico, que tiene como principio básico la búsqueda de la justicia.

En los casos de violaciones a los derechos humanos cometidos en un contexto de impunidad, sistematicidad y violencia generalizada, el deber del Estado de investigar tales violaciones es mayor que en los casos de simples delitos. No por algo los primeros se insertan en lo que la doctrina internacional conoce como las graves violaciones a los derechos humanos, que en algunos casos, llegan a

configurar un crimen internacional como bien lo señala el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

En este contexto, los derechos de las víctimas de violaciones de derechos humanos, el derecho de la sociedad a conocer la verdad sobre los mismos, las demandas de verdad y justicia, la necesidad de evitar la impunidad de los responsables de tales violaciones, poseen tal importancia que no sólo autorizan sino que incluso exigen una limitación del principio del *non bis in idem*.

En el mismo caso, la Corte IDH ha considerado que *"las leyes de autoamnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana. Este tipo de leyes impide la identificación de los individuos responsables de violaciones a derechos humanos, ya que se obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia e impide a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente"*<sup>431</sup>.

En un caso anterior, pero fundamental para la comprensión de este tipo de conflictos relativos a la aplicación del derecho a la verdad, la Corte IDH ha manifestado en el caso Velásquez Rodríguez que el:

*"Deber de investigar hechos de este género (se refiere a las desapariciones forzadas) subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida. Incluso en el supuesto de que circunstancias legítimas del orden jurídico interno no permitieran aplicar las sanciones correspondientes a quienes sean individualmente responsables de delitos de esta naturaleza, el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con los medios a su alcance"* J<sup>44</sup>

Visto lo anterior, es clara la tendencia del derecho internacional de limitar el principio del *non bis in idem* en los casos de violaciones graves a los derechos humanos, lo cual nos da un fuerte indicio para tomar posteriormente una posición al respecto.

La Corte Constitucional colombiana ha realizado un profundo análisis sobre este tipo de conflictos entre principios, y ha llegado a manifestar que *"esta obligación estatal de investigar y sancionar es tanto más intensa cuanto más daño social haya ocasionado el hecho punible. Y por ello ese deber estatal adquiere particular fuerza en los casos de violaciones de derechos humanos"* <sup>451</sup>

---

[43] Corte I.D.H., Caso Barrios Altos. *Op. cit.*, párr. 43.

[44] Corte I.D.H., Caso Velásquez Rodríguez. *Op. cit.*, párr. 181.

[45] Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-004/03 del 20 de enero de 2003.

Las violaciones graves de los derechos humanos como las desapariciones forzadas, configuran aquellos comportamientos que más intensamente desconocen la dignidad de las personas, a la vez que provocan a las víctimas y a los familiares mayor dolor y angustia por no conocer cuál fue la suerte o el paradero de sus familiares. Por esos motivos, el derecho que poseen a la investigación de los hechos como a la determinación de la verdad, ameritan la más intensa protección, y en tal sentido, el deber del Estado de investigar y sancionar estos comportamientos adquiere mayor entidad.

Y es que la seguridad jurídica en una sociedad democrática y en un estado de derecho, que tiene como eje central o la dignidad humana, no puede estar edificada sobre la base de silenciar el dolor y los reclamos de justicia de las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Ante la importancia de tales principios, la seguridad jurídica, la cosa juzgada o el *non bis in idem*, deben ser limitadas, a fin de permitir la reapertura de esas investigaciones.

#### VIII. A MANERA DE REFLEXIONES FINALES:

A través de las investigaciones judiciales sobre violaciones contra los derechos humanos ante instancias internacionales y nacionales, se ha delimitado que las desapariciones forzadas que tienen como precedente moderno al decreto noche-niebla ideado por los nazis, han desencadenado el surgimiento del derecho a la verdad. Derecho fundamental que ha surgido del desarrollo jurisprudencial latinoamericano y por consecuencia, en el Perú a través del Tribunal Constitucional.

En este marco conceptual jurisprudencial se desarrolla este nuevo derecho surgido del sufrimiento humano, precisándose que a nivel comparado no existe ninguna constitución que haya normativizado positivamente el derecho a la verdad. De esta manera, el derecho a la verdad, surgido del desarrollo jurisprudencial comparado y del Tribunal Constitucional peruano que se respalda en la Constitución Política del Perú de 1993, Artículo 3°.

Al respecto, bajo el basamento de la ESCRITURA que se germinó COMO UN REMEDIO PARA EL OLVIDO, el derecho a la verdad debe normativizarse para que sirva como ejemplo para todos los gobernantes, sociedad civil y población en general, a fin de que no se vuelvan repetir u olvidar estos delitos de lesa humanidad

Además, no basta que se reconozca jurisprudencialmente, sino que en nuestra sociedad peruana donde rápidamente se olvidan los hechos y sucesos contra las los más desposeídos y olvidados, es menester que se normativice constitucionalmente el derecho a la verdad.

En este orden de ideas, decimos que NO POSITIVAR, NO NORMATIVIZAR el derecho a la verdad, ES UNA FORMA DE IMPUNIDAD. Por ello, en aplicación, garantía y protección en un futuro mediato del principio de la dignidad humana, del estado democrático-social de Derecho y de la forma republicana de gobierno, bajo una concientización política, es imperativo que se positivice el derecho a la verdad en una futura reforma constitucional.