

2007
Número 7 • Año 4
Edición en Español

Lucia Nader

El papel de las ONG en el Consejo de
Derechos Humanos de la ONU

Cecilia MacDowell Santos

El activismo legal transnacional y el Estado:
reflexiones sobre los casos contra Brasil en el marco
de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

JUSTICIA TRANSICIONAL

Tara Urs

Imaginando respuestas de inspiración local a las
atrocidades masivas que se cometieron: voces de Camboya

Cecily Rose y Francis M. Ssekandi

La búsqueda de justicia transicional y los valores tradicionales
africanos: un choque de civilizaciones – El caso de Uganda

Ramona Vijayarasa

Enfrentando la historia de Australia:
verdad y reconciliación para las generaciones robadas

Elizabeth Salmón G.

El largo camino de la lucha contra la pobreza
y su esperanzador encuentro con los derechos humanos

Entrevista con Juan Méndez

Por Glenda Mezarobba



SUR – REVISTA INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS es una revista semestral publicada en inglés, portugués y español por Sur – Red Universitaria de Derechos Humanos. Disponible en Internet en <www.surjournal.org>

CONSEJO EDITORIAL

Christof Heyns

Universidad de Pretoria (Sudáfrica)

Emilio García Méndez

Universidad de Buenos Aires (Argentina)

Fifi Benaboud

Centro Norte-Sur del Consejo de la Unión Europea (Portugal)

Fiona Macaulay

Universidad de Bradford (Reino Unido)

Flavia Piovesan

Pontificia Universidad Católica de São Paulo (Brasil)

J. Paul Martin

Universidad de Columbia (Estados Unidos)

Kwame Karikari

Universidad de Ghana (Ghana)

Mustapha Kamel Al-Sayyed

Universidad de El Cairo (Egipto)

Richard Pierre Claude

Universidad de Maryland (Estados Unidos)

Roberto Garretón

Ex – Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (Chile)

EDITORES

Pedro Paulo Poppovic

Daniela Ikawa

Juana Kweitel

COMITÉ EJECUTIVO

Andre Degenszajn

Daniela Ikawa

Juana Kweitel

Laura Mattar

DISEÑO GRÁFICO

Oz Design

EDICIÓN

Daniela Ikawa

EDICIÓN DE ARTE

Alex Furini

COLABORACIONES

Andrea Pochak, Barney Whiteoak, Catharina Nakashima,

Fernanda Fernandes, Helena Olea, Miriam Osuna y Thiago Amparo

DISTRIBUCIÓN

Catharina Nakashima

IMPRESIÓN

Pro! Editora Gráfica Ltda.

SUSCRIPCIÓN Y CONTACTO

Sur – Rede Universitária de Direitos Humanos

Rua Pamplona, 1197 – Casa 4

São Paulo/SP – Brasil – CEP 01405-030

Tel. (5511) 3884-7440 – Fax (5511) 3884-1122

E-mail <surjournal@surjournal.org>

Internet <www.surjournal.org>

Agradecemos por el apoyo financiero de la Fundación Ford, Fondo de las Naciones Unidas para la Democracia y de la Fundación de las Naciones Unidas.

SUR – RED UNIVERSITARIA DE DERECHOS HUMANOS es una red de académicos cuya misión es fortalecer la voz de las universidades del Hemisferio Sur en el debate sobre derechos humanos y justicia social, así como promover una mayor cooperación entre estas y las Naciones Unidas. SUR es una iniciativa de Conectas Derechos Humanos, una organización internacional sin fines de lucro con sede en Brasil. (Sitios de Internet: www.conectas.org y www.conectasur.org)

CONSEJO CONSULTIVO

Alejandro M. Garro
Universidad de Columbia (Estados Unidos)

Antonio Carlos Gomes da Costa
Modus Faciendi (Brasil)

Bernardo Sorj
Universidad Federal de Rio de Janeiro/Centro Edelstein (Brasil)

Bertrand Badie
Sciences-Po (Francia)

Cosmas Gitta
Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD (Estados Unidos)

Daniel Mato
Universidad Central de Venezuela (Venezuela)

Eduardo Bustelo Graffigna
Universidad Nacional de Cuyo (Argentina)

Ellen Chapnick
Universidad de Columbia (Estados Unidos)

Ernesto Garzon Valdés
Universidad de Maguncia (Alemania)

Fateh Azzam
Representante Regional, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (Libano)

Guy Haarscher
Universidad Libre de Bruselas (Bélgica)

Jeremy Sarkin
Universidad de Western Cape (Sudáfrica)

João Batista Costa Saraiva
Tribunal Regional de Niños y Adolescentes de Santo Ângelo/RS (Brasil)

Jorge Giannareas
Universidad de Panamá (Panamá)

José Reinaldo de Lima Lopes
Universidad de São Paulo (Brasil)

Julia Marton-Lefevre
Universidad para la Paz (Costa Rica)

Lucía Dammert
FLACSO (Chile)

Luigi Ferrajoli
Universidad de Roma (Italia)

Luiz Eduardo Wanderley
Pontificia Universidad Católica de São Paulo (Brasil)

Malak Poppovic
Fundación de las Naciones Unidas (Brasil)

Maria Filomena Gregori
Universidad de Campinas (Brasil)

Maria Herminia Tavares de Almeida
Universidad de São Paulo (Brasil)

Mario Gómez Jiménez
Fundación Restrepo Barco (Colombia)

Miguel Cillero
Universidad Diego Portales (Chile)

Milena Grillo
Fundación Paniamor (Costa Rica)

Mudar Kassir
Universidad Birzeit (Palestina)

Oscar Vilhena Vieira
Facultad de Derecho de la Fundación Getúlio Vargas (Brasil)

Paul Chevigny
Universidad de Nueva York (Estados Unidos)

Philip Alston
Universidad de Nueva York (Estados Unidos)

Roberto Cuéllar M.
Instituto Interamericano de Derechos Humanos (Costa Rica)

Roger Raupp Rios
Universidad Federal de Rio Grande do Sul (Brasil)

Shepard Forman
Universidad de Nueva York (Estados Unidos)

Víctor Abramovich
Universidad de Buenos Aires (UBA)

Victor Topanou
Universidad Nacional de Benin (Benin)

Vinodh Jaichand
Centro Irlandés de Derechos Humanos, Universidad Nacional de Irlanda (Irlanda)

PRESENTACIÓN



Llegamos al séptimo número de Sur – Revista Internacional de Derechos Humanos con una excelente evaluación de nuestros lectores y con un convenio de colaboración con el *International Center for Transitional Justice*.

La evaluación de la Revista estuvo orientada a obtener una base para mejorar su calidad, adecuar mejor sus temas a los intereses de los lectores, y a hacer aún más accesible la crítica. La propuesta de evaluación (online) tuvo la respuesta de un 15% de nuestros lectores, entre profesores y activistas de derechos humanos. De éstos, un 66% consideró a la Revista óptima y un 34%, buena. Las mejores características señaladas fueron: (a) su calidad; (b) su potencial para difundir información sobre derechos humanos; y (c) su utilización amplia, tanto en cursos universitarios, como en cursos no universitarios. Y los desafíos más importantes para superar comprendieron: (a) el enfoque de ciertos temas específicos; (b) la publicación de nuevos autores; y (c) la mejor difusión de la Revista. Para enfrentar estos desafíos ya tomamos las siguientes medidas: (a) enfocamos éste y los próximos números en temas especialmente relevantes para el Sur Global, como la justicia transicional, el acceso a medicamentos y la libertad de expresión; y (b) hicimos presentaciones de la Revista en centros de derechos humanos de universidades de distintos continentes. Además, está previsto inaugurar en 2008 un sistema de monitoreo, mediante el cual artículos con gran potencial, escrito por nuevos autores, puedan ser supervisados por investigadores o profesores más experimentados (Para más detalles de la evaluación, léase el documento al final de este número).

Además de la evaluación, llegamos a este número de la Revista habiendo firmado un convenio de colaboración entre Conectas Derechos Humanos —que desde el primer número produce la Revista—, y el *International Center for Transitional Justice*. Este centro fue fundado en 2000 y tiene por misión promover la justicia, la paz y la reconciliación en sociedades que emergieron de regímenes represivos o de conflictos armados, así como en democracias ya consolidadas donde injusticias históricas o sistemáticas siguen sin resolución.

El convenio de colaboración fue firmado para abordar un tema central en países del hemisferio sur: la justicia transicional. Los autores se refieren al equilibrio entre la paz y la justicia, entre la reconciliación y la retribución en sociedades post-conflicto o en casos de injusticias históricas y persistentes desde distintas perspectivas geográficas: Australia, Camboya, Perú y Uganda. Los autores realizan planteos, sin embargo, que trascienden muchas veces el contexto local. Al tratar las violaciones a derechos de niños aborígenes que fueron retirados a la fuerza de sus familias en Australia, Ramona Vijeyarasa cuestiona si las Comisiones de la Verdad podrían ayudar en la configuración de sociedades más inclusivas. Al analizar las Cámaras Extraordinarias en Camboya, Tara Urs busca identificar cuáles serían las expectativas realistas a ser alcanzadas mediante los tribunales penales internacionales y cómo dar mejores respuestas a partir de procesos culturalmente específicos. Al estudiar el caso peruano, Elizabeth Salmón ilumina las relaciones entre conflicto y pobreza, y cuestiona si la justicia transicional tendría un papel específico más allá de las políticas públicas universales. Por su parte, al tratar la situación en Uganda, Cecily Rose y Francis Ssekandi estudian el papel de la amnistía en la consolidación de la paz e indagan en cómo implementar la justicia en situaciones donde los acuerdos de paz aún están siendo firmados.

Para cerrar el tema de la justicia transicional, la Revista publica una entrevista con Juan Méndez, director del *International Center for Transitional Justice*.

Este número de la Revista trae también un análisis de la estructura recién formulada del Consejo de Derechos Humanos de la ONU (realizado por Lucia Nader) y un estudio sobre la influencia del sistema interamericano y del "activismo jurídico transnacional" en la protección de derechos humanos en Brasil (elaborado por Cecília Santos).

Nuestro agradecimiento a los siguientes profesores y colaboradores por su contribución en la selección de los artículos de este número: Glenda Mezarobba, Helena Olea, J. Paul Martin, Jeremy Sarkin, Juan Amaya Castro, Juan Carlos Arjona, Kawame Karikari, Maria Herminia Tavares de Almeida, Paula Ligia Martins, Richard Pierre Claude, Thami Ngwenya y Vinodh Jaichand.

Por último, queremos anunciar que la próxima edición de la Revista SUR será un número especial sobre acceso a medicamentos y derechos humanos, y será publicada en colaboración con la ABIA —*Associação Brasileira Interdisciplinar de AIDS*—. La Revista contará también con artículos sobre otros temas.

Los editores

CONTENIDOS

-
- | | | |
|--------------------------|-----------|---|
| LUCIA NADER | 7 | El papel de las ONG en el Consejo de Derechos Humanos de la ONU |
| CECÍLIA MACDOWELL SANTOS | 29 | El activismo legal transnacional y el Estado: reflexiones sobre los casos contra Brasil en el marco de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos |

Justicia transicional

-
- | | | |
|-----------------------------------|------------|---|
| TARA URS | 61 | Imaginando respuestas de inspiración local a las atrocidades masivas que se cometieron: voces de Camboya |
| CECILY ROSE Y FRANCIS M. SSEKANDI | 103 | La búsqueda de justicia transicional y los valores tradicionales africanos: un choque de civilizaciones – El caso de Uganda |
| RAMONA VIJEYARASA | 129 | Enfrentando la historia de Australia: verdad y reconciliación para las generaciones robadas |
| ELIZABETH SALMÓN G. | 155 | El largo camino de la lucha contra la pobreza y su esperanzador encuentro con los derechos humanos |
| GLENDIA MEZAROBBA | 173 | Entrevista con Juan Méndez, presidente del <i>International Center for Transitional Justice</i> (ICTJ) |

Anexos

-
- | | |
|------------|--|
| A 1 | Anexo 1 - Centros de Derechos Humanos |
| A 5 | Anexo 2 - Resultados de la Encuesta sobre Perfil de Lectores y Calidad de la Revista Sur |



LUCIA NADER

Coordinadora de Relaciones Internacionales de Conectas Derechos Humanos (www.conectas.org) y Secretaria Ejecutiva del Comité Brasileño de Derechos Humanos y Política Exterior. Es Licenciada en Relaciones Internacionales – Pontificia Universidad Católica de San Pablo – PUC/SP (Brasil) y posgraduada en Ciencia Política, con especialización en Organizaciones Internacionales – Instituto de Estudios Políticos de París - Sciences Po/París (Francia).

Dirección: Conectas Derechos Humanos
Rua Pamplona n. 1197, casa 4
01405030 Sao Paulo – SP Brasil
Email: lucia.nader@conectas.org
www.conectas.org

RESUMEN

El Consejo de Derechos Humanos de la ONU (CDH) cumplió, en junio de 2007, su primer año de trabajo con la definición de sus principales características institucionales y sus mecanismos de funcionamiento. En este artículo se pretende trazar una breve memoria de este primer año de actividades del Consejo y sugerir algunas formas de acción de las organizaciones no gubernamentales.

ABSTRACT

The UN Human Rights Council (HRC) in June 2007 completed its first year of activities having defined its principal institutional characteristics and its operating mechanisms. In this article, I propose to trace a brief history of this first year of the Council's activities and suggest some forms of action that can be taken by non-governmental organizations.

RESUMO

O Conselho de Direitos Humanos da ONU (CDH) completou, em junho de 2007, seu primeiro ano de trabalho com a definição de suas principais características institucionais e seus mecanismos de funcionamento. Neste artigo, pretende-se traçar um breve histórico desse primeiro ano de atividades do Conselho e sugerir algumas formas de ação por parte de organizações não governamentais.

Original en portugués. Traducido por Miriam Osuna.

PALABRAS CLAVES

Consejo de Derechos Humanos – ONU – ONG – Comisión de Derechos Humanos



Este artículo es publicado bajo licencia *creative commons*.

Este artículo está disponible en formato digital en <www.surjournal.org>.

EL PAPEL DE LAS ONG EN EL CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ONU¹

Lucia Nader

“Ninguna sociedad puede desarrollarse sin paz y seguridad. Ningún Estado puede estar seguro si su población está condenada a la pobreza, sin esperanzas. Ninguna Nación puede sentirse segura o próspera por mucho tiempo si los derechos básicos de sus ciudadanos no están protegidos”
Kofi Annan²

Introducción

En abril de 2006, la Asamblea General de la ONU aprobó la creación del Consejo de Derechos Humanos (Consejo o CDH) atribuyendo a este órgano el papel de promover el respeto universal por la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. En el mismo documento que da vida al CDH, se resalta que paz, desarrollo y derechos humanos constituyen los tres pilares fundamentales de la Organización de las Naciones Unidas. Se reconoce también la necesidad de que el nuevo Consejo de Derechos Humanos se guíe por los principios de universalidad, imparcialidad, objetividad y no selectividad, en una clara referencia a las críticas que recibió la Comisión de Derechos Humanos (Comisión), órgano que lo precedió.

En la extinta Comisión las organizaciones no gubernamentales (ONG) tuvieron un papel activo e importante. No hay dudas de que en el nuevo Consejo la participación de las ONG seguirá siendo esencial, procurando acercarlo a las realidades locales de violaciones a los derechos humanos y monitoreando las posiciones de los países que lo componen. Tampoco hay dudas de que el fortalecimiento de la participación de las ONG de los países

Ver las notas del texto a partir de la página 24.

en desarrollo, el denominado Sur Global, se vuelve más que nunca necesario dada, entre otras cosas, la composición geográfica del CDH.

Así, se pretende con este artículo: (1) trazar una breve memoria del primer año de actividades del Consejo; (2) contextualizar la importancia de la participación de las ONG y (3) sugerir algunas formas de acción de esas organizaciones en el CDH, en base a las características fundamentales, innovaciones y desafíos del principal órgano internacional de promoción y protección a los derechos humanos. La tercera parte de este artículo trae las informaciones sistematizadas en tablas, buscando facilitar la lectura y evidenciar que la participación de las ONG en el Consejo de Derechos Humanos debe ser permanente, tanto en Ginebra, sede del órgano, como en las capitales de sus propios países.

Memoria del primer año de trabajo del Consejo de Derechos Humanos

El Consejo de Derechos Humanos de la ONU cumplió su primer año de trabajo durante su quinta sesión en el mes de junio de 2007. Creado por la Resolución 60/251³ de la Asamblea General de la ONU, el CDH sustituyó a la sexagenaria Comisión de Derechos Humanos que pasaba, entonces, por una fuerte crisis de credibilidad, acusada por organizaciones no gubernamentales y Estados de selectividad y excesiva politización al enfrentar las violaciones de derechos humanos en el mundo.

El CDH es hoy el principal órgano internacional de promoción y protección de los derechos humanos, responsable de “promover el respeto universal por la protección de todos los derechos humanos y libertades fundamentales para todos, sin distinción de ningún tipo y de manera justa y equitativa”.⁴

El nuevo órgano está compuesto por 47 Estados miembros, elegidos por la Asamblea General por períodos de tres años, respetando la siguiente representación geográfica: 13 países africanos, 13 asiáticos, 8 de América Latina y el Caribe, 6 de Europa oriental y 7 de Europa occidental y otros países.

Con sede en Ginebra (Suiza) el CDH debe realizar al menos tres sesiones ordinarias por año teniendo la posibilidad de convocar a sus miembros para sesiones especiales siempre que sea necesario. En su primer año el CDH realizó cinco sesiones ordinarias y cuatro sesiones especiales sobre la situación de los derechos humanos en Palestina, en el Líbano y en Darfur. Además, fueron adoptados por el Consejo: la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas⁵ y el esbozo de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.⁶ También se iniciaron

los trabajos para la creación del Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Sin embargo, el principal foco de trabajo del CDH en estos primeros doce meses fue su propia construcción institucional. Según la Res. 60/251, el Consejo de Derechos Humanos tendría un año a partir de su primera sesión⁷ para “asumir, examinar y, cuando sea necesario perfeccionar y racionalizar todos los mandatos, mecanismos, funciones y responsabilidades de la Comisión de Derechos Humanos [...]”⁸

El CDH aprobó entonces, en su quinta sesión la Resolución 5/1,⁹ fruto de intensas y conturbadas negociaciones. El documento define las principales características de su agenda y programa de trabajo, métodos de trabajo y reglas de procedimientos, mecanismo de examen periódico universal,¹⁰ procedimientos especiales, comité asesor y procedimiento de denuncia.

A la luz de las intensas negociaciones y de los duros embates ocurridos durante la etapa de construcción institucional, se advierte que el Consejo de Derechos Humanos no está a salvo de los problemas que afectaron la credibilidad de su predecesor. Hay señales de que la excesiva politización y la preponderancia de intereses ajenos a la promoción y la protección de los derechos humanos en la definición de las posiciones de los países pueden haber sido heredadas de la Comisión de Derechos Humanos.

Importancia de la contribución de las ONG para el éxito de este nuevo órgano

Es notorio que, en la extinta Comisión de Derechos Humanos, la activa participación de las ONG contribuyó considerablemente para la creación de instrumentos internacionales, la aprobación de resoluciones, la realización de estudios y la creación de procedimientos especiales, entre otros.¹¹ El artículo 71 de la Carta de la ONU legitima la acción de las ONG y atribuye al Consejo Económico y Social (ECOSOC) el papel de regular tal participación. En ese contexto, la Resolución 1996/31 del ECOSOC¹² define principios y derechos relativos a la participación formal de las ONG, teniendo como principal instrumento regulador la concesión del status consultivo a las organizaciones de la sociedad civil.¹³

En el nuevo Consejo de Derechos Humanos, la garantía de participación de las ONG está expresada en la Res. 60/251: “[...] la participación y consulta con observadores [...] incluyendo Instituciones Nacionales de Derechos Humanos y ONG debe basarse en reglas que observen la Res. 1996/31 del ECOSOC [...] y prácticas observadas en la Comisión de Derechos Humanos, con miras a asegurar la más efectiva contribución de esas entidades”.¹⁴

Hasta el momento las ONG desempeñaron un importante papel en el

proceso de consolidación institucional del CDH. En el primer año 284 ONG participaron de los trabajos del Consejo, número un poco inferior al de la antigua Comisión.¹⁵

La acción de las ONG ante el Consejo es considerada importante para acercarlo a las realidades locales donde se producen las violaciones a los derechos humanos y contribuir con distintos conocimientos especializados a sus trabajos. Además, es de vital importancia que las ONG hagan un seguimiento de las posiciones de los países miembros y de los observadores del CDH, procurando influenciarlos siempre que sea necesario.

El fortalecimiento de la participación de ONG de países del Sur Global se demuestra esencial no sólo porque la mayor parte de las grandes violaciones a los derechos fundamentales tiene lugar en estos países, sino también porque la composición geográfica del CDH les da mayoría numérica. Juntos, los países africanos y asiáticos tienen 26 asientos en el Consejo, o sea, más de 55% del total. Considerando los 8 países de América Latina y Caribe, ese número sube a 72%. Muchos de estos países cuestionan la legitimidad de la acción y la credibilidad de la información emitidas por ONG que no sean de sus respectivos países o regiones.

Sin embargo, las ONG del Sur Global corresponden hoy a sólo 33% de las 3050 ONG que tienen status consultivo ante el ECOSOC¹⁶ y que, en consecuencia, podrían tener plena participación en los trabajos del Consejo.

Son innumerables los desafíos para la participación de las ONG, entre los que se destacan: (1) el difícil proceso de obtener status consultivo para las que todavía no lo poseen; (2) los altos costos financieros y la falta de disponibilidad de cuadros para participar de las sesiones en Ginebra; (3) la falta de capacitación sobre el funcionamiento y modos de acción en el CDH; (4) la falta de acceso a la información, incluyendo la barreras lingüísticas y (5) la dificultad para divisar beneficios concretos de esa participación para el trabajo cotidiano en sus países de origen.

Frente a estos desafíos es importante buscar formas innovadoras de actuación. Entre estas, la acción permanente de las ONG del Sur Global en las capitales de sus países es esencial. A nivel nacional, especialmente en los Ministerios de las Relaciones Exteriores, se deciden las grandes líneas de política externa, incluyendo las posiciones a ser adoptadas por las misiones y delegaciones de los países ante el Consejo de Derechos Humanos. Se vuelve imperativo, así, que las ONG exijan a sus respectivos gobiernos más transparencia y mecanismos formales de participación en las etapas de elaboración e implementación de las directrices que guiarán sus actuaciones en el CDH.

La coordinación de estrategias y la elaboración de acciones conjuntas entre ONG para actuar ante el CDH, tanto en Ginebra como en las capitales,

es también fundamental por potenciar acciones individuales, optimizar recursos e intercambiar experiencias.

No cabe duda de que los principales responsables del éxito del CDH son los países que lo componen. La Res. 60/251 prevé que el status del Consejo dentro del organigrama de la ONU será revisto en 2011, y se puede convertir en uno de sus principales órganos, junto con el Consejo de Seguridad y el Consejo Económico y Social. Este cambio de estructura, más que simbólica, evidenciaría la interdependencia entre derechos humanos, desarrollo y paz. Tal revisión será sin duda un buen índice de evaluación de los cinco primeros años de trabajo del Consejo que, hasta ese momento, deberá probarse efectivo en el combate a las violaciones de los derechos humanos, donde quiera que éstas se produzcan.

Cabrá a las organizaciones no gubernamentales monitorear y exigir a los Estados que pongan la protección a los derechos y a la dignidad humana por encima de cualesquiera otros intereses. No es prematuro afirmar que las ONG tendrán mucho trabajo por delante y que su actuación ante el CDH se hace más que nunca necesaria. Este artículo busca contribuir al éxito de la acción de estas organizaciones.

Principales características del CDH, innovaciones con relación a la Comisión de Derechos Humanos, desafíos para su éxito y formas de acción de las ONG

Se describen a seguir las principales características del Consejo de Derechos Humanos, sus innovaciones con relación a la extinta Comisión de Derechos Humanos, algunos desafíos que se imponen al Consejo y sugerencias de formas concretas de acción de las organizaciones no gubernamentales en este nuevo órgano.

Cabe destacar que las sugerencias sobre cómo las ONG pueden actuar en el Consejo de Derechos Humanos no se restringen a las estrategias permitidas sólo a las ONG con status consultivo ante el ECOSOC. La mayoría de las veces este acercamiento no depende tampoco de la distancia entre las ONG y la sede del consejo en Ginebra.

Las informaciones que contienen las tablas tienen como referencia la Resolución A/RES/60/251 de la Asamblea General y A/HRC/5/1 del Consejo de Derechos Humanos, además de artículos e informes sobre el tema publicados hasta el momento.¹⁷ En total son siete tablas, en el orden siguiente:

- 1) Elección de los países miembros y composición - p. 12
- 2) Agenda y Programa de Trabajo - p. 14
- 3) Métodos de Trabajo y Reglas de Procedimiento - p. 15

- 4) Mecanismo de Examen Periódico Universal - p. 17
- 5) Procedimientos Especiales - p. 19
- 6) Comité Asesor del Consejo de Derechos Humanos - p. 21
- 7) Procedimiento de Denuncia - p. 22

1) Elección de los países miembros y composición

El proceso electoral es considerado uno de los mayores cambios del Consejo de Derechos Humanos con relación a la extinta Comisión de Derechos Humanos, por estar vinculado a la Asamblea General de la ONU y por incluir criterios para candidaturas. Además, se crea junto con el Consejo la posibilidad de suspender el mandato en caso de violaciones sistemáticas a los derechos humanos. La nueva composición CDH es también bastante innovadora, dando a los países de África y de Asia fuerza numérica proporcional superior a la que tenían en la Comisión.

	Principales características del CDH según las resoluciones A/Res/60/251 y A/HRC/5/1	Innovaciones con relación a la extinta Comisión	Desafíos para el éxito del nuevo órgano	Formas de acción de las ONG
Composición	<p>El Consejo está compuesto por 47 países¹⁸ y cualquier país de la ONU puede ser candidato</p> <p>Composición geográfica: 13 países de África, 13 de Asia, 6 de Europa oriental, 8 de América Latina y el Caribe y 7 de Europa occidental y otros países¹⁹</p>	<p>El número de países miembros es inferior a los 53 integrantes de la extinta Comisión. Los países africanos y asiáticos, totalizan 26 asientos en el CDH, 55% del total. Esa comfortable mayoría les da poder para influenciar en la agenda y en las prioridades a ser tratadas por el Consejo, además de fuerza numérica para aprobar o no resoluciones</p>	<p>Con la nueva composición, la relación entre países africanos y asiáticos y los demás países del Consejo tenderá a ser diferente</p>	<p>Hacer un seguimiento y si es necesario, buscar influenciar las posiciones de los países miembros y observadores del CDH, especialmente los de los grupos africano y asiático, sabiendo que cada grupo elige un país como portavoz y actuar ante ese país se vuelve, entonces, esencial. Es importante resaltar que la acción de ONG africanas y asiáticas es muy importante pues varios países de estos grupos cuestionan la actuación de ONG que no sean nacionales o de sus regiones</p>
Criterios para presentación de candidaturas	<p>Son dos los criterios:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Cada Estado deberá contribuir para la promoción y protección de los derechos humanos; 2. Cada Estado deberá 	<p>Los criterios para presentación de candidaturas son considerados una de las principales innovaciones</p>	<p>La dificultad para medir la contribución para la promoción y la protección de los derechos humanos de cada país</p>	<p>Presionar a los países candidatos para que sus compromisos voluntarios contengan responsabilidades concretas a ser</p>

Elección de los países miembros y composición

	Principales características del CDH según las resoluciones A/Res/60/251 y A/HRC/5/1	Innovaciones con relación a la extinta Comisión	Desafíos para el éxito del nuevo órgano	Formas de acción de las ONG
Criterios para presentación de candidaturas	comprometerse voluntaria y públicamente presentando un documento que fundamente su candidatura y explicita sus intenciones con relación al Consejo (compromiso voluntario)	del CDH, especialmente por la exigencia de presentación pública del fundamento de la candidatura y la explicitación de las intenciones de actuación en el Consejo	Falta de concreción de los compromisos voluntarios, lo que hace difícil verificar si están o no cumpliéndose	cumplidas durante sus mandatos y puedan así ser monitoreados por la sociedad civil ²⁰
Elecciones	Los países miembros son elegidos por la Asamblea General de la ONU, por voto secreto y mayoría absoluta (necesidad de obtener 97 de los 192 votos)	La elección la efectúa directamente la Asamblea General y tiene más credibilidad y legitimidad que la realizada por los integrantes del ECOSOC para la antigua Comisión	La importancia de tener elecciones competitivas con más candidatos que vacantes disponibles, para que se puedan elegir realmente los mejores candidatos	Promover campañas y acciones conjuntas en apoyo u oposición a determinados candidatos, de acuerdo con sus trayectorias en derechos humanos y potencial compromiso con el CDH, con el objetivo de influenciar los votos de los países de la Asamblea General
Compromiso	Los países elegidos deben comprometerse a: 1. Mantener y promover las más altas exigencias en materia de promoción y protección de los derechos humanos 2. Cooperar con los trabajos del CDH 3. Pasar por el Mecanismo de Examen Periódico Universal durante sus mandatos	El necesario paso por el mecanismo de Examen periódico Universal durante el mandato se vuelve "costo de la integración al Consejo" ²¹	La credibilidad del CDH está estrictamente vinculada a la calidad y a la efectiva participación de sus integrantes ²²	Hacer un seguimiento de la adopción de posiciones de todos los Estados que componen el CDH para verificar su compromiso con el éxito del Consejo, buscando influenciarlos siempre que sea necesario
Mandato	Mandato de 3 años con una posible reelección sucesiva La Asamblea General puede suspender el mandato del país que cometa violaciones sistemáticas a los derechos humanos; mayoría requerida de 2/3 de los presentes y votantes	En la extinta Comisión no había límites para reelecciones consecutivas ni posibilidad de suspender el mandato	La mayoría requerida de 2/3 para la suspensión del mandato dificulta, en la práctica, la aplicación de esta prerrogativa por la Asamblea General ²³	Actuar ante la Asamblea General de la ONU para que considere la suspensión de mandato cuando y si es necesario

2) Agenda y programa de trabajo

La agenda define los puntos que van a ser tratados por el Consejo de Derechos Humanos en sus sesiones ordinarias y son, entonces, organizados en el programa de trabajo anual y de cada sesión del Consejo.

	Principales características del CDH según las resoluciones A/Res/60/251 y A/HRC/5/1	Innovaciones con relación a la extinta Comisión	Desafíos para el éxito del nuevo órgano	Formas de acción de las ONG
Principios	La agenda debe basarse en los principios de: universalidad, imparcialidad, objetividad, no selectividad, diálogo constructivo y cooperación, previsibilidad, flexibilidad y transparencia, <i>accountability</i> , equilibrio, carácter inclusivo, perspectiva de género, implementación y seguimiento de las decisiones	La agenda de la Comisión no tenía explicitación de los principios en los cuales debería basarse	El calendario anual, así como la agenda y el programa de trabajo de cada sesión debe ser ampliamente divulgado y lo suficientemente previsible como para que los de fuera de Ginebra, incluyendo ONG, puedan prepararse para incidir y/o participar de las sesiones	Hacer un seguimiento de la divulgación de informaciones sobre la agenda y el programa de trabajo de las sesiones por la <i>extranet</i> ²⁴ del CDH
Puntos	Se compone de 10 puntos: (1) Cuestiones de organización y procedimientos; (2) Informe Anual del Alto Comisionado para los Derechos Humanos y del Secretario General de la ONU; (3) Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluyendo el derecho al desarrollo; (4) Situaciones de derechos humanos que requieren la atención del Consejo; (5) Órganos y mecanismos de derechos humanos; (6) Examen Periódico Universal; (7) Situación de los derechos humanos en Palestina y otros territorios árabes ocupados; (8) Seguimiento e implementación de la Declaración y Programa de Acción de Viena; (9) Racismo, discriminación racial, xenofobia y otras formas de intolerancia, seguimiento e implementación de la Declaración y Programa de Acción de Durban; (10) Asistencia técnica y fomento a la capacidad institucional	La agenda es más corta, simple y concisa que el de la Comisión, ²⁵ pero lo suficientemente general como para que temas y cuestiones relevantes de derechos humanos puedan ser abordados No separa derechos civiles y políticos de los derechos económicos, sociales y culturales	La agenda sigue teniendo un punto específico sobre la “Situación de los derechos humanos en Palestina y otros territorios árabes ocupados” (punto 7) lo que de por sí ya demuestra la selectividad y la politización heredadas de la extinta Comisión Las resoluciones por país deberán adoptarse a lo largo de la agenda y no sólo en el punto “Situaciones de derechos humanos que requieren la atención del Consejo” (punto 4). En caso contrario se corre el riesgo de una excesiva politización de la agenda como ocurría en la extinta Comisión ²⁶	Actuar ante los ministerios de relaciones exteriores, delegaciones en Ginebra, Mesa y secretaría del Consejo, para la inserción o dedicación de más tiempo en la agenda a temas y a situaciones prioritarias. Además, requerir información sobre las posiciones que los países pretenden adoptar en cada punto, buscando influenciarlos si fuera necesario

3) Métodos de trabajo y reglas de procedimiento

Definen el funcionamiento general de las sesiones ordinarias y especiales del Consejo, otras formas de reuniones posibles, quórum para aprobar resoluciones, entre otros.

	Principales características del CDH según las resoluciones A/Res/60/251 y A/HRC/5/1	Innovaciones con relación a la extinta Comisión	Desafíos para el éxito del nuevo órgano	Formas de acción de las ONG
Sesiones ordinarias y especiales	<p>Deben realizarse al menos 3 sesiones ordinarias por año, siendo una principal,²⁷ por un total mínimo de 10 semanas de trabajo. Se pueden realizar sesiones especiales siempre que sea necesario a pedido de uno de los países del Consejo y con apoyo de 1/3 de los países miembros.</p> <p>Las sesiones ordinarias y especiales deben ser públicas salvo que se decida lo contrario, permitiendo así la participación de las ONG con status consultivo.</p>	<p>Aumento del número de sesiones ordinarias anuales a 3, mientras que en la Comisión sólo había una.</p> <p>Mayor facilidad para realizar sesiones especiales, que probablemente se consolidarán como mecanismo importante de tratamiento de situaciones en países específicos²⁸.</p>	<p>El aumento del número de sesiones ordinarias se vuelve un desafío para participación de las ONG de fuera de Ginebra por implicar costos adicionales y disponibilidad de cuadros.</p> <p>Garantía de diálogo efectivo entre los Estados y las ONG antes y durante las sesiones.</p>	<p>Seguir las sesiones a través de la transmisión vía internet,²⁹ por las informaciones divulgadas en el sitio del Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos y <i>extranet</i> del CDH, además de informaciones provenientes de ONG participantes de las sesiones.</p> <p>Monitorear y buscar influenciar en las tomas de posición de los países durante las sesiones por medio de las autoridades competentes en las capitales o de las delegaciones en Ginebra.</p> <p>Influenciar a los países miembros para que pidan sesiones especiales, siempre que sea necesario, convenciéndolos de la pertinencia y urgencia de tratamiento de determinado tema o situación de derechos humanos.</p> <p>Además de esto, las ONG con status consultivo, pueden:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Enviar documentos a ser considerados oficialmente durante las sesiones, además de hacer circular otros documentos durante las mismas. 2. Participar en forma presencial de las sesiones³⁰ y hacer intervenciones orales³¹ 3. Realizar eventos paralelos durante las sesiones para discutir temas y situaciones específicas de violación a los derechos humanos. 4. Organizar reuniones informales con las delegaciones durante las sesiones. 5. Realizar conferencias de prensa para dar publicidad a los acontecimientos de la sesión.

Métodos de Trabajo y Reglas de Procedimiento

	Principales características del CDH según las resoluciones A/Res/60/251 y A/HRC/5/1	Innovaciones con relación a la extinta Comisión	Desafíos para el éxito del nuevo órgano	Formas de acción de las ONG
Otros tipos de reunión	<p>1. Reuniones para informes y/o consultas informales sobre potenciales resoluciones o decisiones</p> <p>2. Reuniones informales abiertas - convocadas por el presidente del CDH para discutir la agenda de las sesiones, dar información sobre propuestas de resoluciones, etc.</p> <p>3. Reuniones de organización, realizadas al principio de cada año de trabajo del CDH, para elegir presidente y vice presidentes, y antes de cada sesión para tratar de asuntos varios</p> <p>4. Puede haber debates, seminarios, grupos de trabajo y mesas redondas; se definen caso por caso</p>	<p>Previsión de reuniones y consultas informales abiertas a la participación de diferentes actores, incluyendo ONG</p>	<p>Dificultad para las ONG de fuera de Ginebra para participar y obtener informaciones (cabe aquí reconocer el esfuerzo de la secretaría³² del Consejo en dar publicidad y divulgar las informaciones de esas reuniones)</p>	<p>Las ONG con status consultivo pueden participar de las distintas reuniones y consultas informales abiertas que hay antes o durante las sesiones, además de las que ocurren en el período entre una sesión y otra. La participación en las reuniones de organización es fundamental para obtener informaciones relevantes sobre el programa de trabajo y temas/situaciones que serán abordados en cada sesión</p>
Adopción de documentos	<p>Además de resoluciones y decisiones, el CDH puede adoptar recomendaciones, conclusiones, resumen de las discusiones y discursos del presidente</p> <p>El quórum para aprobar resoluciones o cualquier otra decisión del CDH es de mayoría simple de los miembros presentes y votantes</p>		<p>Consolidación de un Consejo orientado por resultados e implementación efectiva de las recomendaciones, y no sólo por la cantidad de resoluciones aprobadas</p> <p>Superación de la predominancia de votación por bloques regionales y grupos de interés, normalmente guiada por motivaciones políticas, en detrimento de votación por análisis de mérito de la acción propuesta³³</p>	<p>Buscar identificar e influenciar, si fuera necesario, en la toma de posiciones (voto) de cada país con relación a una determinada resolución</p> <p>Tras la votación, divulgar los votos considerados “problemáticos”, exigiendo que los países justifiquen sus posiciones</p> <p>Hacer un seguimiento y monitorear la implementación efectiva de las recomendaciones contenidas en las resoluciones, en los informes de los relatores especiales o en cualquier otra decisión del CDH</p>

4) Mecanismo de Examen Periódico Universal

Mecanismo creado por la Resolución 60/251³⁴ de la Asamblea General que prevé que todos los Estados integrantes de la ONU (carácter universal) pasarán periódicamente por un proceso de examen. El objetivo del examen es verificar el cumplimiento por parte de los Estados de sus obligaciones y sus compromisos internacionales en materia de derechos humanos. Es considerado el instrumento más innovador del Consejo de Derechos Humanos por tener alcance universal y buscar así combatir la selectividad y el doble rasero en el tratamiento de situaciones de violaciones a los derechos humanos existente en la Comisión de Derechos Humanos. Los países miembros del Consejo deben pasar por este examen durante sus mandatos y el ciclo de examen será de 4 años, o sea, 48 países serán examinados por año.

Por ser un mecanismo enteramente nuevo, la tabla que sigue no contendrá la columna sobre las innovaciones con relación a la Comisión de Derechos Humanos:

	Principales características del CDH según las resoluciones A/Res/60/251 y A/HRC/5/1	Desafíos para el éxito del nuevo órgano	Formas de acción de las ONG
Objetivos	<ol style="list-style-type: none"> Mejorar la situación de los derechos humanos a nivel nacional Verificar el cumplimiento por parte de los Estados de sus obligaciones y compromisos³⁵ Fortalecer la capacidad institucional del Estado y ofrecer asistencia técnica Compartir iniciativas exitosas entre los Estados y otros actores relevantes Dar asistencia para la cooperación en la promoción y protección de los derechos humanos Fomentar la plena cooperación e involucramiento con el CDH, otros órganos de derechos humanos y el Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos 	<p>Mejorar realmente la situación de los derechos humanos a nivel nacional, no siendo una mera prestación de cuentas del país examinado</p> <p>Dificultad para medir el cumplimiento por parte de los Estados de sus obligaciones en materia de derechos humanos³⁶</p> <p>El mecanismo de examen no puede, de forma alguna, comprometer la habilidad del Consejo para utilizar otros mecanismos de respuesta a graves y sistemáticas violaciones de derechos humanos³⁷</p>	<p>Durante el proceso de elaboración del informe, las ONG pueden indagar a sus Estados sobre cómo pretenden mejorar la situación de derechos humanos a nivel nacional y sobre cuál será la contribución del mecanismo de examen periódico para esto</p>
Información a ser considerada	<ol style="list-style-type: none"> Informe elaborado por el Estado, en una amplia consulta con actores nacionales, incluyendo ONG, y obedeciendo a la estructura general común: 20 páginas Información preparada por el Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos: (1) Compilación de informaciones existentes en los informes de los órganos de tratados, relatores especiales y otros: 10 páginas y (2) Resumen de informaciones presentadas por ONG, Instituciones Nacionales de Derechos Humanos y otros actores relevantes: 10 páginas 	<p>Calidad y concreción de las informaciones en el informe presentado por el Estado</p> <p>Efectiva participación de ONG a nivel nacional y limitaciones para la presentación de informaciones al Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos con relación al idioma, formato específico, número de páginas y acceso al Alto Comisionado</p> <p>Fortalecimiento de la fragmentación del sistema de protección de los derechos humanos de la ONU, pues no hay papel formal para los Comités de Tratados en el mecanismo de examen³⁸</p>	<p>Hacer un seguimiento a nivel nacional de la elaboración del informe oficial a ser presentado por el Estado Someter informaciones relevantes a la consideración del Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos en el documento sobre informaciones provenientes de la sociedad civil</p>

Mecanismo de Examen Periódico Universal

	Principales características del CDH según las resoluciones A/Res/60/251 y A/HRC/5/1	Desafíos para el éxito del nuevo órgano	Formas de acción de las ONG
Proceso de examen	<p>El examen será realizado en Grupo de Trabajo (GT) compuesto por los 47 miembros del Consejo, en 3 sesiones anuales específicas. Cada Estado podrá decidir sobre la composición de su delegación</p> <p>Momentos del Examen/Diálogo Interactivo: (1) El Estado presenta el informe; (2) Preguntas y comentarios por parte de los miembros del CDH; (3) Respuestas por parte del Estado examinado; (4) Presentación del documento final con recomendaciones; (5) Tiempo para comentarios del Estado y/o respuesta a nuevas preguntas; (6) Comentarios de otros actores, incluyendo ONG; (7) Adopción del documento final por el pleno del CDH</p>	<p>Por ser un “proceso intergubernamental” y sin participación de expertos independientes, se corre el riesgo de que sea un proceso superficial con poca información y poca exposición del país examinado³⁹</p> <p>Durante el diálogo interactivo, la participación de las ONG está limitada al momento previo a la aprobación del documento final, no pudiendo así elaborar preguntas o contribuir sustancialmente para las recomendaciones que serán incluidas en ese documento</p>	<p>Influenciar para que los países incorporen expertos independientes en sus delegaciones para el Grupo de Trabajo del examen</p> <p>ONG con status consultivo pueden participar en forma presencial de las sesiones donde los países serán considerados</p> <p>La participación de ONG nacionales y/o de la misma región del país examinado será fundamental en este proceso</p>
Documento final	<p>Será elaborado por los relatores indicados por 3 Estados elegidos por sorteo, sirviendo a título personal. El Estado analizado podrá vetar uno de los relatores y exigir que uno de los tres sea de su región. Uno de los relatores también puede pedir que se le excuse de participar del examen, siendo reemplazado por otro nombre</p> <p>El documento final será aprobado en el pleno con sus conclusiones y/o recomendaciones y compromisos voluntarios, en caso de que existan. Las recomendaciones serán separadas en dos categorías: consensuales (aceptadas por el Estado) y no consensuales</p>	<p>El sistema de elección de los relatores del examen podrá abrir espacio para la politización del mecanismo de examen</p> <p>Previsión de dos niveles de recomendaciones –aceptadas y no aceptadas por el Estado – fragiliza la autoridad del CDH y puede comprometer sus implementaciones</p>	<p>Buscar estrategias para influenciar en la calidad de las recomendaciones, entre ellas la divulgación en los medios de las informaciones presentadas por los Estados,⁴⁰ esperando que la publicidad tenga efectos en la calidad de la presentación y del documento final</p>
Implementación de las recomendaciones	<ol style="list-style-type: none"> 1. El Estado es el principal responsable de implementar las recomendaciones/decisiones 2. El próximo ciclo de examen deberá considerar las recomendaciones/decisiones anteriores 3. La comunidad internacional ayudará a implementar las recomendaciones/decisiones, con el consentimiento del Estado en cuestión 4. El CDH podrá considerar cuando sea necesario, casos de persistente no cooperación con el examen 	<p>Importancia de la calidad de las recomendaciones y seguimiento de su implementación efectiva a nivel nacional</p> <p>Inexistencia de mecanismos concretos de <i>follow-up</i>, haciendo todavía más imprescindible que, en el ciclo de examinación siguiente, el consejo exija a los Estados los avances con relación a las recomendaciones anteriores⁴¹</p>	<p>Hacer un seguimiento y monitorear, a nivel nacional, la implementación efectiva de las recomendaciones requiriendo información del Estado y utilizando métodos innovadores para la prestación de cuentas como, por ejemplo, la realización de audiencias públicas por el Parlamento</p> <p>Actuar para que el CDH realice un seguimiento permanente de las recomendaciones hechas al Estado y estas sirvan de base para el próximo examen</p>

5) Procedimientos Especiales

Quienes examinan, monitorean y elaboran informes sobre la situación de los derechos humanos son relatores, representantes especiales, expertos independientes y grupos de trabajo: (1) en países específicos (relatores especiales por país) o (2) con relación a temas específicos (relatores especiales temáticos).⁴² Durante el proceso de construcción institucional, los procedimientos especiales fueron uno de los tópicos más polémicos, con cuestionamientos sobre la necesidad de su existencia e intentos de debilitamiento de este sistema por parte de varios países miembros.

	Principales características del CDH según las resoluciones A/Res/60/251 y A/HRC/5/1	Innovaciones con relación a la extinta Comisión	Desafíos para el éxito del nuevo órgano	Formas de acción de las ONG
Criterios de Elegibilidad	<p>1. Criterios técnicos y objetivos: no se puede acumular cargos/mandatos en la ONU ni permanecer más de 6 años en mandato, además de la prohibición de ejercer funciones gubernamentales o que puedan dar lugar a conflicto de intereses con el cargo en su país de origen</p> <p>2. Criterios generales: conocimientos especializados, experiencia relacionada al campo de acción del mandato, independencia, imparcialidad, integridad personal y objetividad</p>	Definición de criterios técnicos y objetivos para la admisibilidad de relatores especiales	Incluso con los avances en la identificación de criterios, la atmósfera de hostilidad de los países contra los relatores especiales por país nos lleva a creer que la creación de nuevos mandatos será muy difícil ⁴³	
Proceso de nombramiento	<p>1. Lista pública preparada por el Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos que contienen nombres de expertos elegibles indicados por gobiernos, grupos regionales, organizaciones internacionales, ONG, otros órganos de derechos humanos e individuos</p> <p>2. Lista enviada al Grupo Consultivo, compuesto por una persona de cada una de las 5 regiones, que selecciona candidatos elegibles para los cargos y entrega una nueva lista al presidente del CDH</p> <p>3. A partir de las indicaciones del Grupo Consultivo, el presidente presenta un nombre para cada vacante</p> <p>4. Los nombres se someten a la aprobación del pleno</p>	Todo el proceso de nombramientos es nuevo, especialmente la elaboración de la lista pública por el Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos y la creación del Grupo Consultivo	La composición del Grupo Consultivo puede dar margen para la politización del proceso de selección por parte de los grupos regionales ⁴⁴	Indicar nombres de candidatos a relatores especiales al Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos hacer el seguimiento permanentemente la lista pública preparada por éste

Procedimientos Especiales

	Principales características del CDH según las resoluciones A/Res/60/251 y A/HRC/5/1	Innovaciones con relación a la extinta Comisión	Desafíos para el éxito del nuevo órgano	Formas de acción de las ONG
Mandatos y cooperación de los Estados	<p>Duración de los mandatos: 3 años para procedimientos temáticos y un año para procedimientos por país</p> <p>De conformidad con la Resolución 60/251, todos los mandatos actuales serán revistos⁴⁵</p>	<p>Definición previa de la duración de los mandatos temáticos y por país</p> <p>Elaboración y aprobación del Código de Conducta – CoC –⁴⁶ propuesto por el Grupo Africano, que contiene una serie de reglas sobre métodos de trabajo y normas de conducta de los relatores especiales, especialmente durante las misiones a los países</p>	<p>Garantizar que el Código de Conducta no afecte la independencia y la efectividad del trabajo de los relatores especiales</p> <p>Garantizar que la revisión de los mandatos no sea politizada y tenga en cuenta la real necesidad de existencia de los procedimientos especiales</p> <p>Disminuir la resistencia de los Estados en cooperar. Los Estados, en muchos casos, no responden a las comunicaciones enviadas a estos por los relatores especiales o no permiten el ingreso de los relatores a sus territorios</p>	<p>Enviar solicitud a los relatores especiales pidiendo que hagan visitas a determinados países o trabajen sobre temas específicos</p> <p>Organizar y/o participar de reuniones entre relatores especiales y sociedad civil durante sus misiones a los países</p> <p>Presionar a los Estados para que hagan invitaciones abiertas a todos los relatores especiales, aceptando <i>a priori</i> visitas al país, y a responder a sus pedidos de información</p>
Presentación de los informes	<p>La presentación de los informes elaborados por los procedimientos especiales ocurre durante las sesiones del Consejo, en momentos llamados diálogo interactivo (<i>interactive-dialogue</i>)</p>	<p>Los diálogos interactivos ya existían en la Comisión. Sin embargo se observan algunos cambios positivos en el Consejo, como la destinación de 1 hora para presentar los informes por cada relator y participación de las ONG tras cada presentación, lo que parece haber tenido reflejos en la mejora del nivel de participación de los países miembros en estos momentos⁴⁷</p>	<p>Garantizar la calidad de los diálogos interactivos tanto en relación al nivel de participación como a sus desdoblamientos</p>	<p>Hacer un seguimiento de la divulgación de los informes por los relatores especiales, que sucede con cierta antelación a sesiones en las que serán presentados</p> <p>Hacer un seguimiento y monitorear la implementación efectiva de las recomendaciones contenidas en los informes elaborados por los relatores especiales</p> <p>Además de esto, las ONG con status consultivo pueden participar de los diálogos interactivos</p>

6) *Comité Asesor del Consejo de Derechos Humanos*

Es el órgano subsidiario del Consejo de Derechos Humanos que sustituye a la antigua Sub-Comisión de Derechos Humanos (Sub-Comisión). Su función es ofrecer apoyo consultivo temático al Consejo.

	Principales características del CDH según las resoluciones A/Res/60/251 y A/HRC/5/1	Innovaciones con relación a la extinta Comisión	Desafíos para el éxito del nuevo órgano	Formas de acción de las ONG
Función	<p>Debe proveer conocimientos especializados al CDH de la manera requerida por este, enfocando su acción en estudios e investigaciones</p> <p>No puede adoptar decisiones o resoluciones, pero puede recomendar al CDH que profundice en determinado tema</p>	<p>Muy poca innovación, prosiguiendo con la tendencia de debilitamiento del mandato de la Sub-Comisión, iniciada en 2000</p>	<p>Función poco propositiva, limitada a asuntos temáticos</p> <p>El Comité no puede tener iniciativa propia, lo que vulnera fuertemente su poder de iniciar estudios, identificar tendencias y lagunas en materia de derechos humanos, entre otros⁴⁸</p> <p>Garantizar la independencia y calidad/conocimiento especializado de los miembros</p>	<p>Sugerir a los Estados miembros del CDH temas a ser tratados por el Comité Asesor</p>
Criterios para presentación de candidaturas, elección y composición	<p>Compuesto por 18 expertos independientes, sirviendo a título personal, y respetando la siguiente distribución geográfica: 5 África, 5 Asia, 2 Europa oriental, 3 Europa occidental y otros países, y 3 América Latina y el Caribe</p> <p>Mandato de 3 años con posibilidad de una reelección Criterios para presentación de candidatos y elección:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Criterios técnicos y objetivos 2. No podrán ser elegidos individuos: (1) que ocupan cargos en el gobierno u otros cargos que puedan dar lugar a conflictos de interés y (2) que tengan otros cargos en la ONU <p>Los elige el CDH en base a una lista preparada por la secretaría</p> <p>Cualquier Estado miembro de la ONU, en consulta con Instituciones Nacionales de Derechos Humanos y ONG, puede proponer candidatos para esa lista</p>	<p>Número menor de expertos si se lo compara a los 26 integrantes de la Sub-Comisión Limitación de la duración del mandato</p> <p>Existencia y publicidad de criterios técnicos y objetivos para proposición de candidatos y elección de los expertos</p>		<p>A nivel nacional, indicar al Estado nombres de candidatos a expertos independientes y explicitar apoyo u oposición a nombres que estén siendo contemplados por éste, en base a los criterios para presentación de candidatos y elección</p>
Sesiones	<p>Realizará 2 sesiones de, como máximo, 10 días de trabajo por año</p> <p>Podrán realizarse sesiones adicionales y crearse grupos de trabajo si son aprobados por el Consejo</p> <p>Deberá interactuar continuamente con Estados, Instituciones Nacionales de Derechos Humanos y ONG; y estos podrán participar de sus sesiones</p>	<p>Realizará 2 sesiones por año y no sólo una como la extinta Sub-Comisión. Sin embargo, la Sub-Comisión se encontraba durante 3 semanas, número de días de trabajo superior a los 10 días anuales autorizados para el nuevo Comité Asesor</p>	<p>“Para optimizar el tiempo disponible de trabajo y enfocar las discusiones, el Comité Asesor necesita organizar bien su tiempo y elaborar una agenda clara para sus sesiones, con la debida antelación para posibilitar la participación de las ONG”⁵⁰</p> <p>Futuro incierto de los grupos de trabajo hoy existentes y poca claridad de cómo será la creación eventual de nuevos grupos</p>	<p>Las ONG con status consultivo pueden participar de las sesiones y de los grupos de trabajo del Comité Asesor⁴⁹</p>

7) Procedimiento de denuncia⁵¹

Procedimiento por el cual individuos y ONG pueden hacer denuncias de violaciones sistemáticas a los derechos humanos⁵² que sucedan en cualquier parte del mundo bajo cualquier circunstancia.

	Principales características del CDH según las resoluciones A/Res/60/251 y A/HRC/5/1	Innovaciones con relación a la extinta Comisión	Desafíos para el éxito del nuevo órgano	Formas de acción de las ONG
Criterios de Admisibilidad	La comunicación de una denuncia de violación sistemática a los derechos humanos debe: (1) no tener motivación política manifiesta; (2) contener descripción factual, incluyendo cuál es el derecho que está siendo violado; (3) no tener un lenguaje insultante; (4) ser sometida por víctima o grupo que representa/ defiende a la víctima; (5) no estar basada únicamente en informes divulgados por los medios de comunicación; (6) no ser un caso que ya esté siendo tratado por órganos o procedimientos especiales de la ONU o sistema regional de derechos humanos y (7) sólo ser presentado tras el agotamiento de los recursos internos o prueba de que tales recursos son ineficientes	En la Comisión no se aceptaban casos en los que, por su naturaleza, pudieran ser tratados por algún procedimiento especial o por algún órgano de denuncia ligado a un tratado ratificado por el Estado ⁵³		Presentar denuncias de violaciones sistemáticas a los derechos humanos. ⁵⁴ No es necesario que el país denunciado haya ratificado tratados de derechos humanos
Proceso antes de envío al CDH	La denuncia pasará por 2 Grupos de Trabajo (GT): 1º - GT sobre Comunicaciones (GT1): decidirá sobre la admisibilidad de la denuncia. Compuesto por 5 especialistas independientes, uno de cada grupo regional, indicados por el Comité Asesor del CDH. Si la comunicación se admite se pasa al GT2º - GT sobre Situaciones (GT2): presentará al CDH informe sobre la situación o podrá desestimar el caso. Está formado por 5 miembros indicados por los países integrantes del CDH, de acuerdo con los 5 grupos regionales, y sirviendo a título personal. Los GT deben encontrarse al menos 2 veces por año, por como mínimo 5 días de trabajo en cada encuentro	Realización de más encuentros de los 2 Grupos de Trabajo que deben presentar justificativas de sus decisiones	Reconstruir la credibilidad del procedimiento, afectada en los últimos años de la Comisión, enfrentando sus principales problemas: ⁵⁵ (1) Dificultad para obtener información de los Estados; (2) doble rasero en el tratamiento de los países; (3) Lentitud del proceso, desde la comunicación hasta el tratamiento por parte del Consejo; (4) Resolución 1503, a pesar de la revisión, se muestra anticuada en diversas situaciones	Hacer un seguimiento del proceso de indicación por parte del Comité Asesor de los 5 integrantes del Grupo de Trabajo sobre Comunicaciones

Procedimiento de Denuncia

	Principales características del CDH según las resoluciones A/Res/60/251 y A/HRC/5/1	Innovaciones con relación a la extinta Comisión	Desafíos para el éxito del nuevo órgano	Formas de acción de las ONG
Confidencialidad, sigilo e información	<p>Todo el proceso es confidencial a menos que el CDH decida lo contrario por orientación del GT2.</p> <p>El autor de la denuncia podrá pedir que no se dé a conocer su identidad y deberá ser informado cuando: (1) la denuncia sea registrada por el procedimiento; (2) la comunicación sea considerada inadmisibles por el GT1 o enviada al GT2; (3) la comunicación esté pendiente en uno de los Grupos de Trabajo y (4) el caso sea desestimado por el CDH, indicando el fin del proceso</p> <p>El Estado acusado debe ser informado en las etapas 2, 3 y 4 descritas anteriormente</p>	El autor de la denuncia deberá ser informado durante todo el proceso y puede pedir que no se dé a conocer su identidad	La subsistencia del carácter confidencial dificultará, entre otras cosas, la acción de las ONG	Mantenerse alerta para que se cumpla la previsión de mantener al autor de la denuncia informado durante todo el proceso
Papel del CDH	<p>El Consejo deberá considerar situaciones enviadas por el GT2 como mínimo una vez por año y puede tomar las siguientes medidas:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Desestimar el caso sin adoptar medidas 2. Mantener el caso abierto y pedir al Estado en cuestión que someta información relevante 3. Mantener el caso abierto e indicar un experto independiente para monitorear la situación y remitirse al CDH 4. Hacer público el caso 5. Recomendar al Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos que ofrezca asistencia técnica, fomento a la capacidad institucional o consultoría al Estado en cuestión 		El procedimiento sigue sin ofrecer ninguna respuesta concreta para aliviar la situación de las víctimas ⁵⁶	Hacer un seguimiento de las actividades del Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos cuando el CDH haya pedido a este que ofrezca asistencia técnica, fomento a la capacidad institucional o consultoría al Estado en cuestión
Plazos	<p>El Estado acusado deberá cooperar con el procedimiento proporcionando informaciones siempre que les sean requeridas por los GT, en el plazo máximo de 3 meses</p> <p>El plazo entre la comunicación de la denuncia al Estado en cuestión y la consideración del caso por parte del CDH no puede ser superior a 24 meses</p>	Refuerzo de la necesidad de cooperación del Estado al establecer un plazo para el envío de información	Dificultad para obtener informaciones de los Estados	

NOTAS

1. Agradezco a Thiago Amparo y a Camila Asano por la ayuda en la sistematización de las informaciones contenidas en este artículo y el incansable trabajo ante el Consejo de Derechos Humanos de la ONU como integrantes de Conectas Derechos Humanos.
2. Ex-Secretario General de la ONU, durante su discurso en la sesión inaugural del Consejo de Derechos Humanos, "*The Secretary General Address to the Human Rights Council*", el 19 de junio de 2006.
3. Asamblea General, *Human Rights Council*, Resolución A/RES/60/251, 3 de abril de 2006, disponible en <http://www.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/A.RES.60.251_En.pdf>, consultado el 30 de agosto de 2007.
4. Ibid.
5. ONU, Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, aún en vigor disponible en <<http://www.ohchr.org/english/law/disappearance-convention.htm>>, consultado el 15 de setiembre de 2007.
6. ONU, Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (borrador/draft), Res. 2006/2, 2006: disponible en <<http://www1.umn.edu/humanrts/hrcouncil2-2006.html>>, consultado el 12 de setiembre de 2007.
7. La primera sesión del Consejo de Derechos Humanos (CDH) tuvo lugar del 19 al 30 de junio de 2006 en Ginebra.
8. Asamblea General, *Human Rights Council*, Resolución A/RES/60/251, 3 de abril de 2006, párr.6
9. Consejo de Derechos Humanos, Institutional building of the United Nations Human Rights Council, Res. A/HRC/5/1, 18 de junio de 2007, disponible en <<http://www.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/5session/reports.htm>>, consultado el 10 de setiembre de 2007.
10. Creado por la Res. 60/251 del 3 de abril de 2006 de la Asamblea General prevé que todos los Estados integrantes de la ONU pasarán periódicamente por un proceso de examen cuyo objetivo es verificar el cumplimiento de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos.
11. International Service for Human Rights (ISHR) and Friedrich Ebert Stiftung, *A New Chapter for Human Rights – a handbook on issues of transition from the Commission on Human Rights to the Human Rights Council*, Ginebra/Suiza, junio/2006, p. 88, disponible en <www.ishr.ch>, consultado el 21 de agosto de 2007.
12. ONU, ECOSOC, Resolución 1996/31 - Consultative Relationship between the United Nations and non-governmental organizations, 25 de julio de 2006, disponible en <http://www.un.org/esa/coordination/ngo/Resolution_1996_31/index.htm>, consultado el 30 de setiembre de 2007.
13. Véase criterios para obtener carácter consultivo ante al ECOSOC en: ECOSOC, *How to obtain Consultative Status with ECOSOC*, disponible en <<http://www.un.org/esa/coordination/ngo/howtoapply.htm>>, consultado el 11 de setiembre de 2007.
14. Asamblea General, *Human Rights Council*, Resolución A/RES/60/251, 3 de abril de 2006, párr. 11.

15. En R. Brett, *Neither Mountain nor Molehill – UN Human Rights Council: one year on*, Quaker United Nations Office, Ginebra/Suiza, agosto de 2007, p. 13, disponible en <www.quono.org>, consultado el 10 de setiembre de 2007.
16. Las ONG europeas representan el 37% y las norteamericanas el 29% del total. Datos disponibles en ECOSOC, *Number of NGO's in Consultative Status with the council by Region*, 2007, disponible en <<http://www.un.org/esa/coordination/ngo/pie2007.html>>, consultado el 12 de setiembre de 2007.
17. Un agradecimiento especial a tres referencias bibliográficas, fundamentales para la elaboración de este artículo: International Service for Human Rights (ISHR) and Friedrich Ebert Stiftung, *A New Chapter for Human Rights – a handbook on issues of transition from the Commission on Human Rights to the Human Rights Council*, op. cit; Y. Terligen, "The Human Rights Council, A New Era in UN Human Rights Work?", *Ethics & International Affairs*, v. 21, number 2, 12 de junio de 2007 y M. Abraham, *Building the New Human Rights Council – outcome and analyses of the institution-building year*, Ginebra/Suiza, Friedrich Ebert Stiftung, agosto de 2007, disponible en <www.fes-globalization.org/geneva>, consultado el 11 de setiembre de 2007.
18. Véase la lista de los actuales integrantes del CDH en ONU, *Membership of the Human Rights Council*, disponible en <<http://www.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/membership.htm>>, consultado el 30 de agosto de 2007.
19. En la Comisión de Derechos Humanos, la composición geográfica era: 15 países africanos, 12 asiáticos, 5 de Europa oriental, 11 de América Latina y el Caribe y 10 de Europa occidental y otros países. Tanto en la Comisión como en el Consejo, la división geográfica se refleja en 5 "grupos regionales" de actuación más o menos compacta: grupo africano, grupo asiático, grupo de Europa oriental, grupo de América Latina y el Caribe (GRULAC) y grupo de Europa occidental y otros grupos (WEOG).
20. Sobre este asunto, véase el informe Commonwealth Human Rights Initiative, *Easier Said than Done – a report on the commitments and performances of the Commonwealth members of the UN Human Rights Council*, 2007, disponible en <www.humanrightsinitiative.org>, consultado el 15 de setiembre de 2007.
21. R. Brett, op. cit., p. 5.
22. Ibid., p.15.
23. C. Villan Duran, "Luces y Sombras del nuevo Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas", *Sur – Revista Internacional de Derechos Humanos*, n. 5, año 3, San Pablo/Brasil, 2006, p.11, disponible en <www.revistasur.org>, consultado el 15 de setiembre de 2007.
24. Los documentos oficiales del Consejo están disponibles en su sitio oficial <<http://www.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/>> o su extranet, <<http://portal.ohchr.org/>> (login: hrc extranet y clave: 1sesión).
25. Comisión de Derechos Humanos, Resolución 1998/84, 24 de abril de 1998, disponible en <<http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/TestFrame/a2d51307fc6f017680256672004dd8c2?Opendocument>>, consultado el 2 de setiembre de 2007.
26. International Service for Human Rights (ISHR) and Friedrich Ebert Stiftung, op. cit. p.26.

27. Pealizada anualmente en marzo, durante la cual tiene lugar el Segmento de Alto Nivel con la participación de ministros de Estado y embajadores de los países miembros.

28. Y. Terligen, *op. cit.*

29. Las sesiones del Consejo de Derechos Humanos se transmiten en vivo por la internet en <<http://www.un.org/webcast/unhrc/index.asp>> (*webcasting*), consultado el 23 de agosto de 2007.

30. La única forma de que ONG sin status consultivo participen de las reuniones del CDH es formando delegaciones de ONG con status consultivo, cuando sea autorizado por estas últimas y actuando en nombre de ellas.

31. Al final de los diálogos interactivos y debates se destinan 3 minutos para que cada ONG inscrita haga su intervención oral.

32. La Secretaría está a cargo de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos y se encargará de la traducción, impresión, circulación y conservación de los documentos oficiales del CDH.

33. *A New Chapter for Human Rights – a handbook on issues of transition from the Commission on Human Rights to the Human Rights Council*, *op. cit.*, p. 28.

34. Asamblea General, *Human Rights Council*, Resolución A/RES/60/251, 3 de abril de 2006, Párr. 5.

35. Según la Resolución y A/HRC/5/1, las referencias para el examen son: (1) Carta de la ONU, (2) Declaración Universal de los Derechos Humanos, (3) Convenciones y pactos de los cuales el Estado es parte, (4) Compromisos voluntarios asumidos por el Estado – incluyendo los asumidos durante su candidatura al CDH, (5) Derecho internacional humanitario, cuando sea aplicable.

36. C.Villan Duran, *op. cit.*

37. International Service for Human Rights (ISHR) and Friedrich Ebert Stiftung, *op. cit.*, p.84

38. C. Villan Duran lamenta que no se hayan establecido relaciones institucionales permanentes entre los Comités creados por los tratados y el Consejo de Derechos Humanos en C. Villan Duran, *op. cit.*, p. 15.

39. Según P. Hicks (Human Rights Watch), "Las posibilidades de uso de los exámenes para exponer las violaciones y presionar para que haya cambios son vastas. Sin embargo, el espíritu de 'mutua protección' que limitó acciones del Consejo hasta ahora, puede infectar también los exámenes", en P. Hicks, "Don't Write if Off Yet", *International Herald Tribune*, 21 de junio de 2007, disponible en <www.hrw.org>, consultado el 22 de agosto de 2007.

40. M. Abraham, *op. cit.*, p.40.

41. Ver también Amnistía Internacional, "Conclusion of the United Nations Human Rights Council's institution building: Has the spirit of General Assembly resolution 60/251 been honoured?", 20 de junio de 2007, disponible en <www.amnesty.org> Index: OIR 41/015/2007 (Public), consultado el 15 de agosto de 2007.

42. Véase la lista de los actuales Relatores Especiales (temáticos y por país) en <<http://www.ohchr.org/english/bodies/chr/special/index.htm>>, consultado el 15 de setiembre de 2007.

43. M. Abraham, *op. cit.*, p. 29.
44. *Ibid.*, p. 5.
45. No entanto, os mandatos dos relatores especiais para Cuba e Bielorrússia foram extintos logo na 5ª Sessão do CDH, por pressão política dos dois países.
46. Las ONG fueron contundentes y persistentes en el intento de convencer al grupo africano de que no era necesario elaborar un código de conducta para los relatores especiales, temiendo que ese código limitara la autonomía y la independencia de ese sistema. Consejo de Derechos Humanos, Resolución A/HRC/5/L.3/Rev.1 (Código de Conducta), 18 de junio de 2007.
47. R. Brett, *Neither Mountain nor Molehill – UN Human Rights Council: one year on, op. cit.*, pp 5 e 9.
48. M. Abraham, *op. cit.*, p. 17.
49. *Ibid.*, p. 18.
50. En la Sub-Comisión se convirtió en práctica la no obligatoriedad del status consultivo para la participación de las ONG en los Grupos de Trabajo, lo que puede dar margen a una práctica semejante del nuevo Comité Asesor.
51. No se aceptan casos individuales.
52. El procedimiento de denuncia de la extinta Comisión de Derechos Humanos tenía como base las Resoluciones 1503 (XLVIII) del ECOSOC, disponible en [http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/1970.1503.En?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/1970.1503.En?OpenDocument) y su versión revisada, la Resolución 2000/3, de 19 de junio de 2000, disponible en [http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/E.RES.2000.3.En?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/E.RES.2000.3.En?OpenDocument), consultado el 12 de setiembre de 2007. El nuevo procedimiento de denuncia trata diversas características relacionadas a estas dos resoluciones.
53. M. Abraham, *op. cit.*, p. 21.
54. El envío debe hacerse al Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos y pueden hacerlo ONG sin status consultivo ante el ECOSOC.
55. International Service for Human Rights (ISHR) and Friedrich Ebert Stiftung, *op. cit.*, p. 66
56. *Ibid.*, p. 65.



CECÍLIA MACDOWELL SANTOS

Profesora adjunta de Sociología en la Universidad de San Francisco e investigadora del Centro de Estudios Sociales de la Universidad de Coimbra.

Dirección: Department of Sociology, University of San Francisco, 2130 Fulton Street, San Francisco, CA 94117, EEUU.

E-mail: santos@usfca.edu

RESUMEN

Este trabajo analiza el uso creciente que las ONGs locales y transnacionales de derechos humanos hacen de instrumentos legales internacionales para reconocer y proteger los derechos humanos, fenómeno que la autora denomina “activismo legal transnacional”.

ABSTRACT

This paper analyzes the increased use, by local and transnational human rights NGOs, of international legal instruments for the recognition and protection of human rights, a phenomenon the author calls “transnational legal activism”.

RESUMO

Este artigo analisa o crescente uso, por ONGs locais e transnacionais de direitos humanos, dos instrumentos jurídicos internacionais para o reconhecimento e a proteção dos direitos humanos, um fenômeno que a autora denomina de “ativismo jurídico transnacional”.

Original en inglés. Traducido por Alex Ferrara.

PALABRAS CLAVES

Mobilización legal transnacional – Derechos humanos y globalización – Comisión Interamericana de Derechos Humanos – Brasil – Memoria – Violencia contra las mujeres – Discriminación racial



Este artículo es publicado bajo licencia *creative commons*.

Este artículo está disponible en formato digital en <www.surjournal.org>.

EL ACTIVISMO LEGAL TRANSNACIONAL Y EL ESTADO: REFLEXIONES SOBRE LOS CASOS CONTRA BRASIL EN EL MARCO DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Cecília MacDowell Santos

Introducción¹

Desde comienzos de los '90, como parte del proceso de globalización, hemos presenciado la creciente transnacionalización de las instituciones legales y de la movilización legal, dos caras de un fenómeno jurídico que los investigadores denominan “judicialización global”² o “litigio transnacional”.³ La judicialización global nació a partir de la creación de tribunales internacionales *ad hoc* o permanentes y de tribunales arbitrales, así como del creciente recurso a los organismos internacionales judiciales y cuasi-judiciales que tratan contiendas relacionadas con problemas tanto comerciales como de derechos humanos. El litigio transnacional incluye conflictos entre Estados, entre individuos y Estados y entre individuos separados por fronteras nacionales. Estos cambios del Derecho en el contexto de la globalización han producido debates sobre si la judicialización es deseable o efectiva para hacer cumplir el Estado de Derecho y para promover la democracia global y local. Sin embargo, ni los defensores ni los detractores de la judicialización global han logrado examinar críticamente la política global del Estado de Derecho para legitimar el proyecto hegemónico neoliberal de globalización, lo cual ha debilitado la capacidad de las naciones-Estado de reforzar las leyes sobre derechos humanos.⁴ Además, la mayoría de los estudios sobre derecho y globalización no prestaron atención suficiente al rol de las organizaciones no gubernamentales (ONG) de derechos humanos, ni al papel central —y a menudo contradictorio— del Estado en las batallas legales transnacionales sobre el reconocimiento y la protección de los derechos humanos.

Ver las notas del texto a partir de la página 54.

El objetivo de este artículo es reflexionar sobre la relación entre la movilización legal transnacional y el Estado mediante un análisis del aumento del uso por parte de las ONG transnacionales de derechos humanos de instrumentos legales internacionales que reconocen y protegen los derechos humanos.⁵ A partir del estudio de los casos contra Brasil que tramitan ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH), el trabajo intenta ofrecer herramientas teóricas para reflexionar sobre las estrategias y las limitaciones de lo que denomino “activismo legal transnacional” respecto de las respuestas ofrecidas por el Estado. Por activismo legal transnacional me refiero a un tipo de activismo que prioriza la acción jurídica ante tribunales internacionales u organismos cuasi-judiciales para fortalecer las demandas de movimientos sociales; para realizar cambios políticos y legales internos; para reestructurar o redefinir derechos; y/o para presionar Estados con el propósito de fortalecer la legislación interna e internacional sobre derechos humanos. Se analizarán las respuestas del Estado brasileño a la luz del concepto de “Estado heterogéneo”; es decir, un Estado que, debido a las presiones nacionales e internacionales contradictorias, asume lógicas de desarrollo y ritmos diferentes, impidiendo la identificación de un patrón coherente de acción estatal común a todos los sectores del Estado o a los campos de acción.⁶

El activismo legal transnacional puede verse como un intento no sólo para remediar abusos individuales, sino también para repolitizar el derecho y relegalizar las políticas de derechos humanos, recurriendo a las cortes internacionales y a los sistemas cuasi-judiciales de derechos humanos y haciendo que éstos actúen sobre los ámbitos jurídico-políticos locales y nacionales. Sin embargo, las estrategias del activismo legal transnacional responden a un determinado contexto histórico y político. Por lo tanto, deben ser objeto de investigación empírica. Como el Estado es un actor primordial en las batallas legales transnacionales sobre los asuntos relativos a los derechos humanos, es importante indagar tanto sobre las prácticas de los defensores legales transnacionales como sobre el modo en el que el Estado responde a ellas. Ello ayudará a comprender mejor no sólo cómo los actores de la sociedad civil se involucran en la movilización legal transnacional, sino cómo el Estado se relaciona con las normas internacionales de derechos humanos y cómo los discursos y el ejercicio de los derechos humanos se desarrollan en los distintos sectores del Estado y en niveles diferentes de la acción estatal.

A partir de entrevistas y conversaciones con activistas de derechos humanos del Brasil, así como de investigación de archivos —incluyendo documentos e información legal reunida tanto en ONG de derechos humanos como en el sitio web de la Organización de Estados Americanos—, este trabajo mostrará que las prácticas de las ONG de derechos humanos transnacionales en los casos impulsados contra Brasil ante la CIDH, constituyen un ejemplo de activismo legal transnacional. Sin embargo, como ilustrará el estudio de los casos, sus logros, si bien importantes, han sido muy limitados, tanto por la precaria eficacia del derecho internacional de

los derechos humanos como por las contradicciones internas y la heterogeneidad del Estado brasilero en el ámbito de los derechos humanos. Además de una visión general de las peticiones contra Brasil ante la CIDH, presentaré un examen más detallado de tres casos que conciernen, respectivamente a: la “batalla por la memoria” en el caso de la Guerrilla Araguaia; el problema de la violencia familiar tratado en el caso de Maria da Penha; y el problema de la discriminación racial en el caso de Simone Diniz. Cada uno de estos casos mostrará que los discursos y las prácticas del Estado respecto de temas de derechos humanos son heterogéneos y contradictorios en los niveles de administración locales y nacionales. A continuación, realizaré una revisión crítica de los estudios existentes sobre derecho, globalización y activismo legal transnacional. En segundo lugar, ubicaré el estudio del caso dentro de un contexto político más grande de democratización y de persistencia de violaciones a los derechos humanos en Brasil. Por último expondré algunas conclusiones sobre la discusión sobre activismo legal transnacional en la CIDH y sobre el papel contradictorio del Estado brasilero respecto de la política de los derechos humanos.

Estudios sobre derecho, globalización y movilización del activismo legal transnacional

Los investigadores jurídicos han analizado la internacionalización del sistema judicial desde una perspectiva de resolución de contiendas, al debatir si la judicialización global es inevitable y deseable para lograr un cumplimiento efectivo y equitativo del Estado de Derecho.⁷ De un lado del debate están los que favorecen el establecimiento de un derecho global de jurisdicción y de juicios, tanto en asuntos civiles y comerciales como en asuntos penales.⁸ Slaughter, por ejemplo, alienta el surgimiento de lo que ella imagina como una “comunidad global de tribunales” y una “jurisprudencia global”, la cual ve como una consecuencia de los foros nacidos del “litigio transnacional”.⁹ Según Slaughter, la resolución internacional de contiendas cada vez más ha sido reemplazada por el litigio transnacional, cambio importante del sistema legal internacional. Tradicionalmente, las contiendas internacionales involucraban Estados y se resolvían bajo los auspicios del sistema internacional. Por el contrario, el litigio transnacional rodea los tribunales locales e internacionales en juicios entre Estados, entre individuos y Estados y entre individuos separados por fronteras. Slaughter señala que el litigio transnacional se refiere típicamente a las contiendas comerciales, como los juicios llevados a la Organización Mundial del Comercio (OMC), el Acuerdo Norteamericano de Libre Comercio (NAFTA) y el Tribunal Internacional del Derecho del Mar.

Del otro lado del debate se encuentran los que no consideran a la judicialización global como un desarrollo inevitable del derecho internacional y parecen propiciar menos esta tendencia. Al observar que en Europa y América Latina “la capacidad de

los individuos para buscar un remedio contra su gobierno avanzó con rapidez en un nivel internacional”, Ratner se refiere a los límites de la “judicialización global”, centrándose en la internacionalización del derecho penal y en los obstáculos para la efectividad del Tribunal Penal Internacional.¹⁰ Como ex miembro de la Oficina del Consejero Legal del Departamento de Estado de Estados Unidos, Ratner sostiene que la judicialización global no es inevitable, efectiva ni deseable si desvía recursos de métodos no jurídicos para hacer cumplir la ley y resolver contiendas, tales como la diplomacia, las negociaciones y las sanciones. Su punto de vista de que el “Derecho blando” (*soft law*) es más efectivo al abordar contiendas internacionales está forjado también por su experiencia de trabajo para el Alto Comisionado para las Minorías Nacionales de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE).

Si bien los investigadores jurídicos analizan los aspectos y los obstáculos procesales de la globalización del Estado de Derecho y de las sentencias, su enfoque del fenómeno de la judicialización global y del litigio transnacional muestra una perspectiva estrecha y legalista. Los estudios se han centrado, sobre todo, en la resolución de contiendas comerciales, y han adoptado un punto de vista individualista y doctrinal que pasa por alto las complejas relaciones entre los diversos actores legales. Al abordar las violaciones a los derechos humanos, los investigadores también han tenido una perspectiva individualista, como si los intereses de las partes involucradas y los remedios hallados por ellas se refirieran solamente a asuntos legales y pudieran separarse de la política y de la cultura. Más aún, los investigadores jurídicos con frecuencia han entendido a los tribunales locales e internacionales y a los organismos cuasi-jurídicos ya sea como entidades separadas o como instituciones que se funden en una “comunidad global de tribunales” en vías de desarrollo. Ambas perspectivas descuidan el papel que desempeñan las ONG y las naciones-Estado como partes involucradas en las contiendas locales e internacionales así como en la constitución de los sistemas jurídicos y cuasi-jurídicos tanto locales como internacionales.

Los estudios que apoyan las redes transnacionales, el activismo transnacional y la globalización contra-hegemónica han contribuido a nuestra comprensión del activismo transnacional de derechos humanos.¹¹ En su fecundo trabajo relativo a esta área, Keck y Sikkink definen las “redes” como “formas de organizaciones caracterizadas por patrones voluntarios, recíprocos y horizontales de comunicación e intercambio. A pesar de las diferencias entre los ámbitos locales e internacionales, el concepto de red funciona bien porque acentúa las relaciones fluidas y abiertas entre actores comprometidos y con conocimiento, que trabajan en áreas especializadas de problemas”.¹² Los autores llaman a estas redes “redes de apoyo porque los defensores hacen la defensa de los juicios de otros o defienden un juicio o proposición [...] Están organizados para promover juicios, ideas y leyes de altos principios, y a menudo involucran a individuos que postulan cambios de política que no pueden vincularse fácilmente a una comprensión racionalista de sus ‘intereses’”.¹³ El concepto de “redes de apoyo transnacionales” es más útil que el de

“litigio transnacional” para develar las relaciones de poder inherentes a los esfuerzos por definir y proteger los derechos humanos. Sin embargo, no se refiere específicamente a las prácticas *legales* ni a la movilización *legal* transnacional.

Desde los '90, las interacciones legales a través de las fronteras y la globalización del Estado de Derecho surgieron como un campo nuevo de investigación socio-legal.¹⁴ En este campo se identifican dos enfoques, que van desde el análisis institucional y sistémico de la relación entre ley y globalización, a otro más político y crítico. En este último caso se busca analizar las relaciones entre las instituciones legales y no legales, para develar las características de la cultura legal global en vías de desarrollo. Este enfoque propone preguntas acerca del “uso o no de los procesos legales, así como las culturas legales, los tipos de conflictos, las formas de toma de decisiones, y las actitudes y estrategias de los actores legales”.¹⁵ La importancia de este enfoque yace en su atención a los actores y culturas legales, así como a las relaciones desiguales de poder entre dichos actores. Pero se centra, básicamente, en conflictos comerciales y en élites internacionales, y tiende a saltar la relación entre la globalización del Derecho y la política. Al no examinar las prácticas de los actores del movimiento social y de su compromiso con las instituciones legales, dicho enfoque también descuida los procesos contradictorios de globalización y el rol dual del Estado, como promotor y como violador de los derechos humanos.

El enfoque político y crítico al Derecho y a la globalización se construye sobre estudios socio-legales acerca del Derecho como instrumento de “conflicto social”¹⁶ y de “táctica de movimiento social”.¹⁷ Centrándose en la movilización legal transnacional y su relación con los movimientos sociales que apoyan una globalización alternativa a la neoliberal, dicha literatura emergente empieza a cuestionar si el Derecho puede usarse como instrumento de emancipación social y bajo qué condiciones.¹⁸ Si bien la globalización neoliberal ha disminuido el poder de las naciones-Estado, estos trabajos examinan cómo la movilización legal transnacional se relaciona tanto con las instituciones del Estado como con las internacionales. Como observa Sousa Santos, “Las naciones estado, en el futuro previsible, seguirán siendo uno de los centros principales de las luchas por los derechos humanos, como violadoras y como promotoras y garantes de los derechos humanos”.¹⁹ Sin embargo, la expansión de las corporaciones transnacionales y el establecimiento de programas de ajuste estructural, todos ellos respaldados por naciones-Estado, han tenido efectos desastrosos sobre los derechos humanos. Aún cuando los Estados no sean violadores de los derechos humanos, son demasiado pequeños y débiles para contrarrestar tales violaciones. Por ello “es imperativo fortalecer las formas existentes de defensa global, promoción y protección a los derechos humanos, así como crear nuevas”.²⁰

Según Sousa Santos, la movilización legal transnacional será emancipadora y constituirá una “política y una legalidad subalternas cosmopolitas”, si incluye cuatro expansiones del concepto de política de la legalidad. Primero, debe haber una

combinación de “movilización política con movilización legal”.²¹ Segundo, “la política de la legalidad necesita conceptualizarse en tres escalas distintas: local, nacional y global”.²² Tercero, debe haber una expansión del conocimiento jurídico profesional del Derecho de la nación-Estado y del canon jurídico que privilegia los derechos individuales. Ello no significa que se abandonan los conceptos de los derechos individuales. Finalmente, el marco temporal de los esfuerzos jurídicos debe expandirse para incluir al marco de los esfuerzos sociales, refiriéndose, por ejemplo, al capitalismo, al colonialismo, a los regímenes políticos autoritarios o a otros contextos históricos.

La práctica de las ONG de derechos humanos transnacionales en los casos contra Brasil ante la CIDH reúnen las condiciones de lo que Sousa Santos describe como “política y legalidad subalterna cosmopolita”. Sin embargo, prefiero usar el término “activismo legal transnacional” para enfatizar la dimensión *transnacional* de las alianzas y redes formadas por ONG, actores de movimientos sociales y organizaciones de base comprometidas con el activismo de los derechos humanos. La expresión “activismo legal” también destaca a los actores sociales tales como los *activistas*, y acentúa un *movimiento* incluyendo una variedad de esfuerzos legales, sociales y políticos. Más aún, no todas las formas de activismo legal transnacional desafían la globalización neoliberal, lo cual no significa que dicho tipo de activismo no busque promover cambios sociales, legales y políticos. Al igual que los intereses de aquellos comprometidos con los esfuerzos de los derechos humanos, las estrategias y los objetivos del activismo legal transnacional de derechos humanos son diversos, conectados a movimientos sociales variados, que van desde luchas de clases a luchas contra el sexismo, el racismo, la represión política, el imperialismo y otras. Como el Estado es un actor importante en las contiendas legales transnacionales, es preciso examinar más exhaustivamente cómo responde el Estado al activismo legal transnacional en casos concretos y en todos los niveles de la acción estatal: local, nacional e internacional. Antes de revisar las estrategias de las ONG en los casos contra Brasil ante la CIDH y las respuestas del Estado brasilero, las situaré dentro del contexto político más amplio de la democratización y de la persistencia en las violaciones a los derechos humanos en Brasil.

La paradoja de la democratización y la persistencia de las violaciones a los derechos humanos

Entre la década del '60 y mediados de los '80, muchos países de América Latina experimentaron golpes militares y fueron controlados por gobiernos que promovieron la práctica sistemática del secuestro, la tortura y el asesinato de los disidentes políticos. Dichos regímenes impusieron constituciones autoritarias que revocaban derechos políticos y civiles fundamentales. A partir de mediados de los '80, la mayoría de los países de la región lograron terminar con los regímenes militares

autoritarios, llevando a cabo importantes reformas legales y políticas tendientes a la democracia. La mayoría de los países latinoamericanos tienen ahora un régimen político democrático, junto con una legislación progresista que garantiza nuevos derechos a grupos a menudo excluidos, como personas privadas de libertad, trabajadores rurales, niños de la calle, pueblos indígenas, negros, mujeres, homosexuales y travestis. Sin embargo, persisten en América Latina prácticas sistemáticas de violación a los derechos humanos de los grupos mencionados.²³

En Brasil, el régimen militar autoritario duró más de veinte años, entre 1964 y 1985. Basándose en la doctrina de la Seguridad y el Desarrollo Nacional,²⁴ el régimen militar suspendió las elecciones directas para presidente, gobernadores y senadores; anuló la legislatura, prohibió los partidos políticos existentes; suspendió los derechos constitucionales; censuró la prensa, las artes y las academias; y persiguió, encarceló, torturó y mató a todo el que se opusiera a él. Durante dicho periodo de terror político, hubo sectores de la sociedad civil que organizaron los movimientos de resistencia y oposición.²⁵ Florecieron diversos movimientos sociales a lo largo de los '70.²⁶ Las presiones de dichos movimientos y de sus aliados internacionales, así como las divisiones entre los líderes militares, provocaron una disminución en la represión hacia fines de esa década, lo cual llevó a la *Abertura Política* (Apertura Política). En 1979, durante la presidencia del General Figueiredo, se otorgó la amnistía a los presos políticos por medio de la aprobación de la *Lei da Anistia* (Ley de Amnistía, ley n° 6.683/79). Los activistas exilados volvieron al país. Se restauraron las elecciones para intendentes y asambleas del Estado.²⁷

Para facilitar una transición suave hacia el gobierno civil, los militares y el siguiente régimen civil ampliaron la interpretación de la Ley de Amnistía para otorgársela también a los oficiales militares y a los oficiales de la policía que habían cometido abusos a los derechos humanos contra los disidentes políticos. Ello provocó numerosas protestas por parte de los familiares de los desaparecidos y de presos políticos. Las ONG de derechos humanos y los juristas de renombre también protestaron contra la impunidad concedida por una interpretación tan amplia de la ley de amnistía y reclamaron su revisión.²⁸ Éste es un aspecto importante en la batalla por la memoria de la dictadura, que veremos en la próxima sección a la luz del caso de la Guerrilla Araguaia, que sigue pendiente ante los tribunales federales brasileros desde comienzos de los '80, y ante la CIDH desde mediados de los '90.

La década del '80 trajo un período de reforma política, legal e institucional para restaurar la democracia en el país. Se restituyeron las elecciones para gobernadores, miembros nacionales del Congreso y presidente. Durante la transición del gobierno militar al civil, la estrategia de los movimientos sociales pasó de pelear contra el régimen desde afuera a participar en el proceso de democratización tanto desde dentro como desde fuera del Estado. Gracias a las presiones del movimiento de las mujeres, en 1985 se creó en San Pablo la primera comisaría femenina del mundo, administrada exclusivamente por mujeres.²⁹ Sin embargo, es relativamente

reciente la aprobación por parte del Congreso de una ley específica que determina el establecimiento de servicios integrados para combatir la violencia doméstica contra la mujer en el país, un cambio jurídico muy esperado que le debe mucho al caso de Maria da Penha, tratado en la sección siguiente.

Varios movimientos sociales presionaron para influir en la reforma a la nueva Constitución brasilera de 1988. Como consecuencia, el artículo 5 reconoció una serie de derechos fundamentales, declarando que “los hombres y mujeres son iguales tanto en sus derechos como en sus obligaciones”, “nadie podrá ser sujeto a tortura”, “la propiedad debe cumplir con su función social”, y “la práctica del racismo es un crimen”. La Constitución también declara que las relaciones exteriores deben guiarse por el principio del “predominio de los derechos humanos (artículo 4, II).³⁰ A comienzos de los ‘90, también se aprobó una legislación progresista infra constitucional. Por ejemplo, la ley 7.719/89 fue sancionada para castigar delitos derivados de la discriminación sobre la base de la raza, el color, el origen étnico, la religión o la nacionalidad.

Durante esa década también se ratificaron varias normas de derechos humanos tanto internacionales como regionales.³¹ El ex Presidente Fernando Henrique Cardoso (Partido Social Demócrata o PSDB), elegido por dos mandatos (1995-1998 y 1999-2002), apoyó el reconocimiento de esta normativa. En este sentido, en 1995 Brasil ratificó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, llamada Convención “Belém do Pará”, adoptada por la Organización de Estados Americanos (OEA) en 1994. Sin embargo, a pesar de las numerosas comunicaciones enviadas por la CIDH, la administración Cardoso hizo caso omiso del caso Maria da Penha hasta el final de su segundo mandato. Más aún, comparado con otros países latinoamericanos, Brasil se tomó mucho más tiempo para reconocer la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Mientras que un gran número de Estados miembro de la OEA ratificó esta Convención en los ‘80, Brasil lo hizo recién en 1992. Brasil también se ubica como uno de los últimos Estados miembro de la OEA en aceptar la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Brasil reconoció la jurisdicción de dicha corte recién en 1998.³²

Siguiendo el principio constitucional de predominio de los derechos humanos y con el fin de promover una cultura de los derechos humanos, en 1996 Cardoso lanzó el *Programa Nacional de Direitos Humanos* (Programa Nacional de Derechos Humanos, decreto N° 1.904/96), que reconoció formalmente los derechos humanos de “mujeres, negros, homosexuales, poblaciones indígenas, ancianos, individuos con discapacidades, refugiados, individuos infectados con VIH, niños y adolescentes, oficiales de la policía, prisioneros, pobres y ricos”.³³ En 1998, Cardoso creó la *Secretaria Nacional de Direitos Humanos* (Secretaría Nacional de Derechos Humanos) para implementar dicho programa. Por primera vez en la historia brasilera, el gobierno reconoció que Brasil no era una “democracia racial”. El Programa Nacional

de Derechos Humanos señaló el establecimiento de programas de promoción de minorías en la educación superior, aunque éstos no son obligatorios y han sido objeto de un debate acalorado dentro del país.

Con respecto a la lucha por la memoria de la dictadura, a comienzos de su primer mandato, Cardoso firmó la ley N° 9.140/95, conocida como *Lei dos Desaparecidos* (Ley de los Desaparecidos), que creó la *Comissão Especial de Reconhecimento dos Mortos e Desaparecidos Políticos* (Comisión Especial de Reconocimiento de los Muertos y Desaparecidos Políticos). Dicha ley determina el reconocimiento de la responsabilidad del Estado brasileiro por la muerte de 136 personas desaparecidas por razones políticas. La Comisión Especial fue creada para analizar los reclamos presentados por los familiares de las víctimas, que finalmente recibieron una compensación pecuniaria. Sin embargo, los familiares de las víctimas y sus aliados criticaron los procedimientos y el alcance de esta ley. Afirmaron que el gobierno, al negarse a revisar la Ley de Amnistía y desclasificar los documentos sobre la masacre militar de los miembros de la guerrilla Araguaia promovía una política de olvido y de impunidad.³⁴

El Presidente Luiz Inácio Lula da Silva (Partido de los Trabajadores o PT), también elegido por dos mandatos (2003-2006 y 2007 al presente), no se ha diferenciado de su predecesor en lo que respecta a la lucha por la memoria de la dictadura. No obstante, la administración Lula ha brindado cierto apoyo institucional para la promoción de los derechos humanos. Por ejemplo, inmediatamente después de la asunción del mando en 2003, el Presidente Lula otorgó un estatus ministerial a la *Secretaria Nacional de Direitos Humanos* (Secretaría Nacional de Derechos Humanos), redesignada como *Secretaria Especial de Direitos Humanos* (Secretaría Especial de Derechos Humanos). También creó la *Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres* (Secretaría Especial de Políticas para la Mujer) y la *Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial* (Secretaría Especial de Políticas de Promoción de la Igualdad Racial), otorgándoles a ambas categoría ministerial.

A pesar de dichas secretarías, de las nuevas leyes progresistas y del reconocimiento de las normas internacionales sobre derechos humanos, en Brasil han persistido violaciones serias a los derechos humanos. Estas violaciones — perpetradas por la policía, por los escuadrones de la muerte y por otros grupos de interés— incluyen la práctica sistemática de la tortura, la mano de obra esclava, la discriminación basada en la raza, en el origen étnico, en el género, en la orientación sexual, en la edad y en la discapacidad, la impunidad de los perpetradores de la violencia contra las mujeres, las ejecuciones sumarias, y la violencia contra los movimientos sociales que luchan por la reforma agraria y por los derechos de los indígenas, abarcando la criminalización de dichas luchas.³⁵ Las nuevas leyes y programas para combatir la exclusión social, el racismo y el sexismo rara vez se han hecho cumplir. Ello se debe a la persistente concentración del poder en manos de ciertos grupos de élite, a la corrupción y a otros problemas institucionales del sistema

de justicia en Brasil. Las políticas neoliberales adoptadas por todos los sectores que participaron del poder desde el final de la dictadura militar han reducido aún más la capacidad del Estado para implementar los programas de derechos humanos.

Varias organizaciones no gubernamentales locales e internacionales de derechos humanos denunciaron esta situación y presentaron demandas ante los tribunales brasileros. Pero como la policía y los grupos con fuertes intereses de poder a menudo están involucrados en violaciones a los derechos humanos, los tribunales locales y el gobierno han impedido las respuestas a dichas organizaciones. Ello ha ocasionado lo que Keck y Sikkink llaman el “patrón búmeran”.³⁶ Dicho patrón ocurre cuando un Estado determinado bloquea la respuesta a organizaciones localmente, impulsando la activación de una red transnacional. Los miembros de la red presionan a sus propios Estados y, si es necesario y corresponde, otra organización, como un tercero, a su vez presiona al Estado que bloqueó la respuesta a las organizaciones.

Siguiendo el “patrón búmeran”, las ONG brasileras formaron redes, tanto nacionales como internacionales, en defensa de los derechos humanos, con el objetivo de presionar al gobierno para que haga cumplir la legislación progresista, cree nuevas leyes y diseñe una política pública que proteja los derechos humanos. Desde mediados de los '90, estas redes se han comprometido cada vez más en un activismo legal transnacional, y se han movilizadas para asegurar el apoyo de organizaciones intergubernamentales, como la OEA y su Sistema Interamericano de Derechos Humanos.³⁷

El activismo legal transnacional en la CIDH y el Estado brasiler

La CIDH y la expansión del activismo legal transnacional

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en 1969 y vigente desde 1978, estableció que dos organismos debían supervisar su cumplimiento: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), creada por la OEA en 1959, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, creada por la Convención y vigente desde 1978.³⁸ Como los individuos y las ONG sólo pueden presentar peticiones ante la CIDH, el activismo legal transnacional se ha comprometido directamente ante dicho organismo.³⁹ La CIDH está compuesta por siete miembros elegidos por la Asamblea General de la OEA. No son jueces y representan a todos los Estados miembro de la OEA. La CIDH tiene la obligación de recibir peticiones contra los Estados miembro, independientemente de que hayan ratificado la Convención o no; dado que la CIDH y la Corte tienen una función subsidiaria respecto de los sistemas jurídicos nacionales, la admisión de una denuncia por parte de la CIDH depende de que el peticionario haya agotado los recursos internos. Si bien la CIDH puede tratar denuncias individuales y proceder con una investigación *in loco*, no es un organismo jurídico y no toma decisiones judiciales vinculantes.⁴⁰

El activismo legal transnacional ante la CIDH se ha expandido en la última década. Si bien en los informes anuales que se publican desde 1970 no se presenta información sobre las peticiones recibidas ni sobre los casos procesados por la CIDH de manera consistente, dichos informes indican un aumento significativo en la cantidad de denuncias a lo largo de los años.⁴¹ En 1969 y en 1970, por ejemplo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, recibió 217 peticiones, la mitad de las recibidas sólo en 1997 (435).⁴² La cantidad siguió en aumento en los últimos diez años, triplicándose en 2006 (1325), la mayor parte de las cuales se refieren a Perú, México y Argentina.⁴³

El número de denuncias contra Brasil en la CIDH también aumentó desde los '90. Sin embargo, en comparación con otros países de la región, las ONG brasileras de derechos humanos han sido más lentas para incorporar el activismo legal transnacional a lo largo de los últimos diez años. Entre 1969 y 1970, por ejemplo, la CIDH recibió 40 denuncias contra Brasil, y el país se ubicó segundo en cuanto al número de peticiones en la región.⁴⁴ En 1999 y el 2000, la cantidad de peticiones contra Brasil disminuyó (35).⁴⁵ En 1999, el país se ubicó décimo por la cantidad de denuncias, y había 46 casos pendientes contra Brasil ante la CIDH.⁴⁶ Entre 2001 y 2006, hubo un aumento gradual en el número de denuncias contra Brasil. En 2006, esta cantidad casi se duplicó (66) comparada con la cifra combinada de 1999 y 2000, y el país alcanzó la séptima posición dentro de la región.⁴⁷ Desde 1999, la CIDH ha recibido 272 denuncias contra Brasil, con 72 casos en proceso actualmente.⁴⁸

El aumento en el número de peticiones puede atribuirse a los procesos políticos nacionales e internacionales. Hasta los '80, los gobiernos militares y otros gobiernos autoritarios tenían representantes ante la CIDH, desacreditando sus objetivos declarados de promoción de la democracia y respeto por los derechos humanos. Además de pasar por alto las prácticas de tortura, desapariciones y ejecuciones extrajudiciales a gran escala, el sistema interamericano de derechos humanos tenía que vérselas con un poder judicial local débil, ineficiente y corrupto.⁴⁹ El proceso de democratización ayudó a fortalecer la OEA y su sistema de protección de derechos humanos. La globalización del derecho de los derechos humanos y la transnacionalización de los movimientos sociales también contribuyeron a la expansión del activismo legal transnacional. Como resultado de dichos procesos, la CIDH ha ganado más credibilidad entre las ONG de derechos humanos y ha presionado a los Estados miembro de la OEA para que reconozcan y hagan cumplir las normas de derechos humanos.⁵⁰

Antes de que Brasil ratificara la Convención Americana en 1992, la CIDH llamó la atención del Estado brasiler sólo dos veces, en 1972 y en 1985. Durante la dictadura, la CIDH claramente ignoró la gran mayoría de las denuncias contra Brasil. De 1969 a 1973, por ejemplo, la CIDH recibió al menos 77 denuncias contra Brasil. De ellas, 20 fueron aceptadas como “casos concretos”.⁵¹ Todas menos una se referían a prácticas de detención arbitraria, amenazas de muerte, tortura,

desaparición y asesinato perpetrados por agentes del Estado contra disidentes políticos del régimen. Al responder las denuncias de los peticionarios enviadas por la CIDH, el Estado brasileño negaba que las supuestas violaciones hubieran ocurrido. La CIDH consideró que la mayor parte de los casos no eran admisibles y que debían archivarse.⁵² El único caso en que el Estado brasileño fue hallado responsable de violaciones de derechos humanos se refirió a la detención arbitraria, la tortura y el asesinato del líder sindical Olavo Hansen en el precinto del *Departamento de Ordem Política e Social* (Departamento de Orden Político y Social, conocido como DOPS), en San Pablo, en mayo de 1970. La CIDH decidió que el Estado brasileño debía imponer sanciones a los perpetradores de la violación y debía compensar a los familiares de las víctimas. Sin embargo, el gobierno brasileño sostuvo que Hansen se había suicidado y se negó a cumplir las recomendaciones.⁵³

El segundo caso se refirió a la violación de los derechos humanos de la comunidad indígena de los Yanomani. Se inició en 1980 y terminó en 1985, dentro del contexto de la democratización. Los peticionarios eran representantes de asociaciones antropológicas y ONG de derechos indígenas, con base en Estados Unidos. La CIDH reconoció las “medidas importantes tomadas por el gobierno de Brasil, sobre todo desde 1983, para proteger la seguridad, la salud y la integridad de los aborígenes Yanomani”.⁵⁴ Al mismo tiempo, la CIDH aconsejó que el gobierno siguiera tomando esas medidas, fijara los límites del Parque Yanomani y consultara con la comunidad indígena sobre el establecimiento de programas sociales en el parque. El caso demuestra que tanto la CIDH como el gobierno de Brasil habían empezado a tomar las violaciones a los derechos humanos de manera más seria. Pero desde los '80, no siempre el Estado ha respondido a las comunicaciones enviadas por la CIDH y, si bien defiende la protección a los derechos humanos, ha actuado contradictoriamente.

Tipos de juicios y de peticionarios

Según Paulo Sérgio Pinheiro, más del 70% de los casos pendientes en la CIDH se refieren a la continuidad de prácticas autoritarias por parte de los Estados, tanto pasados como presentes: incluyen tortura, detención arbitraria, desaparición y ejecuciones extrajudiciales.⁵⁵ Sin embargo, es importante tener en cuenta el contexto político en el cual se presentan los casos. En los casos contra Brasil, por ejemplo, según el contexto político en cuestión, pueden hallarse diferencias entre la posición institucional y social, tanto de los perpetradores como de las víctimas. Como se vio anteriormente, bajo la dictadura, casi todos los casos denunciados se referían a violencia política oficialmente apoyada por el Estado y cometida por agentes estatales contra disidentes políticos, sin importar su clase, raza o género. Desde comienzos de los '80, la mayoría de los casos se refieren a violaciones a los derechos humanos que el Estado no perdonó, aunque fueron perpetradas tanto por agentes estatales

como por escuadrones de la muerte, grupos paramilitares, terratenientes, empresarios u otros miembros de la élite. La mayoría de los casos involucra violencia de clase y racial contra personas negras, pobres, y contra minorías étnicas. Si bien en menor cantidad, también hay casos centrados específicamente en violencia contra las mujeres, discriminación racial en el lugar de trabajo, y memoria de la violencia política bajo la dictadura.

Se estima que las ONG de derechos humanos son responsables del 90% de los casos presentados ante la CIDH.⁵⁶ Desde los '80, la mayoría de los casos contra Brasil ante la CIDH fueron iniciados por ONG de derechos humanos. La mayoría de las denuncias fueron preparadas y firmadas por ONG internacionales asociadas con ONG locales, por las víctimas o sus familias, por organizaciones no gubernamentales de base y/o por actores de movimientos sociales. Entre las ONG de derechos humanos internacionales se incluyen, por ejemplo, el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), Americas/Human Rights Watch y el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM). Si bien sus miembros provienen de Brasil y Estados Unidos y trabajan en esos países, el Centro para la Justicia (rebautizado como Centro para la Justicia Global) puede definirse como una organización *nacional*. Tiene sede sólo en Brasil y defiende los derechos humanos de individuos y de grupos dentro y por todo Brasil. Desde fines de los '80, la mayoría de las peticiones ante la CIDH se originaron en CEJIL en primer lugar, seguido por Justicia Global y por Americas/Human Rights Watch.

Las ONG locales provienen de una gran variedad de movimientos y luchas sociales. Las que participan activamente en el movimiento de derechos humanos y se han comprometido con el activismo legal transnacional de derechos humanos incluyen, entre otras, el *Gabinete de Assistência Jurídica Popular* [Gabinete de Asistencia Jurídica Popular] (GAJOP), el *Movimento Nacional de Direitos Humanos* [Movimiento Nacional de Derechos Humanos] (MNDH), el *Grupo Tortura Nunca Mais* [Grupo Tortura Nunca Más] (GTNM/RJ), y la *Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos Políticos de São Paulo* [Comisión de Familiares de Muertos y Desaparecidos por Razones Políticas de San Pablo] (CFMDP/SP). La *União de Mulheres de São Paulo* (Unión de Mujeres de San Pablo) es un ejemplo de una organización feminista local de base que usó a la CIDH para fortalecer la lucha feminista contra la violencia basada en el sexo. El *Geledés-Instituto da Mulher Negra* (Instituto de la Mujer Negra) y el *Instituto do Negro Padre Batista* (Instituto de Negros Padre Batista) son ejemplos de ONG locales conectadas con el movimiento por los derechos de los negros y el movimiento de la mujer. Con excepción del GAJOP, que creó un programa especializado en la utilización del derecho internacional sobre los derechos humanos, la mayoría de las ONG locales firmaron sólo una a tres peticiones, generalmente en asociación con ONG de derechos humanos más grandes, tanto nacionales como internacionales.

Estrategias múltiples

Las ONG utilizan estrategias diferentes cuando recurren a la OEA y a la ONU. El activismo legal transnacional en la OEA es cualitativo, mientras que el enfoque de las ONG ante la ONU es cuantitativo. Desde 1998, GAJOP, por ejemplo, presentó diez casos contra Brasil a la CIDH. Pero la misma organización redactó doscientas comunicaciones a la ahora extinta Comisión de Derechos Humanos de la ONU.⁵⁷

Dichas ONG recurren a la CIDH no sólo en busca de soluciones para casos individuales sino para crear precedentes que produzcan un impacto sobre la política, el derecho y la sociedad de Brasil. La estrategia es convertir al caso en un ejemplo para el cambio social. Como explica Jayme Benvenuto, director del Programa Internacional de Derechos Humanos del GAJOP, “trabajamos con la idea de crear ejemplos. El caso debe ser ejemplar para que el país adopte una posición diferente. No nos interesa sólo una solución para el caso individual. Estamos abocados también al cambio de la policía, de las leyes y del Estado, para evitar que sigan produciéndose violaciones a los derechos humanos”.⁵⁸

Pero las ONG son conscientes de que la movilización legal en general, y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en particular, son recursos limitados para el cambio social. Como explica James Cavallaro, fundador de la sede de Human Rights Watch y del CEJIL en Brasil, miembro fundador de Justicia Global y profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Harvard:

*Justicia Global prepara un informe sobre la situación de los conflictos por la tierra en Pará, Espírito Santo o cualquier Estado donde haya una crisis, sobre la brutalidad de la policía en San Pablo, o sobre cualquier tema. El informe se prepara en portugués y se traduce al inglés. Se entrega a las organizaciones internacionales, a periódicos como el New York Times, etc. De este modo, Justicia Global también usa este espacio informal con el propósito de presionar al gobierno brasilero para que responda a nuestros reclamos. La organización hace esto en consonancia con el uso del sistema interamericano. El enfoque es holístico, porque una demanda sola no va a transformar la realidad de Brasil. El punto de arranque es estratégico para cualquier acción dentro del sistema interamericano. El sistema es útil sólo hasta cierto punto, porque no resolverá el problema sobre el cual estamos trabajando.*⁵⁹

Además de usar a la CIDH como recurso político para el cambio social, las ONG también la abordan para readecuar las normas internacionales de derechos humanos. Es más probable que los organismos judiciales y cuasi-judiciales internacionales acepten una demanda si se presenta como una violación a los derechos civiles y políticos. Por ejemplo, con excepción de una sola, todas las denuncias iniciadas por el GAJOP ante la CIDH fueron encuadradas como violación a derechos civiles. La CIDH las consideró admisibles. El único caso que se refirió a derechos sociales (de vivienda) fue rechazado por la CIDH. Jayme Benvenuto explica que esta demanda

fue encuadrada como derecho social para comprobar la justiciabilidad de los derechos sociales, económicos y culturales. Como otras ONG de Brasil, GAJOP usa a los organismos internacionales jurídicos y cuasi-jurídicos no sólo para resolver contiendas individuales sobre derechos humanos sino para reencuadrarlos.

Pero si bien la mayoría de las violaciones a los derechos humanos se encuadran como violaciones de derechos civiles, las demandas van más allá de las reparaciones a las víctimas. Los peticionarios normalmente piden que el Estado brasilero tome medidas preventivas y cree nueva legislación o una política pública sobre un problema específico. No obstante el contexto de democratización, el Estado brasilero ha respondido a dichas demandas de modo contradictorio, como lo ilustran los siguientes casos.

*El caso de la guerrilla Araguaia:
el derecho a la memoria versus la política del olvido*

Desde comienzos de los '90, el único caso sobre violaciones a los derechos políticos bajo el periodo de la dictadura militar presentado ante la CIDH se refiere a la masacre de los miembros del movimiento de la guerrilla Araguaia, que tuvo lugar en el Estado de Pará entre 1972 y 1975. En este caso, los peticionarios recurrieron al derecho interno e internacional para reconstruir sus memorias, solicitando acceso a documentos clasificados y la recuperación de los cuerpos de los asesinados en la región de Araguaia.

Esta batalla legal comenzó en 1982, cuando los familiares de 22 de los desaparecidos presentaron una demanda ante el Tribunal Federal del Distrito Federal en Brasilia. Debido a que el tribunal no libró sentencia sobre el mérito del caso durante 13 años, en 1995 CEJIL, Americas/Human Rights Watch, el GTNM/RJ y el CFMDP/SP presentaron una demanda contra el Estado brasilero ante la CIDH. Al comienzo, el Estado brasilero rechazó su responsabilidad en el caso e incluso negó la existencia del movimiento de la guerrilla Araguaia. Más tarde reconoció su responsabilidad pero alegó que una nueva ley aprobada en 1995, la Ley de los Desaparecidos, anteriormente citada, daría una compensación pecuniaria a los familiares de los asesinados o desaparecidos por razones políticas. Los peticionarios arguyeron que tal compensación no era suficiente para revelar las circunstancias de la muerte y desaparición de sus familiares. En marzo de 2001, la CIDH declaró la admisibilidad del caso.

La estrategia de usar a la CIDH tuvo cierta influencia en un caso pendiente ante el tribunal federal local. En junio de 2003, la jueza federal Solange Salgado dictó una sentencia sin precedentes sobre el mérito de la causa, condenando al Estado brasilero a tomar todas las medidas necesarias para encontrar los cadáveres de los familiares de los peticionarios, que habían desaparecido durante la masacre del movimiento de la guerrilla Araguaia; para ofrecerle a las víctimas un entierro

digno, con toda la información imprescindible para poder librar su certificado de defunción; y proveer a los peticionarios toda la información requerida sobre las circunstancias de la muerte y desaparición de las víctimas.

Sin embargo, según los abogados que trabajan para la Secretaría Especial de Derechos Humanos, la movilización legal transnacional relativa al caso de la guerrilla Araguaia no produjo ningún impacto sobre el organismo, ni afectó al gobierno.⁶⁰ El Estado brasileiro presentó una apelación a la sentencia de la Jueza Salgado. El gobierno no desclasificó los documentos sobre la guerrilla Araguaia. Los oficiales militares insisten en que los documentos se destruyeron. En noviembre de 2004 el Tribunal Regional Federal confirmó esta decisión y fijó una audiencia con las partes involucradas para implementar su decisión. El Estado brasileiro no negó su responsabilidad, no obstante apeló nuevamente, argumentando que la referida decisión debía ser ejecutada en el fuero de origen, donde la acción fue propuesta. El 26 de junio de 2007 el caso todavía estaba pendiente en el Superior Tribunal de Justicia (STJ). En esa fecha, el STJ, al mismo tiempo que confirmó la decisión de Salgado, hizo lugar al recurso del Estado y ordenó que el fuero de origen ejecutara la decisión.

En octubre de 2003, mientras el caso todavía estaba pendiente en el Tribunal Regional Federal, el Presidente Lula creó una Comisión Interministerial con el objetivo de obtener informaciones sobre los cuerpos de los desaparecidos durante la masacre de la guerrilla de Araguaia (véase decreto 4.850/2003). Es importante destacar que, a diferencia de la Comisión Especial de Reconocimiento de los Muertos y Desaparecidos Políticos, esta Comisión Interministerial estaba formada únicamente por representantes del Estado. En marzo de 2007, esta Comisión presentó su informe final, que afirma entre otras cosas, que el Ejército brasileiro sigue declarando que todos los documentos relacionados a la guerrilla de Araguaia fueron destruidos. El informe también deja en claro que la Comisión Interministerial trabajó bajo la condición, impuesta por los militares, de no usar la información solicitada al Ejército para revisar la Ley de Amnistía. En tanto la Comisión debía encontrar informaciones sobre los cuerpos de aquellos que fueron muertos o desaparecieron por motivos políticos, no necesariamente haría públicos los nombres de los perpetradores.⁶¹ El gobierno nacional, a pesar de reconocer su responsabilidad con relación a los hechos pasados, aceptó claramente las condiciones impuestas por los militares en el proceso de búsqueda de la verdad sobre este mismo pasado. Además, la batalla sobre cuándo y cómo los documentos “secretos” existentes serán desclasificados sigue y el caso de la guerrilla de Araguaia sigue aún pendiente en la CIDH.

El GTNM/RJ y el CFMDP/SP han sido muy activos en la politización de esta batalla legal fuera de los tribunales. Desde comienzos de los '80 se han movilizado por el derecho a tener acceso a los documentos clasificados conservados por el Ejército brasileiro. Entre otras cosas, acudieron a los medios para denunciar la impunidad de los funcionarios militares y de policía involucrados en la ejecución y

desaparición de los disidentes políticos durante la dictadura; para lanzar campañas por el derecho a la memoria, para denunciar las limitaciones de la política gubernamental de reparación como medio para promover el borrado de la historia. El CFMDP/SP también creó un sitio web para documentar sus acciones en pos de información sobre los desaparecidos.⁶²

Es importante notar que la movilización legal y el uso de la CIDH no son el centro principal de sus luchas por el derecho a la memoria y el acceso a los documentos clasificados. A diferencia de las ONG de derechos humanos como el CEJIL, que se especializa en la defensa legal de los derechos humanos dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el GTNM/RJ y el CFMDP/SP abordan la movilización legal local y transnacional como herramientas adicionales para fortalecer sus esfuerzos sociales y políticos. Tal como señaló Criméia Schmidt de Almeida, miembro fundadora de CFMDP/SP y sobreviviente del movimiento de la guerrilla Araguaia:

*El rol de la justicia local y de las instituciones internacionales de justicia sería importante si pudieran hacer aplicar la ley. Creo que las leyes son importantes, pero hay muchas trampas. Ganamos un juicio contra el gobierno y el gobierno puede postergar todo y no cumplir jamás la sentencia. Mi perspectiva ideológica es marxista y no veo al poder judicial como algo separado del Estado, y el Estado está al servicio de la clase dominante. Lo mismo puede decirse sobre las organizaciones internacionales. Por otra parte, las comisiones de derechos humanos, en principio, pueden defender derechos humanos a favor de los que no tienen acceso al poder estatal. De ahí que las leyes son importantes. Pero se aplicarán solamente cuando alcancemos verdaderamente el poder.*⁶³

Tanto el gobierno de Cardoso como el de Lula fueron reticentes para desclasificar los documentos sobre las operaciones militares en la región de Araguaia. Ambos aprobaron decretos que extendieron indefinidamente el período previo a la desclasificación de documentos oficiales considerados “secreto de Estado”, los cuales, según dichas leyes, pueden poner en peligro la “seguridad nacional” si cobran estado público.⁶⁴ Ambas administraciones también se han opuesto a una revisión de la Ley de Amnistía. En suma, el caso de la guerrilla Araguaia claramente ilustra la heterogeneidad y el papel contradictorio del Estado brasileiro respecto de la política de derechos humanos en el nivel federal. A pesar de que las normas internacionales sobre derechos humanos han sido reconocidas y de que se ha creado una Secretaría Especial de Derechos Humanos para implementar los programas nacionales de derechos humanos, el gobierno federal, independientemente del partido político gobernante, se ha topado con una fuerte resistencia por parte de los militares para acatar la decisión de la corte federal y garantizar el derecho a la memoria. En consecuencia, el gobierno federal ha promovido una política de olvido e impunidad.

*El caso Maria da Penha:
dar nacimiento a derechos humanos a pesar de un Estado heterogéneo*

En 1998, CEJIL, CLADEM y Maria da Penha Maia Fernandes presentaron una denuncia ante la CIDH alegando que el Estado brasileiro había “tolerado, durante años en el transcurso de su cohabitación marital, una situación de violencia familiar perpetrada en la ciudad de Fortaleza, Estado de Ceará, por Marco Antônio Heredia Viveros contra su entonces esposa, Maria da Penha Maia Fernandes, culminando con un intento de asesinato y posterior agresión en mayo y junio de 1983. Como resultado de tal agresión, la Sra. Maria da Penha quedó en un estado de paraplejía irreversible y sufrió otros daños a partir de 1983”. Los peticionarios sostuvieron que el Estado brasileiro “toleró esta situación ya que, por más de 15 años, no tomó las medidas efectivas necesarias para procesar y castigar al perpetrador, a pesar de las demandas reiteradas”.⁶⁵

A pesar de las repetidas comunicaciones enviadas al Estado brasileiro durante un periodo de tres años, la CIDH no recibió ninguna respuesta del gobierno bajo la presidencia de Cardoso. En 2001, la CIDH publicó un informe de mérito sobre el caso, concluyendo que el Estado brasileiro había “violado los derechos de la Sra. Maria da Penha Maia Fernandes a un juicio justo y a la protección judicial”. La CIDH también concluyó que dicha violación formó “un patrón de discriminación evidenciado por la aceptación de la violencia doméstica contra las mujeres en Brasil por medio de una acción judicial no efectiva”. La CIDH recomendó que “el Estado realice una investigación seria, imparcial y exhaustiva para establecer la responsabilidad criminal del perpetrador por el intento de asesinato de la Sra. Fernandes y para determinar si hay otras circunstancias o acciones de agentes del Estado que hayan evitado el procesamiento rápido y efectivo del perpetrador”. La CIDH también aconsejó “una compensación urgente y efectiva para la víctima y la adopción de medidas en un nivel nacional para evitar la tolerancia de la violencia familiar contra las mujeres por parte del Estado”.⁶⁶

Como observaron organizaciones tales como CEJIL, CLADEM y AGENDE —Acción en Ciudadanía de Género y Desarrollo—: “la extrema importancia de este caso excede el interés de la víctima Maria da Penha, extendiéndose a todas las mujeres brasileiras”.⁶⁷ Según ellas:

Ello se debe a que, además de declarar responsable al Estado brasileiro de negligencia, omisión y tolerancia respecto de la violencia familiar contra las mujeres, además de aconsejar la adopción de medidas relativas al caso en particular (párrafo 61, puntos 1, 2 y 3) —incluyendo el establecimiento de una compensación pecuniaria a la víctima— la Comisión también aconsejó al Estado que adoptara medidas de política pública para poner fin a la tolerancia y al tratamiento discriminatorio de la violencia familiar contra las mujeres en Brasil (párrafo 61, puntos 4 a, b, c, d y e).

Éste fue el primer caso en el que la Convención de Belém do Pará fue aplicada por un organismo internacional de derechos humanos, en una sentencia en la cual un país fue declarado responsable en un asunto de violencia familiar.

El caso de Maria da Penha, por lo tanto, se ha tornado simbólico ya que determina el patrón sistemático de violencia familiar contra las mujeres y establece la responsabilidad del Estado en niveles internacionales, debido a la ineficacia de sus sistemas jurídicos en un nivel nacional.⁶⁸

A pesar de la importancia del caso, recién en octubre de 2002, el gobierno, por medio de la *Secretaria de Estado dos Direitos da Mulher* (Secretaría de Estado para los Derechos de la Mujer o SEDIM), creada justo al final del segundo mandato de Cardoso, empezó a prestarle atención al caso de Maria da Penha.⁶⁹ La directora de la SEDIM, Solange Bentes, presionó luego al *Superior Tribunal de Justiça* (Tribunal Superior de Justicia) para resolver la apelación al juicio contra el agresor. El caso se cerró poco después, confirmando la decisión del tribunal local, que había condenado al Sr. Viveros a diez años y seis meses de prisión. Dicha sentencia, pocos meses antes de la prescripción de la fecha del crimen, fue una de las recomendaciones de la CIDH en este caso.

Tal como su antecesor Cardoso, el Presidente Lula hizo caso omiso del caso Maria da Penha y de las recomendaciones de la CIDH durante más de dos años. En 2004, CEJIL, CLADEM y AGENDE enviaron una petición al Comité de la CEDAW (Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer), en la que se informaba acerca de la falta de cumplimiento por parte de Brasil de sus obligaciones internacionales relacionadas con la prevención y la erradicación de la violencia contra la mujer. Gracias a las presiones del movimiento de derechos de las mujeres y de la *Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres* (Secretaría Especial de Políticas para la Mujer), el gobierno le propuso al Congreso Nacional una ley sobre violencia familiar contra la mujer, propuesta que el movimiento de mujeres viene pidiendo desde los '80. La ley fue aprobada por el Congreso y firmada por el Presidente Lula el 7 de agosto de 2006. Como acto de reparación simbólica, la ley se llama "Ley Maria da Penha" (ley N° 11.340/2006) y fue aprobada públicamente con una ceremonia solemne transmitida por todos los medios brasileros.

Si bien el Estado brasileros ha cumplido en parte con las recomendaciones concernientes a este caso, es importante destacar que el Estado de Ceará se negó a compensar a la víctima.⁷⁰ También es probable que la implementación de la Ley Maria da Penha choque con la resistencia de las administraciones locales. Maria da Penha Fernandes se siente honrada por el nombre de la ley, pero considera que es "muy importante que los que usan el corporativismo negativamente para dilatar el caso sean considerados responsables".⁷¹

El caso Simone Diniz: la discriminación racial como una violación a los derechos humanos versus la negación del racismo

En octubre de 1997, CEJIL, el Subcomité de los Negros de la Comisión de Derechos Humanos del Colegio de Abogados Brasileños de San Pablo (OAB/SP) y Simone André Diniz presentaron una denuncia ante la CIDH, alegando que el Estado brasileño no había garantizado el derecho a la justicia y a un proceso legal pertinente con sus respectivas soluciones locales para investigar la discriminación racial sufrida por Simone Diniz. El *Instituto do Negro Padre Batista* se sumó como co-peticionario más adelante.⁷² Varias personas y organizaciones por los derechos de los negros firmaron una declaración en apoyo a esta iniciativa, uniendo esta movilización legal a un movimiento social más amplio para terminar con el racismo en Brasil.

En marzo de 1997, Aparecida Gisele Mota da Silva publicó un aviso clasificado en la sección Cotidiano de *Folha de São Paulo* expresando su interés por contratar a una empleada doméstica. El aviso explicitaba su preferencia por una persona blanca. La estudiante y trabajadora doméstica Simone Diniz respondió al aviso llamando al número de teléfono indicado y se presentó como candidata para el trabajo. La persona que respondió la llamada de Diniz le preguntó el color de su piel. Cuando Diniz dijo que era negra, le informaron que no cumplía con los requisitos para el trabajo.

Diniz inmediatamente presentó una demanda ante la Comisaría de Policía para la Investigación de Crímenes Raciales (*Delegacia de Crimes Raciais*). Se inició la investigación policial (10541/97-4) que pasó a la oficina del Ministerio Público. Pero el 2 de abril de 1997, el procurador a cargo del caso pidió que se archivaran los procedimientos, ya que no consideró que los actos cometidos por Aparecida da Silva constituyeran un crimen racial, tal como lo define la ley N° 7716/89. El juez que entendía en el caso dictó sentencia el 7 de abril de 1997, reafirmando el archivo de los procedimientos.

Utilizando a la CIDH como instrumento tanto para conseguir la compensación individual como para promover un cambio social más amplio, los peticionarios pidieron “que se presentara una recomendación al Estado con el fin de proceder a la investigación de los hechos, compensar a la víctima y dar publicidad a la resolución del caso para evitar incidentes futuros de discriminación basados en el color o la raza”.⁷³ En octubre de 2002, la CIDH declaró la admisibilidad del pedido.

El Estado brasileño no negó la existencia de discriminación racial en Brasil, pero sí su responsabilidad en el caso de Simone Diniz, alegando que, como había determinado el tribunal local, las acciones cometidas por Aparecida da Silva no constituían un crimen racial y, por lo tanto, no constituían una violación a los derechos humanos. Al mismo tiempo, el Estado brasileño ofreció llegar a una solución de mutuo acuerdo. Pero como el Estado no hizo ninguna propuesta acerca de cómo alcanzar dicho acuerdo, los peticionarios le solicitaron a la CIDH que decidiera sobre el mérito del caso.

En una decisión sin precedentes sobre un caso de discriminación racial encuadrado como violación a los derechos humanos, la CIDH elaboró un informe sobre los méritos del caso, que envió a las partes en octubre de 2004, concluyendo que “el Estado es responsable por la violación del derecho a la igualdad ante la ley, a la protección judicial y al derecho al debido proceso [...]”.⁷⁴ La CIDH recomendó al Estado brasileiro:

1. *Reparar plenamente a la víctima Simone André Diniz, considerando tanto el aspecto moral como el aspecto material, por las violaciones de los derechos humanos determinadas en el informe de méritos, en especial,*
2. *Reconocer públicamente la responsabilidad internacional por la violación de los derechos humanos de Simone André Diniz;*
3. *Conceder apoyo financiero a la víctima para que pueda iniciar y concluir un curso superior;*
4. *Establecer un valor pecuniario que se pagará a la víctima a título de indemnización por daños morales;*
5. *Realizar las modificaciones legislativas y administrativas necesarias para que la legislación contra el racismo sea efectiva, con el fin de sanear los obstáculos demostrados en los párrafos 78 y 94 del presente informe;*
6. *Realizar una investigación completa, imparcial e efectiva de los hechos, con el objetivo de establecer y sancionar la responsabilidad respecto de los hechos relacionados con la discriminación racial sufrida por Simone André Diniz;*
7. *Adoptar e instrumentar medidas de educación de los funcionarios de justicia y de la policía a fin de evitar acciones que impliquen discriminación en las investigaciones, en el proceso o en la condena civil o penal de las denuncias de discriminación racial y racismo;*
8. *Promover un encuentro con organismos representantes de la prensa brasileña, con la participación de los peticionarios, a fin de elaborar un compromiso de evitar la publicidad de denuncias de carácter racista, todo de acuerdo con la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión;*
9. *Organizar Seminarios en los estados, con representantes del Poder Judicial y las Secretarías de Seguridad Pública locales, a efectos de fortalecer la protección contra la discriminación racial y el racismo;*
10. *Solicitar a los gobiernos de los estados la creación de comisarías especializadas en la investigación de delitos de racismo y discriminación racial;*
11. *Solicitar a los Ministerios Públicos de los estados la creación de Procuradurías Públicas Especializadas de los estados en la lucha contra el racismo y la discriminación racial;*
12. *Promover campañas publicitarias contra la discriminación racial y el racismo.*⁷⁵

Esta decisión produjo un impacto sobre el gobierno brasileiro tanto a nivel federal como nacional. Los medios locales dieron gran cobertura al caso y el Estado brasileiro se volvió más atento a la necesidad de crear más políticas públicas para luchar

contra la discriminación racial en el país. El Estado de San Pablo comenzó a prestar más atención a los 26 casos que comprometían a dicho Estado ante la CIDH. En septiembre de 2005, el entonces vicegobernador y gobernador actuante Cláudio Lembo (PSDB) decidió que la *Procuradoria Geral do Estado de São Paulo* (Procuraduría General del Estado de San Pablo) debería acompañar las causas que comprometieran al Estado ante la CIDH (Decreto N° 50.067, 29 de septiembre de 2005). El gobernador designó una procuradora pública, Mariângela Sarrubbo, para seguir dichas causas y representar al Estado de San Pablo en las audiencias públicas ante la CIDH (Resolución PGE N° 21, 4 de octubre de 2005).

No obstante, el Estado de San Pablo se negó a cumplir con las recomendaciones de la CIDH respecto de la compensación para Diniz. En otras palabras, el Estado de San Pablo no aceptó las recomendaciones 1, 2, 3, 4, y 6. Según la Procuradora General Mariângela Sarrubbo:

El Estado consideró que no había violado ningún derecho humano porque había creado políticas claras, tal como lo recomendara la Comisión. La Academia de Policía, por ejemplo, creó un curso nuevo sobre discriminación racial para sus oficiales. El Gobernador Geraldo Alkmin propuso una legislación nueva a la Asamblea del Estado de San Pablo para establecer un sistema evaluador en los exámenes del sector de reclutamiento que favorece a los descendientes de africanos. El caso de Simone Diniz hizo al Estado más consciente del problema de la discriminación racial. Dicho caso tuvo una repercusión enorme porque los medios lo hicieron visible. Pero se trata de un caso particular que no prueba la inexistencia de políticas claras. Es un caso aislado de una mujer que supuestamente discriminó a otra mujer. Pero no hubo un delito de racismo. Después de las recomendaciones de la Comisión, ésta tuvo 30 días para enviar el caso a la Corte, pero no lo hizo. Creo que la Comisión confió en que las medidas tomadas por el Estado fueran satisfactorias.⁷⁶

La CIDH no envió el caso a la Corte porque los peticionarios le pidieron que no lo hiciera, basándose en el hecho de que la violación había ocurrido antes de la aceptación de la jurisdicción de la Corte por parte del Estado brasileiro. El desarrollo de este caso muestra que el Estado brasileiro respondió de maneras contradictorias. En el nivel federal, la Secretaría Especial de la Política Pública para la Promoción de la Igualdad Racial y la Secretaría Especial de Derechos Humanos intentaron, aunque sin éxito, encontrar modos para cumplir con las recomendaciones de la CIDH. En el nivel local, el Estado de San Pablo negó hasta la existencia de la violación.

Hasta el 2004, el Estado brasileiro había aceptado responsabilidad en 16 casos. Dos involucraban violaciones contra trabajadores rurales. Otro se relacionaba con un encarcelamiento ilegal, tortura y muerte de un líder indígena. Otro se refería a la matanza de 111 prisioneros en la ya extinta prisión de Carandiru. En once de los demás casos, Brasil fue hallado culpable de las violaciones a los derechos humanos respecto de ejecuciones sumarias perpetradas por la policía militar contra niños y

adolescentes. En todos estos casos se probó la impunidad de los responsables de los delitos.⁷⁷ Un caso importante que terminó con un acuerdo de ambas partes se refirió a la mano de obra esclava. Al firmar el acuerdo en 2003, el Estado brasileiro reconoció su responsabilidad, si bien la perpetración de la violación no se atribuyó a funcionarios estatales. Como declararon los peticionarios, tal responsabilidad se debió a que “los organismos estatales no fueron capaces de evitar la existencia de la práctica grave de mano de obra esclava, ni de castigar a los culpables involucrados en las violaciones pertinentes”.⁷⁸

En la mayoría de los casos, sin embargo, el Estado brasileiro no cumplió plenamente con su obligación y las víctimas tuvieron que hacer frente a nuevos esfuerzos para garantizar la implementación de las recomendaciones de la CIDH por parte del Estado brasileiro.⁷⁹ Incluso en los casos en los que el Estado brasileiro acordó cumplir con su obligación de compensar a las víctimas, uno de los problemas principales al enfrentar al gobierno federal fue la resistencia de los gobiernos locales y de los tribunales locales para exigir el cumplimiento de las normas internacionales de derechos humanos, a pesar de que éstas fueron ratificadas por el Estado brasileiro.

Gracias a la movilización de las ONG de derechos humanos, en 2002 el Presidente Lula creó una Comisión para la Protección de los Derechos Humanos. Dicha comisión es responsable de la implementación de las recomendaciones realizadas por la CIDH y de las sentencias dictadas por la Corte. Sin embargo, la política gubernamental de derechos humanos se ha visto afectada por una crisis política que acucia al gobierno y por una reestructuración económica que ha reducido la capacidad del gobierno para implementar programas de derechos humanos.

Conclusión

La globalización ha promovido la expansión de redes de defensa transnacionales. Los activistas han participado cada vez más de dichas redes por medio de una movilización legal transnacional. En este trabajo, formulé el concepto de “activismo legal transnacional” para reflexionar sobre las estrategias de las ONG comprometidas con las contiendas de derechos humanos presentadas ante la CIDH, usando a Brasil como caso de estudio. Los conceptos de “judicialización global” y “litigio transnacional” son demasiado estrechos como para captar los aspectos políticos de las estrategias del activismo legal transnacional. El marco de las “redes de defensa transnacional”, por otra parte, es demasiado amplio como para captar la especificidad del activismo legal transnacional. El activismo legal transnacional puede servir como un ejemplo de lo que Sousa Santos llama “política y legalidad subalterna y cosmopolita”. Al recurrir a los sistemas internacionales de derechos humanos para que actúen sobre el ámbito jurídico-político nacional, las ONG de derechos humanos tienen el potencial para repolitizar el Derecho y relegalizar la política.

Pero las estrategias del activismo legal transnacional hacen frente a dos tipos

de limitaciones. En primer lugar, la movilización legal por sí sola no es suficiente para promover el cambio social. En segundo lugar, las normas internacionales de derechos humanos dependen de las naciones-Estado para su reconocimiento y su aplicación. Al depender de condiciones políticas locales, nacionales e internacionales, el Estado puede ser más o menos abierto para reconocer dichas normas. Sin embargo, incluso dentro del mismo contexto político, el desarrollo de la política de derechos humanos puede diferir en cada uno de los escalones de la acción estatal. La aplicación de las normas de derechos humanos por parte de los sistemas jurídicos locales también es un desafío importante frente al activismo legal transnacional. El concepto de un “Estado heterogéneo” ayuda a explicar las distinciones entre las políticas de derechos humanos en los distintos niveles y sectores de la acción estatal.

El caso de Brasil revela que la democracia política no ha sido suficiente para terminar con las violaciones a los derechos humanos. Las ONG han recurrido crecientemente a la CIDH con el propósito de presionar al Estado brasilero para que reconozca y exija el cumplimiento de las normas establecidas por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y por otros instrumentos internacionales de derechos humanos. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos no fue diseñado para reemplazar a los sistemas jurídicos nacionales, pero ofrece algo de espacio para que las ONG de derechos humanos delinear sus políticas de derecho y sus políticas públicas de derechos humanos.

No obstante, como las demandas se presentan contra la rama ejecutiva del Estado, el sistema judicial permanece casi intacto y los jueces tienen poco contacto con las normas internacionales de derechos humanos. El activismo legal transnacional puede ayudar a cambiar el curso de una contienda legal pendiente ante tribunales locales, como lo ilustran los casos de la guerrilla Araguaia y de Penha. Pero si el caso no está pendiente, el sistema judicial local podría permanecer incólume. Además, la resistencia por parte de sectores del Estado, tanto en el nivel nacional como en el local de la administración, para aceptar su responsabilidad respecto de violaciones a los derechos humanos, hacen más difícil que el Estado pueda cumplir con las decisiones de la CIDH, como queda expuesto en los casos de la guerrilla Araguaia y de Simone Diniz.

Resumiendo. A pesar del contexto político de democratización, el Estado brasilero es heterogéneo y ha respondido al activismo legal transnacional de maneras contradictorias. En distintos niveles de la acción estatal, la política de derechos humanos es ambigua y contradictoria, con sectores diferentes del Estado que reconocen formalmente las normas de derechos humanos en algunos casos, que rechazan tal reconocimiento en otros, y que rara vez aplican las normas reconocidas. La influencia del activismo legal transnacional en los distintos sectores de la acción estatal y en los distintos niveles de la administración es un aspecto importante de las luchas por los derechos humanos en Brasil y en otros países de América Latina, que merece una mayor investigación.

Apéndice

Gráfico 1

Número total de denuncias contra Brasil recibidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, desde 1969 hasta 1973.			
Año	Denuncias	Casos o denuncias transmitidos al gobierno brasileiro	Casos procesados
1969-1970	40	9	No hay información disponible
1971	26	4	No hay información disponible
1972	11	3	No hay información disponible
1973	No hay información disponible	4	No hay información disponible
Total		20	No hay información disponible

Fuente: Información compilada por la autora, extraída de los Informes Anuales de los años 1970, 1971, 1972, 1973, Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Gráfico 2

Número total de denuncias contra Brasil recibidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, desde 1999 hasta 2006.			
Año	Denuncias	Casos o denuncias transmitidos al gobierno brasileiro	Casos procesados
1999	13	No hay información disponible	46
2000	22	13	58
2001	28	9	42
2002	30	3	55
2003	42	8	65
2004	29	7	90
2005	42	10	72
2006	66	8	72
Total	272	58	72

Fuente: Información compilada por la autora, extraída de los Informes Anuales de los años 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

NOTAS

1. Este trabajo ha sido elaborado para *Sur- Revista Internacional de Derechos Humanos* y presentado el 7 de mayo de 2007.
2. Steven R. Ratner, "The International Criminal Court and the Limits of Global Judicialization", *Texas International Law Journal*, v. 38, n. 3, 2003, pp. 445-453.
3. Anne-Marie Slaughter, "A Global Community of Courts", *Harvard International Law Journal*, v. 44, n. 1, 2003, pp. 191-219.
4. Para un análisis crítico de los cambios del Derecho en el contexto de la globalización, así como para estudiar la importancia política y social de la globalización del Estado de Derecho y de la reforma judicial, ver Jane Jenson y Boaventura de Sousa Santos, "Introduction: Case Studies and Common Trends in Globalization" in Jane Jenson y Boaventura de Sousa Santos (Org.), *Globalizing Institutions: Case Studies in Social Regulation and Innovation*, Burlington, Ashgate, 2000, pp. 9-28. Ver también Boaventura de Sousa Santos, *Toward a New Legal Common Sense: Law, Globalization and Emancipation*, Londres, LexisNexis Butterworths Trolley, 2002.
5. En otro trabajo traté la literatura y algunos datos presentados aquí a la luz de la relación entre el activismo legal transnacional y la globalización contrahegemónica. Ver Cecília MacDowell Santos, "Transnational Legal Activism and Counter-Hegemonic Globalization: Brazil and the Inter-American Human Rights System", *Oficina do CES 257*, Septiembre 2006. Se presentó una versión anterior de este artículo en la reunión anual de la *Law and Society Association* (LSA), Baltimore, 6-9 de julio de 2006. La investigación para el presente artículo fue apoyada por la *Jesuit Foundation* y por el *Faculty Development Fund* de la Universidad de San Francisco. Querría también agradecer el apoyo de la *Portuguese Foundation for Science and Technology* (FCT), mediante el *Associate Laboratory Grant* para el Centro de Estudios Sociales de la Universidad de Coimbra, que hizo posible el desarrollo de la investigación actual. Gracias a Brianna Dwyer-O'Connor y a Adriana Carvalho por su invaluable ayuda en la investigación. Gracias también a Seth Racusen por su profunda devolución a la versión presentada en Baltimore. Gracias a un crítico anónimo de *Sur* por las críticas pertinentes y las excelentes sugerencias para mejorar una versión anterior de este artículo. Mi gratitud especial a las víctimas, a los activistas de derechos humanos, a los abogados y a los funcionarios públicos que me brindaron entrevistas.
6. Sobre el concepto de "Estado heterogéneo", ver Boaventura de Sousa Santos, "The Heterogeneous State and Legal Plurality" in Boaventura de Sousa Santos, João Carlos Trindade y Maria Paula Meneses (Org.), *Law and Justice in a Multicultural Society: The Case of Mozambique*, Dakar, Council for the Development of Social Science Research in Africa, 2006, pp. 3-29.
7. Ver, por ejemplo, Richard H. Kreindler, *Transnational Litigation: A Basic Primer*, Dobbs Ferry, n.Y., Oceana Publications, 1998. Ver también Anne-Marie Slaughter, *op. cit.*; y Steven R. Ratner, *op. cit.*
8. Para una discusión sobre las posibilidades para establecer un derecho global de jurisdicción en asuntos civiles y comerciales, ver la colección de artículos de John J. Barceló III y Kevin M. Clermont (Org.), *A Global Law of Jurisdiction and Judgments: Lessons from the Hague*, The Hague, Kluwer Law International, 2002.
9. Ver Anne-Maria Slaughter, *op. cit.*, p. 192.

10. Ver Steven R. Ratner, *op. cit.*, p. 445.
11. Ver, por ejemplo, Margaret E. Keck y Kathryn Sikkink, *Activists beyond Borders: Advocacy Networks in International Politics*, Ithaca y London, Cornell University Press, 1998; Jeremy Brecher et al. *Globalization from Below: The Power of Solidarity*, Cambridge, Mass., South End Press, 2000; Michael Burawoy et al (Org.) *Global Ethnography: Forces, Connections and Imaginations in a Postmodern World*, Berkeley, University of California Press, 2000; Peter Evans, "Fighting Marginalization with Transnational Networks: Counter-Hegemonic Globalization", *Contemporary Sociology*, v. 29, n. 1, 2000, pp. 230-241; Sidney Tarrow et al (Org.), *The New Transnational Activism*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005.
12. Margaret E. Keck y Kathryn Sikkink, *op. cit.*, p. 8.
13. *Ibid.*, pp. 8-9.
14. Ver, por ejemplo, los artículos del volumen editado por Volkmar Gessner (Org.), *Foreign Courts: Civil Litigation in Foreign Legal Cultures*, Aldershot, UK, Dartmouth, 1996. Ver también la colección de artículos publicados por el International Institute for the Sociology of Law en Oñati, editado por Johannes Feest, Johannes (Org.), *Globalization and Legal Cultures: Oñati Summer Course 1997*, Oñati, The International Institute for the Sociology of Law, 1999.
15. Volkmar Gessner, "The Institutional Framework of Cross-Border Interaction" in Volkmar Gessner (Org.), *Foreign Courts: Civil Litigation in Foreign Legal Cultures*, Aldershot, R.U., Dartmouth, 1996, p. 18.
16. Austin T. Turk, "Law as a Weapon in Social Conflict", *Social Problems*, v. 23, 1976, pp. 276-291.
17. Paul Burstein, "Legal mobilization as a social movement tactic: the struggle for equal employment opportunity", *American Journal of Sociology*, v. 96, 1991, pp. 1201-1225. Ver también Michael McCann (Org.), *Law and Social Movements*, Burlington, Ashgate, 2006.
18. Ver la colección de artículos en Boaventura de Sousa Santos y César A. Rodríguez-Garavito (Org.), *Law and Globalization from Below: Towards a Cosmopolitan Legality*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005.
19. Boaventura de Sousa Santos, *op. cit.*, p. 283.
20. *Ibid.*
21. Boaventura de Sousa Santos, "Beyond Neoliberal Governance: The World Social Forum as Subaltern Cosmopolitan Politics and Legality" in Boaventura de Sousa Santos y César A. Rodríguez-Garavito (Org.), *Law and Globalization from Below: Towards a Cosmopolitan Legality*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005, p. 30.
22. *Ibid.*
23. Comparar con Juan E. Méndez, Guillermo O'Donnell y Paulo Sérgio Pinheiro (Org.), *Democracia, Violência e Injustiça: O Não-Estado de Direito na América Latina*, San Pablo, Paz e Terra, 2000.
24. Los principales principios de la doctrina brasilera de "Seguridad y Desarrollo Nacional" se encuentran en Golbery do Couto e Silva, *Conjuntura Política Nacional, o Poder Executivo e Geopolítica do Brasil*, Río de Janeiro, Livraria José Olympio Editora, 1981.

25. Ver, por ejemplo, Arquidiócesis de San Pablo en Brasil: *Brasil: Nunca Mais*, Petrópolis, Vozes, 1981; Maria Helena Moreira Alves, *Estado e Oposição no Brasil (1964-1984)*, Petrópolis, Vozes, 1987; y Luciano Oliveira, *Do Nunca Mais ao Eterno Retorno: Uma Reflexão sobre a Tortura*, San Pablo, Brasiliense, 1994.
26. Para un análisis de la importancia social, política e histórica de dichos movimientos, ver, por ejemplo, Eunice Ribeiro Durhan, "Movimentos Sociais: A Construção da Cidadania", *Novos Estudos*, v. 10, 1984, pp. 24-30; Emir Sader, *Quando Novos Personagens Entraram em Cena: Experiências e Lutas dos Trabalhadores da Grande São Paulo, 1970-1980*, Río de Janeiro, Paz e Terra, 1995; Eduardo J. Viola, "O Movimento Ecológico no Brasil (1974-1986): Do Ambientalismo à Ecológica", *Revista de Ciências Sociais*, v. 1, n. 3, 1987, pp. 5-26; Sonia E. Alvarez, *Engendering Democracy in Brazil: Women's Movements in Transition Politics*, Princeton, Princeton University Press, 1990; y Maria Amélia de Almeida Teles, *Breve História do Feminismo no Brasil*, San Pablo, Brasiliense, 1993.
27. Ver Maria Helena Moreira Alves, *op. cit.*
28. Ver Janaína Teles (Org.), *Mortos e Desaparecidos Políticos: Reparação ou Impunidade?*, San Pablo, Humanitas/FFLCH/USP, 2001.
29. Actualmente hay 127 comisarías femeninas en el Estado de San Pablo, y más de 365 en todo Brasil. Para un análisis sociológico y feminista de su surgimiento y operación en San Pablo, ver Cecília MacDowell Santos, *Women's Police Stations: Gender, Violence and Justice in São Paulo, Brazil*, Nueva York, Palgrave Macmillan, 2005.
30. Para un análisis doctrinal dilucidador de los debates entre los juristas brasileiros sobre el régimen jurídico adoptado por la Constitución brasileira de 1988 respecto de la incorporación de normas internacionales de derechos humanos al sistema legal brasileiro, ver Flávia Piovesan, *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*, San Pablo, Max Limonad, 5ta. edición, 2006.
31. En los '80, el Estado brasileiro también ratificó algunos tratados y convenciones internacionales, como la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, también conocida como CEDAW, aprobada por Naciones Unidas en 1979 y ratificada por el Estado brasileiro el 1º de febrero de 1984. Sin embargo, recién en los '90, el Estado brasileiro reconoció los instrumentos interamericanos de derechos humanos.
32. Ver Jayme Benvenuto Lima Jr., Fabiana Gorenstein y Leonardo Ferreira Hidaka (Org.), *Manual de Direitos Humanos Internacionais: Acesso aos Sistemas Global e Regional de Proteção dos Direitos Humanos*, San Pablo, Edições Loyola, 2003.
33. Brasil, Secretaría de Derechos Humanos, *Programa Nacional de Direitos Humanos*, Brasília, SEFOR, 1995, p. 5.
34. Para más detalles sobre éstas y otras críticas, ver Janaína Teles, *op. cit.*
35. Ver, por ejemplo, Sydow, Evanize y Maria Luisa Mendonça (Org.), *Direitos Humanos no Brasil 2006: Relatório da Rede Social de Justiça e Direitos Humanos*, San Pablo, Rede Social de Justiça e Direitos Humanos, 2006; Evanize Sydow y Ramirez Tellez Maradiaga, *Derechos Humanos en el Campo Latino-Americano: Brasil, Guatemala, Honduras y Paraguay*, San Pablo, Rede Social de Justiça e Direitos Humanos, 2007; Centro de Justiça Global y Núcleo de Estudos Negros (Org.), *Execuções Sumárias no Brasil (1997-2003)*, San Pablo, Centro de Justiça Global y Núcleo de Estudos Negros, 2003; AGENDE-Ações em Gênero, Cidadania e Desenvolvimento y CLADEM Brasil-Comitê Latino-

Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher, *O Brasil e a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher: Documento do Movimento de Mulheres para o Cumprimento da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher – CEDAW, pelo Estado Brasileiro: Propostas e Recomendações*, Brasília, AGENDE-Ações em Gênero, Cidadania e Desenvolvimento, 2003; Juan E. Méndez et al, *op. cit.*.

36. Comparar con Margaret E. Keck y Kathryn Sikkink, *op. cit.*.

37. Ver Patricia Ferreira Galvão, "Brazil and the Inter-American System of Human Rights" in *Human Rights in Brazil 2002: A Report by the Social Network for Justice and Human Rights in Partnership with Global Exchange*, San Pablo, Social Network for Justice and Human Rights, 2002; Liliana Tojo y Ana Luísa Lima, "O Brasil e o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos" in Evanize Sydow and Maria Luísa Mendonça (Org.), *Direitos Humanos no Brasil 2004: Relatório da Rede Social de Justiça e Direitos Humanos*, San Pablo, Rede Social de Justiça e Direitos Humanos, 2004, pp. 297-305.

38. Para un relato completo, histórico y doctrinal de la OEA, establecida en 1948, y de su sistema de derechos humanos, ver Henry J. Steiner y Philip Alston, *International Human Rights in Context: Law, Politics, Morals*, Oxford, Clarendon Press, 1996. Ver también Olaya Sílvia Machado Hanashiro, *O Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos*, San Pablo, Editora da Universidade de São Paulo/Fapesp, 2001; y Flávia Piovesan, *op. cit.*.

39. Sólo los Estados parte ante la Convención y la CIDH pueden presentar una demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

40. La Corte es el organismo judicial del sistema a cargo de la interpretación y la aplicación de la Convención. La jurisdicción de la Corte debe ser reconocida expresamente por los Estados parte. Las sentencias de la Corte son vinculantes como si fueran dictadas por un tribunal local. Las mismas son finales y no apelables.

41. Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual, 2006. "Denuncia" o "petición" se refiere a la comunicación presentada por escrito por un individuo o por una ONG, relativa a una supuesta violación por parte de un estado miembro de la OEA. "Demanda" se refiere a la denuncia o petición que se somete a un examen de admisión y mérito por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

42. Ver el Gráfico 1 en el Apéndice; ver también Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual, 2006.

43. Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual, 2006.

44. Ver Gráfico 1 en el Apéndice.

45. Ver Gráfico 2 en el Apéndice.

46. Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual, 1999. Ver también el Gráfico 2 en el Apéndice.

47. Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual, 2006. Ver también el Gráfico 2 en el Apéndice.

48. Ver Gráfico 2 en el Apéndice.

49. Ver Henry J. Steiner y Philip Alston, *op. cit.*, p. 641.
50. La credibilidad del Sistema Interamericano de Derechos Humanos entre las ONG de derechos humanos y una evaluación positiva de los efectos de sus decisiones se ilustran en el artículo siguiente escrito por miembros del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL): Beatriz Affonso y Rita Lamy Freund, "Efeitos Práticos das Decisões dos Órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos", disponible en <<http://www.social.org.br/relatorio2005/relatorio035.htm>>, actualizado por última vez el 24 de abril de 2007.
51. Ver el Gráfico 1 en el Apéndice.
52. Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual, 1970, 1971, 1972 y 1973.
53. Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual, 1973, Caso N° 1.683, abierto en 1970. La CIDH no especifica los nombres de los peticionarios. En ese momento, el comisionado de Brasil, Carlos A. Dunshee de Abranches, votó en disidencia con el informe sobre el mérito de dicho caso. El gobierno brasileiro, por medio de su embajador ante la OEA, insistió con que Hansen se había suicidado. Sostuvo que el Estado no podía aceptar dichas recomendaciones y mostró sorpresa ante la decisión, argumentando que la Organización Internacional del Trabajo había examinado el mismo caso y no había condenado al Estado brasileiro.
54. Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual, 1985, Resolución N° 12/85, Caso N° 7.615.
55. Ver Paulo Sérgio Pinheiro, "Prefácio" in Olaya Sílvia Machado Hanashiro, *O Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos*, San Pablo, Editora da Universidade de São Paulo/Fapesp, 2001, pp. 13-17.
56. Comparar con Olaya Sílvia Machado Hanashiro, *op. cit.*, p. 45.
57. La última sesión de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU tuvo lugar en marzo de 2006. Desde entonces, su trabajo continúa en el recientemente creado Consejo de Derechos Humanos.
58. Entrevista con Jayme Benvenuto, Recife, 29 de diciembre de 2003.
59. Entrevista con James Cavallaro, Coimbra, 14 de agosto de 2006.
60. Entrevista con Renata Pelisan, Brasília, 22 de agosto de 2006; y entrevista a Carolina de Campo Melo, Brasília, 22 de agosto de 2006.
61. Informe de la Comisión Interministerial creada por el Decreto N° 4.850, del 2/10/2003 con vistas a la identificación de desaparecidos de la "Guerrilla de Araguaia", Brasilia, 8 de marzo, 2007.
62. Ver <<http://www.desaparecidospoliticos.org.br>>, último acceso el 27 de septiembre de 2007.
63. Entrevista con Criméia Alice Schmidt de Almeida, San Pablo, 29 de julio de 2005.
64. Ver Decreto N° 4.553/2002, firmado por el ex Presidente Cardoso. Ver también el Decreto N° 5.301/2004, firmado por el Presidente Lula, luego transformado en la Ley N° 11.111/2005.
65. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 54/01, Caso N° 12.051.
66. Ibid.
67. Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), Comité de América Latina y el Caribe

para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM) y AGENDE —Acción en Ciudadanía de Género y Desarrollo—, *Document for CEDAW on the Compliance by Brazil of the Shrunken Obligations as State-party of the Convention Concerning Violence against Women. Violence against Women: The Case of Maria da Penha*, Brasil, 2003.

68. Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM) y AGENDE —Acción en Ciudadanía de Género y Desarrollo—, *op. cit.*

69. Ver Secretaria de Estado dos Direitos da Mulher—SEDIM, “Secretaria de Direitos da Mulher Lamenta Morosidade no Julgamento de Crimes contra a Mulher”, Brasília, DF, Ministério da Justiça, Secretaria de Estado dos Direitos da Mulher, 2002.

70. Ver el Gráfico 8 en el Apéndice.

71. Entrevista telefónica con Maria da Penha Maia Fernandes, 3 de abril de 2007.

72. En 2003, *Geledés-Instituto da Mulher Negra* presentó una demanda similar de discriminación racial ante la CIDH. En 2006, la CIDH publicó el informe de admisibilidad de dicho caso. Ver informe N° 84/06, petición N° 1068-03.

73. Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 37/02.

74. El informe N° 83/04 se publicó en el informe anual de la CIDH el 26 de octubre de 2006 (ver informe anual del 26 de octubre de 2006) (ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 66/06). Dos delegados, José Zalaquett y Evelio Fernández Arévalos, si bien estuvieron de acuerdo con la mayor parte de la decisión respecto de la violación sustantiva al derecho de igualdad ante la ley, no siguieron a la mayoría en lo que atañe a la respuesta del Estado a la demanda presentada por la víctima ante la Oficina de la Policía para la Investigación de Crímenes Raciales el 2 de marzo de 1997. Declararon: “Nuestra opinión en este sentido es que, dentro del contexto de las circunstancias específicas legales y de los hechos en este caso, las acciones de la policía brasileira, el Ministerio Público y la Rama Jurídica tomados como un todo, no constituyen una respuesta equiparable a una violación de los artículos 8, 25 y 1(1) de la Convención Americana” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 66/06).

75. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 66/06.

76. Entrevista con la Procuradora General Mariângela Sarrubbo, San Pablo, 8 de septiembre de 2006.

77. Ver Pàtricia Ferreira Galvão, *op. cit.*, pág. 215.

78. El caso atañe al ciudadano brasileiro José Pereira, quien recibió heridas de bala en 1989 por disparos que le infligieron tiradores que intentaban impedir la huida de trabajadores sujetos a condiciones de esclavitud en una granja del Estado de Pará. Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 95/03; ver también Liliana Tojo y Ana Luisa Lima, *op. cit.*.

79. Esto puede ilustrarse por el estado de conformidad en casos resueltos por la CIDH en los últimos seis años, tal como lo indica la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual, 2006.



TARA URS

Tara Urs vivió dos años en Camboya trabajando con una ONG local como becaria de Open Society Justice Initiative, en un proyecto que intentaba comprometer al pueblo camboyano en un diálogo sobre las Cámaras Extraordinarias. Se graduó con honores en la Facultad de Derecho de la Universidad de Nueva York, donde obtuvo una beca Arthur Garfield Hays Civil Liberties.

Email: tara.urs@gmail.com

RESUMEN

Este artículo intenta defender tres propuestas. En primer lugar, es muy improbable que las Cámaras Extraordinarias de los Tribunales de Camboya (informalmente conocidas como los Juicios de los Jémeres Rojos) consigan alcanzar alguno de los objetivos fundamentales fijados por sus partidarios. En segundo lugar, la Corte corre el riesgo de hacer daño también. En tercer lugar, otros procesos de mayor especificidad cultural tendrán mayores posibilidades de influir a largo plazo y de satisfacer a las víctimas.

ABSTRACT

This article seeks to defend three propositions. First, the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia (informally known as the Khmer Rouge Trials) is unlikely to achieve any of the primary goals put forward by its proponents. Second, the Court runs the risk of doing harm. Third, it becomes apparent that other culturally-specific processes have a greater chance at making a long-term impact and satisfying victims.

RESUMO

Este artigo procura defender três proposições. Primeiramente, é improvável que as Câmaras Extraordinárias nos tribunais do Camboja (conhecidas informalmente como Julgamentos do Khmer Vermelho) alcancem os principais objetivos apresentados por seus proponentes. Em segundo lugar, esse tribunal corre o risco de causar danos. Em terceiro lugar, outros processos culturalmente específicos têm uma chance maior de causar um impacto de longo prazo e satisfazer as vítimas.

Original en inglés. Traducido por Alex Ferrara.

PALABRAS CLAVES

Camboya - Jémeres Rojos – Estado de Derecho – Reconciliación - Justicia



Este artículo es publicado bajo licencia *creative commons*.

Este artículo está disponible en formato digital en <www.surjournal.org>.

IMAGINANDO RESPUESTAS DE INSPIRACIÓN LOCAL A LAS ATROCIDADES MASIVAS QUE SE COMETIERON: VOCES DE CAMBOYA

Tara Urs

Introducción¹

El 17 de abril de 1975 y el 7 de enero de 1979 señalan el comienzo y el final oficiales del régimen camboyano autodenominado “Kampuchea Democrática”, más conocido como Jémeres Rojos (*Khmer Rouge*). Los camboyanos lo llaman “el régimen de los tres años, ocho meses y 20 días”, como si cada momento de dicho periodo hubiese quedado marcado a fuego para siempre en sus memorias. Bajo el control de la Kampuchea Democrática, se calcula que murieron alrededor de dos millones de personas debido a los asesinatos, la hambruna, el exceso de trabajo y las enfermedades.²

En 2005 se estableció dentro de los tribunales de Camboya un nuevo tribunal penal conocido como las Cámaras Extraordinarias (en adelante, “Cámaras Extraordinarias” o “la Corte”) para juzgar a los líderes de la Kampuchea Democrática y a los máximos responsables de las atrocidades cometidas. La Corte fue creada conjuntamente por la ONU y por el gobierno camboyano, y utiliza una estructura compleja de toma de decisiones para garantizar en las sentencias la participación tanto de la ONU como de los jueces camboyanos.

El trabajo de la Fiscalía comenzó en junio de 2006. En junio de 2007 los fiscales acusaron formalmente ante los jueces de instrucción a cinco personas, según los procedimientos basados en el derecho civil que se siguieron en los juicios. Desde dicha presentación, se hizo público sólo un nombre de los acusados, el de Kaing Guek Eav, que es el único sospechoso actualmente bajo custodia.

Este nuevo tribunal híbrido marca un avance en el modo de practicar justicia

Ver las notas del texto a partir de la página 92.

internacional permitiendo un control local mayor que en el pasado. De hecho, el papel que debían desempeñar los jueces y las instituciones camboyanos fue una de las principales trabas durante los diez largos años de negociaciones para establecer la Corte. A pesar de las largas demoras para llegar a este punto, las acciones recientes de los fiscales indican que la Corte finalmente está progresando.

Este artículo es el resultado de dos años de trabajo en el que se analizó a la Corte en tierra cambojana, desde mayo de 2005 hasta abril de 2007. La investigación que llevó a cabo mi equipo, y que se desarrollará en estas páginas, sugiere que mucho de lo que se demanda a la Corte, no se basa en conocimientos concretos acerca de la justicia internacional en general y en Camboya en particular. Los expertos, por ejemplo, se refieren al papel que puede tener esta Corte para promover la reconciliación y el Estado de Derecho y para suministrar justicia a las víctimas. Sin embargo, se ha prestado poca atención a la posibilidad real de que estas demandas o los mecanismos mediante los cuales éstas se llevarían a cabo puedan concretarse.

La necesidad de objetivos y justificaciones verosímiles para esta Corte son de particular importancia, a la luz de la investigación de Eric Stover, Harvey Weinstein y otros sobre los tribunales *ad hoc*, la cual ha documentado su fracaso para lograr un efecto transformador en la sociedad local.³

Este artículo trata de defender tres propuestas: En primer lugar, es muy improbable que las Cámaras Extraordinarias de los Tribunales de Camboya consigan alcanzar alguno de los tres objetivos fundamentales fijados por sus partidarios: afianzar un Estado de Derecho en Camboya, brindar justicia a las víctimas y propiciar la reconciliación. En segundo lugar, sea cual fuere la contribución de la Corte, ésta también corre el riesgo de hacer daño; en particular es preocupante la posibilidad de que consolide el concepto erróneo de que sólo los líderes son responsables de las atrocidades y se aislen los crímenes de la Kampuchea Democrática de su contexto histórico, limitando nuestra comprensión de la causa subyacente del conflicto. En tercer lugar, una vez que se despejen las expectativas no realistas de un proceso legal, se hará evidente que otros procesos de mayor especificidad cultural, arraigados en los deseos del pueblo camboiano, tendrán mayores posibilidades de influir a largo plazo y de satisfacer a las víctimas, sin correr tales riesgos.

A lo largo de este análisis me basaré en mi propia experiencia e investigación en Camboya así como en investigaciones sociales realizadas por otras personas. Entre junio y diciembre de 2005 trabajé con un equipo camboiano en un proyecto de investigación que buscaba identificar formas para acercar a los camboyanos a la misión de las Cámaras Extraordinarias.⁴ Dicha investigación incluyó entrevistas minuciosas a 117 personas en las áreas rurales de Camboya.⁵ En 2006, se pusieron en práctica los resultados de dichas entrevistas por parte de una ONG cambojana, The Khmer Institute of Democracy, que capacitó a más de 100 representantes para desarrollar actividades cuidadosamente diseñadas y de gran alcance en las Cámaras Extraordinarias de siete provincias por todo el país. El equipo también

preparó y exhibió un documental para alentar a los jóvenes camboyanos a creer en los relatos que escuchan sobre el pasado y a comprometerse con la historia de ese periodo. El monitoreo de dichas actividades a largo plazo, combinadas con la investigación previa, brinda una de las miradas más abarcativas de las perspectivas de los camboyanos sobre la Corte que se tienen.

Aspiraciones no realistas sobre las Cámaras Extraordinarias

Las Cámaras Extraordinarias son uno de los pocos tribunales penales híbridos que existen: se trata de tribunales en los que se sientan juntos los funcionarios jurídicos locales y los juristas internacionales. Los investigadores han alentado dichas cortes por su potencial para evitar las falencias de los tribunales *ad hoc*.⁶ Se ha sostenido que estos nuevos tribunales híbridos están más conectados con la sociedad local y, por ende, tienen la oportunidad de dejar un “legado” más positivo.

En esta sección trataré los tres postulados que se presentan comúnmente como el legado que deben dejar las Cámaras Extraordinarias: afianzar un Estado de Derecho en Camboya, brindar justicia a las víctimas y propiciar la reconciliación.⁷

Este apartado sostiene que la realidad en Camboya es mucho más compleja de lo que sugiere la retórica que rodea a la Corte. Si se prestara más atención a los mecanismos concretos mediante los cuales la Corte espera influir sobre la sociedad, se advertiría que, en el mejor de los casos, el vínculo entre ésta y sus objetivos es tenue.

Esta sección presentará estudios que proponen que las relaciones de poder en el gobierno camboyanos, caracterizadas por niveles extremos de control ejecutivo y por diferencias culturales en la resolución de conflictos, obstaculizan la capacidad de la Corte para incidir sobre el Estado de Derecho. Más aún, nuestro trabajo demuestra que las nociones predominantes de justicia en Camboya difieren significativamente de lo que se espera que logre la Corte. Finalmente, hay pocas pruebas de que los camboyanos tengan dificultades para coexistir unos con otros debido a tensiones originadas en el periodo de la Kampuchea Democrática; pero aún habiendo una necesidad real de reconciliación, no es claro cómo podrá influir la Corte en la dinámica de las aldeas.

Promoción del Estado de Derecho

El embajador japonés en Camboya, Takahashi Fumiaki, sostuvo que “[Las Cámaras Extraordinarias] pueden desempeñar un papel importante como catalizador para fortalecer el sistema jurídico general de Camboya, proveyendo un buen modelo para los procedimientos legales, basado en el debido proceso, y en un sistema de administración y de apoyo judicial eficiente.”⁸

De igual modo, James Goldston de Open Society Justice Initiative ha propuesto que las Cámaras Extraordinarias se usen para “apoyar esfuerzos de reforma jurídica más amplios en Camboya”.⁹ Si algo resulta claro, dice Goldston, es que “la actuación de las [Cámaras Extraordinarias] tendrá una mayor influencia tanto en Camboya como en el futuro de la justicia internacional”.¹⁰

Esta sección espera ubicar el impacto deseado de las Cámaras Extraordinarias dentro del contexto de los esfuerzos actuales de reforma del Estado de Derecho en Camboya.

La oficina del Banco Mundial en Phnom Penh consideró que “el sistema de justicia de Camboya ha demostrado ser fácil de criticar pero difícil de reformar”.¹¹ Los esfuerzos de reforma legal post coloniales en Camboya tienen más de diez años, habiendo comenzado en 1993 con la primera misión mundial de paz de la ONU: la Autoridad Transicional de Naciones Unidas para Camboya (ATNUC).¹²

Hoy en día todavía hay financiadoras que gastan decenas de millones de dólares al año para promover el Estado de Derecho en Camboya, pero siguen sin lograr desarticular la estructura de poder que impide juicios justos.¹³ Los fracasos de los esfuerzos anteriores forman un telón de fondo importante para comprender lo que las Cámaras Extraordinarias podrían conseguir.

Obstáculos de la reforma del Estado de Derecho

Son muchos los factores que interactúan para crear la actual situación del sistema judicial camboyano. Entre los obstáculos que impiden la reforma se mencionan: la (falta de) capacidad, la fuerza del poder ejecutivo en relación con el poder judicial, y las diferencias culturales en la resolución de conflictos.

Falta de capacidad

En general no se discute que los jueces camboyanos carecen de capacidad para desempeñar sus funciones efectivamente. Los defensores del Estado de Derecho señalan por lo general problemas relativos a los recursos y a la capacidad del sistema jurídico camboyano.¹⁴

De acuerdo con el gobierno camboyano: “de los aproximadamente 120 jueces activamente empleados en Camboya, sólo un puñado tiene formación legal adecuada”.¹⁵

De hecho, en la solicitud original de ayuda a la ONU para establecer un tribunal para los Jémeres Rojos, los entonces Primeros Ministros Hun Sen y Norodom Ranariddh reconocieron que “Camboya no tiene ni los recursos ni la formación para llevar adelante un proceso de tanta importancia”.¹⁶ Más recientemente, el Presidente del Colegio de Abogados Camboyanos expresó su preocupación sobre la capacidad de los abogados camboyanos para brindar una

defensa adecuada ante las Cámaras Extraordinarias, y consideró que es una “necesidad” que los abogados defensores camboyanos cuenten con la ayuda de, al menos, un abogado extranjero.¹⁷

Si bien pocos, por no decir nadie, dudan de que la falta de capacidad es un problema importante que enfrentan los jueces camboyanos, las próximas secciones intentarán demostrar que éste es sólo uno de los tantos obstáculos para lograr una reforma del Estado de Derecho en Camboya.

El Ejecutivo

Los jueces en Camboya actúan casi abiertamente como subordinados al Ejecutivo.¹⁸ Durante la ATNUC, los funcionarios de la ONU observaron que “si bien los tribunales eran técnicamente independientes de los brazos ejecutivos del gobierno, permanecían totalmente sujetos a la dirección del ejecutivo”.¹⁹ Durante ese periodo, el Ministro de Justicia explicó a los funcionarios de la ATNUC que los jueces que no seguían sus instrucciones y por lo tanto “desobedecían la ley” debían ser castigados.²⁰

Si bien hoy en día es poco común que los funcionarios del poder ejecutivo hablen tan abiertamente, casi nada ha cambiado. En su informe del 2005 a la Comisión de Derechos Humanos, el Representante Especial del Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU en Camboya, Peter Leuprecht, sostuvo que era “cada vez más obvio” que la impunidad no sólo era el resultado de la poca capacidad de las instituciones que deben hacer cumplir la ley y de un poder judicial débil sino que dicho poder judicial seguía sujeto a la interferencia del ejecutivo y abierto a la corrupción”.²¹ Ese mismo experto manifestó que “los esfuerzos para reformar el poder judicial en la última década no lograron avances significativos para la administración de la justicia”.²²

¿Por qué ha sido tan difícil arrebatar al poder judicial de manos del ejecutivo? Una respuesta puede ser el modo como se entiende y se practica el poder en Camboya.²³ A diferencia de las burocracias legales occidentales que, idealmente, funcionan según las normas generales, el sistema patrimonial camboyanos se basa en lazos personales de lealtad entre los superiores y quienes les son leales.²⁴ Si bien las normas legales escritas pueden parecer similares a las de otras naciones, la realidad es que el gobierno en Camboya opera por medio de “relaciones patrón-cliente” — relaciones de ayuda mutua entre los que detentan el poder y su entorno de dependientes—, que actúan de manera piramidal. Hinton observa que “varios funcionarios de alto rango pueden tener cadenas de poder y unidades militares que les son leales (así como también servicios personales civil)”.²⁵

Los patrones de estatus más alto protegen y ofrecen recursos a sus clientes que, a su vez, pagan su deuda por medio de apoyo, respeto y obediencia. Los camboyanos se refieren a esta relación usando expresiones familiares, a menudo diciendo que los

niños (clientes) deben obedecer a sus padres (patrones).²⁶ El respeto a los superiores es incuestionable, ya que los patrones son considerados individuos poderosos que deben ser temidos.²⁷

Los jueces camboyanos fueron designados por otros funcionarios más poderosos y por lo tanto se consideran, casi con seguridad, como subordinados (o clientes) de dichos funcionarios del poder ejecutivo.²⁸ Estas relaciones con frecuencia se remontan a la creación del poder judicial en los años '80.²⁹ Durante esa época, el gobierno camboyanos estaba aislado políticamente de Occidente, de China y de la ONU, de modo tal que los estudiantes camboyanos en general sólo podían obtener capacitación legal en las facultades soviéticas. Se elegía a los candidatos que podían estudiar en el exterior como una recompensa a la lealtad hacia el partido dominante en Phnom Penh.³⁰ Como consecuencia de esto, es lógico que algunos de los abogados más viejos y mejor capacitados de Camboya sean también los más cercanos y leales al partido gobernante. Cuando se lo comprende de este modo, no sorprende la imposibilidad de que el poder judicial actúe de modo independiente.

Lo que sí sorprende a muchos, de todas maneras, es que esta perspectiva de gobierno basada en la relación patrón-cliente sea aceptada por el pueblo camboyanos. En una encuesta nacional, la Fundación Asia advirtió que la mayoría de los camboyanos está *a favor* de un gobierno local feudal o paternalista por encima de otras formas, ya sean democráticas o autoritarias. 56% de los camboyanos dijeron que el gobierno local “es como un padre y el pueblo como un hijo”.³¹ La gente espera que el gobierno actúe como en un esquema de asistencia mutua, como los niños que obedecen a sus padres y los padres que cuidan de sus hijos.

En síntesis, la noción de división de poderes es absolutamente extraña al modo de concebir el gobierno entre los camboyanos, el que se basa en lazos personales de poder entre los funcionarios del gobierno. Como tal, el control ejecutivo del poder judicial será un obstáculo enorme a cualquier intento de reformar los tribunales de Camboya.

Diferencias culturales en la resolución de conflictos

Además del modo como se estructura el poder, hay otros compromisos culturales que complicarán cualquier esfuerzo de cambio del Estado de Derecho.

La Profesora Rosa Ehrenreich-Brooks escribe: “[el] Estado de Derecho no es algo que existe ‘más allá de la cultura’ y que pueda agregarse a una cultura ya existente con el único requisito de crear estructuras formales y reformular constituciones y estatutos”.³² Dicha crítica puede aplicarse perfectamente a Camboya. Las reformas en el Derecho escrito y la elaboración de la Constitución no han llevado a un cumplimiento imparcial del Derecho ni han creado una cultura de Estado de Derecho de tipo occidental. Parte de la razón puede ser que muchas leyes y procedimientos no nacieron de la sociedad camboyanos, sino que fueron importados

como parte de un esfuerzo más grande de desarrollo. Esta sección discutirá las diferencias culturales y los principios y procedimientos para la resolución de conflictos que no pueden ignorarse al analizar proyectos como el de las Cámaras Extraordinarias.

Tomemos, por ejemplo, el principio de igualdad. Los conceptos de igualdad de las personas y de igualdad ante la ley son absolutamente fundamentales para la justicia occidental. Sin embargo, en Camboya, ese mismo concepto tiene un significado muy distinto. Las personas no se consideran unas iguales a otras, sino que se mide constantemente la importancia relativa de los individuos.³³ Según los antropólogos camboyanos: “las relaciones sociales en Camboya, como en todo el Sudeste Asiático, son jerárquicas. Nadie se considera igual a nadie”. De hecho, Ledgerwood y Vijghen sostienen que “la noción idealizada de equivalencia moral quizá nunca estuvo presente en la sociedad jémer”.³⁴

Más aún, el principio de igualdad para algunos camboyanos se ha equiparado con las políticas de la Kampuchea Democrática, cuando a la gente le quitaban todas sus posesiones y se la hacía trabajar “como iguales” en los campos.³⁵ En la mente de algunos camboyanos “igualdad” se ha convertido en una mala palabra.

Los principios de justicia también asumen otros significados en Camboya. Ledgerwood y Vijghen se refieren a una anciana en una aldea camboyana que no recibió ayuda para el desarrollo, si bien era pobre, porque el jefe de la aldea favoreció a su propia familia y amigos en la distribución y ella no era parte de su grupo de patronazgo. Ambos autores explican: “contrariamente a los conceptos occidentales, a los ojos de los aldeanos esta condición no se considera injusta ni poco equitativa [...] se supone que uno ayudará a los amigos y familiares, de otro modo se estarían descuidando los intereses de los parientes [...] en tal sentido es ‘justo’ favorecer a la clientela propia”.

Incluso, un análisis de las prácticas de resolución de conflictos desde el punto de vista cultural revela diferencias importantes entre las teorías de la resolución de conflictos que evolucionaron en occidente y las que evolucionaron en el sudeste asiático.³⁶ Los franceses introdujeron un sistema jurídico occidental para dirimir litigios en Camboya durante el periodo colonial,³⁷ pero en realidad éstos nunca desplazaron los métodos indígenas de resolución de conflictos conocidos como *somroh-somruei*, procesos que cuentan “con la asistencia de un tercero para dirimir la negociación o la mediación”.³⁸

*El objetivo de la mediación somroh-somruei en una aldea es lograr el acuerdo de una disputa que consiga el fortalecimiento positivo de la relación entre las partes en litigio. No se ve al conflicto particular como un hecho aislado ni como una lucha de intereses intrínsecamente incompatibles. Antes bien, la actitud tradicional camboyana hacia el somroh-somruei considera al conflicto como un suceso que fortalece las relaciones a largo término con naturalidad.*³⁹

Aparentemente el *Somrob-somruel* refleja las únicas preferencias culturales de los camboyanos cuando se trata de resolución de conflictos. Por ejemplo, si bien las tradiciones occidentales valoran un árbitro imparcial, los camboyanos a menudo buscan mediadores que conozcan a la comunidad y a los querellantes. El Programa de Desarrollo de la ONU (PNUD) descubrió que “los individuos prefieren instituciones y autoridades con las que tengan la posibilidad de negociar y de participar en la resolución de la disputa. De ahí que haya una preferencia por las autoridades locales”.

También hay elementos religiosos entrelazados con la resolución de los conflictos. El 95% de los camboyanos son budistas *Theravada*.⁴⁰ El especialista del budismo Ian Harris señala que “el ideal del patricio culto en Oriente (históricamente ha sido) el del caballero que logra la paz, no el del defensor hábil que gana un juicio en nombre de otros ante un tribunal”.⁴¹ “La evidencia sugiere que los budistas *Theravada* del sudeste asiático son menos enérgicos en su reclamo de ‘derechos’ en virtud de una perspectiva religiosa que conecta tales reclamos con intentos ilusorios de agrandar exageradamente el yo”.⁴² Marija de Wijn añade que “los aldeanos a menudo prefieren tipos de justicia restauradora en la que la gente ‘vuelve a hacerse amiga’”.⁴³

En esencia, la resolución tradicional de conflictos en Camboya actúa bajo principios fundamentalmente distintos de los del sistema jurídico occidental. Sin embargo, los tribunales ordinarios camboyanos y las Cámaras Extraordinarias se basan en un enfoque fundamentalmente occidental.⁴⁴

El esfuerzo por lograr apoyo a las sensibilidades occidentales no exige nada menos que un cambio de paradigma; lo cual es mucho pedir a la mayoría de los camboyanos que han tenido muy poco contacto —en el mejor de los casos— con las ideas jurídicas occidentales.⁴⁵ Como sugiere Ehrenriech-Brooks, las condiciones para un cambio de ese tipo (y de hecho el deseo de que ocurra) no es algo que se comprende bien.

Tomados como un todo, factores tales como una formación deficiente de los profesionales del Derecho y sistemas de poder que pasan por vínculos personales de lealtad y diferencias culturales respecto de los principios legales, apuntan a una batería complicada de impedimentos que rodean el respaldo al Estado de Derecho en Camboya. En la próxima sección se discutirá si las Cámaras Extraordinarias podrían contribuir significativamente para conseguir un apoyo mayor a los principios jurídicos de Occidente, aún si éste fuera un propósito correcto.

¿En qué pueden contribuir las Cámaras Extraordinarias al panorama del Estado de Derecho en Camboya?

Esta sección analizará la idea de que las Cámaras Extraordinarias pueden fortalecer el Estado de Derecho, a la luz de los impedimentos discutidos en la sección anterior y del creciente cuerpo de trabajos doctrinarios que sugieren que las reformas al

Estado de Derecho, en especial las iniciativas técnicas como la aprobación de leyes nuevas y la capacitación de los jueces locales, no dan la impresión de generar un progreso.

Es posible postular dos teorías generales acerca de cómo pueden influir las Cámaras Extraordinarias sobre las iniciativas de reformas legales: (1) en tanto el poder judicial carece de educación y de capacitación, la Corte puede capacitar a los miembros del poder judicial y a la comunidad jurídica de modo tal que se los ayude a desempeñar mejor sus funciones cuando la de la Corte termine, y (2) como el pueblo camboyano carece de información acerca de los procesos legales, la Corte podría modelar un tribunal que funcione bien para ellos con el fin de que puedan comprender mejor cómo trabajan los tribunales y exigir un trato similar cuando tengan conflictos futuros que requieran solución.

Analizaremos cada una de dichas teorías por vez:

Capacitación

Un tema común en la doctrina que respalda a los tribunales híbridos es que en las sociedades que han atravesado conflictos, los jueces y los profesionales del Derecho carecen de capacitación; entonces, suministrarles educación adicional y experiencia probada mejorará la adhesión al Estado de Derecho.⁴⁶

Thomas Carothers, un gran estudioso del desarrollo del Estado de Derecho ante el Carnegie Endowment, sostiene que “los abogados experimentados han señalado reiteradamente [...] que la capacitación jurídica, si bien busca ayudar a las agencias, a menudo abunda en imperfecciones y rara vez hace demasiado bien”.

Éste es ciertamente el caso de Camboya. Evan Gottesman, asesor legal en Camboya del Colegio de Abogados Estadounidense, a comienzos de la década del noventa, escribió lo siguiente sobre sus experiencias: “Lo que descubrí, y no me sorprendió, fue que los tribunales, la policía, la legislatura y los ministerios respondían a presiones políticas y económicas instaladas mucho antes de mi llegada”.⁴⁷ Agregó: “los principales líderes de Camboya conocían bien los conceptos de derechos humanos y de Estado de Derecho. Después de revisar sus opciones políticas y legales y de hacer lo que sentían que eran elecciones de políticas bien fundadas, no tenían intenciones de cambiar el modo como gobernaban su país sólo para responder a los asesores occidentales”.⁴⁸

Gottesman llegó a Camboya en 1994. Sin embargo, a pesar de los cinco a siete mil millones de dólares americanos gastados en ayuda a Camboya durante la última década,⁴⁹ con cientos de millones potencialmente gastados en reformas al Estado de Derecho,⁵⁰ hoy puede afirmarse lo mismo.⁵¹

Si se analiza más detenidamente, la teoría de que las Cámaras Extraordinarias afianzarán el Estado de Derecho mediante la capacitación se basa en el supuesto de que la falta de capacitación es uno de los mayores impedimentos para el funcionamiento

adecuado del proceso jurídico en Camboya.⁵² Sin embargo, como se ha visto, la capacitación sólo se refiere a una pequeña porción del panorama del Estado de Derecho. Mientras el poder ejecutivo mantenga el control sobre los tribunales, y prevalezcan las diferencias culturales en la resolución de los conflictos, la promoción del Estado de Derecho por medio de la capacitación no arrojará mejoras significativas en el sistema judicial de Camboya.⁵³ De hecho, la capacitación simplemente beneficia a los miembros del partido gobernante.

*Mayor demanda de un Estado de Derecho a partir
del diseño de una corte que funcione bien*

Los que proponen recurrir a cortes internacionalizadas para favorecer el Estado de Derecho, a menudo sostienen que la Corte modelará un proceso legal a la medida de la sociedad local y que, al hacerlo, tal vez proporcione un objetivo por el que la gente quiera luchar.⁵⁴ Se construyeron muchas suposiciones en torno a esta teoría: (1) la Corte funcionará correctamente; (2) los tribunales internacionalizados son un buen vehículo para enseñar acerca de un sistema jurídico; (3) una vez que se muestra cómo es el sistema jurídico occidental, la gente lo preferirá y, por ende, lo reclamará en los tribunales comunes. Dada la falta de información acerca del funcionamiento de las Cámaras Extraordinarias, me abocaré sólo a los últimos dos elementos.

Enseñar Derecho por medio de las Cámaras Extraordinarias

Es indudable que las Cámaras Extraordinarias son un punto de partida particularmente problemático mediante el cual presentar sistemas jurídicos. No sólo las palabras “Cámaras Extraordinarias” son ya difíciles de comprender en idioma jémer (*ong chumnum chumria vikseaman knong tholakaa kampuchea*), sino que la estructura y los esquemas de toma de decisiones en la Corte son muy complicados y diferentes incluso desde estructuras jurídicas existentes.⁵⁵ Los nombres de los delitos en el Acuerdo de las Cámaras Extraordinarias⁵⁶ incluyen palabras que muchos camboyanos jamás escucharon como “crímenes de lesa humanidad”.

Éstos son desafíos importantes en una sociedad plagada por la pobreza y con una alfabetización muy baja. En Camboya, el 25% de los hombres y el 45% de las mujeres son completamente analfabetos, y el 71% de las mujeres y el 50% de los hombres son funcionalmente analfabetos.⁵⁷

Como ya se expuso, muchos de los presupuestos construidos dentro de un sistema legal son desconocidos para los camboyanos. Por ejemplo, muchos camboyanos oirán por primera vez el concepto de derecho de defensa en el contexto de los derechos de a quienes consideran responsables de la muerte de sus familiares. No es el tipo de presentación que permitirá ganar adeptos a una nueva forma de

pensar los procesos penales. La igualdad ante la ley, la duda razonable, el mérito de la prueba, los elementos del tipo penal, son todos conceptos legales absolutamente extraños al pueblo camboyano.

Uno de los proyectos que llevamos a cabo como ONG local fue enseñar conceptos y procedimientos legales extremadamente simplificados por medio de una serie guiada de dibujos presentados por un maestro local. Si bien los aldeanos nos agradecieron con amabilidad por llegar tan lejos, en general, casi no mostraban interés en aprender lo que para ellos eran normas arcanas acerca de quiénes son los jueces y cómo progresa un caso ante un tribunal. A muchos directamente no les parecía importante en sus vidas cotidianas como cultivadores de arroz que luchan por ganarse el sustento.

Por estas razones cabe preguntarse si las Cámaras Extraordinarias son el ámbito adecuado para estructurar un nuevo sistema jurídico occidental.

Las Cámaras Extraordinarias como promotoras del cambio social

En reuniones alrededor de Phnom Penh, se sugirió que los tribunales internacionalizados como las Cámaras Extraordinarias pueden desencadenar un cambio social —una vez que la gente vea cómo funcionan adecuadamente, comprenderán cuán disfuncionales son los tribunales nacionales y exigirán un cambio—.

Sin embargo, la gente en Camboya ya reconoce que el sistema de los tribunales locales es profundamente corrupto. La encuesta realizada en 2003 por el Center for Advanced Study (CAS) mostró que “los camboyanos tienen poca o ninguna confianza en los tribunales como instituciones de justicia. Del mismo modo, los encuestados identificaban a los jueces y a los fiscales como a los funcionarios públicos en quienes *menos* se podía confiar”.⁵⁸ Según Collins, hay algunos dichos camboyanos populares tales como “ve a la Corte y hazte pobre” o “ante la Corte el rico gana y el pobre pierde”.⁵⁹

La gente no precisa ir a las Cámaras Extraordinarias para iluminar por contraste las ineptitudes de los tribunales camboyanos. Sin embargo, a pesar de este problema ampliamente reconocido, la falta de tribunales que funcionen adecuadamente no ha sido objeto de campañas a favor de la reforma. La investigación de estudios de casos realizada por el Banco Mundial sostiene que los impedimentos culturales al activismo social en Camboya son extremadamente fuertes. Los mandatos culturales fomentan que la gente se incline o se someta ante un conflicto que involucra a una persona más rica o más poderosa.⁶⁰

La investigación del Banco Mundial descubrió que dichas barreras culturales pueden superarse en aquellas situaciones en las que están en juego medios de subsistencia futuros, pero rara vez en otras situaciones.⁶¹ Por lo tanto, mientras Camboya recién ahora está empezando a armar una organización de base en torno

al problema de las expropiaciones ilegales de tierras (la tierra es un medio fundamental de subsistencia en una nación de agricultores), es poco probable que exista un activismo que promueva una reforma jurídica. Ello no debería sorprender, dado que los camboyanos ya resuelven la mayor parte de sus conflictos, incluyendo algunos penales, fuera de la esfera legal.⁶²

En síntesis. La comunidad internacional ha intentado apoyar el Estado de Derecho en Camboya desde el inicio de los '90, con poco éxito. Los impedimentos para lograr un Estado de Derecho están profundamente enraizados, y es improbable que las Cámaras Extraordinarias puedan afectarlos. Como tales, sería extraño que las Cámaras Extraordinarias puedan hacer un aporte importante hacia el tipo de cambio social necesario para crear una “cultura de Estado de Derecho”.

Justicia para las víctimas

Una de las justificaciones más utilizadas para defender a las Cámaras Extraordinarias es que éstas proveerán justicia para las víctimas.⁶³ La mayoría de las víctimas con las que hablamos en nuestra investigación estuvo de acuerdo con esa idea.

Solía sufrir; mataron a mis padres y a mis cuatro hermanos. Antes me sentía triste y lloraba cuando hablaba de la época de los Jémeres Rojos, pero ahora siento alivio. No puedo hablar por los otros pero lo que siento es que me daría alivio que lo de la Corte sucediera (Kampot, funcionaria del gobierno local, 7mo. grado, mujer de alrededor de cincuenta años de edad).

De hecho, el alcance de la victimización en Camboya es escalofriante. Mataron a más del 20% de la población durante el periodo de la Kampuchea Democrática y todos los habitantes del país en ese momento fueron afectados de alguna manera —millones padecieron el exceso de trabajo y la pérdida de sus bienes personales—.⁶⁴ En toda mi investigación y mis viajes no encontré ni un solo adulto mayor de 30 años que no tuviera recuerdos dolorosos de esa época. Es una situación que pide justicia a gritos.

Sin embargo, esta sección mostrará que las Cámaras Extraordinarias no están diseñadas como para suministrar lo que los camboyanos entienden por justicia.⁶⁵ Nuestro trabajo ofrece una visión interesante para ver cómo difiere el modo de considerar la justicia según los juristas internacionales respecto de lo que esperan los camboyanos.⁶⁶

Esta preocupación de que los camboyanos se desilusionarán de la capacidad de las Cámaras Extraordinarias para suministrar “justicia”, se refuerza por la investigación en otros contextos. En la ex Yugoslavia, Eric Stover descubrió que la gente hablaba de “justicia como algo altamente íntimo, idiosincrático y por momentos, efímero”. Advirtió que para los testigos ante la ICTY (Tribunal Penal

Internacional para la Ex Yugoslavia), la “justicia plena” abarcaba mucho más que los juicios penales y los pronunciamientos *ex cathedra* de los jueces extranjeros en La Haya”.⁶⁷

Esta sección describe algunos de los modos como los camboyanos que dicen querer que la Corte provea justicia, están, de hecho, mal informados respecto de lo que hará la Corte.

Juicios para los perpetradores muertos

Aunque Pol Pot esté muerto habría que llevarlo a juicio porque es importante hacer un registro histórico y que se dicte una sentencia en su contra (Svay Rieng, Atchaa, líder religioso comunitario laico de 68 años, con 3er. grado).

Creo que Pol Pot es la persona más importante para decir exactamente qué pasó en esa época. Pero estoy muy triste de que haya muerto y no pueda ofrecer evidencia para el caso. En mi opinión, sin embargo, quiero que la Corte lo sentencie por todos los crímenes que la Corte pueda y asiente eso en los libros de historia (Kampong Thom, funcionario del gobierno local de más de 50 años, con nivel secundario).

Para mí quiero tener la Corte para Pol Pot porque hizo cosas terribles y siguió la política comunista [...]. También quiero que este tribunal lleve a juicio a la política que Pol Pot siguió en esa época [...]. Tenemos que poner el nombre de Pol Pot en la cárcel aunque haya muerto (Kampong Thom, campesina de 50 años con 3er. grado).

Mi propuesta es que la Corte ponga los nombres de los principales líderes en el registro histórico después de dictar sentencia para que las nuevas generaciones sepan que esta gente es muy peligrosa y que de ninguna manera deben seguir sus acciones (Banteay Meanchay, Entrevista grupal, maestro primario de 39 años, con 6to. grado).

El gobierno o las ONG deberían mostrar una foto de Pol Pot en algunos lugares para decirle a la gente que ése es Pol Pot, el principal líder del régimen Pol Pot y que ahora se murió. Más aún, que Pol Pot es el que estableció la política para matar a mucha gente. Entonces haríamos esto para brindar justicia a las víctimas, aunque ya se murió, y también para mostrarle a la nueva generación que lo castigamos por lo que hizo. Más aún, para las nuevas generaciones de las que saldrán nuevos líderes y quizá quieran hacer lo mismo que hizo Pol Pot porque nunca castigamos a los principales líderes (Kampot, Primer Representante Jefe de la Comuna de 62 años, con 7mo. grado).

Uno de los problemas más difíciles que encontrábamos en nuestras charlas sobre las Cámaras Extraordinarias era el tema del juzgamiento a las personas que ya están

mueratas, incluyendo a líderes conocidos como Pol Pot y Ta Mok. Mucha gente cree que los líderes muertos van a ser juzgados. A pesar de nuestros intentos denodados por explicarles, los camboyanos del campo no podían creer que no fuese posible juzgar a un muerto por sus crímenes.

Ello no debería sorprender ya que el budismo *Theravada* incluye la enseñanza del *karma*, según la cual los castigos y las consecuencias pueden llevarse hacia otras vidas. Además, los camboyanos creen que los espíritus toman una forma corpórea y pueden encontrarse deambulando por la tierra.⁶⁸ Estas creencias religiosas, unidas a las brechas de comprensión jurídica y al gran analfabetismo, hacen que el discurso legal acerca del derecho de presentar testigos en procesos *in absentia* sea extraordinariamente difícil de entender para el grueso del pueblo camboyanos.

La gente quiere ver una consecuencia para el espíritu de Pol Pot, para su nombre o para su foto. Una mujer con la que hablamos propuso desenterrar los cuerpos de los perpetradores muertos, ponerle cadenas a sus huesos y volver a enterrarlos. Otra gente hablaba de colgar sus fotos en una cárcel o de construir una estatua de los líderes con las manos esposadas para exhibirlas en un lugar público. Para algunos, encarcelar el nombre de una persona, su foto o sus huesos significaría que su espíritu permanecería en una especie de purgatorio, creando un equivalente del castigo en esta vida.

Evidentemente sería imposible que la Corte se ocupara de este tipo de actividades; son inconsistentes con la justicia en un marco legal occidental. Sin embargo, que no haya ninguna consecuencia para los principales perpetradores que murieron dificulta el hecho de que los camboyanos sientan que los procesos han hecho justicia. Si no hay consecuencias para los perpetradores muertos es como si no hubiera ninguna consecuencia.

Esclarecer el papel de las naciones extranjeras y de los individuos extranjeros en las atrocidades

Seguramente hubo países poderosos involucrados con ese régimen, como China, Vietnam, EE.UU., etc. ¿Procesará la Corte para los Jémeres Rojos a esos países poderosos? Me pregunto si la Corte se ha demorado y demorado debido a esos otros países y seguirá demorándose hasta que los viejos líderes Jémeres Rojos se mueran y entonces todo el caso se olvide (Kampot, ex funcionario del gobierno local, de 60 años, con 7mo. grado).

En el periodo de los Jémeres Rojos tenían espías de la CIA de los Estados Unidos. Por eso sabemos que había algo relacionado con los Estados Unidos y también relacionado con otros países que solían apoyar a los Jémeres Rojos. Así que quizá los Jémeres Rojos se crearon gracias a ese apoyo. Así que para condenarlos, también tenemos que condenar a los que los apoyaron (Banteay Meanchay, hombre joven en la exhibición de una película).

Ahora tengo 65 años. Recuerdo claramente lo que me pasó. Me arrestaron y me obligaron a matar porque tenía tanto hambre y me comí una papa que le pertenecía a Angka (la “organización”, el nombre del partido de la Kampuchea Democrática). Me torturaron mucho. Me duele cuando hablo de esto. Creo que este régimen existió sólo por las ideologías extranjeras (Phnom Penh, anciano en la exhibición de una película).

Tengo una pregunta. ¿Por qué los jémeres mataron a los jémeres? ¿Por qué no mataron a los extranjeros o a los chinos? [...] Pol Pot, Ieng Sary son todos jémeres, entonces ¿cómo pudieron matar a los jémeres? A lo mejor había alguien detrás de ellos, por ejemplo extranjeros [franceses] o chinos (Pailin, jovencita en la exhibición de una película).

El pueblo camboyano a menudo pregunta si las naciones extranjeras serán juzgadas por la Corte. No queda claro en el estatuto si los fiscales adjuntos tienen mandato para acusar a extranjeros responsables por los crímenes ocurridos durante el periodo específico. Sin embargo, dado el tiempo limitado en el que la Corte funcionará y el presupuesto acotado, es poco probable que se juzgue a no camboyanos.

Sin embargo, descubrimos que muchos camboyanos piensan que el haber dado apoyo a los perpetradores (apoyo político o financiero, por ejemplo) es suficiente para convertirse en responsable por lo sucedido y por lo tanto pasible de ser inculpado ante las Cámaras Extraordinarias. Algunos camboyanos escolarizados han dicho que esto debería incluir a los profesores en Francia, que inculcaron “ideas equivocadas” a los líderes de la Kampuchea Democrática cuando estudiaban allí en su juventud.

Quizá en estas teorías esté presente el deseo natural de echar la culpa a otro grupo que no sea el propio. La falta de información en Camboya acerca de la historia de ese periodo hace más plausible pasar la culpa. En la década del '80 se enseñó una versión muy politizada de la historia (cada facción en guerra enseñaba su propia versión de la cosa); desde la ATNUC sólo un número limitado de estudiantes, que llegan al 9no. o 12do. grado, reciben una breve instrucción, limitada a dos frases insertadas en su texto.⁶⁹

Los adultos que recuerdan la época saben lo que les pasó en sus propias aldeas, pero muchos no tienen idea del conflicto más amplio, de las alianzas globales ni de las fuerzas políticas en juego. Por lo tanto, sabiendo vagamente que los chinos tuvieron alguna participación, sin saber cuál fue, los lleva a la situación peligrosa de absolver de toda responsabilidad a su propio grupo camboyano.

Una teoría de las cortes internacionales es que éstas pueden brindar una interpretación “autorizada” de la verdad, abordando algunos de estos conceptos erróneos de la historia o de la responsabilidad.⁷⁰ Sin embargo, Fletcher y Weinstein cuestionaron dicha afirmación, dada la predisposición de la gente para negar la culpa. Vieron que en los juicios, los “individuos, sobre todo los defensores de un

grupo que cometió crímenes pueden no estar preparados para aceptar la estigmatización que los juicios tienen la intención de conferir”.⁷¹

En cualquier circunstancia es difícil superar la predisposición a negar la culpa. Pero ello puede ser especialmente cierto en Camboya donde los que merecen cargar con la culpa a los ojos de la gente, no se enfrentarán a juicio. Sin la responsabilidad por el papel de otras naciones, aunque más no sea para absolver a dichas naciones o a los individuos, cuesta imaginar de qué manera podrán ayudar las Cámaras Extraordinarias a que los camboyanos lleguen a aceptar la responsabilidad que les cabe. Más aún, es posible que muchos camboyanos sientan que el proceso sólo busca un chivo expiatorio en ellos sin descubrir a “los que estaban detrás de los líderes”.

No darle ninguna responsabilidad a los extranjeros es otro modo en que las Cámaras Extraordinarias no estén a la altura de las nociones camboyanas de justicia.

Deseo de ver las consecuencias para más cantidad de imputados

Si hay una corte para los Jémeres Rojos, creo que solamente los líderes de más bajo nivel deberían hacer frente al juicio porque los más importantes en ese momento no sabían qué estaban haciendo los líderes de la comuna o de la aldea. Los líderes más importantes a lo mejor no le ordenaron a la gente a hacer cosas tan estúpidas en esa época, pero las hicieron como una venganza debida a los celos que sentían los líderes más bajos (Stung Treng, pescador de 30 años, con educación primaria incompleta).

Creo que es una buena idea llevar a los líderes de bajo rango a juicio porque la gente que perdió a sus familiares por culpa de ellos estará contenta de ver a esa persona ante la Corte (Kampot, Director de escuela primaria, ex defensor de la RK, 34 años).

Antes tenía miedo de no poder responder a la gente si me preguntaban: ¿por qué la Corte no va a procesar a los líderes de rango más bajo? Porque la gente nunca vio a Pol Pot matar a nadie, solamente vieron a los líderes de bajo rango cometer crímenes. Pero ahora entiendo. La gente se entristece cuando se da cuenta de que la Corte será solamente para los líderes principales, pero después que les doy muchas razones, entienden (Svay Rieng, integrante de una ONG en una aldea, capacitadora de las Cámaras Extraordinarias, de edad no estipulada).

Hay una percepción común de que los camboyanos no estarán satisfechos con las Cámaras Extraordinarias porque los perpetradores locales, de bajo rango, no serán llevados a juicio. Encontramos a mucha gente que pensaba así.

De hecho, es un problema con el que vienen lidiando los expertos en justicia nacional desde hace un tiempo. El alcance del genocidio y de los crímenes de lesa humanidad a menudo hace imposible juzgar a todo el que estuvo involucrado en la

perpetración de esos crímenes. Con frecuencia se suelta del anzuelo a “los gatilladores” para poder pescar a los arquitectos de los crímenes. Sin embargo, ello puede dejar a la Corte en una situación de peligro de credibilidad porque los individuos a los que todos vieron cometer atrocidades terribles no reciben castigo.

Sin embargo, para ser justos, en Camboya mucha gente se siente satisfecha con la Corte porque la idea de cumplir órdenes de un superior tiene un sentido intrínseco en una sociedad organizada alrededor de relaciones jerárquicas patrón-cliente.

Para mí creo que es bueno llevar a juicio sólo a los líderes Jémeres Rojos de rango más alto porque los otros hicieron lo que sus líderes les ordenaron. Claro que existe la posibilidad de que los de rango bajo duplicaran lo que les decían. Pero los que crearon una ideología tan idiota son los mayores responsables por la matanza (Kampot, campesino y maestro jubilado de escuela primaria de 60 años, con 7mo. grado).

Creo que todavía puede haber justicia, aunque la Corte mande a prisión sólo a los líderes más altos, porque los de rango más bajo en esa época necesitaban cumplir las órdenes de sus superiores porque, si no lo hacían, los mataban (Svay Rieng, maestra de escuela primaria de 55 años).

Las nociones de jerarquía, tan engarzadas en la sociedad camboyana, hacen que sea más fácil para muchos comprender la noción de responsabilidad superior. Pero también lleva a pensar que cumplir órdenes es una excusa para cometer atrocidades. Este problema se tratará con mayor detalle en la tercera parte.

Voluntad de que el castigo incluya pena de muerte y tortura

Creo que la pena de muerte es un castigo correcto para ellos porque mis dos hijos, a los que amaba, murieron en esa época (campesina de 51 años con 5to. grado).

Yo también quiero la pena de muerte porque me enoja mucho si hablo de esto o si me lo recuerdan otra vez, casi no puedo evitar llorar. Si hablo más, voy a llorar otra vez. Saben que muchos de mis familiares murieron como animales, como gatos o perros, no como seres humanos porque en (la mente de los líderes) ellos no eran humanos sino animales (Stung Treng, campesina de 45 años, solo con educación para adultos).

Necesitamos que la Corte le haga a esos líderes lo mismo que nos hacían a nosotros: por ejemplo golpearlos con el palo igual como nos hacían a nosotros (Kampong Thom, campesino de 45 años con primer grado) (comentarios apoyados por el grupo).

Quiero la pena de muerte porque quiero ver a la Corte hacer sufrir y lastimar a los culpables igual que como ellos lo hicieron con mi madre. Si los juicios a la República de

Kampuchea tienen lugar, yo iré a la Corte porque quiero ver con mis propios ojos si van a darles los mismos castigos que Pol Pot le dio al pueblo (Kampong Thom, campesino de 57 años con 3er. grado).

Una cosa que oímos a menudo es que la falta de pena de muerte y de tortura como forma de castigo hace que la gente sienta que no habrá justicia en la Corte. Para muchos camboyanos la cadena perpetua equivale al “perdón”.

Ello no debe sorprender dada la magnitud de los crímenes de la Kampuchea Democrática y el flamante desarrollo de las normas internacionales que prohíben la pena de muerte. Una y otra vez, para el común de los camboyanos, surgía el presupuesto de que las Cámaras Extraordinarias aplicarían la pena de muerte.

Lo mismo se encontró dentro de la minoría Cham (comunidad musulmana) de Camboya, que sufrió mucho bajo los Jémeres Rojos. Un periódico de Phnom Penh informa que un *hakem*, o *imam* dijo, “Según el Corán, si nos matan, debemos matarlos”. Cuando se le preguntó si los líderes de los Jémeres Rojos debían ser ejecutados, dijo: “Sí”.⁷²

Se vieron problemas similares también en otros contextos. Sobre Ruanda, un investigador escribió que “la falta de pena de muerte elevó la sospecha de la moral imperialista, sobre todo a la luz del hecho de que los culpables en Nuremberg recibieron la pena de muerte”.⁷³

Dentro del budismo, los textos que hablan acerca de terminar con los ciclos de violencia podrían resultar útiles si la Corte se comprometiera a impulsar una campaña de gran alcance sobre este tema. Sin embargo, la falta de pena de muerte será una razón fundamental por la que los camboyanos no se interesarán en la Corte, porque no sentirán que se les hizo justicia.

La Corte es asunto del gobierno

Hasta ahora hemos tratado algunas de las áreas en las que el mandato de la Corte puede chocar con las expectativas de la mayoría de la gente que en general la apoya. Si bien nuestra investigación no se basó en una muestra azarosa, estadísticamente relevante, cerca de una persona de cada cinco con la que hablamos expresó su resistencia a comprometerse con la Corte. Por más que ello representa una minoría en nuestro muestreo, es importante, y podría indicar un problema mayor sobre las percepciones de la Corte.

En consonancia con las nociones de jerarquía que se discutieron antes, mucha gente a la que entrevistamos sentía que la Corte estaba por encima de ellos, o que no era asunto de ellos.

Durante los juicios a los Jémeres Rojos, aún si alguien me pide que vaya a la Corte, no iré porque soy muy pequeño. No sabemos nada del gobierno y no necesitamos saber sobre el

trabajo de la Corte. Es el trabajo de las autoridades (Stung Treng, pescador de 30 años).

Oí sobre los juicios a la República de Kampuchea durante muchos años pero no se hizo nada hasta ahora. Crear un tribunal o no crearlo es la obligación del gobierno. La gente siempre sigue al gobierno. No tengo la menor idea sobre este tribunal ni tengo compromiso con él (Kampot, campesino de 51 años).

A mí no me importa. Es problema del gobierno. Por mí, no puedo decir “Necesito esta Corte”, porque aunque diga mil veces “Necesito esta Corte”, igual no va a pasar porque no tengo el poder para crearla. Solamente el gobierno lo puede hacer (Stung Treng, campesina de 55 años).

Yo no sé sobre los juicios a la RK. Es la obligación del gobierno. No tengo conocimiento sobre eso. Soy un monje budista. No quiero meter las narices en los asuntos del gobierno (Kampot, monje budista de 68 años).

Algunos sentían que debían expresar apoyo a la Corte porque era su obligación apoyar los planes del gobierno.

Cuando oigo acerca de esta Corte pienso: la creación de este tribunal es tarea del gobierno. Nosotros somos el pueblo simple que tiene que apoyar los planes del gobierno (Banteay Meanchay, campesino de 55 años).

Pienso que es una buena idea crear esta Corte porque queremos justicia para las víctimas que murieron bajo ese régimen y la gente va a pensar que nuestro gobierno siempre piensa en el pueblo que vive bajo su control —el gobierno es como el padre que necesita cuidar de sus hijos— con estos juicios la gente también tendrá más confianza en nuestro gobierno (Kampot, campesina de 47 años).

Estos comentarios iluminan un fenómeno importante en Camboya: el sentido que la gente tiene del lugar que ocupa en la sociedad, de la “gente grande” (que incluye al gobierno) y de la “gente pequeña”. Esta gente sentía que las Cámaras Extraordinarias pertenecen al reino de los que están más altos en la jerarquía del poder. La investigadora de Camboya Fabienne Luco escribe que

Bajo el amparo de la tradición, cada uno acepta su lugar y condición sin siquiera cuestionar el sistema. ‘Tam pi propeyni’[...] (uno no debe desafiar el orden establecido). Se espera que la gente permanezca en su lugar o que afronte el castigo.⁷⁴

Debido a lo profundo que ha calado la noción de “lugar” en Camboya, y a cuán estrechamente se asocian las Cámaras Extraordinarias con el gobierno, es difícil

imaginar cómo podría la Corte desvincularse de la política y bajar al nivel del pueblo común. Haría falta un fuerte mensaje de que la Corte es independiente del gobierno y existe para el pueblo. A menos que el enfoque sea radicalmente distinto, como tal, una cantidad importante de gente ni siquiera se animará a considerarla, y mucho menos a experimentar un sentido de justicia.

En última instancia, estas conversaciones con los camboyanos demuestran que la justicia es un sentimiento, y un sentimiento que no se detona automáticamente por medio de un juicio justo. No sorprende, por lo tanto, que las Cámaras Extraordinarias tengan problemas en cumplir con las expectativas de justicia de la gente.

Si bien los expertos internacionales en Camboya hablan siempre acerca de la importancia de “manejar las expectativas del pueblo” llevando adelante campañas que preparen a la gente para la realidad del juicio, se pasa por alto el error fundamental en el diseño del proceso: que no fue creado para llegar al nivel de la gente ni para proveer soluciones que coincidan con sus sentimientos de justicia. Las Cámaras Extraordinarias fueron siempre un juicio con el molde occidental, cuyo propósito primordial fue cumplir con los estándares internacionales del debido proceso.

Reconciliación

Otra observación común acerca de las Cámaras Extraordinarias es que promoverán la reconciliación en Camboya.⁷⁵ Sin embargo, defender la reconciliación presupone un problema de malestar evidente. Además, presupone —a pesar de que la experiencia de otros tribunales internacionales ha demostrado lo contrario— que los tribunales son adecuados para abordar los problemas de las sociedades no reconciliadas.

Antes de analizar el reclamo de que las Cámaras Extraordinarias contribuyan a la reconciliación, es importante definir el término.⁷⁶ Suzannah Linton determina que la reconciliación, “involucra el proceso simple de aprender a co-existir y trabajar con gente que a uno no le gusta o que no nos acepta, hacer las paces con la negatividad personal acerca de nuestras experiencias, ya sea que seamos víctimas o perpetradores [...] para que todos podamos llevar vidas lo más normales posible”.⁷⁷

Esta noción de co-existencia refleja la comprensión cambojana normal del término. De hecho, a menudo reconciliación se traduce como *somroh-somrueal* (el proceso de mediación que se usa para resolver conflictos en las aldeas) —solucionar un conflicto para que la comunidad pueda seguir adelante—. Pero la definición de Linton también incluye el sentido de un “hacer las paces” con el pasado a nivel individual, para lo cual la mejor traducción en jémer parece ser “reducir el calor de tu ira” —aunque no tendría una traducción perfecta—.⁷⁸ Por lo tanto, esta sección analizará ambos significados: la co-existencia y la reducción de la ira.

Mi limitada investigación no develó problemas de co-existencia en las aldeas

camboyanas. Y no ha habido un estudio sistemático de las aldeas jémeres para determinar cuán extendido está el problema de la animosidad entre víctima y perpetrador dentro de ellas.

Cuando veo a una persona que solía ser un Jémer Rojo recuerdo lo cruel que fue conmigo [...]. Antes lo recordaba todo el tiempo, pero ahora he perdonado: es como un vaso de agua de mar, cuando se agrega más y más agua dulce, al final termina siendo solo agua (Kampot, campesina de edad indeterminada, antigua líder de los Jémeres Rojos).

Creo que en esta zona nunca tenemos problemas con los ex-soldados Jémeres Rojos porque queremos vivir en paz y también porque ese régimen ya quedó en el pasado, así que sólo necesitamos pensar en el presente. A veces hacemos una fiesta con los ex-soldados Jémeres Rojos, bebemos cerveza o vino de arroz. Tenemos una buena relación no sólo con los ex-soldados Jémeres Rojos ricos sino con los pobres porque no vamos a dejar que alguien muera porque no tiene comida. Para mí, yo les doy comida —es mejor que dársela a los monjes porque creo que los monjes tienen comida suficiente de los aldeanos de alrededor de la pagoda—, así que les doy comida a los pobres y eso significa que hago una buena acción. Todos somos jémeres y necesitamos ayudarnos (Kampot, campesino mayor de 60 años que vive en una zona gubernamental donde los Jémeres Rojos lucharon contra el gobierno hasta fines de los '90).

En esta zona teníamos ex soldados Jémeres Rojos pero ahora la mayoría se casó y luego se mudó a otra zona. Creo que los ex-soldados Jémeres Rojos ahora tienen una buena relación con la aldea y nunca tenemos conflictos (Svay Rieng, bibliotecaria de escuela primaria de 55 años).

Muchos ex-soldados Jémeres Rojos viven en esta zona, pero la gente no piensa en eso. La gente se preocupa por su trabajo y por ganarse el sustento (Banteay Meanchay, funcionario del gobierno local de 58 años).

Más aún, los esfuerzos de reintegración se vienen llevando adelante desde hace un tiempo. Las ONG como Buddhism for Development (BFD) utilizan el lenguaje culturalmente específico del budismo acerca de la tolerancia para ayudar a reunir a las comunidades fracturadas.⁷⁹ Según su Director Ejecutivo, BFD ha tenido un éxito increíble en la reintegración de las comunidades de Jémeres Rojos con el resto del país hasta el punto en que ha habido matrimonios entre comunidades que estaban previamente en conflicto, y al menos un esfuerzo conjunto para construir una pagoda.⁸⁰ El Director Ejecutivo de BFD no ve la necesidad de determinar responsabilidades para impulsar un proceso de reconciliación.⁸¹

Sin embargo, a pesar de los esfuerzos, mucha gente aún conserva sentimientos de ira.

Aún tenemos Jémeres Rojos que viven en esta zona y no hay conflictos. Sin embargo, seguimos con rabia con ellos porque mataron a nuestros familiares. (Preguntamos: tal vez cuando llegue la Corte, se despertarán los sentimientos malos —¿usted piensa que eso va a pasar o no?—). Si la Corte llega, no causará problemas porque ahora vivimos bajo el control de la ley y dejamos que la ley decida. También, aunque sintamos dolor en el corazón, no podemos recuperar a nuestros familiares (Kampong Thom, grupo de hombres y mujeres campesinos entre 45 y 57 años).

Si bien este comentario sugiere que la gente aún guarda fuertes sentimientos de ira, lograr que hablen acerca de ella o que “la procesen” de modo terapéutico puede ser difícil.

La antropóloga Fabienne Luco advierte que en Camboya “se aconseja a la gente que dependa de sí misma y mantenga sus problemas dentro del hogar”. Luco cita un proverbio que dice que el corazón es como un hogar, que debe mantenerse escondido de la vista de los de afuera: “Tercera causa del mal: cuando la gente entra y sale por la puerta y se olvida de cerrarla. Por negligencia o por error se olvidan de cerrar la puerta de modo que se puede ver todo en el interior. Es igual que sostener una antorcha cuando hay ladrones que te roban todas tus pertenencias”.⁸² Barreras culturales como éstas presentan un desafío a los extranjeros que quieren ayudar a los camboyanos a “hacer las paces” con su pasado.

Sin embargo, suponiendo incluso que haya problemas de co-existencia y de ira pendientes, y que se debería volver sobre ellos en este momento, aún no queda claro de qué manera puede contribuir la Corte.

Como ha escrito el antropólogo camboyano Alexander Hinton: “al final, la reconciliación requerirá más que un juicio [...] cada camboyano (debe) decidir qué hacer con su ‘nodo’ de malicia que lo/la ata con ira contra los Jémeres Rojos”.⁸³ La reconciliación es un objetivo profundamente personal.

Ya se ha hecho una investigación exhaustiva en Ruanda y en la ex Yugoslavia, lo cual sugiere que las cortes internacionales contribuyen poco, por no decir nada, a la reconciliación. Stover y Weinstein lo ponen en términos muy duros: sugieren “que no hay conexión directa entre los juicios penales [...] y la reconciliación [...]”.⁸⁴

Por lo tanto, si bien la gente se refiera a que la Corte puede fomentar la reconciliación, no existe información suficiente para evaluar dicha afirmación. No es claro en qué sentido se usa el término, qué grupos están en conflicto, qué gente necesita “hacer las paces con el pasado”, de qué modo un proceso jurídico alcanzaría esos objetivos, ni si conviene pedirle a los camboyanos que revivan esos sentimientos en este momento. Todas estas preguntas existen contra un telón de fondo de investigaciones profundas sobre los tribunales *ad hoc* que demuestran lo poco o nada que han contribuido estas cortes al proceso de reconciliación.

La posibilidad de hacer daño

Como se trató anteriormente, hay razones para ser escépticos sobre lo que la Corte efectivamente puede contribuir a afianzar el Estado de Derecho, el sentido de justicia de las víctimas o la reconciliación dentro de la sociedad camboyana. En esta sección propongo que hay razones para preocuparse por el daño real que la Corte podría hacer. Se han hecho algunas opciones estratégicas para que esta Corte sea políticamente viable, las cuales podrían acarrear a un dañino efecto dominó.

Las dos preocupaciones principales son: (a) que la Corte refuerce la noción errónea de que sólo los líderes son responsables de las atrocidades; y (b) que la Corte aisle los crímenes de la Kampuchea Democrática de su contexto histórico, dañando el mayor proyecto de responsabilidad internacional al ignorar el rol de las naciones poderosas en las atrocidades cometidas en Camboya.

Reafirmación de la noción de “lugar”

En las secciones previas sobre las relaciones de poder y Estado de Derecho, este artículo trató la naturaleza fundamentalmente jerárquica de la sociedad camboyana; el mismo concepto surgió otra vez en la sección sobre los sentimientos de justicia, observando el rechazo de la gente a comprometerse con la Corte porque la sentía por encima de ellos. Ésos son sólo dos ejemplos de cómo la noción piramidal del poder en Camboya opera en el nivel del gobierno y a lo largo de toda la vida cotidiana camboyana. Y, como notamos anteriormente, la jerarquía va acompañada de una noción fuertemente reforzada de quedarse en su lugar. Esta sección analizará cómo esta mentalidad de “quedarse en su lugar” tiene implicancias para la visión de los camboyanos sobre la autoridad y la responsabilidad por las atrocidades masivas.

Según la Oficina del Banco Mundial en Camboya, “Las estructuras sociales jerárquicas que caracterizan la vida aldeana sostienen una cultura de la condescendencia. Los estudios sobre toma de decisiones en este nivel demuestran una tendencia de la gente a evitar el conflicto abierto con los que ven como más poderosos que ellos, por miedo a ser tildados de buscapleitos”.⁸⁵

Consideremos estos comentarios a la luz de lo que escribió Miklos Biros sobre la ex Yugoslavia: “En una sociedad así, una perspectiva autoritaria va acompañada de una profunda pasividad, en tanto que los soldados rasos esperan instrucciones acerca de cómo pensar y cómo comportarse según lo que estipula la élite de poder”.⁸⁶ Biros encuentra que el carácter autoritario de la sociedad yugoslava anterior al conflicto creó “una población lista para obedecer a la autoridad sin reservas ni críticas”; el resultado, ahora bien documentado, fue espantoso.

¿Hasta qué punto la estructura social jerárquica de Camboya juega un rol que facilitó los crímenes de la Kampuchea Democrática? El antropólogo camboyano Alexander Hinton descubrió que “al preguntarle a muchos ex líderes de los Jémeres

Rojos por qué cometían tales abusos durante la KD (Kampuchea Democrática), al igual que todos los perpetradores genocidas del mundo entero, se justificaban diciendo que simplemente estaban cumpliendo órdenes”.⁸⁷ Si bien Hinton descubre que los factores motivadores son más complicados que una mera explicación, la obediencia a la autoridad “subraya una dinámica clave involucrada en el genocidio”.⁸⁸

Una mujer nos explicó la razón por la cual los líderes de menor rango de los Jémeres Rojos tenían que seguir a sus superiores:

Los que estaban más abajo tenían que hacer lo que los superiores decían. Por ejemplo, si yo le digo a mi hijo que vaya a trabajar a la granja, él tiene que ir y no puede desobedecer mi orden (Banteay Meanchay, campesina de edad no determinada).

En mi opinión, los líderes son como grandes elefantes y si los elefantes se atacan entre sí, lo único que se muere es el pasto, no los elefantes —este ejemplo es como la vida real: si los líderes luchan unos contra otros sólo se muere la gente simple o la gente normal— (Stung Treng, campesino de 53 años).

La percepción general es que los camboyanos estarán disconformes con las Cámaras Extraordinarias porque los perpetradores locales de bajo rango no serán juzgados. Esto se aplica a muchos, pero muchos otros se sienten satisfechos con la Corte porque la idea de cumplir órdenes de un superior tiene un sentido intrínseco en una sociedad organizada en torno a patrones de relación patrón-cliente, superior-inferior.

Si los tribunales condenan sólo a los líderes más altos y a los máximos responsables de ese régimen, apoyo la idea porque los líderes Jémeres Rojos de rango inferior son los padres, los hijos y los parientes de los aldeanos, y sobre todo, son todos jémer. Son inocentes. Ahora quieren vivir en paz como los otros en la comunidad. La ideología de ese régimen les enseñó a ir por el camino equivocado; también ellos son víctimas de la ideología de los Jémeres Rojos (Kampot, campesino de 60 años).

La Corte no debería procesar a las autoridades de bajo rango de los distritos, municipalidades o aldeas. Es igual que con el régimen actual, las autoridades inferiores sólo son seguidores (Svay Rieng, monja mayor de 60 años).

Una persona encuestada en un estudio realizado por Suzannah Linton contestó que: “en el pasado Camboya era insegura y en guerra porque los grupos de liderazgo estaban separados, calumniándose entre sí y haciendo propaganda para que la gente apoyara a uno u a otro. Al final hubo guerra, y las víctimas fueron el pueblo inocente que no entendía nada y que seguía a sus líderes y según los llevaba el viento”.⁸⁹

Estas citas indican un peligro potencial para un tribunal que se centra sólo en el

liderazgo: puede reforzar la personalidad autoritaria de la sociedad, llevando a pensar que cumplir con las órdenes recibidas es una justificación para cometer atrocidades. Si no se presta mucha atención a este problema, las Cámaras Extraordinarias pueden transmitir como mensaje que es correcto cumplir órdenes, y reafirmar que los líderes son los únicos realmente responsables por los crímenes.

De hecho, en una reunión con ONG locales, el funcionario más antiguo de Relaciones Públicas de la ONU ante las Cámaras Extraordinarias, Peter Foster, explicó que su afiche de campaña de ayuda fue diseñado en parte para “garantizarles” a los líderes Jémeres Rojos de bajo rango que no estarían en la mira.⁹⁰ El Instituto Jémer para la Democracia (Khmer Institute of Democracy), una ONG camboyana local, al comienzo también encaró una campaña de apoyo con fondos de occidente, con el fin de reasegurar que los perpetradores de bajo rango no serán responsabilizados.

Este mensaje no sólo es peligroso para la sociedad camboyana, sino que también se opone a los objetivos de la justicia internacional. El derecho internacional claramente establece que las órdenes de superiores no son una justificación para el genocidio ni para los crímenes de lesa humanidad.⁹¹ Si bien en la práctica, pueda no ser posible juzgar a todos los culpables, los tribunales penales internacionales, al menos, deberían intentar promover el espíritu de la ley, que condena incluso a aquéllos que cumplieron órdenes para cometer atrocidades en masa.⁹²

Uno de los peligros que presentan las Cámaras Extraordinarias es que sancionando sólo a los que dieron las órdenes, reforzará la percepción incorrecta: los que siguieron a sus superiores, sea cual fuese la orden, carecen de culpa. Hay razones para creer que fue justamente este tipo de ideología lo que permitió que ocurrieran los crímenes.

Formación de una cultura de impunidad para los actores extranjeros que cometieron crímenes graves en Camboya

El mandato temporal de la jurisdicción de las Cámaras Extraordinarias comienza el día en que la Kampuchea Democrática toma Phnom Penh, y termina el día en que las tropas vietnamitas toman la ciudad en 1979. Al limitar los poderes de la Corte de tal manera, la jurisdicción efectivamente elimina la posibilidad de juzgar los delitos cometidos durante la guerra más prolongada que precedió y siguió al periodo de la KD.

Suponiendo que no habrá nuevos intentos —además de las Cámaras Extraordinarias— para perseguir a los que quedaron fuera de la jurisdicción de la Corte, las limitaciones de ésta podrían socavar el desafío más abarcativo de justicia internacional. Descartar a algunos perpetradores, sobre todo a los de las naciones poderosas que cometieron personalmente delitos serios, puede dar la impresión de que las normas internacionales se aplican sólo a los que carecen del poder para poder incumplirlas.

Podría afirmarse que la guerra en realidad comenzó el 4 de octubre de 1965 cuando las fuerzas estadounidenses iniciaron una campaña de bombardeos secretos en Camboya, como parte de su conflicto con Vietnam. Durante casi ocho años, Estados Unidos arrojó 2.756.941 toneladas de bombas sobre 113.710 blancos en Camboya.⁹³ Para verlo en perspectiva, los Aliados arrojaron más de 2 millones de toneladas de bombas durante *toda* la Segunda Guerra Mundial. El resultado fue la casi total destrucción de Camboya.⁹⁴

Ben Kiernan había calculado que entre 50.000 y 150.000 civiles camboyanos murieron como resultado de los bombardeos ilegales estadounidenses; a la luz de una reciente publicación de datos del gobierno estadounidense, ahora sugiere que el número es seguramente mayor.⁹⁵ La Comisión Finlandesa de Investigación sobre Kampuchea calcula que unos 600.000 camboyanos (o sea el 10% de la población) murieron como resultado de la filtración de la Guerra de Vietnam en Camboya.⁹⁶ Otros dos millones más se convirtieron en refugiados y el 75% de los animales domésticos (cruciales en una sociedad básicamente agrícola) fue destruido.

Kiernan también denuncia que los bombardeos tuvieron un papel directo para facilitar el advenimiento de los Jémeres Rojos. Este autor reproduce una historia relatada por el periodista Bruce Palling, quien le preguntó a un antiguo oficial de los Jémeres Rojos si sus fuerzas habían usado el bombardeo como propaganda antiestadounidense. El oficial de los Jémeres Rojos respondió:

*Cada vez que había un bombardeo, llevaban a la gente a ver los cráteres, para que vieran lo grandes y profundos que eran, para que vieran cómo se había abierto la tierra y cuánto se había quemado [...]. La gente común a veces se cagaba literalmente en los pantalones cuando llegaban las bombas y las minas grandes. Se les congelaba la mente y andaban por ahí mudos por tres o cuatro días. Aterrorizados y medio locos, todos estaban listos para creer lo que les contaban.*⁹⁷

Cuando terminó la Guerra de Vietnam, continuó la guerra “civil” en Camboya entre las fuerzas Lon Nol apoyadas por los estadounidenses y las fuerzas antiestadounidenses de los Jémeres Rojos, con apoyo de Vietnam y de China. Finalmente los estadounidenses salieron de Camboya dejando que los Jémeres Rojos se apropiaran de la capital unos días más tarde.⁹⁸

Durante el reinado de la Kampuchea Democrática, China era sin duda el apoyo más importante de la nación. El gobierno chino invirtió enormes sumas en ayuda militar y económica para el flamante gobierno. El historiador Phillip Short detalla la larga lista de equipamiento militar, ayuda económica y recursos personales ofrecidos por los chinos —con un total quizás superior a los 3.400 millones de dólares en dinero de hoy—.⁹⁹

Una vez que los vietnamitas invadieron Camboya para derrocar la Kampuchea Democrática a finales de 1978, la política internacional había dado un giro. Los

estadounidenses, que una vez habían luchado contra Kampuchea Democrática, ahora salieron en su defensa. Apoyaron a la KD contra la “agresión vietnamita”, haciendo la vista gorda a la enorme cantidad de evidencias de asesinatos en masa y hambruna.¹⁰⁰ La ONU, Occidente y China mantuvieron su apoyo a los líderes de la KD durante toda la Guerra Fría, hasta la ATNUC en la década del ‘90.¹⁰¹

Sin embargo, incluso después de la ATNUC, continuaron las escaramuzas dentro de Camboya hasta que el actual gobierno camboyano alrededor de 1998 debilitó lo suficiente a las fuerzas de la guerrilla. En total, se trata de una guerra de 33 años, de la cual los tres años y medio del reinado de la Kampuchea Democrática fueron, lejos, los peores.

Al analizar la política que subyace a las Cámaras Extraordinarias, la editorial del *New York Times* una vez observó que: “Todos los miembros del Consejo de Seguridad, por ejemplo, podrían ahorrarse pasar vergüenza si restringieran el alcance del juzgamiento a los crímenes cometidos dentro de Camboya durante los cuatro años espantosos del gobierno de los Jémeres Rojos”.¹⁰²

De hecho, eso es lo que pasó. La jurisdicción de la Corte ha garantizado que las naciones poderosas se ahorren la vergüenza, y eviten evaluar sus roles respectivos a lo largo de toda la guerra. El resultado es un gran peligro de que esta Corte limitada reemplace la posibilidad de que se determinen las responsabilidades de manera abarcativa.

Para que no queden dudas, la causa más frecuente de las muertes de la mayoría de la gente durante toda la guerra fue el régimen de la Kampuchea Democrática, que asesinó a casi dos millones de personas.¹⁰³ Pero, ¿no debería ser el objetivo de los defensores de la justicia internacional hacer una investigación exhaustiva de las causas de la atrocidad y de la responsabilidad contundente por todos los crímenes y de todos los participantes? Cualquier restricción amenaza con arruinar este proceso relativamente nuevo de justicia penal internacional, haciéndolo aparecer como selectivo. Existe un caso en el que Estados Unidos por sí solo cometió graves violaciones a las Convenciones de Ginebra, bombardeando sistemáticamente objetivos civiles conocidos.

Los camboyanos escolarizados ya sienten la desilusión. Heng Monychenda, el Director Ejecutivo de la ONG camboyana local de Buddhism for Development, dijo “vi a los chinos en esa época [durante la Kampuchea Democrática], vi películas de los chinos en los campos”. Se siente “desilusionado” y quiere saber “por qué no están comprometidos los chinos [en el proceso de la Corte]; ¿por qué no están comprometidos los estadounidenses?”¹⁰⁴ Para líderes inteligentes como Monychenda no se trata de negar la culpa, sino de compartirla con justicia.

Pero un proyecto más amplio de justicia podría lograr asimismo que los camboyanos comunes aceptaran el rol de Camboya en lo sucedido. Sin una investigación abarcativa, se deja abierta la puerta para que los camboyanos le asignen la culpa a los extraños, rechazando las decisiones de las Cámaras Extraordinarias.

En defensa de la Corte, podría esgrimirse que la asignación de responsabilidad de una parte de los crímenes es mejor que nada. Pero al permitir que la “comunidad internacional” participe en el juicio a la Kampuchea Democrática sin comprometerse en ningún proceso de reflexión propia, las Cámaras Extraordinarias corren el riesgo de deslegitimar los juicios penales internacionales y quizá hasta de promover la impunidad.¹⁰⁵

Normalización de las expectativas para los procesos penales internacionales

Hasta ahora, el presente artículo ha sostenido que las Cámaras Extraordinarias no son adecuadas para cumplir con los tres objetivos principales que se le adjudicaron: promover el Estado de Derecho, suministrar justicia y propiciar la reconciliación. El artículo también ha afirmado que hay algunos daños potenciales asociados al diseño de este proceso.

De hecho, cuando estos objetivos se analizan a la luz de la situación real de Camboya, empiezan a parecer justificaciones *post-hoc* para un juicio occidental.¹⁰⁶ Las Cámaras Extraordinarias están tan mal diseñadas para suministrar un sentido de justicia, promover el Estado de Derecho o propiciar la reconciliación que es difícil imaginar que hayan sido creadas, de hecho, para cumplir con dichos objetivos.

¿Cuáles son las verdaderas razones que subyacen al apoyo de este juicio? Se puede especular al respecto. Para el gobierno camboyano puede ser el deseo de acentuar la legitimidad que obtiene al recordarle al pueblo el rol que le cupo al terminar con el régimen de la Kampuchea Democrática.¹⁰⁷ Es probable que cada nación donante considere, a su vez, su propia política nacional. Las Naciones Unidas pueden sentir culpa institucional, por el reconocimiento que le dieron a la Kampuchea Democrática en los '80. Es imposible saberlo a ciencia cierta.

Pero mientras la retórica de estas cortes internacionales, como las Cámaras Extraordinarias, es cada vez más fuerte, las Cortes, en sí mismas, pueden distraerse de lo que realísticamente pueden conseguir.¹⁰⁸

En última instancia, los tribunales penales internacionales son simplemente tribunales penales en un escenario más grande. Éstos deben operar dentro de los confines estrictamente impersonales del derecho penal.¹⁰⁹ Desde hace mucho los filósofos identifican al derecho penal como aquél que se centra en un daño cometido y en la pregunta de quién debe ser condenado —si es que hay alguien— y castigado por dicho daño.¹¹⁰ Cualquier otro propósito que se le adscriba a dichos juicios internacionales queda fuera del ámbito de lo que ellos, como cualquier otro juicio penal, están destinados a hacer.¹¹¹

De hecho, muchas de las agendas pendientes de las cortes penales internacionales son exactamente el tipo de cosa por la que se critica al derecho penal de no hacer: curar a las víctimas, propiciar la reconciliación y desarrollar una

comprensión común del pasado.¹¹² Los defensores de la justicia reparadora hace mucho que critican al derecho penal porque transfiere problemas a un contexto profesionalizado de la justicia penal en el que ni la víctima ni el criminal tienen la verdadera posibilidad de participar.¹¹³ Malcolm Gladwell sostiene: “la impersonalidad de los códigos es lo que hace justa a la ley. Pero también es lo que puede hacer que el sistema jurídico sea tan doloroso para las víctimas, que no encuentran un lugar para sus voces, para su ira y para sus experiencias. Los códigos castigan, pero no pueden curar”.¹¹⁴

Las Cámaras Extraordinarias padecen este tipo de expectativas inadecuadas. En lugar de intentar meter una pieza cuadrada (el sentido de justicia y de reconciliación de la víctima) en un agujero redondo (el proceso penal de estilo occidental), quizá las expectativas de la Corte deberían alinearse con el tipo de cosas que los tribunales penales hacen normalmente (buscar y castigar a los criminales). En ese caso, la Corte debería evaluarse según logre identificar y procesar justamente a esos individuos que caen dentro de su mandato. Y si encarcelar a algunos pocos ancianos por los pocos años que les quedan suena poco satisfactorio, entonces ésa es la señal de que deben estudiarse otros juicios, especialmente diseñados en función de las víctimas. Crear una percepción correcta de lo que un tribunal puede lograr en términos realistas es un primer paso hacia el suministro de justicia para las víctimas camboyanas.

Seguir adelante en Camboya

Hay cada vez más autores que proponen que frente a las atrocidades masivas, en muchos casos las soluciones legales son menos deseables que otros procesos que resuenan mejor en la sociedad local.¹¹⁵ Fletcher y Weinstein sostienen que el “énfasis en los juicios penales eclipsa la atención en otras opciones, para alcanzar estos mismos fines. Además, el énfasis legal ignora la amplia literatura sobre la violencia colectiva”.¹¹⁶

El Profesor Mark Drumbl afirmó que “dadas las importantes características peculiares de cada genocidio y las diferencias entre los genocidios, las modalidades para garantizar la responsabilidad y para fomentar la curación deben variar en cada caso en particular. Por ende, puede haber muchas respuestas políticas al genocidio, y la eficacia de cada una depende de la situación que se tenga entre manos”.¹¹⁷

¿Cuáles serían las respuestas no jurídicas al periodo de la Kampuchea Democrática que contribuirían al Estado de Derecho, a los sentimientos de justicia o a la reconciliación?

Propiciar el Estado de Derecho en Camboya empieza con un análisis de los obstáculos a dicho Estado de Derecho y con una reflexión acerca de si esfuerzos tales como una capacitación al poder judicial son en realidad efectivos, o si, por el contrario, atrincheran y recompensan a los miembros del partido gobernante. Como

ya se trató brevemente, para obtener una cultura de Estado de Derecho de estilo occidental en Camboya, lo mejor es promover el cambio social que desbarranque las dinámicas resguardadas del poder. Pero las insurrecciones de poder en Camboya —sobre todo las provocadas por los extranjeros—, estuvieron siempre acompañadas por una violencia terrible. Si un cambio social tan profundo es, en verdad, lo mejor para Camboya, o si los actores extranjeros deberían o no participar en tales actividades, es un tema que merece un ulterior debate.

Asimismo, para comenzar un proceso de verdadera justicia, se podría empezar por identificar los elementos más importantes de la justicia según la percepción de los camboyanos. Una investigación más profunda podría entender el interés en castigar a los muertos, como han sugerido algunas víctimas: poniendo cadenas en la tumba de Pol Pot, construyendo una prisión para los nombres y las fotos de los líderes de la Kampuchea Democrática, u oficiando ceremonias budistas para refrenar los espíritus de esos líderes muertos y conmemorar así a las víctimas.

Tal vez, un proceso basado en el *somroh-somruel* podría darle al pueblo la oportunidad de relatar sus historias y quizá tratar la culpabilidad de los perpetradores de más bajo rango y sus defensores que aún viven en las aldeas camboyanas junto con las víctimas. Pero queda por verse si un proceso así concita el interés del pueblo común.

Además, es importante empezar a estudiar los tipos de educación sobre la historia que influirán más sobre la nueva generación joven, que actualmente halla difícil creer las historias de sus padres sobre el pasado.¹¹⁸ Un estudio reciente sobre la perspectiva de la generación joven sobre el genocidio observó específicamente que es necesario enseñar historia “de tal modo que se propicie la aceptación de la responsabilidad y el hacer las paces con el genocidio, en lugar de negar que los jémeres mataron a los jémeres y que la influencia extranjera fue lo que lo ocasionó”.¹¹⁹

Por otra parte, sería útil encarar estudios más profundos sobre la relación camboyanana con la autoridad y cómo evitar que las generaciones futuras sigan a sus líderes por el camino de las masacres masivas. Un tema con tantos matices y de tanta sensibilidad cultural merece una exploración cuidadosa así como programas de seguimiento elaborados por los camboyanos.

Además deberían impulsarse otros procesos menos legales para analizar la responsabilidad extranjera en Camboya, incluyendo la campaña estadounidense de bombardeos. El mero hecho de que un tribunal internacional tal vez no sea viable políticamente para juzgar delitos cometidos por estadounidenses o chinos, sugiere que deberían encararse esfuerzos no legales. Los esfuerzos por remover las minas y las campañas de educación pública podrían centrar la atención en los daños actuales de dichos crímenes y reconocer a sus víctimas. Llevar las historias de los bombardeos al territorio estadounidense también podría cumplir un propósito importante.

En esencia, los que buscan responder a las atrocidades sistemáticas suelen considerar la posibilidad de abordar las necesidades de la sociedad desde la perspectiva

de la gente que vive en ella. Esto no es un concepto original. Ariel Dorfman sostiene que debemos pensar “desde abajo hacia arriba” y tener “confianza en que los que más fueron lastimados son los que mejor saben cómo reparar la destrucción”.¹²⁰ Ello también puede incluir la voluntad de reconocer que la gente no quiera lidiar con el pasado.¹²¹

Éste es el desafío que enfrenta el personal de las Cámaras Extraordinarias. Una vez que se reconozcan las limitaciones de un proceso legal, ¿se dedicarán los Estados donantes, la comunidad internacional y las ONG internacionales a escuchar a los camboyanos, y a llevar adelante la agenda del pueblo con la misma energía y pasión con la que se han abocado a un juicio que cumple con los estándares internacionales del debido proceso? ¿Y se hará cargo el gobierno camboyano de las voluntades del pueblo con el mismo fervor con el que ha usado el turbulento pasado de la nación para ganar ventaja política?

Tal como están, la retórica y las prioridades de las Cámaras Extraordinarias parecen alejadas de las prioridades del pueblo. Sin embargo, si bien llevó más de una década alcanzar este punto, los acusados son bastante ancianos, la mayoría de los camboyanos son jóvenes y aún hay tiempo para reenfocar.

Conclusión

Los acontecimientos de la última década muestran que los juicios penales internacionales rápidamente se están convirtiendo en la respuesta predilecta a las atrocidades masivas.¹²² Pero tal como se citó en este artículo, Stover, Fletcher, Weinstein y otros están enviando sus investigaciones a la ICTY y a la ICTR, a modo de prevención, ya que no encuentran “un vínculo directo entre los juicios penales y la reconciliación” y porque “para los sobrevivientes de guerras étnicas y de genocidios la idea de ‘justicia’ conlleva más que juicios penales”.¹²³ La investigación sobre Camboya presentada aquí sugiere que con las Cámaras Extraordinarias podría darse una reacción similar. Sin embargo, los juicios parecen progresar con poca reflexión sobre dichos hallazgos.

La comunidad internacional ha hecho una inversión importante en las Cámaras Extraordinarias. La inversión de fondos extranjeros, que ha superado los 50 millones de dólares en tres años, es sólo una gota en un balde comparado con lo invertido en desarrollo para Camboya.¹²⁴ Pero la inversión política ha sido enorme: las negociaciones para crear la Corte duraron más de diez años. La reflexión es que hemos llegado tan lejos que no podemos dejar que este proceso se interrumpa ahora.

Las Cámaras Extraordinarias bien pueden haber alcanzado un punto sin retorno. Pero hay lecciones en esta historia. En primer lugar, el trabajo de lidiar con la herencia de la Kampuchea Democrática no acabará con los últimos juicios ante las Cámaras Extraordinarias. Los próximos pasos, si están motivados por el pueblo

camboyano, quizá tengan lugar fuera de la esfera legal, pero necesitarán la misma seriedad, compromiso y fondos que un proceso jurídico.

En segundo lugar, cuando los futuros expertos internacionales debatan sobre las respuestas adecuadas a nuevas atrocidades, sería bueno que aprendieran de las experiencias del pasado y se comprometieran con un análisis cultural detallado del papel que los juicios penales pueden desempeñar con realismo y abordar así, con la mente abierta, las propuestas del pueblo. Una buena manera de empezar a obtener respuestas futuras podría ser indagando: ¿qué quieren los miembros de la sociedad? Por lo que sé, nadie formuló nunca esa pregunta en Camboya.¹²⁵

NOTAS

1. La autora agradece especialmente a Vichhra Muoyly, Vireak Kong, y Va Nou por su contribución a la investigación de campo y por su ayuda en la elaboración de este análisis. También a Henry Hwang y a Heather Ryan por su apoyo.
2. A. Hinton, *Why Did They Kill? Cambodia in the Shadow of Genocide*, Berkeley, University of California Press, 2005, p. 1 (en adelante, Hinton).
3. E. Stover y H. Weinstein, "Introduction" en E. Stover & H. Weinstein (eds.), *My neighbor, my enemy: Justice and community in the aftermath of mass atrocity*, United Kingdom, Cambridge University Press, 2004 (en adelante, *My neighbor, my enemy*). Ver también L. Fletcher y H. Weinstein, "Violence and social repair: rethinking the contribution of justice to reconciliation", *Human Rights Quarterly*, vol. 243, 2002, pp. 573-639 y p. 578. Allí se sostiene que "el mecanismo predominante para responder a la violencia masiva se centra en los perpetradores individuales de los crímenes de guerra y en otras violaciones graves al Derecho Internacional. Con frecuencia, los defensores de dicho modelo proponen que los juicios internacionales pueden ser la única respuesta apropiada frente la violencia comunitaria" (en adelante: Fletcher y Weinstein). Ver también Kritz, "Progress and humility: the ongoing search for post-conflict justice" en M. Cherif Bassiouni (ed.), *Post conflict justice*, Ardsley, Nueva York, Transnational Publishers, 2002, p.75; y R. Zacklin, "The failings of ad hoc international tribunales", *Journal of International Criminal Justicia*, vol. 2, 2004, pp. 541-545.
4. Esta investigación fue desarrollada por Open Society Justice Initiative; y se agradece profundamente su apoyo. Las conclusiones esbozadas aquí no reflejan de modo alguno la perspectiva de Justice Initiative ni de Open Society Institute.
5. Las entrevistas duraron entre media hora y más de dos horas. Si bien el equipo inicialmente trató de hacer entrevistas individuales, la naturaleza de la vida en Camboya hizo que muchas veces fuera inevitable tener entrevistas grupales. La muestra no respondió al azar estadísticamente. En cada lugar el equipo trató de hablar con distintos miembros de la comunidad; por lo tanto, el grupo de entrevistas representa de modo desproporcionado la perspectiva de las autoridades del gobierno local. Los entrevistados se seleccionaron arbitrariamente entre la gente que estaba en su hogar durante el día en que se realizaron las entrevistas. No

se hicieron entrevistas en las ciudades (porque el propósito de la investigación fue identificar problemáticas relacionadas con las áreas rurales) —el 80% de la población camboyana vive en áreas rurales—.

6. Ver Laura A. Dickinson, "The promise of hybrid courts", *American Journal of International Law*, vol. 97, p. 2003, 295-310 (en adelante, Dickinson).

7. Ver por ej. J. Goldston, "Foreword: an extraordinary experiment in transitional justice" en *Justice Initiatives*, primavera de 2006, pp.1-6, disponible en: <www.justiceinitiative.org>, actualizado el 25 de agosto de 2007 (en adelante, Goldston) que sostiene específicamente que si funcionaran bien las cosas, las Cámaras Extraordinarias "contribuirán al sentido de justicia por los crímenes de los Jémeres Rojos, apoyarán mayores esfuerzos de reforma legal en Camboya y ayudarán a confirmar tribunales nacionales e internacionales mixtos como un modelo para el futuro". Ver también International Bar Association, *Camboya: IBA in consultation with Bar Association of the Kingdom of Cambodia*, 13 de diciembre de 2005, disponible en <<http://www.ibanet.org>>, actualizado el 25 de agosto de 2007, que sostiene que las Cámaras Extraordinarias jugarán un "papel fundamental en el establecimiento de una tradición jurídica para Camboya basada en la justicia, la responsabilidad y el Estado de derecho". Ver también L. McGrew, "The Legacy of the Khmer Rouge Trials Needs to be Planned", Letter to editor, *Phnom Penh Post*, vol. 15, número 17, septiembre de 2006, p. 7; S. Huntington, "The Khmer Rouge Tribunal as an Opportunity for More Than Answers", *Searching for the Truth Magazine*, n. 80, Debate, agosto de 2006, y E. Kinetz, "Tribunal's justice and judicial legacy at odds", *The Cambodia Daily*, 16 de noviembre de 2006.

8. Ver en general, Cat Barton, *KR trial holds promise for court reform*, 10-23 de marzo de 2006.

9. Goldston, pp. 1-2.

10. Ibid.

11. Center for Advanced Study and World Bank Phnom Penh, *Justice for the Poor? An Exploratory Study of Collective Grievances over Land and Local Governance in Cambodia*, Camboya, 2006, p. 2 (en adelante *Justice for the Poor?*). Ver también, Departamento de Estado de Estados Unidos, *Informe por país sobre Prácticas de Derechos Humanos*, Camboya, 2006, disponible en <<http://www.state.gov>>, actualizado el 25 de agosto de 2007; Human Rights Watch, "Camboya: Hechos en 2006" en *Informe Mundial 2007*, disponible en <<http://hrw.org>>, actualizado el 25 de agosto de 2007 y Hinton, p. 101.

12. Ver en general, Representante Especial del Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU en Camboya, *Continúan los patrones de impunidad en Camboya*, 2005, disponible en <<http://Camboya.ohchr.org/index.aspx>>, actualizado el 25 de agosto de 2007 (en adelante, *Continúan los patrones de impunidad en Camboya*).

13. Una serie de naciones, donantes individuales y agencias de la ONU contribuyen con fondos para promover el Estado de Derecho en Camboya. No es posible hacer una lista completa ya que no todos los donantes hacen contribuciones públicas. Ver, por ej., Ausaid, "Aid activities in Cambodia", 2006, disponible en <<http://www.ausaid.gov.au>>, actualizado el 25 de agosto de 2007 (en el que detalla cerca de 30 millones de dólares en contribuciones a lo largo de seis años); East West Management Institute, "Grantmaking", 2007, disponible en <<http://www.ewmi-praj.org/>>, actualizado el 25 de agosto de 2007 (nótese que desde la creación del programa en octubre de 2003 hasta diciembre de 2006, PRAJ ha hecho 92 contribuciones por un valor total de casi US\$8.4 millones en fondos USAID; El Proyecto de Reforma Legal y Jurídica del Banco Mundial, que se ha cancelado, manejó unos 10 millones de dólares al año desde comienzos de 2002, Proyecto de Reforma Legal y Jurídica del Banco Mundial, 2007, disponible en <www.Worldbank.org>.

actualizado el 25 agosto de 2007). La importante donación de Japón no está calculada: JICA, "Activities", disponible en <<http://www.jica.go.jp/Camboya>> actualizado el 25 de agosto de 2007. Otras naciones ofrecen también pequeños montos. Ver: AIDA, Accessible Information on Development Activities, "Details", disponible en <www.developmentgateway.org>, actualizado el 25 de agosto de 2007.

14. Ver, por ej., *Continúan los patrones de impunidad en Camboya*, p. 22.

15. Reino de Camboya, Ministro de Comercio, *Legal and Judicial Reform Strategy for Cambodia*, disponible en <<http://www.moc.gov.kh>>, actualizado el 25 de agosto de 2007.

16. T. Fawthrop y H. Jarvis, *Getting away with genocide?*, Ann Arbor and London, Pluto Press, 2004, p. 117.

17. E. Kinetz, "Sok An calls for UN 'dialogue' on KR defense", *The Cambodia Daily*, 18 de diciembre de 2006.

18. Uno de los mandatos de la ATNUC era tomar el control administrativo del país de manos del partido gobernante de Hun Sen, sin embargo aunque haya controlado formalmente sus reinados de poder, no hay pruebas de que ATNUC haya logrado desestabilizar ese control administrativo. Michael Doyle, *UN peacekeeping in Cambodia: ATNUC's civil mandate*, London, Lynne Rienner Publishers, 1995.

19. *Continúan los patrones de impunidad en Camboya*, p. 9.

20. Ibid.

21. Ibid, p. 33.

22. Ibid.

23. Ver Hinton, *op. cit.*, pp. 100-116 (sobre el estudio de un caso sometido a la justicia en Camboya).

24. Hinton, p. 110.

25. J. Ledgerwood, *Understanding Cambodia: social hierarchy, patron-client relationships and power*, Departamento de Antropología y Centro de Estudios del Sudeste Asiático, Northern Illinois University, disponible en <<http://www.seasite.niu.edu>>, actualizado el 25 agosto de 2007 (que describe las relaciones patrón-cliente)

26. Hinton, p.113

27. Fabienne Luco, *Between a tiger and a crocodile: management of local conflicts in Cambodia an anthropological approach to traditional and new practices*, Phnom Penh, UNESCO, 2002 (traducido del original en francés) (en adelante, Luco). También Ledgerwood, *op. cit.*

28. Ver, por ej., Hinton, pp. 105-116.

29. E. Gottesman, *Cambodia after the Jémeres Rojos*, New Haven, Yale University Press, 2002, pp. 242-247. El gobierno de Camboya, incluyendo el poder judicial, se construyó, literalmente, a los arañazos, bajo la influencia de las autoridades vietnamitas en 1979. Se ha descrito a los tribunales vietnamitas como suministradores de "justicia telefónica": una en la cual las élites de los partidos llaman a los jueces para determinar la resolución de un caso. K. Decker, C. Sage y M. Stefanova, *Law or justice: building equitable legal institutions*, World Bank Publications, disponible en <<http://web.worldbank.org>>, actualizado el 25 de agosto de 2007.

30. Por ejemplo, la capacitación jurídica de la época de la Guerra Fría es común entre los funcionarios judiciales de las Cámaras Extraordinarias: de los 17 jueces y fiscales camboyanos designados para el tribunal, cuatro estudiaron formalmente Derecho en Camboya; otros cuatro estudiaron en Kazajstán y tres en la URSS, de los cuales uno realizó estudios posteriores en Japón. Tres más estudiaron en Vietnam, y dos en Alemania Oriental. Prak Chan Thul y W. Kvasger, "Some question KR judges' Soviet-era schooling", *The Cambodia Daily*, 16 de mayo de 2006, p.1.
31. Center for Advanced Study (CAS) y The Asia Foundation, *Democracy in Cambodia: a survey of the Cambodian electorate*, Camboya, 2001, p.26 (en adelante, CAS).
32. R. Ehrenreich Brooks, "The new imperialism: violence norms and the 'Rule of Law'", *Michigan Law Review*, vol. 101, 2003, pp. 2275 y 2285.
33. Ledgerwood, *op. cit.*.
34. J. Ledgerwood y J. Vijghen, "Decision-making in rural khmer villages" en J. Ledgerwood (ed), *Cambodia emerges from the Past: eight essays*, DeKalb Illinois, Southeast Asia Publications, 2002, pp. 109 y 116 (en adelante, Ledgerwood y Vijghen).
35. El artículo 13 de la Constitución de la Kampuchea Democrática declaraba: "Debe haber igualdad completa entre todo el pueblo camboyano [...]" ("The Constitution of Democratic Kampuchea" en *The Cambodian Constitutions (1953-1993)*, Raoul M. Jennar (ed), disponible en: <<http://www.dccam.org>>, actualizado el 25 de agosto de 2007). Un integrante extranjero de una ONG local se sorprendió cuando el director ejecutivo le pidió que eliminara la palabra "igualdad" de la tapa que había diseñado para el informe anual del grupo. El director le explicó que la palabra le recordaba el periodo de los Jémeres Rojos (cf. Notas sobre la conversación con Henry Hwang, en el archivo de la autora).
36. R. Y. Fajardo, Kong Rady y Phan Sin, *Pathways to justice: access to justice with a focus on the poor, women and indigenous peoples*, Camboya, Programa de Desarrollo de Naciones Unidas y del Ministerio de Justicia de Camboya, 2005, p.11. Allí se sostiene que "la mayoría de los campesinos [...] no forman parte del trasfondo cultural del sistema jurídico formal" (en adelante, *Pathways to Justice*). Más aún, entre la gente del campo, existe la barrera adicional de la pobreza extrema, con el 75% de la población dentro del sector agrícola, aunque el sector agrícola representa sólo el 35% del producto bruto interno. Ello se traduce en un PBI per capita de sólo US\$0,82 por día. Incluso los empleados públicos, como maestros, enfermeras y policías, ganan menos de un dólar por día (Ibid, pp. 65-66).
37. Harris, "'Onslaught on beings': a Theravada Buddhist Perspective on accountability for crimes committed in the Democratic Kampuchea period" en J. Ramji y B. Van Schaack, *Bringing the Khmer Rouge to justice: prosecuting mass violence before the Cambodian Courts*, Lewiston, The Edwin Mellen Press, 2005, pp. 76-80 (en adelante, Harris).
38. W. A. Collins, "Dynamics of dispute resolution and administration of justice for Cambodian villagers", a Preliminary Assessment Funded by USAID pursuant to Project Number 422-0111, Phnom Penh, 1997 (en el archivo de la autora) (en adelante, Collins).
39. Ibid., p. 40. El proceso *somroh-somruel* tiene raíces antiguas; Harris descubrió que la Camboya Angkoriana tenía un sistema jurídico sofisticado (cf. Harris, *op. cit.*, p. 74). También observó que las políticas colonialistas francesas erosionaron el rol de los monjes como los que tradicionalmente resolvían los litigios (Ibid., p. 79).

40. *Pathways to justice*, pp. 67-68.

41. Harris, p. 79.

42. Harris, p. 80.

43. Marija de Wijn, *Global justice and legitimacy in Cambodia: the Khmer Rouge trials and local concepts of justice* (Tesis en Estudios Internacionales de Desarrollo), Universidad de Amsterdam, 2005, p. 76.

44. El propósito de esta sección es aclarar las diferencias culturales de la resolución de conflictos. Pero es importante aclarar que el *somroh-somrue* de ninguna manera es un sistema perfecto. A menudo, se considera el resultado más adecuado de la mediación ceder ante la parte más poderosa. Además, otro problema es la existencia de una "justicia vigilante". El Departamento de Estado de Estados Unidos informa que en Camboya "persistía una 'justicia vigilante', así como las matanzas de las supuestas brujas y hechiceras. Durante el año, la violencia de las pandillas vigilantes arrojaron un resultado de 22 muertes de supuestos ladrones y de heridas graves a muchos otros [...] (Departamento de Estado de Estados Unidos, *Informe por país sobre Prácticas de Derechos Humanos, Camboya, 2006*, disponible en <<http://www.state.gov>>, actualizado el 25 de agosto de 2007).

45. *Pathways to justice*, p. 11. El Programa de Desarrollo de la ONU (PNUD) señala que "la mayoría de la gente no está al tanto de los procedimientos formales ni de la ley" (Wijn, *op cit*, p. 76). Asimismo "el proceso jurídico oficial es extraño a la realidad de la aldea, ya que sus procedimientos no están claros para la mayoría de los aldeanos [...]. Nuestra propia investigación demostró que había muy poca comprensión acerca del papel de los jueces y de los fiscales, así como de los pasos básicos de un proceso judicial o de los conceptos de un orden superior que subyace al procedimiento de la corte (como por ejemplo por qué un tribunal necesita pruebas). Como asunto estadístico cabe aclarar que los tribunales resuelven muchos menos litigios por año que las autoridades locales (*Pathways to justice*, p. 179).

46. Ver por ej. Dickenson *supra* nota 6.

47. Gottesman, p. 11.

48. *Ibid*, p. 13.

49. Voice of the Asian-Pacific Human Rights Network, *Rule of law: an elusive concept in Cambodia*, 17 de marzo de 2006, disponible en <<http://www.hrhc.net/sahrdc/>>, actualizado el 25 de agosto de 2007.

50. *Supra* nota 13.

51. En 2005, el Representante Especial del Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU en Camboya escribió que: "Si bien la imposibilidad de llevar a juicio a los responsables a menudo se atribuye a los recursos escasos y a la poca capacidad dentro de las instituciones que hacen cumplir la ley y a la ausencia de un poder judicial que funcione bien, el fracaso de dichas instituciones de mantener la ley también puede atribuirse a una práctica aceptada de la impunidad y a una connivencia con la policía, los militares y las agencias de seguridad". (*Continúan los patrones de impunidad en Camboya*, p. 33).

52. *Justice for the poor?*, p. 5, donde se sostiene que "las instituciones de justicia reformadas o recientemente creadas con el molde liberal están destinadas al fracaso a menos que estén apoyadas por la transformación de las relaciones de poder que precedieron —y en gran medida precipitaron— su desarrollo en occidente".

53. Se han observado problemas similares en Ruanda, donde los investigadores descubrieron que un poder judicial local muy politizado se interpone en la capacidad de los tribunales internacionales para respaldar

el Estado de Derecho, independientemente de los fondos adicionales que se inviertan (Alison Des Forges y Tim Longman, "Legal responses to genocide in Rwanda" en E. Stover y H. Weinstein (eds.), *My neighbor, my enemy op. cit.*, United Kingdom, Cambridge University Press, 2004, p. 62 (en adelante: Des Forges y Longman).

54. Cambodian Human Rights Action Committee *et al.*, *Joint statement: urgent action needed on rules for Khmer Rouge Tribunal*, 2007, disponible en <<http://www.justiceinitiative.org>>, actualizado el 25 de agosto de 2007, donde se sostiene que "Se espera también que las Cámaras Extraordinarias contribuyan al desarrollo de los estándares internacionales y actúen como catalizador para el fortalecimiento del Estado de Derecho y como modelo para la reforma jurídica, ambos de gran necesidad en Camboya".

55. La votación por culpable o inocente se logrará por mayoría agravada —una mayoría de jueces más uno (cuatro de cinco jueces en el tribunal de juicio, o cinco de siete jueces en la Corte Suprema)— (cf. *Acuerdo entre la ONU y el Gobierno Real de Camboya respecto del juzgamiento penal de Crímenes Cometidos bajo el Período de la Kampuchea Democrática*, 6 de junio de 2003, disponible en <<http://www.eccc.gov.kh>>, actualizado el 25 agosto de 2007 (en adelante, Acuerdo).

56. Acuerdo, *supra*.

57. Banco Mundial *et al.*, *A fair share for women: Camboya gender assessment*, 2004, disponible en <<http://go.worldbank.org>>, actualizado el 25 de agosto de 2007, p. 8.

58. *Justice for the poor?*, *op. cit.*, p. 5. Ver también, *CAS*, p. 48 donde se sostiene que: "si uno se aparta del ámbito de la aldea, la mediación se torna más difícil y más costosa sin gran posibilidad de éxito".

59. Collins, *op. cit.*, p. 15.

60. *Justice for the poor?*, p. 5.

61. *Ibid.*

62. *Pathways to Justice*, *supra* nota 36. Ver también, Des Forges and Longman, *op. cit.*, p. 56, que descubren que muchos entrevistados veían el enfoque contencioso legal aplicado en la ICTR (Tribunal Penal Internacional de Ruanda) "como extranjero a los métodos tradicionales de Ruanda para la resolución de conflictos, en los que las comunidades se unirían y determinarían la naturaleza de los hechos y los castigos y reparaciones necesarios para reestablecer el equilibrio social".

63. Xinhua, "Camboya's ruling party airs support for trial of former KD leaders", *People's Daily Online*, 7 de enero de 2007, disponible en <<http://english.people.com.cn>>, actualizado el 25 de agosto de 2007; Ek Madra, "Spat over bill threatens Khmer Rouge trial", *Reuters*, 4 de abril de 2007, disponible en <<http://www.swissinfo.org>>, actualizado el 25 de agosto de 2007; Sophie Huntington, "The Khmer Rouge Tribunal as an opportunity for more than answers", *Searching for the truth magazine, Debate*, núm. 80, agosto de 2006.

64. Hinton, *op. cit.*, p. 1 y P. Short, *Pol Pot: The History of a Nightmare*, Londres, John Murray Press, 2004, pp. 321-322.

65. Sin embargo, hace falta una investigación estadísticamente más importante sobre estos temas para poder llegar a conclusiones más abarcativas. Hubo numerosos intentos de identificar la visión camboyana sobre la corte de Jémeres Rojos. Pero, aún así, no se realizaron estudios científicamente significativos que estén disponibles. Por lo tanto, no existe información suficiente como para extraer conclusiones exactas acerca de las opiniones de la sociedad camboyana sobre este tema. El resto de los estudios que conozco son: B. Münyas, *Youth for peace, a*

study on genocide in the mind of Cambodian youth, Cambodia, Peace Research and Publications, 2005 (en adelante: Münyas); Khmer Institute of Democracy, *Survey on the Khmer Rouge Regime and the Khmer Rouge Tribunal*, Cambodia, 2004, disponible en: <<http://www.bigpond.com.kh/users/kid>>, actualizado el 25 de agosto de 2007; S. Linton, *Reconciliación in Cambodia*, Phnom Penh, Documentation Center of Cambodia, 2004; L. McGrew, *Truth, justice, reconciliation, and peace in Cambodia — 20 years after the Khmer Rouge*, diciembre de 1999-febrero de 2000, informe no publicado, en el archivo de la autora; de Wijn, *op. cit.*; W. Burke-White, "Preferences matter: conversations with the Cambodian people on the prosecution of the Khmer Rouge leadership" in J. Ramji y B. Van Schaack, *Bringing the Khmer Rouge to justice: prosecuting mass violence before the Cambodian courts*, Lewiston, The Edwin Mellen Press, 2005; J. Ramji, "Reclaiming Cambodian history: the case for a truth commission", *Fletcher Forum of World Affairs*, vol. 24, 2000, pp. 137-158.

66. Una vez completadas nuestras entrevistas de investigación, los dos investigadores camboyanos del equipo, Vireak y Vichhra, dieron su impresión subjetiva del nivel de interés de los entrevistados en las Cámaras Extraordinarias —sus opiniones coincidieron bastante—. En nuestra investigación cualitativa, descubrimos que alrededor del 20% de nuestros entrevistados no estaba interesado o se oponía a la Corte, un 45% estaba interesado pero no demasiado y un 35% la apoyaba fuertemente y mostraba gran interés en la Corte. Hay un análisis detallado en el archivo de la autora.

67. E. Stover, "Witnesses and the promise of justice at The Hague" en *My neighbor, my enemy*, *op. cit.*, p. 114.

68. Hinton, *op. cit.*, p. 98.

69. Münyas, *op. cit.*, p.15 (nótese también que el gobierno sacó una historia más larga, presentada en 2002 por las críticas de la oposición, además, pocos maestros osan hablar de la RK actualmente debido a las dificultades para distinguir entre historia y política).

70. D. Orentlicher, "Settling accounts: the duty to prosecute human rights violations of a prior regime", *Yale Law Journal*, vol. 100, 1991, p. 2537.

71. Fletcher y Weinstein, *op. cit.*, p. 591.

72. E. Kinetz y Prak Chan Thul, "For Cham Muslims, justice may not be a tribunal", *The Cambodia Daily*, 31 de octubre de 2006.

73. Ida Bostian, "Cultural relativism in international war crimes prosecutions: the International Criminal Tribunal for Rwanda", *ILSA Journal of International and Comparative Law*, vol. 12, n. 1, otoño de 2005.

74. Luco, *op. cit.*.

75. Ver por ejemplo, John D. Ciorciari, *The Khmer Rouge Tribunal*, Phnom Penh, Documentation Center of Cambodia, 2006, disponible en <<http://www.dccam.org>>, actualizado el 25 de agosto de 2007.

76. Existen en verdad muchos grupos diferentes en Camboya que sostienen opiniones divergentes sobre el pasado: camboyanos urbanos y rurales, jóvenes y viejos, camboyanos que viven en el extranjero y los que viven en Camboya, Jémeres Rojos que viven en el Norte/Noroeste y en el resto del país, y perpetradores de bajo rango y aldeanos que viven en la misma comunidad. En cierto sentido, es preciso "reconciliar" todos estos *puntos de vista*. Pero ése no es el sentido en el que se trata la reconciliación en este trabajo.

77. Linton, *op. cit.*, p. 106. Weinstein y Stover hablan acerca de la reconciliación como "gente que re-forma conexiones previas, tanto instrumentales como afectivas, entre líneas étnicas, raciales o religiosas" (Stover y Weinstein, *op. cit.*, pp. 3 y 13).

78. "Hacer las paces" con el pasado es una frase que resuena en casi cualquier marco psicoanalítico; una terminología occidental semejante es muy difícil de aplicar en Camboya.
79. Ver Buddhism for Development, disponible en <<http://www.bfdkhmer.org/>>, actualizado el 31 de agosto de 2007.
80. Entrevista de la autora con Look Heng Monychenda; notas en el archivo de la autora.
81. Ibid.
82. Luco, *op. cit.*, pp. 16 y 21-22.
83. Hinton, *op. cit.*, p. 95.
84. Stover y Weinstein, *op. cit.*, p. 323.
85. *Justice for the poor?*, *op. cit.*, p. 16.
86. Miklos Biroš *et. al.*, "Attitudes toward justice and social reconstruction in Bosnia Herzegovina and Croatia" en E. Stover y H. Weinstein (eds.), *My neighbor, my enemy*, *op. cit.*, p. 185.
87. Hinton, *op. cit.*, p. 277.
88. Ibid., p. 279.
89. Linton, *op. cit.*, p. 169.
90. Notas en la reunión para CJI Outreach Meeting en el Sunway Hotel, celebrada, el 15 de diciembre de 2006; en el archivo de la autora.
91. Jason S. Abrams y Steven R. Ratner, *Accountability for human rights atrocities in International Law: beyond the Nuremberg Legacy*, Nueva York, Oxford, Oxford University Press, 2001, p. 136.
92. Fletcher y Weinstein, *op. cit.*, pp. 597, 600, donde se sostiene que "cuando la culpa se atribuye a personas específicas, entonces se ofrece a los individuos y a los grupos la oportunidad de racionalizar o de negar la responsabilidad propia por los crímenes cometidos en su nombre".
93. Ben Kiernan y Taylor Owen, "Bombs over Cambodia: new information reveals that Cambodia was bombed far more heavily than previously believed", *The Walrus*, octubre de 2006, disponible en <<http://www.walrusmagazine.com/>>, actualizado el 25 de agosto de 2007 (en adelante, Owen y Kiernan); Kimmo Kiljunen (ed), *Kampuchea: decade of genocide*, Report of a Finnish Inquiry Commission, Londres, Zed Books, 1984 (en adelante, Kiljunen) y Becker, *op. cit.*, p. 156.
94. Owen y Kiernan, *op. cit.*, p. 2.
95. Ibid.
96. Kiljunen, *supra* nota 93.
97. Kiernan y Owen, p. 2.
98. El ex senador y candidato a presidente George McGovern dijo una vez que pensaba que el surgimiento de los Jémeros Rojos fue uno de los mayores costos individuales del compromiso de Estados Unidos con Indochina. S. Power, *A problem from hell: America in the age of genocide*, Nueva York, Basic Books, 2002, p. 133 (en adelante, Power).
99. Short, pp. 301-2.

100. Power observó que el entonces Consejero de Seguridad Nacional de Estados Unidos. Zbigniew Brzezinski “vio el problema (camboyano) a través del prisma chino-soviético. Como los intereses de Estados Unidos estaban en China, indirectamente, estaban con los Jémeres Rojos” (ver Power, p. 147).

101. Aunque fue ocupada por la Kampuchea Democrática directamente en 1979, la banca de la ONU luego fue ocupada por una fuerza de coalición pero los Jémeres Rojos mantuvieron la superioridad militar dentro de la alianza y siguieron manteniendo sus diplomáticos en todos los puestos del exterior en nombre del nuevo grupo (ver Becker, p. 457). Sólo China dio más de mil millones de dólares para ayudar al régimen de Pol Pot en la década del '80: mientras seguían librando una guerra contra los vietnamitas apoyaban al gobierno jémer (ver también Fawthrop y Jarvis, p. 178).

102. Editorial del New York Times, “A trial for Pol Pot”, *New York Times*, 24 de junio de 1997, Sec. A. Ver también Fawthrop y Jarvis, p. 5.

103. Owen y Kiernan, p. 2.

104. Entrevista con Look Heng Monychenda; notas en el archivo de la autora.

105. Ver en general, Owen y Kiernan, *op. cit.*: hablan del mismo tema.

106. De hecho, la historia de la creación de la Corte confirma lo siguiente: las Cámaras Extraordinarias fueron concebidas como un proceso legal desde el comienzo y llevadas adelante por los funcionarios de Naciones Unidas y por las ONG internacionales. Ver en general T. Hammarberg, *Efforts to establish a tribunal against the Khmer Rouge leaders: discussions between the Cambodian Government and the UN*, disponible en <<http://www.ui.se/uikr.pdf>>, actualizado el 25 de agosto de 2007; Informe de la ONU, *Report of the Group of Experts for Cambodia, Established Pursuant to General Assembly Resolution 52/135*, en U.N. GAOR, 53d Session, Agenda Item 110(b), U.N. Doc. A/53/850, 1999.

107. E. Davis, *Keeping the bones*, 2007, disponible en <<http://leahbowe.com/deathpower/>>, actualizado el 25 de agosto de 2007.

108. V. Peskin, “Courting Rwanda: The Promises and Pitfalls of the ICTR Outreach Program”, *Journal of International Criminal Justice*, vol. 3, 2005, pp. 950-961 y 955-57.

109. *Stanford Encyclopedia of Philosophy*, “Punishment”, disponible en <<http://plato.stanford.edu>>, actualizado el 25 de agosto de 2007.

110. Modelo del Código Penal norteamericano, s. 1.01 (1).

111. El fiscal adjunto internacional de las Cámaras Extraordinarias empezó presentando esta afirmación. Robert Petit sostuvo: “Nuestro rol es muy blanco y negro: hallar a alguien culpable o inocente más allá de la duda razonable” (O.Ward, “Long road back to the killing fields”, *Thestar.com*, 11 de febrero de 2007, disponible en <<http://www.thestar.com>>, actualizado el 25 de agosto de 2007).

112. Ver en general, H. Strang y L. W. Sherman, “Reintegrative shaming experiments (rise): the victim’s perspective”, *Canberra RISE Working Papers*, núm. 2, Australian National University, 1997, disponible en <<http://www.aic.gov.au/rjusticia>>, actualizado el 25 de agosto de 2007 (en adelante, Strang and Sherman).

113. M. Gladwell, “Here’s why: a sociologist offers an anatomy of explanations”, *The New Yorker*, 10 de abril de 2006, disponible en <<http://www.gladwell.com/>>, actualizado el 25 de agosto de 2007, quien sostiene que “en todo el mundo moderno, las víctimas son los personajes olvidados dentro del drama de la justicia penal, explotados por sus pruebas pero, de otro modo, abandonados”.

114. Ibid.

115. Fletcher y Weinstein, p. 594 descubren que todos los participantes serbio bosnios y bosniocroatas de su investigación “expresaron su preocupación de que la ICTY era una organización ‘política’; en este contexto ‘político’ significaba tendencioso y por lo tanto incapaz de ofrecer juicios justos”.

116. Idem, p. 583. Allí se cuestiona la suposición de que los tribunales internacionales pueden contribuir a la curación social, a la reconciliación, a los sentimientos de las víctimas y al Estado de Derecho. Ver en general, Christina M. Carroll, “An assessment of the role and effectiveness of the International Criminal Tribunal for Rwanda and the Rwandan National Justice System in Dealing with the Mass Atrocities of 1994”, *Boston University International Law Journal*, vol. 18, núm.2, 2000, pp. 163-200.

117. M. Drumbl, “Punishment postgenocide: from guilt to shame to ‘Civis’ in Rwanda”, *New York University Law Review*, vol. 75, núm. 5, 2000, pp. 1258 y 1225.

118. *BBC News Online*, “Khmer Rouge film reveals horrors”, 16 de diciembre de 2006, p. 1, disponible en <<http://news.bbc.co.uk>>, actualizado el 25 de agosto de 2007.

119. Munyas, *op. cit.*

120. Stover y Weinstein, pp. 11, 15 y 18.

121. Ver E. Davis, artículo sobre Bokor, 2007, disponible en <<http://leahbowe.com/deathpower/>>, actualizado el 25 de agosto de 2007.

122. L. Fletcher y H. Weinstein, “A world unto itself? The application of international justice in the former Yugoslavia” en E. Stover & H. Weinstein (eds.), *My neighbor, my enemy*, *op. cit.*, p. 29.

123. Stover y Weinstein, p. 323.

124. En marzo de 2007 los donantes principales supuestamente prometieron 601 millones de dólares por un año de ayuda a Camboya. En abril, China anunció su compromiso de ofrecer otros 600 millones en créditos y préstamos. (Human Rights Watch, *op. cit.*). Ver también *Voice of the Asian-Pacific Human Rights Network*, *op. cit.*, en donde se sostiene que “la comunidad internacional gastó entre cinco y siete mil millones de dólares en Camboya durante la década pasada”.

125. La idea de establecer un proceso legal comenzó con la propuesta de Thomas Hammarburg, que entonces trabajaba para la UNHCHR en Camboya (T. Hammarberg, “Efforts to establish a tribunal against the Khmer Rouge leaders: discussions between the Cambodian Government and the UN”, Artículo presentado en el seminario organizado por el Instituto Sueco de Asuntos Internacionales y por el Comité Sueco para Vietnam, Laos y Camboya acerca del Juicio Propuesto contra los Líderes Jémeres Rojos responsables por crímenes de lesa humanidad, Estocolmo, 29 de mayo de 2001, disponible en <<http://www.ui.se/uikr.pdf>>, actualizado el 25 de agosto de 2007, p. 8). Después de una carta de solicitud delineada por los entonces Primeros Ministros (con Hammarburg), el Grupo de Expertos de Naciones Unidas —que estuvo menos de diez días en Camboya— estudió las posibilidades (Informe del Grupo de Expertos, *op. cit.*, párrafo 7). Después del rechazo a sus propuestas, las negociaciones entre el gobierno camboyano y la ONU se iniciaron en serio. Desde entonces, y por lo que sé, nunca se realizó un estudio para determinar qué características darían más sentido a un proceso judicial para los camboyanos.

CECILY ROSE

Cecily Rose se graduó en Derecho en la Universidad de Columbia (Nueva York) y obtuvo su B.A. en la Universidad de Yale. Entre el 2006 y 2007 fue Secretaria del Juez Bernardo Sepúlveda-Amor y del Juez Shi Jiuyong en la Corte Internacional de Justicia. Actualmente trabaja en la Cámara de Apelaciones de la Corte Especial para Sierra Leona.

FRANCIS M. SSEKANDI



Francis Ssekandi es Profesor en la Facultad de Derecho de la Universidad de Columbia. Tiene un Master en Derecho de esa misma Universidad (1966); fue Profesor Visitante de Derecho Internacional en la Wayne State University (1980-81) y Profesor Invitado de Derecho en Makerere University 1968-69. Trabajó como Juez en la Suprema Corte y en la Cámara de Apelaciones de Uganda (actualmente Suprema Corte de Justicia, 1974-79). Entre 1981 y 1997 fue asesor legal senior en la Oficina de Asuntos Legales de Naciones Unidas y luego Consejero General del *African Development Bank* (1997-2000). Actualmente es Juez del Tribunal Administrativo del Banco Mundial e integra el Consejo Directivo de varias organizaciones voluntarias.

Dirección: Profesor Francis M. Ssekandi, Columbia University, Jerome L. Greene Hall, 435 West 116th Street, New York, NY 10027 EEUU
Email: fsseka@law.columbia.edu

RESUMEN

Este artículo analiza el papel que desempeñan la amnistía y las prácticas tradicionales en la promoción de la justicia y la reconciliación en el norte de Uganda.

ABSTRACT

This article examines the role that amnesty and traditional practices play in fostering justice and reconciliation in northern Uganda.

RESUMO

Este artigo analisa o papel que a anistia e as práticas tradicionais assumem na promoção da justiça e da reconciliação no norte de Uganda.

Original en inglés. Traducido por Alex Ferrara.

PALABRAS CLAVE

Norte de Uganda – Justicia transicional – Comisión de la verdad – Reparaciones – Reintegración



Este artículo es publicado bajo licencia *creative commons*.

Este artículo está disponible en formato digital en <www.surjournal.org>.

LA BÚSQUEDA DE JUSTICIA TRANSICIONAL Y LOS VALORES TRADICIONALES AFRICANOS: UN CHOQUE DE CIVILIZACIONES – EL CASO DE UGANDA¹

Cecily Rose y Francis M. Ssekandi

Introducción

Después de casi 20 años de violencia en el norte de Uganda, se dio inicio al proceso hacia la reconciliación, aunque todavía el gobierno no ha llegado a un acuerdo de paz con el ERS. Si bien ha sido difícil pactar con el *Lord's Resistance Army*, diferentes artículos han empezado a analizar cómo se puede incentivar en Uganda una reconciliación a largo plazo, en vistas al juzgamiento pendiente de cinco comandantes del ERS ante la Corte Penal Internacional (CPI). Como miles de ex miembros del ERS regresaron a sus comunidades después de aprovechar el beneficio de la amnistía ofrecido por el gobierno ugandés —conforme la Ley de Amnistía del año 2000—, los funcionarios del gobierno, las organizaciones no gubernamentales (ONG) y los académicos comenzaron a prestar más atención a los temas de reintegración y reconciliación. Más aún, cuando la CPI inició su investigación sobre los principales líderes del ERS en 2004, la comunidad internacional se dispuso a analizar de qué modo el rol de la CPI podría entrar en contradicción con las negociaciones de paz y con el uso de métodos de resolución tradicional de conflictos mediante mecanismos de reconciliación en el norte de Uganda. Mientras los negociadores se esfuerzan por llegar a un acuerdo de paz y las víctimas del ERS luchan por perdonar y reintegrar a los ex rebeldes del ERS que volvieron del campo, es fundamental evaluar hasta qué punto la prosecución de la justicia por medio de un juicio haría avanzar hacia la verdadera reconciliación, o la impediría. Este artículo, por lo tanto, analiza si la Ley de Amnistía y la estructura de mecanismos tradicionales que apuntan a la ayuda del proceso de reintegración y reconciliación en la región coinciden con los objetivos que

Ver las notas del texto a partir de la página 123.

persigue la comunidad internacional cuando estableció la CPI para hacer justicia y evitar la impunidad.

En teoría, dentro del contexto posterior al conflicto del norte de Uganda, la reconciliación significaría la admisión de la culpa por parte de los perpetradores y el perdón de las víctimas mediante algún tipo de diálogo. Las comunidades reintegrarían a los ex miembros del ERS y las víctimas recibirían apoyo para permitirles el regreso a sus hogares y el restablecimiento de sus vidas. Las comunidades recibirían asistencia social y económica para que la región, como un todo, pudiera superar el conflicto que la sumió en el empobrecimiento y la marginalización. Aunque los métodos de reconciliación necesariamente difieren según la situación particular, algunas herramientas la fomentan con más éxito que otras. Este artículo analiza cuán eficaz pueden ser la Ley de Amnistía de Uganda y la resolución tradicional de conflictos mediante mecanismos de reconciliación para incentivar a esta última, tanto durante como después del conflicto.

Este trabajo sostiene que la justicia y la reconciliación en el norte de Uganda demandarían más que una amnistía y que el uso de mecanismos tradicionales, por cuanto éstos apuntan más a finalizar el conflicto y a estimular la reintegración de ex combatientes, respectivamente, que a administrar justicia. Para abordar los intereses de las víctimas del conflicto, serían necesarios una reparación para ellas y sus comunidades, así como un proceso de búsqueda de la verdad. Además, el juzgamiento de los líderes más importantes del ERS por parte de la CPI habría sido de ayuda para incentivar la administración de justicia, si ello hubiera sucedido antes del actual diálogo por la paz.

La primera parte de este trabajo suministra información de fondo sobre el conflicto en el norte de Uganda. La segunda parte describe la Ley de Amnistía de Uganda y explica cómo es la resolución tradicional de conflictos por medio de métodos de conciliación entre el pueblo Acholi. La tercera parte trata sobre diversos mecanismos usados en países como Sudáfrica, Sierra Leona y Ruanda para promover la justicia y la reconciliación. Asimismo sostiene que un proceso de búsqueda de la verdad y un sistema de reparación ayudarían a incentivar la reconciliación en el norte de Uganda, mientras que los actuales procesos de la CPI hacia los líderes del ERS tendrán una utilidad cada vez más limitada en Uganda.

Trasfondo del conflicto en el norte de Uganda

La guerra en esta región duró 19 años, desde que el Presidente Yoweri Museveni y el Movimiento de Resistencia Nacional (MRN) [*National Resistance Movement*] asumieron el poder en 1986. El Ejército de Resistencia del Señor (ERS) nació del Movimiento del Espíritu Santo de Alice Auma Lakwena (MES) [*Alice Auma Lakwena's Holy Spirit Movement*] cuyo propósito era derrocar al gobierno del MRN recientemente establecido. El ERS gozó de apoyo entre 1986 y 1987. Cuando Lakwena huyó a

Kenia en 1987, después de que sus fuerzas sufrieran fuertes bajas en una batalla con el MRN, su supuesto primo, Joseph Kony, asumió el liderazgo de lo que quedaba del MES.²

Bajo las órdenes de Kony, aparentemente se buscaba derrocar al gobierno de Uganda con sede en la capital sureña de Kampala y gobernar el país según los Diez Mandamientos. Sin embargo, el ERS en realidad carecía de una “ideología coherente, una agenda política racional y apoyo popular”.³ El ERS nunca cruzó el Río Nilo, que divide las regiones del norte y del sur y, en cambio, atacó a la población civil del norte de Uganda, a la cual Kony alegaba estar castigando por sus pecados, sobre todo el de no apoyarlo.⁴ Debido a la falta de respaldo popular, el ERS armó sus fuerzas casi exclusivamente por medio del secuestro y la conscripción forzada de niños entre 11 y 15 años.⁵

El gobierno de Sudán apoyó fuertemente al ERS hasta 2002 cuando Uganda y Sudán firmaron un tratado mediante el cual ambos países se comprometieron a dejar de apoyar a los insurgentes de cada uno.⁶ Con el aval del gobierno sudanés, la Fuerza de Defensa del Pueblo Ugandés (FDPU) [*Ugandan People's Defence Force*] lanzó una ofensiva militar en marzo de 2002 contra el ERS, conocida como “Operación Puño de Hierro”. Si bien el FDPU supuestamente tendía a erradicar al ERS atacando sus campos en el sur de Sudán, el ERS, en cambio, volvió a huir al norte de Uganda, donde se intensificaron los combates y los secuestros.⁷ El ERS también expandió su escenario de guerra a la región oriental de Uganda, que había estado hasta entonces menos afectada por el conflicto.⁸ Desde el comienzo de la Operación Puño de Hierro, el número de personas desplazadas internamente creció de 450.000 a 1.600.000.⁹ Más aún, desde mediados de los '90, aproximadamente tres cuartas partes de las poblaciones de los distritos de Gulu, Pader y Kitgum en el norte de Uganda fueron desplazadas.¹⁰

Las atrocidades del ERS incluyeron matanzas, golpes, mutilaciones, secuestros, reclutamiento forzado de niños y adultos y violencia sexual contra niñas, que servían como “esposas” o esclavas sexuales de los comandantes del ERS.¹¹ Los miembros del ERS eran entre 1000 y 3000, de los cuales entre 150 y 200 eran comandantes y el resto eran por niños secuestrados (el ERS secuestró aproximadamente a 20.000 niños en los 19 años de conflicto).¹² Durante el curso del conflicto, el ERS saqueó y quemó casas, graneros, tiendas y aldeas en el norte de Uganda.¹³ Además, la Fuerza de Defensa del Pueblo de Uganda también cometió violaciones de derechos humanos de civiles en esa región, tales como ejecuciones extrajudiciales, arresto arbitrario, tortura, violación y agresión sexual, reclutamiento de niños y reasentamiento por la fuerza.¹⁴ En líneas generales, este conflicto prolongado ha tenido un impacto socio-económico y psicológico grave en toda la población acholi.¹⁵

En diciembre de 2003, el Presidente Museveni elevó el caso del ERS a la Corte Penal Internacional. El gobierno de Uganda supuestamente concibió la presentación como una estrategia para comprometer a la comunidad internacional y, sobre todo,

para aumentar la presión internacional sobre Sudán con el fin de que suspendiera su apoyo al ERS.¹⁶ En octubre de 2005, la CPI libró acusaciones y pedidos de arresto para Kony y para otros cuatro líderes, Vincent Otti, Okot Odhiambo, Dominic Ongwen, y Raska Lukwiya. Los delitos que se les imputan incluyen violación, asesinato, esclavización, esclavización sexual y alistamiento forzado de niños.¹⁷ Hasta la elaboración del presente trabajo, ninguno de los inculpados se hallaba bajo la custodia del gobierno ugandés ni de la CPI y, supuestamente, Lukwiya fue asesinado recientemente.¹⁸

En la primavera de 2006 hubo un cambio importante en el conflicto cuando el ERS empezó a autodefinirse como un movimiento motivado políticamente y con reclamos legítimos respecto de la marginalización del norte y este de Uganda. En este sentido, Kony apareció en mayo de ese año por primera vez en un video en el que hablaba de la paz y negaba la participación del ERS en crímenes de guerra.¹⁹ Más importante aún es que en mayo y junio de ese mismo año hubo una serie de reuniones entre Kony y Riek Machar, Vicepresidente de Sudán del Sur y segundo comandante en jefe del Movimiento de Liberación del Pueblo de Sudán [*Sudan People's Liberation Movement*]. El SPLM (por sus siglas en inglés) supuestamente tomó el lugar de mediador de paz porque sus líderes reconocieron que el ERS amenazaba el potencial de estabilidad y desarrollo en el sur de Sudán.²⁰ A mediados de julio, el gobierno de Uganda empezó a negociar activamente por la paz con el ERS.²¹ A pesar de los procesamientos de la CPI, Museveni le ofreció una amnistía a Kony, si él se entregaba. Finalmente, el 26 de agosto de 2006, se produjo un cese del fuego y desde entonces hay diálogos por la paz en el sur de Sudán. El ERS y el gobierno de Uganda están negociando actualmente el tema del desarme, de la reconciliación y del cambio político en el norte del país. Museveni se comprometió a que, una vez que el ERS y el gobierno firmen un acuerdo de paz, el gobierno de Uganda trabajará para que la CPI levante los cargos. El gobierno también anunció que fijará un fondo de 340 millones de dólares para ayudar a esa región.²²

Mecanismos en Uganda

Amnistía

Aún antes de que el conflicto del norte de Uganda tuviera un final claro a la vista, los estudios sobre el tema ya habían empezado a tratar los problemas de la reintegración y la reconciliación. Dicho argumento merece atención porque cuando el ERS y el gobierno de Uganda todavía no habían llegado a negociar un acuerdo de paz exitoso, miles de ex miembros del ERS habían pedido la amnistía y regresado a sus comunidades.²³ Aunque el conflicto continuaba, las comunidades en el norte del país habían comenzado a reintegrar a los ex rebeldes del ERS y a trabajar en la reconciliación por medio de mecanismos tradicionales de resolución de conflictos. La primera y la

segunda parte de este trabajo, por lo tanto, exploran las características de la Ley de Amnistía y de las ceremonias tradicionales de los acholis y analiza cómo estos dos mecanismos por sí solos quizá no sean suficientes para alcanzar la reintegración y la reconciliación, tanto durante como después del conflicto.

Las características de la Ley de Amnistía

Los líderes religiosos y culturales del norte de Uganda han encabezado el movimiento para poner fin al conflicto por medio de la amnistía.²⁴ Así, el objetivo de la Ley de Amnistía del año 2000 es detener el ciclo de violencia en la región estimulando a los combatientes de los diversos grupos rebeldes a que abandonen sus insurgencias sin temor a ser perseguidos penalmente.²⁵ La ley, por lo tanto, declara la amnistía con respecto a cualquier ugandés que haya participado en la guerra o en la rebelión armada contra el gobierno de Uganda desde el 20 de enero de 1986. Los amnistiados por esta ley reciben “absolución, perdón, exención o sobreseimiento de toda demanda penal y de cualquier tipo de forma de castigo por parte del Estado”.²⁶ A continuación se describen las cláusulas de la ley para el otorgamiento de la amnistía, así como las instituciones que establece con dicho propósito.

Para reunir los requisitos que permitan acogerse a la amnistía, el solicitante debe haber participado realmente en el combate, colaborado con los perpetradores de la guerra o de la rebelión armada, cometido un crimen en la prosecución de la guerra o de la rebelión armada, o apoyado o ayudado a conducir o proseguir con la guerra o con la rebelión armada.²⁷ El gobierno no perseguirá ni castigará a tales personas, si éstas se presentan ante la autoridad gubernamental más cercana o central, renuncian y abandonan su participación en la guerra o en la rebelión armada y entregan las armas que tengan en su poder.²⁸ Al renunciar a la participación, las declaraciones de los rebeldes no necesitan ser complejas ni especificar los crímenes por los cuales se solicita la amnistía.²⁹ Después que un rebelde cumple los pasos anteriores, se convierte en un “ex combatiente”, y su expediente es revisado por la Comisión de Amnistía, la que luego libra un Certificado de Amnistía, con el cual se cierra el proceso.³⁰

En este sentido, la Ley de Amnistía establece una Comisión de Amnistía, compuesta por un presidente, que es un juez de la Corte Suprema (o una persona con los requisitos para serlo) y por otras seis personas de alta integridad moral.³¹ Los objetivos de la Comisión son “convencer a los ex combatientes para que se beneficien con la amnistía e incentivar a las comunidades a reconciliarse con los que cometieron los daños”.³² Entre sus funciones, la Comisión debe específicamente controlar los programas de desmovilización, reintegración, y el reasentamiento de los ex combatientes, así como coordinar un programa para sensibilizar al público en general respecto de la Ley de Amnistía.³³ Según el Centro Internacional para la Justicia Transicional, la Comisión parece ser eficiente y trabajar bien a pesar de las circunstancias difíciles, como por ejemplo, la falta de fondos suficientes.³⁴ Aparentemente también

mantiene una buena relación con la sociedad civil del norte de Uganda.³⁵ Asimismo, la ley crea un Equipo de Desmovilización y Reasentamiento compuesto por siete miembros, que funciona en el ámbito regional para implementar la amnistía mediante el establecimiento de programas que confisquen armas, desmovilicen, reubiquen y reintegren a los ex combatientes.³⁶

En 2005 la Comisión empezó a conducir un programa de desarme, desmovilización y reintegración para ayudar a los ex combatientes a iniciar una nueva vida.³⁷ El programa les ofrece “paquetes” de reasentamiento que incluyen 263.000 peniques ugandeses (US \$150) y un equipo para el hogar con elementos como un colchón, una manta, cacerolas, platos, vasos, una hoz, harina de maíz y semillas.³⁸ Los fondos para estos paquetes de reasentamiento han sido limitados, dejando aproximadamente a unos 10.000 ex rebeldes sin ellos (de un total de 15.000 ex combatientes). Sin embargo, el Programa Multinacional de Desmovilización y Reintegración (MDRP, por sus siglas en inglés) del Banco Mundial otorgó US \$450.000 a comienzos de 2005 y la Comisión anticipa que el MDRP liberará más fondos de los presupuestados, según las necesidades.³⁹ Por último, si bien el Equipo de Desmovilización y Reasentamiento supuestamente monitorea a los ex combatientes durante un máximo de dos años, de hecho hay pocos programas a largo plazo, y la reintegración en general está mal coordinada y posee fondos escasos.

Limitaciones de la Ley de Amnistía

La Ley de Amnistía puede llegar a fracasar como mecanismo para la reconciliación porque las medidas de reasentamiento han sido demasiado polémicas, y porque la Comisión no extendió sus funciones para incluir un proceso de búsqueda de la verdad. En primer lugar, las medidas de reintegración del Equipo de Desmovilización y Reasentamiento, en general, han sido la principal debilidad del actual proceso de amnistía, y los paquetes de reasentamiento han sido particularmente polémicos en el norte de Uganda. Ellos pueden fomentar el resentimiento y dañar la reconciliación, a menos que el gobierno se maneje con una mayor sensibilidad.⁴⁰ Muchos ex rebeldes consideran que la distribución desigual de los paquetes de reasentamiento realizada por el gobierno es una falta de honor a sus compromisos con los ex combatientes.⁴¹ Según el Proyecto de Ley de Refugiados [*Refugee Law Project*], el tema de los reasentamientos se ha convertido en “el tema principal [...] de la Ley de Amnistía para la mayoría de los ex combatientes entrevistados y es el problema más importante cuando se considera la posibilidad actual para la reintegración a la región”.⁴² Además, algunos desplazados no combatientes empobrecidos están enojados porque perciben dichas medidas como una recompensa perversa para los ex rebeldes por haber cometido atrocidades.⁴³ Las comunidades a veces no pueden comprender por qué el gobierno ofrece ayuda a los ex rebeldes y no a los miembros de otras comunidades a las que victimizaron.⁴⁴

Más aún, el tema de los reasentamientos creó divisiones no sólo entre los ex rebeldes y sus comunidades, sino también entre los ex rebeldes entre sí.⁴⁵ El tratamiento que se dá a los ex rebeldes de alto rango y a los ex desplazados promedio es muy disímil. Con frecuencia, los ex rebeldes del ERS regresan a sus casas o a los campamentos de los desplazados internos sin el paquete de reasentamiento o con uno demorado y con prácticamente ningún seguimiento ni control por parte del gobierno. Los ex rebeldes de alto rango, en cambio, reciben protección las 24 horas por parte de la policía de Uganda y viven en barracas policiales o en un hotel remodelado de Guru.⁴⁶

En segundo lugar, la Ley de Amnistía podría fracasar en su potencial como herramienta de reconciliación, porque la Comisión no cumplió con sus funciones más amplias, que deberían incluir un proceso de búsqueda de la verdad. Según el artículo 9 de la Ley de Amnistía, la Comisión también “deberá” considerar y promover los mecanismos apropiados de reconciliación en el norte de Uganda, incentivar el diálogo y la reconciliación dentro del espíritu de la Ley de Amnistía y “desarrollar cualquier otra función asociada o conectada con el ejercicio de las funciones estipuladas en la Ley”.⁴⁷ La Comisión, de hecho, apoyó la integración de las ceremonias tradicionales de purificación, como una forma de cumplir con su mandato de estimular los mecanismos de reconciliación. Sin embargo, la ley también determina que la Comisión deberá adoptar una función en la búsqueda de la verdad o establecer vínculos con los mecanismos tradicionales de resolución de conflictos. Posiblemente, un proceso de búsqueda de la verdad, bajo la forma de una comisión de verdad y reconciliación, podría fomentar un diálogo nacional y, al menos en teoría, incentivar la reconciliación en el norte de Uganda y entre el norte y el resto del país [...]. Institucionalizar un proceso así, de hecho, estaría en consonancia con el texto y con el objetivo de la ley de estimular la reintegración. A continuación se desarrolla con más detalle los beneficios de un proceso de búsqueda de la verdad.

Mecanismos tradicionales de reconciliación

Los líderes tradicionales acholi también defendieron calurosamente el uso de la resolución tradicional de conflictos mediante ceremonias de reconciliación, como herramientas para la reintegración en el contexto post conflicto. Si bien los jefes tradicionales no han tenido ningún estatus legal durante casi todo el siglo pasado, su legitimidad nunca desapareció y muchos continuaron actuando de manera informal. Desde 1911, los jefes designados colonialmente —conocidos como Rwodi Kalam— reemplazaron a los jefes tradicionales —conocidos como Rwodi— y la Constitución de 1965 abolió por completo el sistema tradicional de jefes (reyes). Sin embargo, la Constitución de 1965 reinstauró las instituciones tradicionales y permitió la existencia de los líderes tradicionales en cualquier parte de Uganda. Más aún, una iniciativa de la sociedad civil en el año 2000 reinstauró a muchos líderes tradicionales, incluyendo al Consejo de Líderes Tradicionales Acholi y al Jefe Principal, llamado el Lawi Rwodi,

elegido por los otros Rwodi. En general, la independencia política de los jefes realza su credibilidad en la mediación y en la reconciliación.⁴⁸

Según las costumbres acholi, cuando un criminal declara que ha cometido un delito, se dispara el sistema de administración tradicional de litigios. El proceso de resolución de disputas identifica ciertas conductas como “kir” o tabú. “Dichas conductas van desde hechos penales a conductas de violencia antisocial, daños materiales y crímenes sexuales, incluyendo conductas que impedirían llegar a un acuerdo”. Los clanes luego deben purificar el “kir” por medio de rituales que ayudan a reafirmar los valores comunales. Muchos sostienen que estos mecanismos tradicionales en particular representan canales importantes para la reintegración y para la reconciliación que pueden y deben adoptarse de manera amplia. La próxima sección detalla “la ceremonia de pisar el huevo”, el *mato oput*, y la ceremonia de “doblar las lanzas”.⁴⁹

Tres ceremonias

En primer lugar, las ceremonias de purificación se dan cuando un individuo que ha pasado un largo tiempo alejado regresa a la comunidad. El ritual limpia los elementos extraños para evitar que éstos entren a la comunidad y le traigan desgracias. El que regresa pisa un huevo crudo que simboliza la inocencia, o bien algo puro o no tocado. La cáscara aplastada representa cómo los elementos extraños destruyen la vida comunitaria. Además, se acompaña la ceremonia con una rama del árbol opobo y el layibi. La rama simboliza la purificación porque, tradicionalmente, del árbol opobo se obtenía el jabón; el *layibi* es la rama para abrir el granero y, por ende, marca el retorno de la persona a comer donde lo ha hecho antes.⁵⁰ Estas ceremonias individuales de purificación se realizan como rutina cada vez que los miembros del ERS vuelven a sus comunidades. La mayoría de las agencias que reciben y reintegran a ex combatientes garantizan que el proceso, algo burocrático, incorpore también las ceremonias tradicionales, que muchas veces se llevan a cabo en las mismas agencias.⁵¹

En segundo lugar, el *mato oput* (que significa beber de la raíz amarga) restaura las relaciones dentro de los clanes o entre clanes amigos después de una matanza ilegítima o de un asesinato entre ellos. Los familiares del perpetrador o de la víctima denuncian la matanza o el asesinato y luego los clanes hablan de las circunstancias. El perpetrador pide perdón y a continuación las partes se ponen de acuerdo sobre la compensación por parte del clan completo del criminal, a menudo mediante el pago en ganado o en dinero en efectivo. La compensación debe estar al alcance de la otra parte para no impedir la restauración de las relaciones. Durante este proceso, las partes consideran suspendidas las relaciones sociales, y no comparten comidas ni bebidas. Después que el clan del inculpado paga la reparación, el jefe local preside una ceremonia en la cual el inculpado y los representantes de la víctima se arrodillan juntos y beben las raíces exprimidas del árbol oput. El amargor de la raíz simboliza la

naturaleza del crimen y la pérdida de una vida. La ceremonia es seguida por una comida en la cual “los ancianos les recuerdan a todos los presentes que no fomenten el antagonismo”.⁵²

En tercer lugar, la ceremonia de “doblar las lanzas” (*gomo tong*) marca el final del conflicto violento entre clanes o tribus. Las partes hacen votos para no reanudar las matanzas. Luego cada clan dobla una lanza y se la entrega al otro, señalando de esta forma que cualquier reanudación de la violencia “se volverá contra ellos”.⁵³ Supuestamente, la realización de las ceremonias de doblar las lanzas es poco habitual.⁵⁴

La aplicación de los mecanismos tradicionales puede ser problemática

Si bien los jefes tradicionales han defendido el uso de los mecanismos tradicionales y la Comisión de Amnistía apoyó su aplicación, dichos mecanismos no bastan para promover realmente la justicia. La aplicación y la importancia de estas ceremonias para las atrocidades cometidas por el ERS son cuestionables por una variedad de razones. En primer lugar, aunque la ceremonia *mato oput* es bastante conocida en Uganda, los acholi ya no la practican extensamente.⁵⁵ Debido a que la ceremonia no se ha venido practicando, las generaciones jóvenes cuestionan su importancia y su valor. Además, los que no están familiarizados con los rituales, tampoco tienen demasiado acceso a éstos, porque se los realiza normalmente en centros de recepción dentro de los centros de distritos, adonde concurre muy poco público.⁵⁶ Además, los que no pertenecen a la población acholi en el norte de Uganda y en el sur de Sudán —y, de hecho, todos los ugandeses han sido también tremendamente afectados por el conflicto del ERS desde el 2002—, tienen escaso conocimiento de las ceremonias tradicionales de justicia y pueden considerarlas insuficientes.⁵⁷ El conflicto en el norte de Uganda se ha cobrado la vida de muchos soldados de todo Uganda diseminados para luchar contra la insurgencia Kony. Además de las vidas perdidas, se usaron millones de dólares del dinero aportado por los contribuyentes de impuestos de Uganda para intentar sofocar la rebelión.

En segundo lugar, tales ceremonias quizá no tengan una influencia significativa porque las comunidades posiblemente no tengan la voluntad genuina de aceptar a los ex rebeldes del ERS. Los académicos, las ONG, los activistas de derechos humanos y los ex combatientes empezaron a desafiar la noción ampliamente aceptada de que el pueblo acholi tiene una capacidad especial para el perdón.⁵⁸ Una investigación reciente del Centro Internacional para la Justicia Transicional demuestra que los líderes comunitarios y las víctimas están divididos respecto de temas como la justicia, la responsabilidad y la reconciliación.⁵⁹ Las víctimas entrevistadas por Human Rights Watch aparentemente “no estaban de acuerdo con la perspectiva de que se perdonara a los líderes del ERS, y en cambio, querían justicia e incluso una retribución”.⁶⁰ Según la revista del *New York Times*, muchos ex soldados niños supuestamente “regresaron del campo para encontrar

que ya no tenían un hogar. No pueden volver a las aldeas donde la gente recuerda la noche en que vinieron con los rebeldes y masacraron a sus familiares y vecinos y, muchas veces, incluso a sus propios padres”.⁶¹ Además, mientras que los acholis “saben que casi todos, con excepción de algunos pocos comandantes más viejos, eran a su vez niños secuestrados, la piedad por los rebeldes como víctimas queda anulada por el odio y el miedo que les tienen como victimarios”.⁶² Human Rights Watch sostiene que incluso si la comunidad aceptó a los perpetradores en su seno, las víctimas individuales no quieren perdonar a los perpetradores de crímenes graves.⁶³

En tercer lugar, el *mato oput*, en su forma tradicional, no necesariamente se aplica a las atrocidades masivas cometidas por el ERS. El *Mato oput* tradicionalmente se aplicaba sólo a casos menores de asesinato, no a matanzas injustificables, violaciones o mutilación, ni a asesinatos entre enemigos durante una guerra. Según el antropólogo Tim Allen, incluso los que defienden el uso del *mato oput* reconocen que era un mecanismo que se usaba para casos individuales, no para acuerdos de litigios colectivos.⁶⁴ Por lo tanto, las ceremonias *mato oput* quizá no basten, dada la magnitud de las atrocidades del ERS. Además, la aplicación del *mato oput* puede ser problemática porque se aplica sólo cuando se conoce la identidad del perpetrador y de la víctima. Los clanes, sin embargo, pueden negarse a aceptar la responsabilidad por los crímenes de ex rebeldes del ERS. Por último, en un contexto post conflicto, los líderes tradicionales pueden estar tan preocupados por solucionar los litigios que probablemente surjan cuando la gente regrese a sus aldeas, que no podrán supervisar las ceremonias de reconciliación. En síntesis, estos tres problemas sugieren que los jefes tradicionales quizá deban educar a la población acholi en dichas ceremonias y adaptarlas a las circunstancias presentadas por el conflicto actual. Estos desafíos no necesariamente son imposibles de superar, pero sin duda indican que tal vez se van a tener que usar otros mecanismos no tradicionales para orientar el proceso de reconciliación entre los acholi. El gobierno, en particular, tendrá que volver a analizar si la Ley de Amnistía debe alcanzar a los líderes más conspicuos del ERS. Dichos líderes deberían ser procesados bajo las leyes de Uganda para que se haga justicia. De hecho, el juicio a estos ERS quizá sea el único modo de retirar las actas de acusación de la CPI que, si fueran ejecutadas, pondrían al gobierno en una posición muy incómoda por haberles otorgado una amnistía.

Mecanismos post conflicto utilizados por otros países africanos para lograr la reconciliación

Esta sección se detiene en las experiencias de otras sociedades africanas después de finalizados sus conflictos. Asimismo explora otros mecanismos de justicia y reconciliación que el gobierno de Uganda podría analizar con el objetivo de detener el conflicto en el norte de Uganda y fomentar la paz en la región. Este artículo supone que en Uganda son necesarios otros mecanismos, porque la amnistía y la resolución

tradicional de conflictos no son suficientes en sí mismos. Sólo con la amnistía y con la aplicación de los mecanismos tradicionales, se estaría operando a las víctimas, que quizá nunca reciban reparaciones ni reconocimiento de culpa por parte de los perpetradores, con exigencias no realistas de perdón. Mientras la Ley de Amnistía actualmente no ofrece reparaciones a las víctimas ni fomenta el diálogo ni un proceso de búsqueda de la verdad, por el momento, los mecanismos tradicionales tampoco empezaron a incentivar dichos procesos de modo contundente.

Esta sección examina la situación de Uganda a la luz de las experiencias de otros países africanos con posterioridad a sus conflictos. Explica también por qué los juicios penales masivos no serían adecuados para el norte de Uganda, pero cómo la compensación, la búsqueda de la verdad y la Corte Penal Internacional podrían ser elementos de peso para fomentar la reconciliación. En esta sección se analizan la Comisión de Verdad y Reconciliación de Sudáfrica, las reparaciones en Sudáfrica y en Ruanda y, finalmente, la Corte Especial para Sierra Leona.

Procesos de búsqueda de la verdad

Las comisiones de verdad y reconciliación pueden tener un rol importante en las sociedades que atravesaron conflictos por las siguientes razones. Primero, las comisiones de verdad y reconciliación crean archivos abarcativos de abusos a los derechos humanos, asentando los crímenes y las identidades y los destinos de las víctimas. Tales archivos facilitan la conciencia pública y el reconocimiento de las violaciones a los derechos humanos en el pasado así como el desarrollo de una cultura de respeto de derechos humanos y, en forma más general, del Estado de derecho. En segundo lugar, las comisiones de verdad y reconciliación proporcionan a las víctimas un “ámbito creíble y legítimo para exigir y recuperar su valor y su dignidad humanos” y le otorgan a los perpetradores un “canal por medio del cual expiar su culpa”.⁶⁵ Finalmente, una sociedad post conflicto, que no logra establecer un proceso de búsqueda de la verdad, puede perpetuar la rabia y la venganza, puede desestimar las necesidades de las víctimas y excluir un eventual perdón. En Sudáfrica, después de mucho debate, el gobierno eligió establecer una comisión de verdad y reconciliación para registrar el pasado y trabajar por la unificación de una sociedad muy dividida. A continuación, analizaremos la experiencia sudafricana de búsqueda de la verdad y veremos su posible aplicación en el norte de Uganda.

Comisión sudafricana de verdad y reconciliación

Sudáfrica fundó su Comisión de Verdad y Reconciliación el 19 de julio de 1995, cuando el Presidente Nelson Mandela sancionó de la Ley de Promoción de la Unidad y la Reconciliación Nacional. El mandato de la Comisión fue —durante el curso de dos años— celebrar audiencias sobre abusos a los derechos humanos cometidos entre

el 1 de marzo de 1960 y el 10 de mayo de 1994. La Ley creó la Comisión de Verdad y Reconciliación (CVR) con el fin de investigar a fondo y con el fin de documentar las graves violaciones a los derechos humanos en el pasado de Sudáfrica. La CVR tenía como meta restaurar los derechos humanos y la dignidad civil de las víctimas, permitiéndoles relatar las violaciones que sufrieron, y recomendar reparaciones. Incluso, la CVR podía llegar a determinar si otorgaba o no la amnistía a los que cometieron abusos con objetivos políticos, en tanto éstos ofrecieran a la Comisión un relato completo de sus acciones. La CVR fue presidida por el Arzobispo Desmond Tutu y estuvo integrada por tres comités diferentes: el Comité de Violaciones a los Derechos Humanos (VDH), el Comité sobre la Amnistía y el Comité sobre Reparación y Rehabilitación.⁶⁶

Las audiencias del Comité de VDH adquieren fundamental importancia a los fines de este trabajo. La ley específicamente encargó al Comité de VDH que escuchara las historias de las víctimas y determinara si ocurrieron graves violaciones a los derechos humanos. La legislación definía la violación grave como “violación a los derechos humanos por medio de asesinato, secuestro, tortura o maltrato severo de cualquier persona [...] emanados de conflictos del pasado [...] y cuya perpetración fue aconsejada, planeada, dirigida, comandada u ordenada por cualquier persona que actuaba con una motivación política”.⁶⁷ El Comité de VDH finalmente procesó unas 22.000 declaraciones de víctimas y miles contaron sus historias. El proceso de relato de las historias fue de enorme valor, pero no careció de serias fallas. Al contar los abusos padecidos, las víctimas se aliviaron de la propia culpa que sintieron debido a que su actividad política había ocasionado sufrimiento para ellos y para sus familias. El Comité de VDH reconoció los sacrificios hechos por dichas personas y creó, para tal fin, nuevas historias de desagravio. Colectivamente, las audiencias ante el Comité de VDH instalaron una nueva memoria social para Sudáfrica, al legitimar las interpretaciones del pasado previamente eliminadas. Mediante esta nueva memoria compartida, se garantizó que los sudafricanos nunca pudieran negar los daños del apartheid. Sin embargo, muchas de las víctimas que atestiguaron, luego sufrieron mayor trauma y abatimiento y no recibieron el apoyo psicológico que tanto necesitaban. No sólo fue problemática la falta de acceso a esta asistencia psicológica, sino que aún donde fue accesible, las víctimas no priorizaron el cuidado de su salud mental porque los problemas sociales y la pobreza de su vida cotidiana eran sobrecogedores. Los pros y contras de la experiencia de búsqueda de la verdad en Sudáfrica pueden ser de gran importancia para otros países que pretenden crear comisiones de verdad y reconciliación.⁶⁸

La búsqueda de la verdad en Uganda

En el norte de Uganda, la amnistía no se convertirá en una herramienta genuina para la reconciliación a menos que incluya también un mecanismo para el diálogo y la búsqueda de la verdad. La admisión de la culpa por parte de los ex combatientes

ayudaría a propiciar las condiciones necesarias para acceder a la reconciliación.⁶⁹ Como sostiene Jeremy Sarkin: “facilitar un diálogo abierto y honesto puede tener el efecto de una catarsis, y evitar la amnesia colectiva, que no sólo es insalubre para el cuerpo político, sino que es esencialmente una ilusión; un pasado no resuelto inevitablemente regresa para obsesionar a una sociedad en estado de transición”.⁷⁰ Sin diálogo ni búsqueda de la verdad, el proceso de amnistía podría demandar a las víctimas exigencias irreales y sacrificar innecesariamente la verdad por la paz.⁷¹

Las investigaciones del Centro Internacional para la Justicia Transicional revelan que la sociedad del norte de Uganda estaría —en una inmensa mayoría— a favor de un proceso de búsqueda de la verdad. Aunque sólo el 28% tenía conocimiento de las comisiones de la verdad en otros países como Sierra Leona y Sudáfrica; el 92% dijo que Uganda necesitaba un proceso de búsqueda de la verdad.⁷² Más aún, el 84% afirmó que la población del norte de Uganda debería recordar la herencia de los abusos del pasado.⁷³ Si bien la sociedad está de acuerdo con un proceso de búsqueda de la verdad, hace falta que este proceso sea formal, porque la gente teme hablar abiertamente de la guerra y sentir vergüenza respecto de las atrocidades que acontecieron.⁷⁴ Un proceso formal también garantizaría que las atrocidades se recordarán lo suficiente. La Comisión de Verdad y Reconciliación de Sudáfrica podría servir como modelo para que Uganda construya un proceso formal de búsqueda de la verdad.

La Comisión de la Amnistía también podría incentivar un mayor diálogo más informal. Los mecanismos tradicionales de justicia de los acholi, en su forma actual, no abordan de modo suficiente el deseo de la gente de buscar la verdad y la reconciliación. Como se mencionó anteriormente, las ceremonias no se practican de manera uniforme y no parecen contemplar ningún tipo de proceso particular de diálogo.⁷⁵ No queda del todo claro hasta dónde las comunidades como un todo están comprometidas con las ceremonias tradicionales. Si bien éstas habrían tenido lugar en ciertas ocasiones en los campamentos, la ceremonia de purificación de “pisar el huevo” normalmente está organizada por los líderes culturales y se realiza en los centros de recepción para los ex combatientes. La Comisión de la Amnistía podría fortalecer dichos mecanismos tradicionales de reconciliación para garantizar un mayor diálogo y una mayor participación. En lugar de realizar las ceremonias de purificación en los centros de recepción, la Comisión podría organizar reuniones entre los ex combatientes y las comunidades a los que ellos regresan. Ello les daría una oportunidad a los combatientes para expresar su remordimiento y a las víctimas para oír la verdad.

Reparación en Sudáfrica y en Ruanda

Esta sección analiza los sistemas de reparaciones de Sudáfrica y de Ruanda y explora su posible aplicación al escenario post conflicto de Uganda. Sudáfrica proporciona un ejemplo de cómo la reparación puede estar unida a una comisión de verdad y reconciliación más amplia, mientras que Ruanda ofrece la alternativa de cómo los

mecanismos de la justicia tradicional y la reconciliación pueden codificarse y expandirse para que incluya reparaciones.

El Comité sobre Reparación y Rehabilitación de Sudáfrica

La Comisión de Verdad y Reconciliación de Sudáfrica incluyó un Comité de Reparación y Rehabilitación que recomendó compensaciones simbólicas, así como pagos sustanciales a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos. Cuando el Comité empezó su trabajo en 1996, muchos sudafricanos esperaban que la reparación fuese sólo simbólica debido a la gran cantidad de demandas y a las dificultades existentes para compensar adecuadamente a las víctimas. Sin embargo, el Comité —después de realizar talleres por todo Sudáfrica durante dos años— trasladó su énfasis de lo simbólico a lo concreto. Aunque el Comité proponía reparaciones simbólicas que incluían monumentos a la memoria, nuevos entierros, renombramiento de calles, días de conmemoración, también propuso un pago individual por reparación de 17.000 rand por año como mínimo para cada víctima durante seis años. El pago recomendado fue de 23.000 rand por año para las víctimas con muchos familiares a cargo, o que vivieran en áreas rurales, y un pago promedio de 21.700 rand, basado en el ingreso promedio de un hogar de sudafricanos negros. Además, el Comité determinó que ciertas víctimas, mientras tanto, necesitaban una ayuda urgente, como los que habían perdido a un familiar que ganaba el sustento; los que necesitaban apoyo psicológico después de atestiguar; los que requerían atención médica urgente; o los que eran enfermos terminales y tenían una expectativa de vida inferior a la vida de la Comisión.⁷⁶

A pesar de dichas recomendaciones concretas del Comité, el proceso de reparación en Sudáfrica generó bastante insatisfacción entre las víctimas. En primer lugar, el gobierno tardó mucho en responder a las recomendaciones del Comité sobre los pagos a las 22.000 víctimas. En 2003, cinco años después de las recomendaciones, la administración del Presidente Thabo Mbeki anunció que se podía pagar sólo un total de 30.000 rand a cada víctima que quisiera una reparación.⁷⁷ En segundo lugar, la Ley de Promoción de la Unidad y la Reconciliación Nacional no incluía ninguna exigencia a los perpetradores ni a los beneficiarios del apartheid. En este sentido, si bien bajo los sistemas tradicionales *ubuntu* requiere *ulihlawule* (que la deuda la pague el que viola la ley de la comunidad), la ley no exigió reparaciones directamente a los perpetradores. De este modo, la ley quebró la conexión entre la violación y la obligación. Además, las discusiones sobre un impuesto a la riqueza para los beneficiarios del apartheid se cerraron cuando Mbeki asumió el poder en la primavera de 1999.⁷⁸

El sistema de reparaciones en Ruanda

Por el contrario, Ruanda desarrolló un sistema de reparaciones no vinculado a la comisión de verdad y reconciliación sino a sus sistemas de tribunales. La Ley Orgánica

de Ruanda del 2000 creó tribunales *gacaca* y tramitó persecuciones por genocidio y por crímenes de lesa humanidad cometidos entre el 1 de octubre de 1990 y el 31 de diciembre de 1994. Después del genocidio ruandés de 1992, se instauraron los tribunales *gacaca* merced al esfuerzo del gobierno por arrestar y procesar a más de 100.000 personas acusadas de genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. La Ley Orgánica de Ruanda codificó una versión algo modificada de los procedimientos tradicionales de cumplimiento de la ley, según los cuales los ancianos de las aldeas reunirían a todas las partes de una disputa para alcanzar una solución.

El capítulo VII de la Ley Orgánica se ocupa de los daños y el artículo 90 fija un Fondo de Compensación para las Víctimas del Genocidio y de los Crímenes de Lesa Humanidad. Según ese artículo, tanto los tribunales ordinarios como los *gacaca* tenían la obligación de enviar copias de los fallos y sentencias al Fondo de Compensación indicando: (1) “la identidad de las personas que han sufrido pérdidas materiales y el inventario de los daños a su propiedad”; (2) “la lista de las víctimas y el inventario de los daños físicos”; y (3) “los daños colaterales fijados en conformidad con la escala suministrada por la ley”. En función de los daños determinados por los tribunales, el Fondo fijaría las modalidades para otorgar la compensación.⁷⁹

Reparación en Uganda

En el norte de Uganda, luego del conflicto, para abordar adecuadamente los intereses de las víctimas podría funcionar un sistema de reparaciones similar al de Ruanda o al de Sudáfrica. La reparación podría rebeneficiar a las víctimas mediante el reconocimiento indirecto de sus heridas y el apoyo a sus esfuerzos por superarlas o por vivir en paz a pesar de ellas. En una entrevista que realizó International Crisis Group, el Presidente Museveni habría reconocido que los beneficios para los ex miembros del ERS equilibrarse con respecto a los de las víctimas del ERS, tanto por una cuestión de equidad como por generar apoyo al programa de desarme, desmovilización y reintegración.⁸⁰

Según el Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ por sus siglas en inglés), un sistema de reparaciones respondería a la opinión relativamente mayoritaria de que las víctimas del conflicto deberían recibir algún tipo de reparación. De los entrevistados por el ICTJ, 52% pidieron que las víctimas recibieran una compensación monetaria y 58% sostuvieron que dicha compensación debería ser para la comunidad y no para las víctimas individuales.⁸¹ Mientras que la mayoría (63%) de los entrevistados creía que el regreso de las personas desplazadas internamente a sus aldeas debería ser una prioridad una vez que se lograra la paz, también hicieron hincapié en la reconstrucción de la infraestructura de la aldea (29%), en las reparaciones a las víctimas (22%) y en el suministro de educación para los niños (21%).⁸² A continuación se describe cómo

el gobierno de Uganda no ha respondido a los intereses de las víctimas en cuanto a la reparación y cómo podría ampliarse la Ley de Amnistía para incluir dicha reparación tanto para las víctimas como para las comunidades.

Actualmente, ni la Ley de Amnistía ni los mecanismos tradicionales acholi ofrecen a las víctimas una reparación importante. De hecho, la Ley de Amnistía no proporciona una compensación a las víctimas pero suministra, en cambio, paquetes de reasentamiento a los perpetradores. Si bien se supone que el *mato oput* incluye una reparación en ganado o en dinero, tales pagos ya no son posibles porque la gran mayoría de los acholi viven ahora en condiciones de extrema pobreza. Además, los ex rebeldes del ERS carecen de recursos para ofrecer ellos mismos una reparación. Este artículo, por lo tanto, sostiene que el gobierno de Uganda debería indemnizar a las víctimas de las atrocidades del ERS, apoyando un mecanismo de reparación representado por el *mato oput*. Como alternativa, si el gobierno de Uganda estableciera una comisión de verdad y reconciliación, la experiencia de Sudáfrica en materia de reparaciones podría convertirse en una guía útil para Uganda. Se podría incorporar un sistema de reparación para las víctimas de las atrocidades del ERS en el marco de una comisión de verdad y reconciliación de alcance más amplio, como en Sudáfrica. La siguiente sección, sin embargo, se centra en cómo Uganda podría modelar su sistema de reparación sobre el propuesto en la Ley Orgánica del año 2000 para los tribunales *gacaca* de Ruanda.

Si bien Uganda probablemente no implementará un equivalente de los tribunales *gacaca* de Ruanda, el sistema de reparaciones planteado en la Ley Orgánica del año 2000 podría ser importante para las víctimas del ERS en el norte de Uganda. La Ley Orgánica de Ruanda demuestra cómo —contrariamente a una comisión de la verdad y la reconciliación— una reparación sostenida por el gobierno puede aplicarse por medio de mecanismos de justicia tradicional. Como en Ruanda, el gobierno de Uganda podría fortalecer su mecanismo tradicional, *mato oput*, mediante la promesa de suministrar fondos para las reparaciones que las partes hayan aceptado. La Comisión de la Amnistía podría establecer un fondo de reparaciones bajo su mandato “para realizar cualquier otra función asociada o conectada con la ejecución de las funciones estipuladas” en la ley.⁸³ Como las funciones de la Comisión incluyen el fomento a la reconciliación, un fondo de reparaciones sería de igual modo una expansión permitida de las actuales funciones de la Comisión. Las partes que realizan el *mato oput* podrían ponerse de acuerdo sobre el alcance de las reparaciones y luego presentar un reclamo ante el fondo de reparaciones.⁸⁴ La Comisión podría publicar las instrucciones que las partes deberían usar al determinar los alcances de las reparaciones.

Ruanda también podría servir como un ejemplo útil de cómo la reducción de la pobreza en gran escala, además de la reparación para las víctimas individuales o para los clanes, puede contribuir a la reconciliación. La reducción de la pobreza, de hecho, es una de las prioridades del gobierno liderado por el Frente Patriótico Ruandés [*Ruandan Patriotic Front (RPF)*], tal como lo reiteró el Presidente Kagame

en declaraciones públicas. Para los ruandeses cuyo sustento quedó destruido durante el genocidio, la ayuda económica puede ser el fundamento imprescindible para el proceso de perdón y reconciliación.⁸⁵ Del mismo modo, en el norte de Uganda, la reparación para las comunidades como un todo podría ser de gran importancia para que la región alcanzara la reconciliación. El gobierno podría focalizarse en el suministro de la infraestructura necesaria para que los acholi logren la reintegración, porque el norte de Uganda no puede reintegrar a los ex rebeldes realmente hasta que hayan abandonado los campamentos para personas desplazadas internamente y regresado a sus hogares. La reparación comunitaria entonces podría concentrarse en reconstruir la infraestructura, en paquetes de reasentamiento para la agricultura y en recursos para la educación.

Las medidas orientadas hacia la reducción de la extrema pobreza, además de apoyo para la reintegración, también serían una herramienta fundamental para lograr una reconciliación no sólo nacional sino regional. International Crisis Group describe cómo la división norte-sur en Uganda debe zanjarse para que los acholi sientan que son parte de la sociedad ugandesa. La unificación del país requiere “iniciativas políticas, económicas y sociales específicas orientadas hacia la construcción de las conexiones del Norte con el gobierno central mientras se fomenta la autonomía y la toma de decisiones localizadas”. Tales iniciativas podrían incluir un apoyo para la reconstrucción posterior al conflicto por medio de ayuda para la producción agrícola, acciones positivas mediante becas y oportunidades de empleo, reforma social, asentamiento y reintegración de las personas desplazadas, y apoyo psicológico y social para los ex rebeldes del ERS y para sus comunidades victimizadas.⁸⁶

Persecuciones penales en Sierra Leona y ante la CPI

La experiencia de la Corte Especial para Sierra Leona es de gran importancia para la situación del norte de Uganda porque dicha Corte se concentró básicamente en procesar a los mayores responsables de la guerra civil en Sierra Leona. En junio de 2000 el Presidente de Sierra Leona, Ahmad Tejan Kabbah, solicitó ayuda a la comunidad internacional para crear una corte que juzgara a los altos mandos del Frente Unido Revolucionario (FUR) [*Revolutionary United Front (RUF)*]. Después de arrestar al líder del FUR, Foday Sankoh, en mayo de 2000, el gobierno temía que un juicio nacional a Sankoh y a otros líderes del FUR agravase el conflicto y produjese mayor irritabilidad. Para enero de 2002, el gobierno de Sierra Leona y las Naciones Unidas habían concluido el Acuerdo sobre la Corte Especial, en el que se establecía un tribunal híbrido nacional e internacional, con sede en Freetown, Sierra Leona.⁸⁷

El Estatuto de la Corte Especial limita su jurisdicción sólo a “los mayores responsables de las graves violaciones al Derecho humanitario internacional y a

la legislación de Sierra Leona” cometidas durante el conflicto.⁸⁸ La limitación en la jurisdicción de la Corte le permitió mantener sus plazos bastante acotados y sus costos bastante bajos, en comparación con los tribunales *ad hoc* para Ruanda y la antigua Yugoslavia. La Corte condenó sólo a trece personas, y realizó once arrestos, incluyendo el de Charles Taylor en marzo de 2006. Si bien cabe aún preguntarse si estos escasos juzgamientos producirán una justicia incompleta o insatisfactoria en Sierra Leona, el reciente arresto de Charles Taylor seguramente tendrá un gran impacto en la ulterior credibilidad de la Corte así como en las percepciones sobre ésta de los sierraleoneses.⁸⁹

La Corte Especial de Sierra Leona es de particular importancia para la situación del norte de Uganda porque en la actualidad los juzgamientos limitados a los miembros del ERS, por parte de la Corte Penal Internacional o de un tribunal mixto como el de Sierra Leona son la única opción practicable y disponible —aunque cabría preguntarse si deseable— para Uganda. En el norte de Uganda posterior al conflicto, el uso extendido de la justicia retributiva no sería una herramienta efectiva para alcanzar la reconciliación. Este artículo ciertamente reconoce, sin embargo, que la justicia masiva puede jugar un rol importante en otros contextos post conflicto, como en Ruanda. Muchos consideran que la justicia teóricamente puede prevenir hechos similares en el futuro, garantizando el respeto por los derechos humanos y por el Estado de derecho. En realidad, “la fundamentación básica para apoyar el juzgamiento es que los juicios son necesarios para perseguir a los violadores de los derechos humanos y para evitar una represión futura”.⁹⁰ Sin embargo, los juicios prolongados de todos o de la mayoría de los perpetradores del ERS —en proporción a los realizados en Ruanda (por medio de los tribunales ordinarios, los *gacaca* y el Tribunal Penal Internacional para Ruanda)— no serían apropiados en el norte de Uganda por las siguientes razones.

En primer lugar, en términos pragmáticos, en el norte de Uganda no se podrían llevar adelante juicios masivos contra los ex rebeldes del ERS. Esta región carece de la infraestructura necesaria para los casos de los soldados del FDPU, sin considerar a los miles de ex rebeldes del ERS. Los tribunales no tienen ni el mínimo de personal suficiente y no hay prácticamente ninguna presencia jurídica en los distritos de Kitgum y de Pader. Para marzo de 2005, en Gulu había una acumulación de procesos pendientes de entre dos y tres años porque ningún juez de la Suprema Corte se había hecho cargo de los casos en más de cinco meses.⁹¹ Por lo tanto, la capacidad del poder judicial para garantizar juicios justos es muy limitada y los recursos necesarios para reconstruir el poder judicial y para sostener una justicia masiva en la región acholi quizá sería mejor destinarlos a otras iniciativas orientadas más directamente a la reconciliación.

En segundo lugar, incluso un sistema de justicia masiva menos costoso como el de los tribunales *gacaca* en Ruanda tampoco sería adecuado para el norte de Uganda debido a las circunstancias de este conflicto y a los patrones culturales de las víctimas. En este sentido, gran parte de los ex combatientes fueron secuestrados cuando eran niños para integrar el ERS y cometer atrocidades por la fuerza.⁹² La posibilidad de

disuasión tiene un papel muy pequeño aquí porque la mayoría de los perpetradores no se habrían unido voluntariamente al ERS ni cometido tales atrocidades. Así, la justicia penal no sería apropiada, dada la identidad de los perpetradores y las circunstancias que rodearon sus delitos. Por otro lado, las víctimas y los perpetradores en muchos casos pertenecían a las mismas familias y comunidades, y sería difícil encontrar evidencia creíble contra ellos, ya que la mayoría de los acholi tenía sentimientos encontrados acerca de la guerra del ERS, a la que consideran que el gobierno de Museveni —a quien Kony intentaba derrocar— les impuso.

Más aún, el uso generalizado de la justicia retributiva podría entrar en conflicto con las tradiciones acholi y con la perspectiva actual de la sociedad del norte de Uganda. Los mecanismos tradicionales acholi están orientados hacia la reconciliación y la reintegración más que hacia el castigo. Las entrevistas realizadas por diversas ONG observan que los entrevistados en general desean perdonar a los perpetradores por el bien de la paz, después de tantos años de conflicto. Además, según una investigación realizada por el Centro Internacional para la Justicia Transicional, el 58% de los entrevistados no desea que los miembros de bajo rango del ERS sean responsabilizados por sus crímenes.⁹³ Sin embargo, el 66% de los entrevistados quiere que se responsabilice a los líderes del ERS por las violaciones, y que sean condenados a prisión mediante un juicio. A continuación se analiza cómo la Corte Penal Internacional u otro tribunal similar alternativo podrían desempeñar un papel importante para hacer justicia, procesando a los líderes del ERS.

Antes del cambio de actitud de Museveni hacia la Corte Penal Internacional, la CPI tenía la posibilidad de cumplir un rol importante tanto en la justicia nacional como en la regional.⁹⁴ A la luz de la desconfianza histórica entre el norte y el sur de Uganda, las cortes internacionales creíbles podrían funcionar como una salida no politizada de la justicia, siempre y cuando se arrestara a la cúpula de poder del ERS. Como en Sierra Leona, el juzgamiento en manos de un cuerpo internacional ayuda a evitar la inestabilidad política que podría resultar de los juicios nacionales. Sin embargo, algunos acholis parecen haber percibido la presentación a la CPI como una política anti-acholi dirigida a dañar las negociaciones de paz y a prolongar la guerra para que el norte de Uganda siga siendo pobre.⁹⁵ La CPI, en consecuencia, ha realizado grandes esfuerzos para explicar su misión a las comunidades de la región que se preocuparon por las implicancias del proceso de la CPI y por su derecho a seguir usando los procedimientos tradicionales de reconciliación.⁹⁶ Debido al creciente contacto entre los líderes acholi y los funcionarios de la CPI, el espíritu de cooperación en el norte de Uganda parece haber reemplazado las sospechas acerca de las intenciones de la Corte.⁹⁷ Dentro de este contexto de cooperación, la decisión de Uganda de transferir su jurisdicción a la CPI podría permitirle a esta última funcionar como un instrumento para hacer justicia y ponerle punto final al conflicto.

Los juicios de la CPI —o un mecanismo jurídico similar— también podrían ayudar a fomentar la paz regional asegurando que la Ley de Amnistía no signifique

una impunidad total. A través de esta derivación a la CPI, Uganda básicamente retiró su ofrecimiento de amnistía a la cúpula del ERS.⁹⁸ Si bien el juzgamiento de los ex rebeldes de bajo rango del ERS no sería adecuado ni posible, tal como se vio anteriormente, los juicios a los líderes podrían significar un cierto grado de responsabilidad y de justicia, por limitado que sea. A pesar de la poca cantidad de procedimientos, los juicios podrían tener de todas maneras un peso, si los máximos responsables por las atrocidades fueran responsabilizados y llevados ante la justicia.

Sin embargo, es preciso formular una advertencia muy importante al análisis anterior del relativamente reciente cambio de posicionamiento de Museveni respecto de las acusaciones de la CPI. Si las acusaciones de la CPI a la larga impiden que el gobierno de Uganda negocie con éxito un acuerdo de paz con Kony y con los demás líderes del ERS, entonces los juicios de la CPI estarán, de hecho, exacerbando —en lugar de disminuir— la inestabilidad del norte de Uganda. Quizá sería entonces más adecuado instituir un tribunal mixto, del estilo del adoptado en Sierra Leona, para garantizar que los ugandeses lograrán alcanzar la justicia pero evitarán ver a los juicios como una retribución del dominado gobierno del sur contra el norte de Uganda.

Conclusión

Este artículo apunta a contribuir al análisis del enfoque de Uganda sobre la resolución del conflicto y la reconciliación, examinando la tensión entre el modo elegido para obtenerlos —mediante mecanismos tradicionales de reconciliación y de amnistía— y la demanda internacional que clama por justicia. Sólo con la Ley de Amnistía y con la aplicación de las ceremonias acholi tradicionales, cualquier tipo de reconciliación se vería entorpecida por la imposibilidad de Uganda para abordar adecuadamente los intereses de las víctimas del ERS. Si bien el sendero hacia la reconciliación en Uganda sería difícil e incierto, las experiencias de otros países africanos como Ruanda, Sudáfrica y Sierra Leona al menos ofrecen ejemplos útiles sobre los que Uganda podría basarse. Los tribunales *gacaca* de Ruanda proporcionan una guía respecto de cómo Uganda podría haber combinado el uso de su mecanismo tradicional de resolución de conflictos por medio de la reconciliación, y una búsqueda de justicia con participación de la comunidad. En este sentido, Uganda podría fomentar reparaciones así como un diálogo mediante los mecanismos tradicionales acholi manteniendo al mismo tiempo la integridad de dichas costumbres tradicionales. Como alternativa posible, si Uganda estableciera formalmente un proceso de búsqueda de la verdad, podría tomar a la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Sudáfrica como el ejemplo de cómo otro país africano propulsó el diálogo y el perdón. Si bien las circunstancias del genocidio de Ruanda y del régimen del apartheid en Sudáfrica difieren mucho del conflicto del norte de Uganda con el ERS, los enfoques legales innovadores de Ruanda, Sudáfrica y Sierra Leona pueden servir como ejemplos útiles y como inspiración para Uganda.

NOTAS

1. Artículo presentado por Cecily Rose en un curso de Derecho y Desarrollo Africano, y revisado con la ayuda del Profesor Francis M. Ssekandi para su presentación en el seminario IIJD.
2. Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la ONU, *Report on the Mission Undertaken by Her Office, Pursuant to Commission Resolution 2000/60, to Assess the Situation on the Ground with Regard to the Abduction of Children from Northern Uganda*, Doc. ONU E/CN.4/2002/86, 2001, párr. 12.
3. A. Payam, "The Lord's Resistance Army Case: Uganda's Submission of the First State Referral to the International Criminal Court", *American Journal of International Law (AJIL)*, v. 99, n. 2, Washington DC, American Society of International Law (ASIL), abril de 2005, pp. 403 y 407.
4. M. Thernstrom, "Charlotte, Grace, Janet y Caroline Come Home", *New York Times Magazine*, 8 de mayo de 2005, p. 37.
5. A. Payam, *supra* nota 3, p. 407.
6. Human Rights First, *Background on the Conflict in Northern Uganda*. El gobierno ugandés supuestamente había apoyado al Movimiento/Ejército de Liberación de los Pueblos de Sudán [*Sudan Peoples' Liberation Movement/Army (SPLM/A)*]. Human Rights Watch, *Uprooted and Forgotten: Impunity and Human Rights Abuses in Northern Uganda*, v. 17, núm. 12(A), 9 de septiembre de 2005. La alianza improbable entre el gobierno islámico de Sudán y el ERS nominalmente cristiano nació del miedo que tenía el gobierno sudanés de que el MRN amenazara su control del sur no islámico ni árabe de Sudán. Sudán percibió la conexión entre el MRN y el SPLM/A y por ende apoyó a los resabios de las fuerzas de Idi Amin, del General Tito Okello, y de Milton Obote. Payam, *supra* nota 3, p. 406.
7. Human Rights First, *supra* nota 6.
8. Human Rights Watch, *supra* nota 6, p. 9. El conflicto se extendió a "la sub-región de Lira y Teso de Uganda oriental, dominada por los pueblos Langi e Iteso respectivamente".
9. Human Rights First, *supra* nota 6; Centro Internacional para la Justicia Transicional, *Forgotten Voices: A Population-Based Survey of Attitudes About Peace and Justice in Northern Uganda*, julio de 2005.
10. Human Rights First, *supra* nota 6.
11. Human Rights Watch, *supra* nota 6, p. 15.
12. Corte Penal Internacional, *Background Information on the Situation in Uganda*, 29 de enero de 2004, disponible en <http://www.CPI-cpi.int/cases/current_situations/Uganda.html>, actualizado el 27 de agosto de 2007. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9, p. 14.
13. Ibid.
14. Human Rights First, *supra* nota 6.
15. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *supra* nota 2, párr. 14.
16. Payam, *supra* nota 3, p. 410 "A pesar de las diversas iniciativas diplomáticas orientadas al mejoramiento de las relaciones entre Uganda y Sudán, el ERS siguió recibiendo apoyo de Sudán y operando fuera de las bases en la zona sur de ese país [...]".
17. Declaración del Fiscal Principal Luis Moreno Ocampo, 14 de octubre de 2005, disponible en <http://www.CPI-cpi.int/library/organs/otp/Uganda-_LMO_Speech_14102005.pdf>, actualizado el 27 de agosto de 2007.

18. H. Cobban, "Uganda: When International Justice and Internal Peace are at Odds", *The Christian Science Monitor*, Boston, 24 de agosto de 2006.
19. T. McConnell, "Side Talks Could be Key to Northern Uganda's Peace Process; Families of ERS Rebels and Traditional Leaders Will Meet This Week Before High-Level Talks Restart Next Week", *The Christian Science Monitor*, Boston, 26 de julio de 2006.
20. Idem, "Fresh Hope for Peace in Northern Uganda? Talks Between ERS Rebels and Uganda's Government Could Begin as Early as This Week", *The Christian Science Monitor*, Boston, 26 de junio de 2006.
21. H. Cobban, *op. cit.*
22. T. McConnell, "Uganda Sees Local Justice as Key to Peace; Talks Raise Hopes That a Central African Conflict Involving the Lord's Resistance Army is Winding Down", *The Christian Science Monitor*, Boston, 8 de septiembre de 2006.
23. Según el Ministerio del Interior, a fines de enero de 2005, había 14.695 ex combatientes. *Proyecto de Ley de Refugiados, Whose Justice? Perceptions of Uganda's Amnesty Act 2000: The Potential for Conflict Resolution and Long Term Reconciliation*, 7 de febrero de 2005.
24. *Ibid.*, p. 6.
25. Ley de Amnistía del año 2000, Preámbulo y Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9, p. 46.
26. Ley de Amnistía del año 2000, art. 2.
27. *Ibid.*, art. 3(1).
28. *Ibid.*, art. 4(1).
29. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9, p. 47.
30. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9, p. 47 y Ley de Amnistía del año 2000, art. 2.
31. Ley de Amnistía del año 2000, arts. 7-8.
32. Proyecto de Ley de Refugiados, *supra* nota 23, p. 7, citando al Manual de la Comisión de Amnistía, Sección 3.11.
33. Ley de Amnistía del año 2000, art. 9(a), (b).
34. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9, p. 47.
35. *Ibid.*
36. Ley de Amnistía del año 2000, arts. 11-13.
37. International Crisis Group, Policy Briefing, "Building a Comprehensive Peace Strategy for northern Uganda", *Africa Briefing*, n° 27, 23 de junio de 2005.
38. Human Rights Watch, *supra* nota 6, p. 38; Proyecto de Ley de Refugiados, *supra* nota 23, p. 8.
39. Human Rights Watch, *supra* nota 6, p. 38 y International Crisis Group, *supra* nota 38, p. 8.
40. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 8, p. 48.
41. Proyecto de Ley de Refugiados, *supra* nota 23, p. 16.
42. *Ibid.*
43. Human Rights Watch, *supra* nota 6, pp. 38-39.

44. Proyecto de Ley de Refugiados, *supra* nota 23, pp. 14-15 y p.18.
45. *Ibid.*, p. 18.
46. Human Rights Watch, *supra* nota 6, p. 39.
47. Ley de Amnistía del año 2000, art. 9(c)-(e).
48. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9; Barney Afako, "Reconciliation and Justice: 'Mato Oput' y la Ley de Amnistía" en Accord, *Initiatives to End the Violence in Northern Uganda Conciliation Resources*, 2002, disponible en: <<http://www.c-r.org/our-work/accord/northern-uganda/reconciliation-justice.php>>, actualizado el 29 de agosto de 2007.
49. A menos que se especifique otra cosa, las siguientes descripciones de las ceremonias corresponden al Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9.
50. Para otra descripción de esta ceremonia de purificación ver M. Lacey, "Victims of Uganda Atrocities Choose a Path of Forgiveness", *The New York Times*, 18 de abril de 2005, A1. A veces, los padres de un hijo que regresa realizan la ceremonia de "limpieza de las lágrimas" luego de la de purificación. Los padres matan una cabra y vierten agua del techo de la casa donde vivirá el hijo para simbolizar la limpieza de las lágrimas derramadas por el hijo. Como no muchos pueden darse el lujo de matar una cabra, esta ceremonia es menos habitual. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9.
51. Accord, *supra* nota 48.
52. A comienzos de noviembre de 2001, se celebró una ceremonia *mato oput* grupal en Pajule donde participaron unos 20 rebeldes del ERS que habían regresado a sus hogares recientemente, así como muchos otros que se habían asentado ya en la comunidad. Las ONG, las iglesias y los acholi en diáspora apoyaron la ceremonia. "Funcionarios del gobierno, representantes de la amnistía, comandantes del ejército de la región y varios representantes de las ONG asistieron a la función, demostrando su apoyo a la comunidad ugandesa más amplia. Otra ceremonia tuvo lugar en Pabbo, distrito de Gulu, y se planean otras para distintas partes del territorio acholi". Accord, *supra* nota 48.
53. T. Allen, *War and Justice in Northern Uganda: An Assessment of the International Criminal Court's Intervention (Draft)*, Crisis States Research Center, London School of Economics, Londres, febrero de 2005, p. 67, disponible en <<http://www.crisisstates.com/download/others/AllenCPIReport.pdf>>, actualizado el 27 de agosto de 2007.
54. *Ibid.*, p. 86.
55. T. Allen, sin embargo, escribe que "la mayor parte del conocimiento tanto de *mato oput* como de 'doblar las lanzas' (*gomo tongo*) es de segunda mano. Son relativamente pocos los ancianos que parecen haber realizado la primera [...]. El doblar las lanzas quizá tuvo lugar una o dos veces según la memoria de los vivos. ¿Es apropiado o factible rehabilitarla o reinventarla?". T. Allen, *op. cit.*
56. International Crisis Group, *supra* nota 38, p. 10.
57. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9, pág. 40; Human Rights Watch, *supra* nota 6, p. 56. "Los Langi del distrito de Lira y los Teso en el de Soroti hacia el sur y sudeste de Gulu respectivamente han sido muy afectados por el conflicto del ERS desde el año 2002, igual que los sudaneses del sur, la mayoría de los cuales no son Acholi". Ver también, T. Allen, *supra* nota 53, p. 86.
58. T. Allen, *supra* nota 53, pp. 65-66. Allen descubrió que los entrevistados, a menudo, contradecían sus declaraciones iniciales respecto de la necesidad de perdonar, expresando luego "un entusiasmo mucho mayor por el juzgamiento y el castigo de lo que sugieren otros investigadores". Su "conclusión

fue que los fundamentos acerca del perdón acholi deben cuestionarse muy de cerca, y no tomarse a pie juntillas. En el transcurso de nuestro trabajo de campo nos preocupó ver que había una aceptación demasiado apresurada a la idea de que la población acholi tiene una capacidad especial o incluso única para perdonar a los que se abusan de ellos”.

59. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9.
60. Human Rights Watch, *supra* nota 6, p. 40.
61. Thernstrom, *supra* nota 4, p. 38.
62. *Ibid.*, p. 36.
63. Human Rights Watch, *supra* nota 6, pp. 55-56.
64. T. Allen, *supra* nota 53, p. 86.
65. J. Sarkin, *Carrots and Sticks: The TRC and the South African Amnesty Process*, Antwerpen, Intersentia, 2004, pp. 51-52.
66. *Ibid.*, pp. 58-59 y Lyn S. Graybill, *Truth & Reconciliation in South Africa: Miracle or Model?*, Boulder, Colorado, Lynne Rienner Publishers, 2002, pp. 5-6.
67. República de Sudáfrica, Ley de Promoción de la Unidad y la Reconciliación Nacional, n° 34, 26 de julio de 1995.
68. Graybill, *supra* nota 66, pp. 81-92.
69. Proyecto de Ley de Refugiados, *supra* nota 23, p. 25.
70. Sarkin, *supra* nota 65.
71. Proyecto de Ley de Refugiados, *supra* nota 23, p. 27.
72. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9, p. 35. “El 43% dijo que hablaría ante cualquiera sobre sus torturas; el 26% específicamente mencionó al gobierno; mientras que el 9% seleccionó a los líderes religiosos y el 6% eligió a los líderes tradicionales”.
73. *Ibid.*: “Los tres fundamentos principales para el recuerdo fue honrar a las víctimas (44%), impedir que vuelva a repetirse la violencia (36%), y establecer un informe histórico (22%)”.
74. Proyecto de Ley de Refugiados, *supra* nota 23, p. 14.
75. *Ibid.*, p. 26.
76. Graybill, *supra* nota 66, p. 149-150.
77. Sarkin, *supra* nota 65, p.101 y pp. 104-105.
78. Graybill, *supra* nota 66, pp. 151-152.
79. En contraposición, la Ley Orgánica de Ruanda de 2004 contiene cláusulas mucho más restrictivas para la reparación. El capítulo VII de la ley de 2004 se refiere a la “Compensación de la Propiedad Dañada y Otras Formas”, y no simplemente a los daños, como hacía la ley del año 2000. El artículo 95 establece que las reparaciones requieren (1) “la restitución del bien saqueado siempre que sea posible” y (2) “el pago del bien saqueado o la realización del trabajo que equivalga al bien que debe repararse”. Según el artículo 96, “una ley especial determinará otras formas de compensación para las víctimas”. La ley del año 2004, por lo tanto, reduce significativamente la extensión de los daños por los que puede repararse a las víctimas porque la ley cubre sólo daños a los bienes, pero no daños físicos. Este artículo se concentra en la ley del año 2000 porque su

mecanismo más amplio de reparación abordaría los intereses de las víctimas más adecuadamente que la ley del año 2004.

80. International Crisis Group, *supra* nota 38, p. 8.

81. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9, pág. 36. "El 52% dijo que las víctimas debían recibir una compensación monetaria. El 40% mencionó alimentos, el 26% pidió educación, el 26% eligió apoyo psicológico y el 17% mencionó ganado y cabras. Un 8% de los entrevistados pidió justicia, un 9%, disculpas y un 6% mencionó la reconciliación. Cuando se les preguntó si dichas medidas deberían tomarse para la víctima individual o para toda la comunidad, la mayoría (58%) de los entrevistados dijo que podrían tomarse respecto de la comunidad como un todo, como opuesto a cada víctima en particular". Los entrevistados podían dar más de una respuesta.

82. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9, p. 25.

83. Ley de Amnistía del año 2000, art. 9(e).

84. Como alternativa, la Comisión simplemente podría proveer beneficios a ciertas víctimas del ERS que soliciten los paquetes de reparación. Tales beneficios podrían ser similares a los paquetes de reasentamiento que reciben los ex combatientes.

85. Eugenia Zorbas, "Reconciliation in Post-Genocide Rwanda", *African Journal of Legal Studies*, v. 1, n. 1, Ottawa, 2004, p. 29 y pp. 37-38.

86. International Crisis Group, *Understanding and Solving the Conflict*, 14 abril de 2004, p. 23.

87. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *Hybrid Courts Case Study: The Special Court for Sierra Leona Under Scrutiny*, 5 de marzo de 2006, p. 10 y 14.

88. Gobierno de Sierra Leona y Naciones Unidas, *Special Court Statute*, art. 1(1), 1996.

89. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 87.

90. J. Sarkin, "The Tension Between Justice and Reconciliation in Rwanda: Politics, Human Rights, Due Process and the Role of the Gacaca Courts in Dealing with the Genocide", *Journal of African Law*, v. 45, n. 2, Nueva York, Cambridge University Press, octubre de 2001, p. 147.

91. Human Rights Watch, *supra* nota 6, p. 50.

92. Proyecto de Ley de Refugiados, *supra* nota 23, p. 12.

93. Centro Internacional para la Justicia Transicional, *supra* nota 9, p. 26. El promedio de los entrevistados que se oponían al enjuiciamiento de los miembros de bajo rango del ERS varió mucho según el distrito. En Gulu, el número alcanzó el 72%, y en Lira el 62%. En cambio en Soroti y en Kitgum muchos estaban a favor de llevar a juicio a los miembros de bajo rango del ERS (61% y 41%, respectivamente).

94. La compatibilidad del proceso judicial de la CPI con sus esfuerzos por acabar con el conflicto es muy controvertida y excede el alcance de este artículo.

95. Payam, *supra* nota 3, pp. 416 y 418.

96. International Crisis Group, *supra* nota 38, p. 9.

97. International Crisis Group, Policy Briefing, *Shock Therapy for Northern Uganda's Peace Process*, 11 de abril de 2005, p. 5.

98. *Ibid.*, p. 410.



RAMONA VIJEYARASA

Ramona Vijayarasa (LL.M '07 NYU, LL.B '05 UNSW, B.A. '05 UNSW) fue becaria en Derecho Internacional y Derechos Humanos de la Universidad de Nueva York, en el Centro de Justicia Transicional. Es una abogada australiana con vasta experiencia en el campo del derecho internacional de los derechos humanos. Trabajó en la Coalición contra el Tráfico de Mujeres en Manila, Filipinas, y actualmente se desempeña en el Centro por los Derechos Reproductivos en Nueva York.

Dirección: The Center for Reproductive Rights, 120 Wall St., New York, NY 10005, EEUU

Email: rvijayarasa@reprorights.org

RESUMEN

El Gobierno del Estado de Tasmania y el Senado Federal Australiano están avanzando en la creación de un Tribunal de Reparaciones para los Aborígenes e Isleños del Estrecho de Torres (AIET). Los AIET fueron separados de sus familias y comunidades bajo políticas estatales de separación forzada durante el siglo 20. Este artículo propone la creación de una Comisión de Verdad y Reconciliación que incorpore lecciones internacionales.

ABSTRACT

The Tasmanian State Government and the Australian Federal Senate have taken recent steps towards setting up a Reparations Tribunal for Aboriginal and Torres Strait Islander (ATSI) people who were separated from their families and communities under State-based forced removal policies of the 20th Century. This paper proposes a Truth and Reconciliation Commission drawing on international lessons.

RESUMO

O governo do Estado da Tasmânia e o Senado Federal da Austrália tomaram medidas recentes no sentido de criar um Tribunal de Reparações para os povos Aborígenes e Insulares do Estreito de Torres (ATSI). Os ATSI foram separados de suas famílias e comunidades por políticas estatais de remoção forçada do século 20. Este trabalho propõe uma Comissão de Verdade e Reconciliação que incorpore lições internacionais.

Original en inglés. Traducido por Alex Ferrara.

PALABRAS CLAVES

Reparaciones – Indígenas – Reconocimiento de la verdad – Reconciliación



Este artículo es publicado bajo licencia *creative commons*.

Este artículo está disponible en formato digital en <www.surjournal.org>.

ENFRENTANDO LA HISTORIA DE AUSTRALIA: VERDAD Y RECONCILIACIÓN PARA LAS GENERACIONES ROBADAS

Ramona Vijeyarasa

Introducción

Entre 1910 y comienzos de los '80, entre uno de cada tres y uno de cada diez de los niños aborígenes e isleños del Estrecho de Torres (AIET)¹ en Australia fueron separados de sus familias.² En los inicios del siglo 20 se había aprobado una legislación que otorgaba al Estado derechos de custodia y protección sobre la población AIET menor de 16 o de 21 años en todos los Estados de Australia y en el Territorio del Norte, con excepción de Tasmania. Mediante esta legislación los niños indígenas eran separados de sus familias.³ En cumplimiento de esta normativa, los oficiales de la policía y otros funcionarios estatales comenzaron a ubicar y transferir bebés y niños de pura sangre o de descendencia mixta del seno de sus madres, familias y comunidades a instituciones misioneras o del gobierno.

Como respuesta a la presión ejercida por diversos actores desde fines de los '80 y principios de los '90, en 1995, el gobierno federal australiano (entonces Laborista) —a través de la Comisión de Derechos Humanos e Igualdad de Oportunidades (CDHIO) [*Human Rights and Equal Opportunity Commission (HREOC)*]— impulsó una Investigación Nacional sobre las Generaciones Robadas. El gobierno federal presentó los Términos de Referencia para la Investigación Nacional a la CDHIO el 11 de mayo de 1995. Dicha iniciativa, en principio, buscaba determinar el número de niños separados y esclarecer cómo habían ocurrido los hechos, escuchando de boca de los AIET cómo habían sido afectados, qué debía hacerse para resarcirlos y, finalmente, evaluar si las

Ver las notas del texto a partir de la página 148.

políticas de separación encuadraban dentro de la definición de genocidio según el Artículo II(e) de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de Naciones Unidas.⁴ Más tarde se establecieron cuatro objetivos de la investigación: estudio de la legislación, prácticas y políticas que condujeron a las Generaciones Robadas; análisis del campo de aplicación de las leyes, prácticas y políticas así como de la necesidad de cambios, respecto de los servicios y procedimientos *habitualmente* disponibles para los AIET afectados por las Generaciones Robadas; evaluación de los principios bajo los cuales se podrían otorgar reparaciones a las personas o las comunidades afectadas por la separación; y análisis de la legislación actual, prácticas y políticas con respecto a la ubicación y al cuidado de los niños AIET, tomando en cuenta el principio de la autodeterminación.⁵

El logro de la reconciliación dependía de la implementación detallada y amplia de las recomendaciones delineadas en el informe “Trayéndolos a casa” de 1997,⁶ del cual se vendieron 60.000 copias el primer año de su publicación.⁷ Sin embargo, la respuesta del gobierno federal australiano (la Coalición Liberal, que ha sido reelecta dos veces desde la Investigación Nacional en 1996, y luego en 2004) anunciada el 16 de diciembre de 1997 no alcanzó a cumplir ni siquiera un mínimo de los objetivos de reparación bosquejados en los principios de Van Boven.⁸ En este sentido, los principios elaborados por el jurista van Boven establecen que, de acuerdo con el derecho internacional, la violación de cualquier derecho humano da lugar a un derecho de reparación para la víctima, y que debe prestarse especial atención a las graves violaciones de derechos humanos, que incluyen el genocidio, la discriminación sistemática y el desplazamiento forzado de poblaciones.⁹

La Investigación Nacional fue descrita como un ejemplo de “comisión histórica de la verdad”, en la que se llevó a cabo una investigación histórica sobre prácticas de gobiernos pasados.¹⁰ Sin embargo, la separación de niños —práctica que se mantiene hasta la fecha—¹¹ y la negativa del gobierno australiano de reconocer la correlación entre el abuso sexual experimentado por miembros de las Generaciones Robadas y el abuso sexual en la actualidad, tan frecuente en muchas comunidades indígenas, resalta la necesidad de una Comisión de Verdad y Reconciliación que dé cuenta tanto de los patrones de abuso del pasado como los del presente.¹² El gobierno australiano, que hasta el momento se ha negado a pedir disculpas públicamente a los miembros de las Generaciones Robadas, rechazó la propuesta de un Tribunal de Reparaciones. En cambio, impulsó iniciativas del gobierno del Estado de Tasmania del 2006 y de los demócratas australianos en el Senado Federal de marzo de 2007 para establecer un programa de reparaciones nacional o estatal; una solución precipitada que otorga reparaciones a partir de reclamos evaluados por un Evaluador de Generaciones Robadas.

A pesar de que la Investigación Nacional le otorgaba una voz a la población AIET, y aunque “Trayéndolos a casa” creó un sendero de reconciliación, esta oportunidad no fue aprovechada. Diez años más tarde, la nación australiana aún no ha superado su historia de genocidio y explotación. Este artículo propone, como modelo para abordar los agravios históricos perpetrados contra miembros de las Generaciones Robadas, la creación de una Comisión de Verdad y Reconciliación, junto con un Programa de Reparaciones. La Comisión de Verdad y Reconciliación se debería constituir a partir de las investigaciones existentes, incluyendo “Trayéndolos a casa”, hasta que se incorpore a su mandato el requisito de informar periódicamente sobre la implementación de las recomendaciones, luego de las audiencias. Al mismo tiempo, la propuesta de la Comisión de Verdad y Reconciliación debería incluir mecanismos culturalmente apropiados que generen las condiciones para decir la verdad y promover la reparación de las víctimas AIET, contemplando un reconocimiento especial de las dificultades que afrontan las madres y los niños robados que fueron víctimas de abuso sexual para poder hablar de su sufrimiento en los ámbitos previamente ofrecidos por la Investigación Nacional.

La Comisión de Verdad y Reconciliación debería ayudar a facilitar esta rehabilitación mediante la difusión de la verdad y la promoción de conciencia pública sobre las experiencias y consecuencias de la separación “forzada”. Las audiencias en cada Estado o territorio, en un lugar público, con delegados indígenas y no indígenas- requerirán el compromiso y la aceptación de responsabilidad por parte de cada gobierno estatal, y serán terapéuticas tanto para la nación australiana como para las víctimas individualmente consideradas. Este proceso también ayudaría a facilitar el reconocimiento de la heterogeneidad de las experiencias de cada persona AIET, de los distintos clanes AIET que habitan distintos Estados de Australia y de los numerosos idiomas de los habitantes de antaño o de la actualidad de un Estado.

El éxito de un modelo de este tipo, descentralizado y dependiente del gobierno federal se basa en una disculpa del gobierno federal australiano a todas las personas afectadas por las políticas de la separación forzada del siglo 20. Adicionalmente, el compromiso de los gobiernos de los Estados es esencial, dada su relación fundamental con la prestación de servicios, ya que hoy en día son los responsables de la educación, los servicios de salud y la ley y el orden.

La probabilidad del éxito de un modelo cómo éste puede evaluarse de acuerdo con el progreso del proceso de búsqueda de la verdad, que actualmente ha iniciado el gobierno canadiense. En Canadá se han implementado una serie de medidas para los sobrevivientes de las Escuelas Residenciales para Indios [*Indian Residential Schools (IRS)*] con el fin de abordar las injusticias de la política

de asimilación, de separación forzada y de disolución cultural, aplicadas por el gobierno canadiense, las iglesias anglicana, presbiteriana y católica durante más de 100 años, pero más extensivamente entre los años '20 y los '60, en cuyo periodo aumentó el abuso sexual.¹³ Si bien el modelo propuesto para enmendar los daños sufridos por las personas AIET difiere de la Comisión de Verdad y Reconciliación canadiense, las similitudes de las experiencias vividas por los aborígenes australianos y los canadienses le proporcionan a Australia una valiosa oportunidad de aprendizaje. “Trayéndolos a casa” reconoció la cuestión de la responsabilidad, que ha sido no tenida en cuenta desde hace mucho tiempo. Una Comisión de Verdad y Reconciliación, tal como propone este trabajo, daría una nueva oportunidad para desarrollar una memoria colectiva y una historia nacional compartida, y crear un vigor renovado hacia el logro pleno de las reparaciones y de los principios de reconciliación.

La Investigación Nacional y sus resultados limitados

El alcance de la separación forzada

El desconocimiento o el conocimiento a medias de los australianos no aborígenes sobre la participación de los gobiernos australianos en el proceso de separación de niños AIET durante más de 70 años es debatible. Se separaba a los niños por varias razones; la principal era la concepción de que el aborigen de pura sangre era una raza moribunda y que la gente AIET tenía una cultura inferior, siendo incapaz de sobrevivir al contacto con civilizaciones más elevadas.¹⁴ También hubo niños de ascendencia mixta. Dichos niños nacieron de madres AIET después de encuentros sexuales —a veces pasajeros, otros de explotación, ocasionalmente más permanentes o incluso en el seno de un matrimonio— con europeos y a veces con chinos o isleños del Pacífico. Se establecieron instituciones gubernamentales o misioneras de “media casta” durante las primeras décadas del siglo 20, para acoger a dichos niños.

Con una presión creciente ejercida sobre el gobierno australiano para que abordase esta historia no contada, la Investigación Nacional resultaba la mejor opción porque era evidente que, a pesar de tres años de funcionamiento, la Comisión Real sobre las Muertes de los Aborígenes en Custodia [*Royal Commission into Aboriginal Deaths in Custody*], no había sido la forma más adecuada de investigación. Era demasiado formal y no permitía una participación importante de los AIET. La Investigación Nacional mantuvo audiencias en cada capital de Estado y en varios centros regionales entre diciembre de 1995 y octubre de 1996, y recibió 777 presentaciones, incluyendo 535 de individuos y de organizaciones indígenas, 49 de organizaciones eclesiásticas y siete de gobiernos.¹⁵

Es difícil estimar el número de niños AIET que fueron separados de sus hogares en todo el territorio de Australia. Peter Read, cofundador de Link-Up (NSW), estima que la cifra puede alcanzar los 50 mil. En Nueva Gales del Sur, por ejemplo, Read considera que el número total de niños separados de sus hogares entre 1921 y 1985 se aproxima a los diez mil.¹⁶ Llamativamente cree que hay unas 100.000 personas “...que no se identifican como aborígenes pero que están autorizadas a hacerlo porque alguno de sus padres o abuelos fueron separados”.¹⁷

La Oficina Australiana de Estadísticas [*Australian Bureau of Statistics*] llevó a cabo una encuesta en 1993, realizando entrevistas a 15.700 AIET. El 5,7% de los entrevistados informó haber sido alejado de sus familias biológicas por una misión, por el gobierno o por “bienestar social”. Aplicando dichos resultados a los datos del Censo de la Población de 1991, de un total de 303.000 AIET en ese momento, aproximadamente 17.000 habrían sido alejados de sus familias hasta 1994.¹⁸ Si bien es posible que esa cifra subestime el número total de personas separadas de sus hogares —sobre todo cuando se la compara con la estimación de Read— se trata de una cifra que el gobierno australiano podría aceptar como más real al establecer una Comisión de Verdad y Reconciliación, y, especialmente, al sostener un Programa de Reparaciones. Esperamos que un proceso por la verdad y la reconciliación permita que se sepan las historias de una mayor franja de AIET, llegando a grupos con idiomas diferentes y a AIET que han perdido contacto con su aboriginalidad o, incluso, no tienen conciencia de ella. Esto facilitará un registro más realista de la cantidad de niños separados de sus hogares.

La implementación de las recomendaciones de “Trayéndolos a casa”

Desde el punto de vista legal, las consecuencias más importantes de la separación forzada consisten en que se negó a los AIET los derechos establecidos en el sistema de *common law* que gozan los demás australianos, que éstos sufrieron violaciones a sus derechos humanos y a menudo estuvieron sujetos a otras formas de victimización y de discriminación.¹⁹ “Trayéndolos a casa” presentó 54 recomendaciones para reparar dichas violaciones. Las recomendaciones cubrieron todos los componentes de las reparaciones: reconocimiento de la verdad y una disculpa; garantías de no repetición de las violaciones; rehabilitación; compensación y restitución.

La revisión precipitada de la respuesta del gobierno australiano es impresionante, pero refleja claramente su imposibilidad de comprender la importancia de revelar la verdad y de pedir una disculpa a los AIET. El gobierno australiano delineó un plan para proveer 63 millones de dólares durante cuatro

años, destinados en primer lugar al tema de la “separación familiar y sus consecuencias”.

Lo más significativo es que el gobierno australiano enfrentó internamente resistencias al otorgamiento de dicha compensación monetaria para los que habían sido separados de sus hogares y a los afectados por esta práctica. En su presentación a la Investigación Nacional, el gobierno australiano se declaró preocupado ante la dificultad de calcular el valor monetario del gasto, argumentando que “no existe una medida comparable para conceder compensaciones ni base alguna para empezar a discutir el quantum de los daños”,²⁰ postura que no será sostenible cuando la Comisión de Verdad y Reconciliación canadiense inicie su trabajo.

“Trayéndolos a casa” recomendó que todos los parlamentos australianos, las fuerzas policiales —estatales y territoriales—, las Iglesias y otras agencias no gubernamentales de importancia, “reconozcan la responsabilidad de sus predecesores sobre las leyes, políticas y prácticas de la separación forzada” y “se disculpen por los daños infligidos”.²¹ Es necesaria una disculpa del gobierno como un gesto de reconocimiento y para crear una memoria colectiva y una solidaridad social.²² Sin embargo, el gobierno australiano quedó rezagado detrás de los gobiernos de los Estados y territorios en cuanto a una disculpa formal ante la población AIET. En cambio, el Comité del Día de la Disculpa [*Sorry Day Committee*] lanzó su primer “Día Nacional de la Disculpa” el 26 de mayo de 1998. El Día Nacional de la Disculpa se designó como un “día en que todos los australianos podrían [pueden] expresar su dolor por todo el episodio trágico, y celebrar el comienzo de un nuevo entendimiento”²³ mediante “Libros de Disculpa” en los que se reciben cientos de miles de firmas y con “Caminatas por los Puentes” en cada una de las ciudades más grandes de Australia, como gesto para la rehabilitación.²⁴ Recién el 26 de agosto de 1999 el actual Primer Ministro, John Howard, propuso una Moción de Reconciliación ante el Parlamento, ofreciendo una declaración de pesar pero no de disculpa a los aborígenes, en un intento de reafirmar el llamado compromiso de reconciliación del gobierno australiano entre los australianos aborígenes y los no aborígenes.²⁵

“Trayéndolos a casa” especificó que las reparaciones debían incluir medidas de rehabilitación, como “servicios legales, médicos, psicológicos y otro tipo de cuidados”.²⁶ Es preciso que dichas medidas se apliquen mediante servicios culturalmente apropiados. Sin embargo, los niños AIET siguen estando sobre representados dentro de los sistemas estatales y territoriales de bienestar social, que discriminan a los niños AIET y sus familias aplicándoles perspectivas anglo-australianas. Dichos valores rechazan los valores, la cultura y las prácticas de crianza de las comunidades AIET como no beneficiosos. “Trayéndolos a casa” señaló que las agencias de bienestar social siguen sin

consultar a las familias AIET, a sus comunidades y a sus organizaciones.²⁷ Y aunque el informe recomendó el establecimiento de estándares mínimos para el tratamiento de niños AIET, incluyendo los Principios Indígenas de Ubicación de Niños —que requiere que los niños AIET bajo cuidados fuera de sus hogares estén bajo la atención de cuidadores AIET—,²⁸ el gobierno australiano hizo caso omiso de esa recomendación y decidió dejar el asunto en manos de los gobiernos estatales.²⁹

El establecimiento de una Comisión de Verdad y Reconciliación y de un Programa de Reparaciones

Las deficiencias de “Trayéndolos a casa”

Un error corriente en los métodos de reparación implementados hasta la fecha se relaciona con el enfoque de la Investigación Nacional. Las misiones de búsqueda exhaustiva de hechos y de revelación de la verdad se han fundado en considerar la homogeneidad de la comunidad AIET. Los servicios que reconocen divergencias entre las culturas AIET a menudo son vistos como una “duplicidad innecesaria”. En esta interpretación errónea no se advierte el esfuerzo de las Generaciones Robadas por acceder a muchos servicios como archivos y apoyo psicoterapéutico. Más aún, la Investigación Nacional no reconoció que las necesidades de las Generaciones Robadas difieren de las de otros AIET que no padecieron el alejamiento de sus hogares.³⁰

En la presentación de Link-Up (NSW), quedó manifiesta otra limitación de “Trayéndolos a casa”.³¹ En la Investigación Nacional no se incorporaron mecanismos para explicar los niveles traumáticos extremos y la culpa que sentían los padres al no poder relatar sus historias. Link-Up (NSW) informó:

Al preparar esta presentación vimos que las mujeres aborígenes eran reacias a hablar del inmenso dolor, tristeza y angustia que les ocasionó perder a sus hijos. Ese dolor era tan fuerte que no hallamos una sola madre que hubiese resuelto el asunto de manera tal que pudiera hablar y compartir su experiencia con nosotros y con la Comisión [...].³²

Además de esas madres “silenciadas”, “Trayéndolos a casa” informa que los niños, y especialmente las niñas, fueron vulnerables al abuso sexual. Según el relato de los testigos ante la CDHIO, casi uno de cada diez niños y algo más de una de cada diez niñas declararon haber padecido abuso sexual en una institución infantil, uno de cada diez niños y tres de cada diez niñas declararon haber padecido abuso sexual en el lugar o lugares de adopción y una de cada diez niñas declaró haber padecido abuso sexual en alguna organización laboral elegida

por la institución o por la Junta de Protección.³³ Teniendo en cuenta sólo este dato, cabe una preocupación obvia de que las víctimas de abuso sexual se conviertan en víctimas “silenciadas” en el proceso de la Investigación Nacional, si no se implementan mecanismos para crear un medio en el que dichas víctimas puedan contar su historia.

Una Comisión de Verdad y Reconciliación brinda una oportunidad para dar espacio a estos grupos “silenciados”.³⁴ Vasuki Nesiah examina el tratamiento de los delitos de género por las comisiones de verdad y reconciliación en un artículo titulado “Gender and Truth Commission Mandates”.³⁵ Nesiah subraya que las comisiones de verdad fueron útiles para identificar la violencia sexual tanto contra mujeres como contra hombres. Al testificar ante la Comisión de Verdad y Reconciliación peruana, se vio que hay muchas razones por las cuales las víctimas femeninas minimizaron su sufrimiento, como la vergüenza y el miedo a la condena social. En cambio, verbalizaron su sufrimiento como esposas, madres, hijas y hermanas de víctimas predominantemente masculinas.³⁶ Para alentar la participación de las mujeres, la Comisión de Verdad y Reconciliación peruana desarrolló una serie de materiales de capacitación que incluían estrategias de comunicación sobre cómo llevar a adelante las investigaciones en áreas rurales del país y brindaban instrucciones a los entrevistadores. Esto sería una contribución valiosa para las investigaciones delicadas desde el punto de vista cultural entre poblaciones indígenas y, particularmente, para con las mujeres que no pueden hablar de las historias de sus hijos robados. La Comisión de Verdad y Reconciliación de Sudáfrica organizó varias audiencias especiales dedicadas a las mujeres, con paneles de representantes exclusivamente femeninos y, en un caso, “permitiendo que una declarante diera su testimonio detrás de una pantalla, confidencialmente y fuera del objetivo encandilador de las cámaras de televisión”.³⁷

Otro ejemplo lo constituyen los Términos de Referencia de la Comisión de la Verdad de Haití, que se abocó a prestar especial atención a los “delitos de naturaleza sexual contra víctimas femeninas, cometidos con fines políticos”.³⁸ Ello tuvo como resultado una atención focalizada en el sujeto a lo largo de todo el trabajo y un subcapítulo del informe dedicado a los delitos sexuales. Hayner señala que este enfoque que “concentra la atención en este tema debería considerarse seriamente en otros lugares”.³⁹ Es ésta la forma ideal de conducir ya sea las audiencias como el informe y las recomendaciones de la Comisión de Verdad y Reconciliación, cuando se trata de madres silenciadas y traumatizadas como de niños separados de sus hogares que fueron víctimas de abuso sexual.

Otro problema ha sido la falta de implementación de las recomendaciones; ello ha sido consecuencia de que el mandato inicial de la

Investigación Nacional de la CDHIO no contempló el deber de presentar informes de seguimiento. El 24 de noviembre de 1999, el Senado Nacional condujo una investigación sobre la implementación, por parte del gobierno australiano, de las recomendaciones de la Investigación Nacional.⁴⁰ El Informe de la Mayoría del Comité del Senado, “Rehabilitación de: un legado de generaciones” [*Healing: A Legacy of Generations*], presentado en noviembre de 2000, incluye diez recomendaciones relativas, sobre todo, al informe “Trayéndolos a casa”, al monitoreo de las respuestas⁴¹ y al establecimiento de un Tribunal de Reparaciones.⁴² En junio de 2001, cuando el gobierno federal australiano presentó su respuesta a las recomendaciones del Comité del Senado rechazó, una vez más, la noción de un Tribunal de Reparaciones y prefirió, en cambio, adjudicar recursos adicionales —después del 30 de junio de 2002— para reuniones familiares y servicios de salud, por \$52.9 millones de dólares durante cuatro años, hasta el 30 de junio de 2006.⁴³ Sobre la base del Informe en Disidencia de los senadores oficialistas, la respuesta del gobierno federal australiano refleja la falta de entendimiento del funcionamiento y beneficios de una Comisión de Verdad y Reconciliación:

El gobierno considera que el establecimiento de un tribunal con jurisdicción y facultades amplias como el sugerido no garantizaría una consideración más abarcativa del tema ni tendrá menor costo para ninguna de las partes que los habituales procedimientos jurídicos. Para evaluar los reclamos individuales se deberían abordar los mismos aspectos legales y fácticos, complejos y costosos, y tales decisiones seguirían quedando abiertas a posteriores revisiones jurídicas. La experiencia de otros tribunales administrativos, incluyendo los de inmigración y refugiados, ilustra que no es posible aislar tales deliberaciones de los desafíos y procedimientos legales [...].⁴⁴

Los problemas del Tribunal de Reparaciones y de las medidas de compensación propuestos

Muchos partidos han recomendado distintas modalidades para el Programa de Reparaciones, sin embargo todas esas sugerencias pueden ser objeto de crítica en algún nivel. El Centro de Defensa de los Intereses Públicos de Nueva Gales del Sur [*Public Interest Advocacy Centre of NSW (PIAC)*] recomendó crear un Tribunal de Reparaciones, aunque con importantes limitaciones. Esta institución es un centro jurídico y político independiente y sin fines de lucro ubicado en Sydney, Australia. Una recomendación similar fue apoyada por el Comité de Referencias Constitucionales y Legales del Senado [*Senate Legal and Constitutional References Committee (Senate Committee)*]. También el Gobierno del Estado de Tasmania ha hecho esfuerzos mediante la sanción de la Ley de Generaciones Robadas de Niños Aborígenes de 2006 (Ley de Tasmania) para

otorgar una compensación a los miembros tasmanianos de las Generaciones Robadas. La Ley de Tasmania fue un catalizador para el Proyecto de Ley de Reparaciones a las Generaciones Robadas (Proyecto de Ley de Reparaciones), presentado ante el Senado Federal, para estipular un programa nacional de reparaciones a las Generaciones Robadas.

Dichos programas prevén una reparación pecuniaria. Sin embargo, sin esfuerzos integrales que tiendan a la reconciliación, éstos no logran cumplir con los requisitos de los principios de van Boven. La reparación debe incluir garantías de no repetición, que incluyan la cesación y prevención de violaciones persistentes. Ello, sobre todo, a la luz de la sobre representación constante de niños AIET entre los niños separados de sus familias o comunidades, ya sea temporaria o definitivamente.⁴⁵ Otro principio muy aplicable es el conocimiento público de la verdad en términos de registros históricos de experiencias individuales o grupales y una disculpa pública oficial por parte del gobierno federal australiano. Todas estas medidas son esenciales en el proceso de “rehabilitación” de las Generaciones Robadas y funcionan como un punto de partida para tratar algunas de las consecuencias generacionales actuales provocadas por las políticas de separación forzadas.⁴⁶

Según el punto de vista del PIAC, deben garantizarse reparaciones a las personas afectadas por la separación forzada según los tipos de daño descritos en “Trayéndolos a casa”: discriminación racial; privación arbitraria de la libertad; dolor y sufrimiento; abuso, incluyendo abuso físico, sexual y emocional; destrucción de la vida familiar; pérdida de derechos culturales y de desarrollo; pérdida de derechos nativos de títulos; explotación laboral; y pérdida de oportunidades.⁴⁷ PIAC también recomendó otorgar una reparación pecuniaria a todas las personas afectadas por la separación forzada, incluyendo familiares, miembros de la comunidad y descendientes de una persona separada por la fuerza, en los casos en que se pueda demostrar un daño particular.⁴⁸

Sin embargo, el modelo propuesto por PIAC sigue siendo demasiado adversarial y no es muy distinto de otras estrategias basadas en el litigio que, a menudo, fracasaron. La reciente decisión del Juez Gray de la Suprema Corte de Justicia de Australia del Sur —del 1 de agosto de 2007—, que estableció una indemnización de \$A500.000 a favor del Sr. Bruce Trevorrow por separación ilegal del Hospital de Niños de Adelaide hace casi 50 años, si bien es una sentencia que marca un hito, no implica aliviar los estándares probatorios que se exigen en el sistema jurídico tradicional.⁴⁹ Un miembro de su equipo legal observó el volumen “poco frecuente” de pruebas en este caso, que incluían cartas entre la madre de la víctima y la Dirección de Control Aborigen [*Aboriginal Control Board*].⁵⁰ Por lo tanto, a pesar del precedente reciente del caso Trevorrow, se mantienen otros obstáculos tales como las dificultades para recabar pruebas —especialmente cuando los gobiernos fueron laxos en el registro

de asuntos que involucraban AIET—; el trauma emocional y psicológico experimentado por los demandantes en el seno del medio hostil de un sistema tribunalicio adverso; el plazo prolongado hasta la sentencia; la dificultad de fijar la responsabilidad específica por los daños ocasionados; y superar la perspectiva jurídica de que “los estándares de la época” justificaban la separación “en pos del bien del niño”. Más aún, el monto importante de la indemnización da cuenta de la seriedad del daño y del sufrimiento ocasionado por las políticas de separación forzada y de la necesidad de que existan nuevos esfuerzos generales para garantizar una reparación para todos los afectados.

El modelo propuesto por PIAC permite que el gobierno federal australiano se defienda las demandas en su contra, probando que la separación fue realizada por el bien del niño.⁵¹ El Tribunal de Reparaciones propuesto por PIAC pone la carga probatoria en los demandantes. Ellos deben presentar pruebas suficientes de que fueron afectados por la separación forzada y del daño sufrido por su causa.⁵² Sin embargo, esta carga de la prueba no contempla que el propósito de adoptar medidas integrales hacia la reconciliación debe partir de reconocer que la política de separación forzada tenía, al menos en parte, orígenes racistas y efectos dañinos permanentes para aquéllos que la padecieron y para sus descendientes. Esa carga de la prueba, por el contrario, enfrenta a las víctimas con el desafío de conseguir pruebas.

Además, un Tribunal de Reparaciones que se base en pruebas sobre los daños sufridos, que requieran evidencia ubicable, en vez de constituir un ámbito de rehabilitación resultaría un ámbito inquisitivo. La compensación monetaria que se otorgaría respondería a la lógica de los principios de daños del Derecho común, lo cual lleva a una incoherencia potencial de la reparación que se dé, ya que el modelo recomienda el pago de una suma mínima así como de una compensación monetaria donde se muestre que la persona sufrió, además, “un tipo particular de daño o de pérdida” debido a la separación forzosa.⁵³ La propuesta también contempla una apelación del Tribunal de Reparaciones a la Corte Federal en cuestiones de derecho, resultando en un Tribunal de Reparaciones estrechamente ligado —si no situado— dentro de un sistema de litigio adversarial. En lugar de proporcionar un sistema que reconozca los daños masivos y generales padecidos por las Generaciones Robadas, como el que facilitaría una Comisión de Verdad y Reconciliación, el Tribunal de Reparaciones del PIAC requeriría representación legal, procedimientos y normas legales (aunque relajadas) y audiencias o escritos que no favorecen el relato de la verdad, el registro histórico extensivo de datos y la participación pública que podría conllevar un modelo de Verdad y Reconciliación. La propuesta hace caso omiso de la oportunidad de realizar una audiencia en un marco de comprensión, lo cual ofrecería a las víctimas la posibilidad de obtener un reconocimiento oficial.⁵⁴

Los recientes esfuerzos legislativos federales hacia una reparación tampoco han logrado encarar la situación por completo. Las iniciativas más destacables llevadas a cabo por un gobierno local han sido las del Gobierno de Tasmania en 2006, después de un compromiso electoral de resarcir a los tasmánicos AIET que habían sido separados de sus familias, compromiso que motivó la sanción de la Ley de Niños Aborígenes de las Generaciones Robadas (TAS) el 28 de noviembre de 2006 (Ley de Tasmania). La Ley de Tasmania fija un fondo de compensación de cinco millones de dólares y prevé un pago extraordinario en efectivo a los niños que fueron separados del seno de sus familias entre 1910 y 1975 y permanecieron lejos de sus padres por un período igual o superior a los cinco meses.⁵⁵ Se calcula que unos 124 aborígenes están calificados para recibir dicha reparación.⁵⁶ Las medidas incluyen pagos compensatorios de hasta A\$5.000 para los descendientes de miembros *fallecidos* de las Generaciones Robadas⁵⁷ (con un máximo de A\$20.000 por familia).⁵⁸ El resto del fondo se dividirá entre los miembros *vivos* de las Generaciones Robadas.⁵⁹ Durante un período de seis meses se aceptaron las solicitudes de pago, que fueron revisadas por el Asesor de las Generaciones Robadas,⁶⁰ —desde el 15 de enero de 2007 hasta el 15 de julio de 2007—; y las decisiones sobre estas solicitudes se determinarán para el 15 de enero de 2008.⁶¹ La Ley de Tasmania prevé específicamente que un pago *ex gratia* efectuado de acuerdo con la mencionada ley no responsabiliza al Estado de Tasmania por la admisión de niños como pupilos de dicho Estado ni por su separación del seno de sus familias.⁶²

Lamentablemente no se previeron audiencias públicas a nivel local.⁶³ Lo que se describió como el “historial de la víctima/sobreviviente” quedó limitado a este proceso.⁶⁴ El testimonio, la narración y el relato pueden ser claves para situar a las víctimas en un contexto histórico específico y para poder reconstruir sus identidades y roles dentro de dicho contexto,⁶⁵ sobre todo a la luz de la importancia que tiene el relato para muchas culturas AIET. En cambio, la Ley de Tasmania contempla un Asesor para las Generaciones Robadas, quien es el encargado de preparar un informe para el Ministro de Desarrollo de la Comunidad dentro de los 30 días de la última evaluación realizada,⁶⁶ que se presenta ante cada Cámara del Parlamento.⁶⁷

La voluntad del Estado de Tasmania de sancionar la Ley de Tasmania debe evaluarse tomando en cuenta el hecho de que este Estado tiene la población AIET más pequeña, fuera del Territorio de la Capital Australiana. En 2001, la mayoría de los AIET vivía en Nueva Gales del Sur (29% de la población AIET) y en Queensland (27%), en Australia Occidental vivía un 14% y en el Territorio del Norte un 12%.⁶⁸ Los AIET comprenden alrededor del 30% de la población del Territorio del Norte pero menos del 4% en todos los demás Estados y territorios, incluyendo Tasmania.⁶⁹

No obstante, a pesar de sus limitaciones, la Ley de Tasmania fue un gran catalizador para la legislación del gobierno federal. A fines de marzo de 2007, el Senador demócrata de Queensland y representante de Asuntos Indígenas presentó el proyecto de Ley de Reparaciones a las Generaciones Robadas de 2007. Este proyecto, que siguió básicamente el modelo de la Ley de Tasmania, busca implementar un proceso de reparación para las víctimas de las Generaciones Robadas y pretende recibir aportes de la comunidad en general acerca de cómo manejar las recomendaciones no implementadas de “Trayéndolos a casa”.⁷⁰ Así como la Ley de Tasmania actúa como un detonante para que otros Estados sancionen una legislación similar, el Proyecto de Ley de Reparaciones tiene el propósito de dar cobertura a dichas solicitudes en un Estado o territorio donde no existe legislación al respecto. Si luego se sancionara una legislación, el solicitante debería elegir entre la ley local del Estado o la ley federal, ya que no puede ampararse en ambas.

El tema más problemático sobre la Ley de Tasmania y el Proyecto de Ley de Reparaciones es que ninguna prevé un ámbito para audiencias públicas y para discutir las experiencias de los miembros de las Generaciones Robadas. Antes bien, ambas contemplan un procedimiento breve, completado en un año, reduciendo así el periodo de concientización y educación.

Un marco nacional para la verdad y la reconciliación con audiencias locales

Lo preferible es que exista un marco nacional que establezca una Comisión de Verdad y Reconciliación y que ésta opere en un nivel comunitario descentralizado. Ello, en vez de que exista un sistema de reparaciones según cada Estado, con brechas que luego deba llenar un estatuto federal. El marco nacional ayudará a garantizar un enfoque coherente para las decisiones que se tomen sobre las circunstancias y a los individuos afectados que serán resarcidos según el Programa de Reparaciones. Al mismo tiempo, las audiencias a nivel comunitario facilitarán el adecuado reconocimiento de las experiencias de los grupos indígenas heterogéneos.

Debe establecerse una Comisión de Verdad y Reconciliación en cada Estado o territorio de Australia y se deberían aceptar simultáneamente las solicitudes y escuchar las historias de los AIET que califican como miembros de las Generaciones Robadas. Cada Comisión debe estar integrada por miembros de las comunidades indígenas y no indígenas e incluir la participación de ancianos tribales para que el proceso tenga credibilidad entre los AIET. Una Comisión de Verdad y Reconciliación local también aumenta el potencial para crear una conciencia pública entre las personas no indígenas de cada Estado o territorio.

También es importante el rol de la Comisión de Verdad y Reconciliación

local para ayudar a dirimir el problema de que toda la comunidad AIET hasta ahora ha sido tratada como homogénea. El enfoque de la Ley de Tasmania y del Proyecto de Ley de Reparaciones homogeniza a la población AIET en dos sentidos, uno de los cuales es realmente conflictivo. Por un lado, homogeniza el daño sufrido, lo cual, según ciertos autores, es un problema al momento de reparar la dignidad de la víctima,⁷¹ pero, según esa misma perspectiva, es inevitable en un sistema coherente de reparaciones.

Por otro lado, sin embargo, el enfoque de la Ley de Tasmania y del Proyecto de Ley de Reparaciones homogeniza la población AIET como una masa cuya heterogeneidad no importa.⁷² Ello es particularmente equívoco dada la composición de dicha población:

La población de las comunidades de aborígenes e isleños del Estrecho de Torres en Australia es muy diversa en su cultura, con muchos idiomas diferentes. Pensemos en la región de Kimberly en la Australia Occidental [...]. El viajar por Kimberly, con su inmensa población aborigen y con la diversidad de gente que la compone, es como viajar por Europa con sus culturas y lenguas cambiantes.⁷³

Un ámbito para verbalizar agravios

Una Comisión de Verdad y Reconciliación permite una distancia necesaria de la perspectiva adversarial. El litigio dentro del sistema adversarial de los tribunales “no es un remedio efectivo ni culturalmente adecuado para la situación que enfrentan las Generaciones Robadas, sus familias y sus comunidades”.⁷⁴ Tanto la Ley de Tasmania como el Proyecto de Ley de Reparaciones reflejan aun un enfoque contencioso, basado en el agravio. Ellos requieren un sistema judicial que determine los daños de cada individuo, sobre la base de pruebas suministradas por la víctima respecto de la magnitud del daño sufrido, evaluado luego con normas estándar de procedimientos.⁷⁵

En cambio, una Comisión de Verdad y Reconciliación tiene la ventaja de ofrecer a los indígenas afectados por la separación forzosa un ámbito en el cual sus planteos sean escuchados y donde se les permita recibir un reconocimiento público del daño sufrido. También le permite a los afectados por la separación forzosa tener un papel activo en la creación de un Programa de Reparaciones. La participación de los afectados es fundamental para que las reparaciones sean apropiadas y efectivas. El Sexto Informe de Justicia Social producido por la CDHIO expresa:

La percepción indígena de lo inadecuado de las respuestas gubernamentales a las recomendaciones sobre estos temas se vive no sólo con desilusión y un sentido de exclusión de los procesos del gobierno, sino que confirma la expectativa de que sería así. Hay

*una tensión en la respuesta indígena que revela el efecto acumulativo de las políticas paternalistas y la falta de participación en los procesos de gobierno: ser siempre el objeto de las decisiones de otra gente acerca de lo que a uno le conviene, lo que uno merece, lo que uno tiene derecho a tener.*⁷⁶

El Acuerdo IRS canadiense trata muy hábilmente el problema del involucramiento indígena mediante el establecimiento de un Comité de Sobrevivientes de las Escuelas Residenciales para Indios, compuesto por diez representantes provenientes de diversas organizaciones aborígenes y de grupos de sobrevivientes. Este Comité está diseñado para asesorar a la Comisión de Verdad y Reconciliación en temas comunitarios, incluyendo los criterios para los procesos nacionales y comunitarios.⁷⁷ No obstante, mientras el Acuerdo IRS canadiense, prevé Enlaces Regionales,⁷⁸ ni estos últimos ni los Comisionados Nacionales participan de audiencias formales.⁷⁹ Al diseñar un modelo de Comisión de Verdad y Reconciliación AIET como éste, las audiencias públicas proporcionarían la mejor solución para la rehabilitación y reconocimiento de los individuos, sus familias y sus comunidades. Sin embargo, las audiencias públicas no deberían ser obligatorias. Podrían llevarse a cabo audiencias cerradas o las víctimas podrían tener la opción de presentar declaraciones escritas o electrónicas, sobre todo en los casos de abuso físico y sexual.

La ausencia del relato individual bajo la Ley de Tasmania y el Proyecto de Ley de Reparaciones es clave. Dory Laub, sobreviviente del Holocausto, escribió acerca del proceso de contar y escuchar como un primer paso esencial hacia la rehabilitación.⁸⁰ Laub describe el relato como un proceso en dos pasos: el relato en sí mismo, que rompe marcos previos de conocimiento y, en segundo lugar, lo que sucede más allá de las palabras, lo que permite una curación emocional, la clave para redescubrir una identidad perdida.⁸¹ Desde la presentación de “Trayéndolos a casa”, se han publicado cientos de biografías indígenas y se han realizado también películas. Por ejemplo, el film del laureado director Philip Noyce, *Rabbit-Proof Fence*, basado en el relato biográfico de Doris Pilkington Garimara, cuenta la historia de tres niños separados de su hogar que viven la experiencia de viajar 1.600 kilómetros intentando regresar a su comunidad, en lugar de permanecer en la Misión Moore River en Australia Occidental.⁸²

La función más importante que puede tener una Comisión de Verdad y Reconciliación es permitir que las historias de los distintos AIET sean oídas y aceptadas, dándoles reconocimiento a todas las que necesiten ser contadas. Por ejemplo, cuando en una entrevista Lowitja O’Donoghue contó que a ella no la habían “robado” sino “separado”, ya que su madre había estado de acuerdo con la separación creyendo que era por su propio bien, los medios utilizaron este relato para cuestionar el daño sufrido y las reparaciones que merecían los miembros de las Generaciones Robadas.⁸³ De igual modo, en *Munyi’s Daughter*,

Nancy Barnes quiso contar una historia diferente, en la que se resaltara el triunfo sobre la adversidad y el viaje exitoso de un miembro de las Generaciones Robadas hacia las relaciones y el empleo, pero no tuvo público, ni dentro de su propia comunidad ni en otras.⁸⁴ Una Comisión de Verdad y Reconciliación proporcionaría un ámbito para el relato heterogéneo de la historia.

Determinar el alcance de los que tienen derecho a una audiencia ante la Comisión de Verdad y Reconciliación y a una compensación

Otro tema de importancia es determinar cómo abordar los daños sufridos por los descendientes de las víctimas. Tanto la Ley de Tasmania como el Proyecto de Ley de Reparaciones reconocen una compensación para el hijo biológico vivo de una persona fallecida que tendría derecho a reparaciones, pero no para los descendientes de una persona separada de su hogar, si ésta sigue viva.⁸⁵ Un estudio reciente elaborado por MCAIETA en junio de 2006 compara la situación socio-económica y sanitaria relativa de los AIET que fueron alejados de sus hogares (directamente) y de los que no lo fueron. El trabajo combina el marco usado por la Encuesta Social Nacional de Aborígenes e Isleños del Estrecho de Torres 2002 (NAIETSS), que entrevistó a 9.400 AIET y la Encuesta Social Nacional de Aborígenes e Isleños del Estrecho de Torres 2004-2005 (NAIETHS), que entrevistó a 10.400 AIET. Los encuestadores reconocieron los límites de su metodología y el nivel de incertidumbre resultante.⁸⁶ La información de la NAIETSS y de la NAIETHS se utilizó para extraer conclusiones sobre indicadores tales como tasas de discapacidad, participación y graduación en educación superior, participación en la fuerza de mano de obra, tasas de criminalidad y encarcelamiento en las víctimas y tasas de detención juvenil.⁸⁷ Los resultados mostraron que la población separada de sus hogares tuvo una vida mucho peor que la de la población no separada de sus hogares.⁸⁸ La situación desventajosa de las poblaciones separadas de sus hogares no se concentró en ningún área en particular, sino que cubrió un espectro amplio de indicadores.⁸⁹ Por ejemplo, las poblaciones separadas mostraron tasas menores de ciclo escolar completo entre los 10 y 12 años (28,5% comparado con un 38,5%), tasas menores vivienda propia (16,9% comparado con 28,3 %); tasas más altas de más de un arresto en cinco años (14,6% comparado con 8,8%) y tasas más bajas de empleo a tiempo completo (17,8% comparado con 24,8%).⁹⁰

La evidente desventaja ilustra los efectos persistentes de las políticas de separación forzosa, tanto en las personas separadas de sus hogares como en sus descendientes. Los australianos indígenas tienen 45% más posibilidades de ser víctimas de violencia familiar que otros australianos; 8,1% más de posibilidades de ser víctimas de homicidio y 16,6% más de cometer un

homicidio que la población no indígena.⁹¹ Según *Reconciliation Australia*, los AIET tienen tasas más elevadas de dañarse a sí mismos, de suicidio y de encarcelamiento, —15 veces más que los demás australianos—. ⁹² La Oficina Nacional de Auditoría Australiana [*Australian National Audit Office*] informa que la tasa de mortalidad de los AIET es el doble de la de los Maori, 2,3 veces más alta que la de los indígenas de los Estados Unidos de América y 3,1 veces más alta que la tasa australiana.⁹³

Si bien será difícil, si no imposible, otorgar compensaciones monetarias a los descendientes, manteniendo una coherencia dentro del programa de Reparaciones,, también cabe cuestionarse sobre cuánto podrá compensar dicha reparación la inequidad actual que sufren los descendientes AIET. Sin embargo, ello da un valor mayor a la Comisión de Verdad y Reconciliación, la que puede desempeñar un papel importante en la recuperación de la dignidad de todos los miembros de la comunidad AIET. Todos los descendientes de las Generaciones Robadas tendrían la oportunidad de relatar su experiencia con los efectos actuales de la separación forzosa ante esta Comisión, lo cual influiría seguramente tanto en la política futura del gobierno como en la percepción pública.

El otorgamiento de reparaciones

Es fundamental superar la resistencia del gobierno australiano para otorgar reparaciones. En primer lugar es importante aceptar que bajo un Programa de Reparaciones las víctimas probablemente cobrarán mucho menos que por medio de un litigio exitoso. Por demandas que prosperen ante un Tribunal de Reparaciones, los querellantes podrían recibir 50.000 dólares por el daño ocasionado por un acto de violencia.⁹⁴ Teniendo en cuenta el daño identificado en “Trayéndolos a casa”, según PIAC, en los tribunales civiles los querellantes que tuvieran éxito “recibirían mucho más”.⁹⁵ PIAC también recomienda como ejemplo a seguir el caso del Comité de Reparaciones y Rehabilitación de Sudáfrica, que proveyó para las víctimas el otorgamiento de una suma equivalente al ingreso medio anual de un hogar durante seis años.⁹⁶ Sin embargo, PIAC no advierte que, en la práctica, muy pocas víctimas sudafricanas identificadas por el Comité recibieron de hecho las reparaciones recomendadas. Las reparaciones en Sudáfrica trajeron mucha controversia y la sociedad civil no logró mantener y monitorear la implementación de las recomendaciones de la Comisión de Verdad y Reconciliación sudafricana.⁹⁷

El Acuerdo IRS canadiense fijó un presupuesto de 60 millones de dólares destinados a una serie de medidas de verdad y reconciliación.⁹⁸ Del mismo modo, los montos de compensación pecuniaria que adjudican la Ley de Tasmania y el Proyecto de Ley de Reparaciones son realistas dentro de los límites de los

presupuestos local y nacional. Si bien la compensación es menor respecto de lo que se podría cobrar por medio de una acción judicial —si la víctima ganara el litigio—, Pablo de Greiff utiliza el ejemplo del Perú que ilustra valiosamente las dificultades de sistemas paralelos de reparaciones “judiciales” y “políticos”.⁹⁹ La Comisión de Verdad y Reconciliación peruana analizaba qué recomendaciones de reparaciones dictaría, mientras la Comisión Interamericana y la Corte simultáneamente dictaban sentencia en casos de torturas y desapariciones, otorgando entre 100.000 y 200.000 dólares por víctima. Ello elevó las expectativas de un resultado imposible para las personas ante la Comisión de Verdad y Reconciliación. Si cada familia de las más de 69.000 víctimas fallecidas recibiera 150.000 dólares, el costo total superaría a la totalidad del presupuesto nacional del Perú.¹⁰⁰

De Greiff también observa que la mera disparidad en las sumas otorgadas por los tribunales, comparadas con las distribuidas bajo el masivo Programa de Reparaciones, no ilustra una falta de justicia en el Programa de Reparaciones. Antes bien, el Programa de Reparaciones ofrece otros beneficios al evitar los problemas del litigio, como las largas demoras, los costos altos, el tener que recabar pruebas que serán estudiadas profundamente, el dolor emocional padecido por los interrogatorios cruzados y el riesgo real de una sentencia desfavorable.¹⁰¹

Conclusión

Ha habido varios casos litigados judicialmente para lograr reparaciones para las Generaciones Robadas. Tales casos pueden forzar al gobierno australiano y posiblemente a otros sectores involucrados en la separación forzosa, como escuelas religiosas, a reconocer los incumplimientos de la ley y a proveer una compensación por el daño sufrido como resultado de ellos:

*En última instancia, los gobiernos serán forzados a tratar el problema de la responsabilidad en los casos de separación forzosa. Mejor que sea de un modo equitativo, eficiente y constructivo en lugar que de modo contencioso, desigual e ineficiente.*¹⁰²

Como respuesta a los juicios que iniciaron contra el gobierno canadiense entre 5000 y 8000 ex estudiantes pupilos, y contra los que el gobierno inicialmente se defendió, finalmente este último comenzó a llegar a acuerdos. Entre 1997 y 1998 el gobierno canadiense firmó 220 acuerdos extrajudiciales, pagó más de 20 millones de dólares a las víctimas de las escuelas administradas en algunos casos sólo por el gobierno federal, en los casos en que los empleados fueron sentenciados por abuso sexual.¹⁰³ Entre 1998 y 1999, se pagaron aproximadamente ocho millones a 70 supuestas

víctimas de abuso, con acuerdos de entre 20.000 y 200.000 dólares por caso.¹⁰⁴ Según la información provista por el gobierno canadiense, hasta el 21 de mayo de 2007, el valor total del litigio en relación a las Escuelas Residenciales Indias llegó a 120.700.000 dólares, mientras que el valor total otorgado por daños por parte de las sentencias ADR alcanzó los 128.200.000 dólares.¹⁰⁵ Es por lo tanto incuestionable que financieramente es más beneficioso para el gobierno australiano implementar el modelo de una Comisión de Verdad y Reconciliación con un Programa de Reparaciones adjunto, en lugar de seguir en un camino de litigios y de determinación de reparaciones *ad hoc* a las víctimas.

El modelo propuesto por la Ley de Tasmania y el Proyecto de Ley de Reparaciones tiene una serie de defectos. En primer lugar, se trata de un proceso escrito, con plazos muy breves, que no logra involucrar a toda la sociedad. En tanto es el Asesor de las Generaciones Robadas el que presenta el informe ante el parlamento, lamentablemente el proceso no contempla la posibilidad de que las víctimas cuenten sus historias públicamente, lo que podría reconocer la heterogeneidad de la población AIET. Ello permitiría también un mayor reconocimiento de los idiomas AIET, sobre todo considerando una presentación ante la Comisión de Derechos Humanos de la ONU describiendo el estatus de no reconocimiento oficial de los idiomas AIET.¹⁰⁶

Existen una serie de beneficios de una Comisión de Verdad y Reconciliación, como las audiencias simultáneas en cada uno de los Estados o territorios, con miembros de la comunidad tanto indígenas como no indígenas integrando la Comisión como delegados. Ello sería un paso más adelante de los modelos contenciosos que no han dado resultado hasta el momento. Además, a esta Comisión, debería adjuntarse un Programa de Reparaciones y debería otorgarse una compensación pecuniaria coherente con los montos recomendados por la Ley de Tasmania y el Proyecto de Ley de Reparaciones.

En gran medida, la comunidad australiana ha intentado borrar un capítulo muy oscuro de su historia o, al menos, tratarlo de modo precipitado. Dadas las consecuencias actuales sufridas por los descendientes de las Generaciones Robadas, el pueblo australiano, y particularmente el gobierno australiano, no pueden negar los hechos del pasado, por más que se los quiera interpretar de modos variados. La unidad y la reconciliación entre los australianos indígenas y no indígenas depende del esclarecimiento de la verdad, de recordar el pasado para reescribir la historia de Australia con exactitud. La verdad es necesaria para la catarsis social de los AIET y constituye una parte esencial del reconocimiento nacional de las consecuencias actuales que sigue teniendo la separación de los niños AIET alejados de sus familias y comunidades en la mala salud, empleo, educación y estatus social de los actuales aborígenes e isleños del Estrecho de Torres.

NOTAS

1. Oficialmente Australia tiene dos grupos de indígenas, denominados aborígenes e isleños del Estrecho de Torres. En este trabajo se les aplica la sigla AIET. Ver Gobierno Federal Australiano, Departamento de Asuntos Aborígenes y de Isleños del Estrecho de Torres, *Indigenous Fact Sheet*, disponible en <http://www.AIETa.gov.au/Facts/docs/FS_series23.pdf>, actualizado el 14 de junio de 2007.
2. Comisión de Derechos Humanos e Igualdad de Oportunidades, "Bringing Them Home" ("Trayéndolos a casa: informe de la investigación nacional sobre la separación de los niños aborígenes e isleños del Estrecho de Torres", Canberra, AGPS, 1997, en adelante: "Trayéndolos a casa"), disponible en <http://www.humanrights.gov.au/social_justice/stolen_children/how_to.html>, actualizado el 20 de enero de 2007, p. 31.
3. Se puede encontrar un resumen de toda la legislación sobre "separación" en "Trayéndolos a casa", nota 2, pp. 600-648.
4. Nigel D'Souza, "Authors of Our Own History: The Challenge for All Australians Presented by the Final Report of the Human Rights Commission of National Inquiry into the Separation of Aboriginal and Torres Strait Islander Children from Their Families Forum-The Stolen Generation: From Removal to Reconciliation-Authors of our own History", *University of New South Wales Law Journal*, vol. 21, 1998, pp. 204, 205 citando un artículo de prensa publicado en SNAICC el 4 de agosto de 1991, Día Nacional de los Niños Aborígenes e Isleños.
5. "Trayéndolos a casa", nota 2, pp. 2-3.
6. Ver *Ibid.*, donde cita toda la evidencia recogida durante la Investigación Nacional.
7. Anne Orford, "Commissioning the Truth", *Columbia Journal of Gender and Law*, vol. 15, 2006, p. 867.
8. En 1989, la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y para la Protección de las Minorías de Naciones Unidas le encargó a Theo van Boven la tarea de realizar un estudio sobre el derecho de restitución, reparación y rehabilitación para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y a las libertades fundamentales, considerando las normas internacionales de derechos humanos existentes y más importantes así como las decisiones de peso y los puntos de vista de los organismos internacionales de derechos humanos. Ver Theo van Boven, *Informe Final del Relator Especial de Naciones Unidas, Estudio sobre el derecho de restitución, reparación y rehabilitación para las víctimas de graves violaciones de derechos humanos y libertades fundamentales*, Doc. de la ONU, E/CN.4/Sub.2/1993/8 (1993).
9. Van Boven, Informe Final del Relator Especial de Naciones Unidas, *op. cit.*, p. 4.
10. Priscilla Hayner, *Unspeakable Truths: Facing the Challenges of Truth Commissioners* Routledge, Nueva York y Londres, 2002, pp. 17-18, 313.
11. Ver "Trayéndolos a casa", nota 2, p.15, respecto de la separación contemporánea de niños AIET hasta la publicación del informe en 1997, y sentencias de negación de custodia aplicadas a indígenas.
12. Ver la discusión sobre la transferencia intergeneracional de los efectos de la separación forzosa

tratada en "Trayéndolos a casa", nota 2, pp.174-175, 188-189 y 481-483. Ver también la investigación sobre la asociación de traumas no resueltos del pasado sufridos a lo largo de muchas generaciones de indígenas AIET con el abuso sexual a niños en la actualidad dentro de las comunidades indígenas, en Janet Stanley, "Child Sexual Abuse in Indigenous Communities", trabajo presentado ante *Child Sexual Abuse: Justice Response or Alternative Resolution Conference*, realizada por el *Australian Institute of Criminology en Adelaide*, entre el 1 y 2 de mayo de 2003, disponible en < <http://www.aic.gov.au/conferences/2003-abuse/stanley.pdf>>, actualizado el 26 de agosto de 2007.

13. Ver Centro Internacional de Justicia Transicional (ICTJ), "Canada-Background," marzo de 2007, disponible en <<http://www.ictj.org/en/where/region2/513.html>>, actualizado el 14 de junio de 2007. Ver también *Canadian Indian Residential Schools Settlement Agreement, Schedule N: Mandate for the Truth and Reconciliation Commission*, 8 de mayo de 2006, [en adelante Acuerdo IRS], 5, §4(c), disponible en <<http://www.irsr-rqpi.gc.ca/english/index.html>>, actualizado el 14 de junio de 2007.

14. Acuerdo IRS, nota 13. Ver también "Trayéndolos a casa", nota 2, p. 231.

15. Coral Dow, Parliament of Australia-Parliamentary Library, *E-Brief: the stolen generation*. Publicado en abril de 2000 (actualizado en julio de 2006). Disponible en <<http://www.aph.gov.au/library/intguide/SP/Stolen.htm>>, actualizado el 6 de mayo de 2007. Ver también "Trayéndolos a casa", nota 2, pp. 16-17 para las audiencias en todo el territorio australiano, el apoyo dado por testigos que ofrecieron información confidencial y la obligación de la CDHIO de archivar toda la evidencia y las presentaciones a la Investigación.

16. Peter Read, *A Rape of the Soul So Profound*, Allen and Unwin, 1999, pp. 25-26.

17. Ibid, p. 26.

18. *Public Interest Advocacy Centre* (PIAC), Presentación ante el Comité de Referencias Legales y Constitucionales del Senado [*Senate Legal and Constitutional References Comité*], Parlamento de Australia, Canberra 2000, p. 29, disponible en <<http://www.austlii.edu.au/au/other/IndigLRes/2000/1/index.html>>, actualizado el 23 de julio de 2003 (en adelante, Presentación de PIAC)..

19. Antonio Buti, "Unfinished Business: The Australian Stolen Generations", *E-Law Murdoch University Electronic Journal of Law*,7(4), 2000, disponible en <<http://www.murdoch.edu.au/elaw/issues/v7n4/buti74.html>>, actualizado el 14 de junio de 2007, párr. 21.

20. "Trayéndolos a casa", nota 2, p. 306.

21. "Trayéndolos a casa", nota 2, pp. 245-249.

22. Ver Pablo de Greiff, "Justice and reparations" en Pablo de Greiff (ed.), *The handbook of reparations*, Oxford: Oxford University Press, 2006, p. 468.

23. Comité del Día de la Disculpa, "A national sorry day", disponible en <<http://www.austlii.edu.au/au/special/rsjproject/sorry/>>, actualizado el 23 de mayo de 2007.

24. Kay Schaffer & Sidonie Smith, *Human rights and narrated lives: the ethics of recognition*, Victoria, Palgrave Macmillan, 2004, p. 107.

25. Buti, nota 19, párr. 33.

26. "Trayéndolos a casa", nota 2, p. 344, citando a van Boven, Principio 14.
27. Ibid., p. 389.
28. "Trayéndolos a casa", nota 2, p. 30.
29. Buti, nota 19, párr. 43.
30. Matthew Story, "The Stolen Generations: more than just a compo case", *Indigenous Law Bulletin*, vol. 3, n. 86, 1996.
31. Link-Up (NSW), Presentación 186 parte III, pp. 30-31 citado en "Trayéndolos a casa", nota 2, p. 185.
32. "Trayéndolos a casa", nota 2, p. 185.
33. "Trayéndolos a casa", nota 2, pp. 141-142.
34. Ver Anne Orford, "Commissioning the truth", nota 7, p. 883.
35. Vasuki Nesiah, "Gender and truth commission mandates", Centro Internacional de Justicia Transicional, disponible en <www.ictj.org>, actualizado el 10 de julio de 2007.
36. Ibid., p. 2.
37. Priscilla Hayner, "Unspeakable truths", nota 10, p. 78.
38. Ibid.
39. Ibid.
40. Comité de Referencias Legales y Constitucionales del Senado [*Senate Legal and Constitutional References Comité*], Parlamento de Australia, Rehabilitación: un legado de generaciones [*Healing: a legacy of generations*], (2000) [1.3], 30 de noviembre de 2003, disponible en <http://www.aph.gov.au/Senate/committee/legcon_ctte/completed_inquiries/1999-02/stolen/report/index.htm>, actualizado el 23 de julio de 2007, (en adelante Informe del Comité del Senado).
41. Ibid., Recomendaciones 1, 2 y 6.
42. Ibid., Recomendaciones 7-9.
43. *Coral Dow*, Parlamento de Australia, nota 15.
44. Informe del Comité del Senado, 28 de junio de 2001, disponible en <http://parlinfoweb.aph.gov.au/piweb//view_document.aspx?TABLE=hansards&ID=1902233>, actualizado el 25 de marzo de 2007.
45. Ver "Trayéndolos a casa", nota 2, p. 15 respecto de la evidencia de separación contemporánea de niños AIET hasta la publicación del informe en 1997.
46. Ver también los principios del Grupo de Trabajo Canadiense sobre la Verdad y la Reconciliación y los Diálogos Exploratorios [*Exploratory Dialogues*] (1998-1999), que incluyen relaciones entre aborígenes y no aborígenes canadienses que sean accesibles, centradas en las víctimas, públicas/transparentes, holísticas, inclusivas, educacionales y mirando hacia adelante en términos de reconstrucción y renovación de acuerdo con el Acuerdo IRS, nota 13, 1: Principios.
47. *Trayéndolos a casa*, nota 2, pp. 303-307.

48. Presentación de PIAC, nota 18, p. 32.
49. Ver Penelope DeBelle y Jo Chandler, "Stolen Generation payout", *The Age*, 2 de agosto de 2007, National, disponible en <<http://www.theage.com.au/news/national/stolen-generation-payout/2007/08/01/1185647978562.html>>, actualizado el 26 de agosto de 2007 para mayor discusión sobre la sentencia.
50. Nick Bryant, "The agony of Australia's Stolen Generation", *BBC News*, 9 de agosto de 2007, International, disponible en <<http://news.bbc.co.uk/1/hi/world/asia-pacific/6937222.stm>>, actualizado el 26 de agosto de 2007.
51. *Ibid.*, p. 3.
52. *Ibid.*, p. 33.
53. Presentación de PIAC, nota 18, p. 32.
54. Martha Minow, "The hope for healing: what can truth commissions do?" en Robert I. Rotberg & Dennis Thompson (eds.), *Truth v justice: the morality of truth commissions*, 2000. Ver también Anne Orford, "Commission the truth", nota 7.
55. Ley de Niños Aborígenes de las Generaciones Robadas [*Stolen Generations of Aboriginal Children Act*], 2006, §§ 5(1)(d) y 5(2)(c).
56. *Ibid.*, §5(3)(b).
57. *Ibid.*, §11(1)(a).
58. *Ibid.*, §11(2).
59. *Ibid.*, §11(1)(b).
60. *Ibid.*, §7.
61. *Ibid.*, §6(3). Ver también Oficina del Asesor de las Generaciones Robadas [*Office of the Stolen Generations Asesor*], Gobierno de Tasmania, disponible en <<http://www.dpac.tas.gov.au/stolengeneration/index.html>>, actualizado el 1 de junio de 2007.
62. Ley de Niños Aborígenes de las Generaciones Robadas [*Stolen Generations of Aboriginal Children Act*] 2006, §21.
63. *Ibid.*, §18.
64. Ver Brinton Lykes y Marcie Mersky, "Reparations and mental health: psychosocial interventions towards healing, human agency, and rethreading social realities" en Pablo de Greiff (ed.), *The handbook of reparations*, 2006, pp. 589, 605.
65. *Ibid.*, pp. 605-606.
66. *Ibid.*, §20(1).
67. *Ibid.*, §20(2).
68. *Ibid.*
69. *Australian Bureau of Statistics*, "4704.0-The health and welfare of Australia's Aborigines and Torres Strait Peoples", 29 de agosto de 2005, disponible en <<http://www.abs.gov.au/Ausstats/>

abs@.nsf/Lookup/3919938725CA0E1FCA256D90001CA9B8>, actualizado el 22 de abril de 2007.

70. *Australian Democrats Press Release*, "Bartlett Tables Stolen Generation Compensation Bill", 28 de marzo de 2007, disponible en <http://www.democrats.org.au/news/index.htm?press_id=5774>, actualizado el 7 de mayo de 2007.

71. Jaime E. Malamud-Goti y Lucas Sebastián Grosman, "Reparations and Civil Litigation: Compensation for Human Rights Violations in Transitional Democracies" en Pablo de Greiff (ed.), *The handbook of reparations*, 2006, p. 555.

72. Ibid.

73. Dot West, Chairperson, *National Indigenous Media Association of Australia*, Boyer Lectures (1993) citado en *Indigenous Australia*, Australian Museum 2004, disponible en <<http://www.dreamtime.net.au/index.cfm>>, actualizado el 23 de julio de 2007.

74. Informe del Comité del Senado, nota 40, párr. 2.47, 8.123.

75. Ver Malamud-Goti, nota 71 supra, pp. 539, 541.

76. Zita Antonios, *Informe sobre la justicia social de los aborígenes e isleños del Estrecho de Torres-Social Justice Report 1998*, 1998, 18, disponible en <http://www.humanrights.gov.au/social_justice/sjreport98/index.html>, actualizado el 25 de marzo de 2007.

77. Acuerdo IRS, nota 13, 7, §7(a) y (c).

78. Ibid., 6, §6(d).

79. Ibid., 3, §2(b). El Acuerdo IRS, sin embargo, prevé diversos acontecimientos nacionales.

80. Dori Laub, "Bearing witness, or the vicissitudes of listening and an event without a witness: truth, testimony and survival" en Soshana Felman y Dori Laub (ed.) *Testimony: crisis of witnessing in literature, psychoanalysis, and history*, 1992, citada en Schaffer, nota 24, pp. 21, 109.

81. Ibid.

82. Ver Schaffer, nota 24 supra, p. 97 para una discusión del poder del cine para conmover al público y educar acerca de la experiencia de la separación forzosa, así como para cuestionar el poder de la universalización de la experiencia de las Generaciones Robadas.

83. Schaffer, nota 24 supra, p. 111.

84. Ibid.

85. Ver sección 5(3) de la Ley de Tasmania y del Proyecto de Ley de Reparaciones.

86. Como resultado del Error Estándar Relativo, las diferencias de resultado no se dieron comparando estimaciones directamente. Se usó, en cambio, como testeo de importancia, el proceso para determinar si dos grupos poblacionales tienen tasas estimadas diferentes después de tomar en cuenta la incertidumbre ocasionada por el muestreo. Ver Consejo Ministerial para Asuntos Aborígenes e isleños del Estrecho de Torres (MCAIETA), *Evaluation of responses to the Bringing Them Home report*, 2003, disponible en <<http://www.mcaiet.gov.au>>, actualizado el 25 de marzo de 2007, p. 6.

87. Ibid., p. 8.

88. Ibid.

89. Ibid.

90. Ibid., p. 9.

91. "Decolonization and Healing: Indigenous Experiences in the United States, New Zealand, Australia and Greenland", Prepared for The Aboriginal Healing Foundation by Linda Archibald, 2006, disponible en <<http://www.ahf.ca/publications/research-series>>, actualizado el 23 de mayo de 2007.

92. Ibid, p. 18.

93. *Australian National Audit office*, "Aborigine and Islanders of the Strait of Torres Health Program Follow-up Audit", Informe del Auditor General N° 15 del Departamento de Salud y Vejez, Comisión de Aborígenes e isleños del Estrecho de Torres (ATIC), 2002/2003, presentado el 29 de octubre de 2002, disponible en <http://www.anao.gov.au/uploads/documents/2002-03_Audit_Report_15.pdf>, actualizado el 23 de mayo de 2007, párr. 1.5.

94. Ver, por ejemplo, Esquema 1 de la Ley de Apoyo y Rehabilitación a las Víctimas [*Victims Support and Rehabilitation Act*] (Nueva Gales del Sur).

95. Presentación de PIAC, nota 18, p. 34.

96. Ibid.

97. Ver Christopher J. Colvin, "Programa de Reparaciones en Sudáfrica" en Pablo de Greiff (ed.), *The handbook of reparations*, 2006, pp. 200-201.

98. ICTJ, nota 13.

99. De Greiff, nota 22, p. 456.

100. Ibid., pp. 456-457.

101. Ibid., p. 439.

102. Presentación de PIAC, nota 18, p. 10.

103. Ibid., p. 16.

104. Ibid.

105. Estas estadísticas incluyeron a todos los individuos que habían presentado una demanda y a todos aquéllos que habían participado en el proyecto piloto del gobierno canadiense. Ver "Indian Residential School Statistics, Indian Residential Schools Resolution Canada", disponible en <http://www.irsr-rqpi.gc.ca/english/dispute_resolution_adr_decisions.html>, actualizado el 23 de mayo de 2007.

106. Lester Irabinna Rigney, "Building stronger communities: Indigenous Australian rights in education and language", Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas, Sesión 19, 25 de julio de 2001, disponible en <<http://www.fAIETI.org/papers/research/rigney-1.htm#contact>>, actualizado el 23 de marzo de 2007.



ELIZABETH SALMÓN G.

Profesora de Derecho internacional y Coordinadora de la Maestría en Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Dirección: Pontificia Universidad Católica del Perú Departamento de Derecho
Av. Universitaria s/n cdra. 18 - San Miguel Lima - Perú

Email: esalmon@pucp.edu.pe

RESUMEN

La finalidad de este artículo consiste en acercarnos hacia una posible fundamentación jurídica de la lucha contra la pobreza, incluso en contextos post conflicto, que tenga en cuenta un principio del orden internacional contemporáneo y de los derechos humanos.

ABSTRACT

This article proposes to find a possible legal basis for the fight against poverty, even in post-conflict contexts, taking into consideration the principle of human rights and the contemporary international order.

RESUMO

Este artigo tem como finalidade procurar por uma possível fundamentação jurídica da luta contra a pobreza, inclusive em contextos pós-conflito, levando em consideração o princípio dos direitos humanos e da ordem internacional contemporânea.

Original en español.

PALABRAS CLAVES

Concepto de pobreza – Desarrollo – Conflicto armado – Derechos humanos – Lucha contra la pobreza



Este artículo es publicado bajo licencia *creative commons*.

Este artículo está disponible en formato digital en <www.surjournal.org>.

EL LARGO CAMINO DE LA LUCHA CONTRA LA POBREZA Y SU ESPERANZADOR ENCUENTRO CON LOS DERECHOS HUMANOS¹

Elizabeth Salmón G.

En tiempos donde toda la discusión parece a veces centrarse en la denominada “guerra contra el terrorismo”, el debate sobre otra guerra también trascendental, contra la pobreza, ha sido dejado de lado. Esto a pesar de la enorme importancia de acabar con un flagelo que afecta todos los ámbitos de la existencia humana.

Esta falta de atención se ha hecho también evidente en el ámbito jurídico. En efecto, la fundamentación de la lucha contra la pobreza se ha mantenido constantemente aislada del debate legal a pesar de la intensa relación que existe entre situación de pobreza y efectivo disfrute de los derechos humanos. En este sentido, la finalidad de este artículo consiste justamente en acercarnos hacia una posible fundamentación jurídica de la lucha contra la pobreza, incluso en contextos post conflicto, que tenga en cuenta un principio constitucional del orden internacional contemporáneo, que es el respeto de todos los derechos humanos.

Fases en la lucha contra la pobreza

Ciertamente la comprensión misma del fenómeno de la pobreza resulta controversial y compleja puesto que encierra diversos problemas y dimensiones. Adicionalmente, no se trata de un concepto estático, sino que como bien señala Nowak, los conceptos de pobreza y desarrollo, así como su relación con los derechos humanos han ido cambiando a través del tiempo.²

En efecto, en un primer momento, este concepto se enfocó desde una

Ver las notas del texto a partir de la página 168.

visión puramente económica. La pobreza hasta los años setenta era entendida como la falta significativa de recursos. Todavía se entendía que el libre mercado traería consigo el desarrollo económico capaz de resolver la pobreza. No obstante, la aplicación de estas políticas económicas generaron un aumento del índice de pobreza y que se produjeran nuevas violaciones a los derechos humanos en nombre del mercado y de las políticas de los Estados del norte, propensos a apoyar gobiernos dictatoriales del sur, siempre y cuando colaborasen con esas políticas.

Una segunda etapa se inició a finales de los setenta, a partir del enfoque del “derecho al desarrollo” y del “derecho del desarrollo”. De esta manera, la Carta de la Organización para la Unidad Africana (hoy Unión Africana), elaborada en 1981, incluía en su artículo 22° la idea de un nuevo orden económico internacional más justo y humano. La idea de desarrollo se perfiló entonces como un derecho inalienable en virtud del cual todos los seres humanos y los pueblos debían participar, contribuir y disfrutar del desarrollo económico, social, cultural y político en el que todos los derechos humanos se cumplen a cabalidad.

Finalmente, durante la década de los noventa, la lucha contra la pobreza se enfocó a partir de la condicionalidad de la cooperación internacional en la promoción de los derechos humanos. Dicha condicionalidad se orientó en dos sentidos: una condicionalidad negativa, que implicaba no cooperar con gobiernos que violasen los derechos humanos de forma grave y sistemática; y una condicionalidad positiva, que implicaba el compromiso de colaborar en programas de promoción y difusión de los derechos humanos y la democratización en Estados que fuesen respetuosos de los derechos humanos.

La pobreza como fenómeno multidimensional: definiciones y aportes del enfoque basado en derechos humanos

Este cambio de paradigmas y enfoques en la comprensión de la pobreza se refleja también en lo dicho por el Banco Mundial, que en el año 2000 señaló que “de los 6 billones de personas, 2.8 viven con menos de 2 dólares al día y 1.2 billones con menos de 1 dólar al día. 6 niños de cada 100 no llegan al primer año de vida y 8 no sobreviven a los 5 años. De los que llegan a la edad escolar, 9 niños y 14 niñas de cada 100 no van a la escuela primaria”.³ Estos datos nos permiten apreciar que el concepto de pobreza va más allá de una concepción tradicional relacionada con bajos ingresos y consumo, y que abarca también otros estándares como la salud y la educación.

De la misma manera, la pobreza definida por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (en adelante PNUD), como “una situación que impide al individuo o a la familia satisfacer una o más necesidades básicas y

participar plenamente en la vida social”,⁴ se caracteriza por ser un fenómeno fundamentalmente económico, pero que reconoce siempre la existencia de dimensiones sociales, políticas y culturales en el concepto.⁵

Sin embargo, hoy en día no sólo se habla de pobreza, sino también de “extrema pobreza”, una categoría que a simple vista connota una situación más compleja y grave, que requiere de una atención prioritaria. De acuerdo con lo señalado por el Experto Independiente de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y la Extrema Pobreza, Arjun Sengupta,⁶ la diferencia entre pobreza y extrema pobreza es esencialmente un tema de gradación que implica un menor acceso a bienes y servicios, que a su vez, como señala el PNUD, no permite satisfacer las necesidades básicas de supervivencia.⁷ En el mismo sentido, Sengupta señala que la extrema pobreza se caracteriza por ser “una combinación de varios factores –escasez de ingresos, falta de desarrollo humano y exclusión social– que incluye las nociones de precariedad y privación de capacidades”. Ello trae como consecuencia la exclusión social de las personas, lo que se traduce en una restricción de la categoría de ciudadano y por ende, de su condición de sujeto de Derecho, lo cual trae como consecuencia la negación de sus derechos y libertades fundamentales.⁸

De la misma forma, el Grupo de Expertos *ad hoc* de las Naciones Unidas creado para la Elaboración de Principios Rectores sobre la Aplicación de las Normas Vigentes sobre Derechos Humanos en el Contexto de Extrema Pobreza (en adelante Grupo de Expertos) ha señalado que las organizaciones internacionales y las instituciones especializadas han llegado a un consenso sobre el concepto de “extrema pobreza”, el cual se entendería como “una negación de los derechos fundamentales de la persona humana [que] impide la realización efectiva de los derechos humanos”.⁹ Con lo cual, la generalización de la pobreza extrema inhibe el pleno y eficaz disfrute de los derechos humanos.¹⁰

Se entiende así que la extrema pobreza no sólo está referida a un problema económico, sino a uno más complejo que abarca diferentes esferas, como la social y la cultural, convirtiéndose también en un problema político,¹¹ que afecta directamente el desarrollo humano y, por tanto, la satisfacción de los derechos humanos.

En este sentido, al decir del Grupo de Expertos, el problema debe enfrentarse inicialmente desde la extrema pobreza. Por ello, cualquier estrategia pensada con miras a solucionar este problema, deberá concentrarse en ésta como punto de apoyo para el restablecimiento de los derechos de las personas y las poblaciones más excluidas y a menudo más ignoradas.¹²

A partir de la conjugación de todas estas afirmaciones, resulta posible apuntar hacia una definición de la pobreza enmarcada en los derechos humanos. El Informe PNUD del año 2000 introdujo en esta línea un concepto de *desarrollo humano*, donde estableció que éste va más allá del ingreso y

crecimiento económico, para abarcar las potencialidades y capacidades de la población. Este desarrollo es el resultado de un proceso que incorpora factores sociales, económicos, demográficos, políticos, ambientales y culturales, en el cual participan de manera activa y comprometida los diferentes actores sociales.¹³ Desde este enfoque, la pobreza aparece como la ausencia o negación del desarrollo humano, en la medida que éste es un desarrollo que otorga prioridad a los pobres, ampliando sus opciones y oportunidades.

Se puede entonces concluir que el problema de la pobreza puede ser presentado desde dos perspectivas diferentes: una primera, denominada “pobreza en los ingresos”, referida básicamente a la falta de ingresos para satisfacer las necesidades mínimas, y, una segunda, la “pobreza humana”, relacionada con la falta de capacidades básicas, como son la malnutrición, enfermedades, entre otras. Esta postura ha sido adoptada por Amartya Sen, quien considera que la pobreza, antes que una situación de bajos ingresos, debe ser vista como una privación de las capacidades básicas, aunque reconociendo que la falta de ingresos es una de las principales causas de la pobreza.¹⁴

Desde esta perspectiva, los recursos económicos son la condición necesaria para satisfacer estas condiciones mínimas y, por tanto, desarrollar tales capacidades. No obstante, debe tenerse en cuenta que no toda falta de capacidades debe ser considerada como pobreza. En primer lugar, porque sólo deben considerarse aquellas capacidades básicas y, en segundo lugar, porque si la ausencia de estas condiciones estuviese dada por motivos ajenos a los económicos (por ejemplo, por un problema de salud permanente), no se podría concluir que estamos frente a una condición de pobreza, sino a un bajo nivel de bienestar general. En términos generales, para que podamos hablar de pobreza, debemos referirnos a la falta de capacidades que son consideradas básicas por la sociedad, a la vez que la falta de disposición de recursos debe jugar un papel importante en la cadena causal que genera ese bajo nivel de bienestar.¹⁵

Precisamente para combatir la pobreza, se hace necesario postular la efectiva aplicación y garantía de los derechos humanos. Un primer vínculo entre los derechos humanos y la pobreza, se encuentra en la discriminación a la que son sometidas las personas en situación de pobreza. Esta discriminación es la que contribuye a la marginación social, y alimenta el círculo vicioso por el cual el pobre nunca dejará de ser pobre: porque no tiene las oportunidades para salir de dicha situación.¹⁶

Este primer acercamiento nos permite, a su vez, comprender la relación que la pobreza guarda con otros elementos. La discriminación por situación de pobreza ciertamente atenta contra sus derechos humanos, pero esta discriminación es, en todo caso, una violación a sus derechos sobreviniente a otras afectaciones que son las que han colocado a esta persona en situación de

pobreza. En efecto, la discriminación es, sin que con ello intentemos en forma alguna justificarla, la “consecuencia” –irrazonable– de una situación a la que ha llegado una persona por la afectación de otros derechos, o mejor dicho, la discriminación puede ocasionar la pobreza, del mismo modo que la pobreza puede ocasionar discriminación.¹⁷

Los derechos afectados por la condición de pobreza, o dicho en otros términos, cuya afectación puede llevar a una situación de pobreza, son de diferente naturaleza: tanto civiles y políticos, como económicos, sociales y culturales. En este sentido, la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social de Copenhague de 1995, señaló la falta de ingresos y de recursos productivos suficientes para garantizar medios de vida sostenibles, hambre y malnutrición, mala salud, falta de acceso o acceso limitado a la educación y a otros servicios básicos, aumento de la morbilidad y la mortalidad a causa de enfermedades, carencia de vivienda o vivienda inadecuada, medios que no ofrecen condiciones de seguridad, y discriminación y exclusión sociales.¹⁸

Podemos entonces referirnos a la alimentación, al vestido, al trabajo, a la vivienda y a la educación como los derechos que se encuentran relacionados con la exclusión de la pobreza, cuya afectación trae como consecuencia la vulneración del derecho más básico de todos: el derecho a la vida.

Y es que la afectación del derecho a la vida –entendiéndola como vida digna– contribuye a una situación de pobreza y viceversa, la cual se ve reflejada en las grandes cifras relacionadas con la mortalidad producto de la situación de pobreza.¹⁹ Pero el derecho a la vida²⁰ también se ve afectado cuando, sin que se provoque o tolere la muerte de las personas, se atenta contra la “calidad de vida”, noción que ha sido desarrollada por la jurisprudencia internacional en los últimos años. De esta manera, la afectación de este derecho se produce de dos formas diferentes: (i) como una consecuencia ante la falta de cumplimiento de otros de los derechos a los que nos hemos referido; y, (ii) como una afectación directa, junto con los demás derechos, a la llamada “calidad de vida” a la que tienen derecho todas las personas.

El primer tipo de afectación se produce cuando producto de la situación de pobreza que afecta a las personas se produce la muerte de muchas de ellas.²¹ Sin embargo, no se debe descuidar la otra dimensión de este derecho que es aquella referida a una “vida digna” o a una adecuada “calidad de vida”. Estos términos están referidos al hecho de que no basta con que el Estado garantice a todas las personas la no privación arbitraria de su vida, sino que debe estar en posibilidades de garantizar una vida en la que las personas puedan tener las posibilidades de desarrollarse y gozar de las comodidades mínimas, como son justamente la atención de salud, la educación, el acceso a un trabajo digno, entre otros. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció en el caso Villagrán Morales de la siguiente manera:

[...] En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él.²²

De la misma manera se ha pronunciado el ya mencionado Grupo de Expertos al señalar que:

En lo que respecta a la amenaza que para el derecho a la vida supone la extrema pobreza, el Grupo de Expertos ad hoc señala que la consideración del derecho a la vida en las jurisprudencias regionales, al igual que en la jurisprudencia internacional, evoluciona hacia unos planteamientos que, más allá de la supervivencia biológica, vinculan ese derecho a una existencia digna de acuerdo con el enfoque adoptado en sucesivas resoluciones por la Comisión de Derechos Humanos.²³

De esta manera, al privarse a gran parte de la población del acceso a servicios considerados básicos para el desarrollo humano se les está privando de una adecuada calidad de vida, ya que sin una vivienda adecuada, sin vestido, sin agua potable y sin abrigo, una persona no podrá desenvolverse normalmente en la sociedad.

Tal y como lo han señalado Cançado Trindade y Abreu Burelli, en sus votos concurrentes a la sentencia de fondo en el caso Villagrán Morales, la calidad de vida conceptualiza el derecho a la vida como perteneciente al mismo tiempo, al dominio de los derechos civiles y políticos, así como al de los derechos económicos, sociales y culturales, lo que ilustra la interrelación e indivisibilidad de todos los derechos humanos.²⁴ De esta manera, si bien la pobreza no estará en directa relación con la afectación de todos los derechos humanos, dado el carácter indivisible de éstos, será necesaria una estrategia global para combatirla.²⁵

Dentro de los llamados derechos económicos, sociales y culturales, resulta errada la práctica de los Estados de considerarlos como normas programáticas y cuyo desarrollo inmediato no es posible porque implican el uso de recursos económicos para su cumplimiento. Tal como lo ha señalado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante CDESC), si bien la plena realización de los derechos puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendientes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve posterior a la entrada en vigor del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).²⁶ En razón de

ello es que el argumento de la progresividad, para evitar implementar estos derechos resulta discutible. Todos estos derechos involucrados, como son el derecho a la salud o a la vivienda, juegan un rol muy importante en la lucha contra la pobreza, por lo cual no se puede permitir que los Estados incumplan sus obligaciones internacionales bajo dichos argumentos.

En el ámbito peruano, dicho razonamiento fue sostenido por el Tribunal Constitucional en la sentencia 2945-2003-AA/TC, que otorgó protección a una persona con VIH/SIDA, amparando su derecho a la provisión constante de los medicamentos necesarios para su tratamiento. De esta manera, se contradijo lo aducido por el Estado, en el sentido de que el derecho a la salud era una norma programática, por lo cual no se encontraba obligado a prestar atención sanitaria ni a facilitar medicamentos de forma gratuita. Al respecto, el Tribunal Constitucional en la misma sentencia, señaló que en los derechos sociales se deben reconocer también principios como la solidaridad y el respeto a la dignidad de la persona, los que además, constituyen pilares fundamentales del Estado Social de Derecho.²⁷

Asimismo, no es completamente correcta la idea de que, de un lado, la implementación de derechos económicos, sociales y culturales demandará siempre del Estado grandes inversiones y, de otro la implementación de los derechos civiles y políticos demandará sólo que el Estado se abstenga de realizar conductas prohibidas en los tratados.. Al respecto, debe observarse, tal como lo ha señalado el CDESC, que muchos de los derechos económicos, sociales y culturales son susceptibles de una inmediata implementación. Este es el caso, por ejemplo, el derecho a una igual remuneración por un igual trabajo, el derecho a fundar y afiliarse a sindicatos, el derecho de los padres a elegir las escuelas de sus hijos, entre otros.²⁸

Todos estos derechos encuentran su punto de convergencia en un valor superior, la dignidad de la persona. Este valor está contemplado en el artículo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; y reconocido en numerosas oportunidades por diferentes documentos internacionales, como son las Resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos No. 2002/30²⁹ y No. 2005/16.³⁰ Estas resoluciones establecen que la extrema pobreza y la exclusión social constituyen una violación a la dignidad humana. En el mismo sentido, se ha pronunciado la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución No. 59/186.³¹

Los derechos humanos buscan funcionar así como una especie de garantía que evite que se llegue a una situación de pobreza que afecte la dignidad humana y genere situaciones excluyentes. De este modo, las políticas de lucha contra la pobreza serán más efectivas en la medida que estén basadas en los derechos humanos.³² En consecuencia, corresponde a los Estados, encargados de promover y garantizar el efectivo cumplimiento de los derechos humanos,

implementar adecuadamente los derechos más básicos, de forma tal, que se otorgue a las personas una vida digna. Con dicho objetivo, es necesario partir, en primer lugar, del reconocimiento de derechos del pobre, y de obligaciones de los gobiernos y de la comunidad internacional.³³

Sin embargo, no todos los derechos humanos podrán ser incluidos en el mínimo requerido para la erradicación de la pobreza, sino sólo aquellos considerados esenciales para que toda persona pueda desarrollar básicamente sus capacidades.³⁴ Entre éstos, como lo señala el CDESC, se encuentran los derechos al trabajo, a un nivel de vida adecuado, a la vivienda, a la alimentación, a la salud y a la educación.³⁵ Se trata en definitiva de los derechos humanos que consisten en un estándar mínimo de satisfacción de condiciones para la vida.

La lucha contra la pobreza en un contexto post-conflicto

La lucha de los Estados y la comunidad internacional por otorgar a cada persona los derechos humanos que constituyan un estándar mínimo de satisfacción de condiciones para su vida, se torna aún más compleja cuando coexiste con las secuelas de un conflicto armado.

En efecto, de acuerdo con un informe preparado por Jane Alexander para el Departamento para el Desarrollo Internacional del Reino Unido (DFID), los efectos de un conflicto en los niveles de pobreza incluyen la obstaculización del crecimiento económico y la productividad en la esfera macroeconómica, así como la destrucción de las instituciones estatales y la infraestructura pública. Desde una perspectiva microeconómica, los individuos y las comunidades experimentan una creciente inseguridad, pérdida de bienes y de trabajo, así como una disminución en el acceso a servicios públicos esenciales.³⁶

Asimismo, el informe señala que las violaciones de los derechos humanos cometidas durante un conflicto están inexorablemente ligadas a la potenciación de la pobreza.³⁷ Es decir, aquellas personas que se encuentran en una situación de pobreza –y más aún pobreza extrema– son más vulnerables a que sus derechos humanos sean violados en un escenario de conflicto armado. En este mismo sentido, los Principios de Limburgo de las Naciones Unidas sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1987, establecen en su parágrafo 65 que “[l]a violación sistemática de los derechos económicos, sociales y culturales socava la verdadera seguridad nacional y puede poner en peligro la paz y la seguridad internacionales [...]”.

En relación al caso peruano, esta afirmación se ve reforzada por lo establecido por la Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú (CVR)³⁸ en su Informe Final:

Existió una evidente relación entre exclusión social e intensidad de la violencia. No fue casual que cuatro de los [lugares] más afectados por el conflicto armado interno sean ubicados por diferentes estudios [...] dentro de la lista de los cinco [...] más pobres del país. [...] Ello no significa que la pobreza sea la causa principal del conflicto; sin embargo, sí es posible afirmar que cuando se desata un proceso de violencia armada, los sectores sociales menos favorecidos resultan los más vulnerables y afectados.³⁹

Por otro lado, es también posible afirmar que las violaciones de los derechos humanos perpetradas en el marco del conflicto armado peruano fueron a su vez generadoras de pobreza, lo cual se evidencia, por ejemplo, en los diversos casos de desplazamiento forzoso, arrasamientos y saqueos de comunidades investigados por la CVR.⁴⁰

Entonces, es correcto señalar que existió, en primer lugar, una estrecha relación entre la pobreza y las causas del conflicto armado peruano (si bien la CVR no señaló a la pobreza como causante principal del conflicto armado, sí reconoció que fue “uno de los factores que contribuyó a encenderlo y como el telón del fondo sobre el cual se desarrolló ese drama”);⁴¹ en segundo lugar, existió también una relación entre la pobreza y el desarrollo de dicho conflicto, es decir, la intensidad de la violencia varió de acuerdo a si la población involucrada era más o menos pobre; y, finalmente, hay una fuerte relación entre la pobreza y la fase posterior a la finalización del conflicto armado.

En efecto, la violencia desplegada durante veinte años profundizó las graves condiciones económicas, sociales y culturales preexistentes en el país, sobre todo en el sector rural. De acuerdo a la CVR,

[e]l conflicto armado interno paralizó el proceso de desarrollo del mundo rural, y dejó graves secuelas en la estructura productiva, la organización social, las instituciones educativas y los proyectos de vida de las poblaciones afectadas. Sumadas estas repercusiones a las [...] [producidas por] la pérdida del capital humano y el saqueo y destrucción de los bienes de las comunidades, resulta posible concluir que el proceso de la violencia dejó un panorama económico desolador, con una inmensa cantidad de personas afectadas, con respecto a las cuales la sociedad y el Estado tienen una deuda de reparación.⁴²

En este sentido, otorgar reparaciones a las víctimas de violaciones de derechos humanos se erige como un mecanismo complementario a las medidas de justicia tradicional, especialmente como una forma de restaurar la dignidad humana y reponer el daño causado por estas violaciones.⁴³ Asimismo, de acuerdo a lo señalado por la Corte Internacional de Justicia, “es un principio

de derecho internacional (léase concepción general de derecho) que toda violación de un compromiso internacional implica la obligación de reparar de una forma adecuada”:⁴⁴ las violaciones de derechos humanos perpetradas por el Estado peruano –ya sea por acción u omisión–⁴⁵ durante el conflicto armado, configuraron violaciones a los compromisos adquiridos por aquel en virtud del PIDCP, el PIDESC y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros instrumentos internacionales.

Es por ello que la CVR presentó junto a su Informe Final, el Plan Integral de Reparaciones (PIR).⁴⁶ El Plan buscó reparar violaciones de los derechos civiles y políticos; sin embargo, la práctica tanto nacional⁴⁷ como internacional⁴⁸ en materia de reparaciones ha demostrado que estos no pueden resarcirse sin tomar en cuenta aspectos relacionados con derechos económicos, sociales y culturales.⁴⁹

En consecuencia, si bien la CVR no tuvo la intención de presentar al PIR como una respuesta a violaciones de ambos tipos de derechos, su implementación ha demostrado que la división entre ambos es en extremo dificultosa.⁵⁰

[E]l ‘desarrollo’ generalmente se traduce en programas y proyectos que construyen la infraestructura social y económica de comunidades locales, [...] mientras que las reparaciones buscan reparar un daño sufrido como consecuencia de la violación de derechos humanos. En algunos casos, el contenido de las reparaciones puede parecerse a medidas similares a las de desarrollo, pero las reparaciones también contemplan otras medidas tales como la compensación monetaria, la restitución de derechos y las reparaciones simbólicas, entre otras, que no necesariamente se asemejan a programas de desarrollo, y que emanan con mayor claridad la intención de ‘reparar’ el daño causado.⁵¹

Por su parte, la Corte Interamericana ha emitido un concepto de reparación en el ámbito del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos:

La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución [restitutio in integrum], la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible [...], cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados.⁵²

En este sentido, de acuerdo a Guillerot, el PIR no debe convertirse en una

forma de curar los problemas estructurales, sociales y económicos del país. Por el contrario, el Estado tiene dos obligaciones distintas con la población. Por un lado, obligaciones sociales más allá de la existencia de un conflicto o de una condición de víctima, que cumple a través de programas gubernamentales de inversión social en salud, educación o vivienda. Por otro, la obligación de reparar a las víctimas del conflicto armado interno, la cual debe cumplir a través de la implementación de un plan de reparaciones, combinando adecuadamente medidas simbólicas y materiales, de carácter individual y colectivo.⁵³

Por ejemplo, el Estado peruano emitió la Ley N° 28592, Ley de creación del Plan Integral de Reparaciones el 28 de julio de 2005, en base a las recomendaciones de la CVR y publicó el 6 de julio de 2006 el Decreto Supremo 015-2006-JUS, Reglamento de la referida Ley. Si bien el Reglamento cubrió un punto no previsto en la Ley al establecer un programa de reparaciones económicas individuales,⁵⁴ éstas no han sido otorgadas hasta el momento; por el contrario, la mayor parte de las reparaciones otorgadas por el gobierno han tomado como base la Ley N° 28592, y se han traducido en reparaciones colectivas o simbólicas, tales como parques conmemorativos y programas generales de salud y educación.⁵⁵

Dichas medidas se asemejan más a políticas de desarrollo promotoras de derechos económicos, sociales y culturales –de los que la población es titular más allá de la existencia o no de un conflicto armado– que a reparaciones *per se*, lo cual genera una distorsión tanto de los derechos económicos, sociales y culturales, como de la figura de las reparaciones. En lugar del cumplimiento por parte del Estado de su obligación de reparar a las víctimas del conflicto armado, se produce la anulación de dicha obligación al pretender que se considere cumplida con el reconocimiento y fomento de derechos económicos, sociales y culturales de los que toda persona, víctima o no de un conflicto, es titular.

De esta manera, se produce una tercera afectación a las personas que se encontraban en situación de pobreza con anterioridad al inicio del conflicto. La primera tuvo lugar, como señalamos en el acápite anterior, cuando se produjo la violación de los derechos que la condujeron en un primer momento a la situación de pobreza; la segunda, cuando precisamente por motivo de dicha situación y de la exclusión social en la que se encontraban, fueron los más intensamente afectados por la violencia armada –tanto en sus derechos civiles y políticos como en sus derechos económicos, sociales y culturales–; y, la tercera, cuando el Estado no reconoce verdaderamente que, además de ser titulares de derechos económicos, sociales y culturales, son titulares adicionalmente, como víctimas del conflicto, del derecho a la reparación.

Cambio de paradigma y surgimiento de obligaciones internacionales en un contexto de globalización

El esquema que ha venido siendo utilizado tradicionalmente como herramienta en la lucha contra la pobreza, tanto en contextos de “paz” como en contextos de post-conflicto, no ha resultado eficaz. En este sentido, resulta necesario conjugar dicha visión con una mucho más amplia que guarde una estrecha relación con los derechos humanos, de forma tal, que adquiriera una dimensión jurídica de primer orden.

Plantear el tema en términos de obligaciones jurídicas permite al menos dos cosas. En primer lugar, que se hable no sólo de necesidades sino también de derechos, lo cual implica que se genere una verdadera incidencia de los derechos humanos en las políticas públicas, es decir, que las voces de los pobres sean escuchadas (*empowerment of the poor*) y, en segundo lugar, que nos posibilite también hablar sobre la existencia de deberes.

En este sentido, conforme a lo señalado por el Grupo de Expertos,⁵⁶ es posible afirmar que la efectiva reducción de la pobreza no es posible si no se faculta a los pobres para participar de las políticas orientadas a este objetivo, y ello pasa por reconocerlos como sujetos de derechos. Así, la reducción de la pobreza, más que una obligación moral, podría configurarse como una obligación legal.

Sin embargo, dicha obligación legal debe ser diferenciada de la obligación del Estado de reparar a las víctimas de un conflicto armado. Como hemos señalado, existe una clara relación entre el grado de pobreza en el que se encuentra una persona y la intensidad de la violencia en la que se ve inmersa en un contexto de conflicto armado. Por lo tanto, es frecuente –y así lo demuestra la experiencia peruana–, que la mayor parte de víctimas en un conflicto sea precisamente la población más pobre.

Si bien en muchas ocasiones las reparaciones colectivas pueden tener similitudes con los programas de desarrollo orientados a satisfacer los DESC, asumir la identidad entre ambos tipos de obligaciones resulta una grave afectación de los derechos de las víctimas que viven en situación de pobreza: la anulación de su derecho a la reparación, lo cual no hace más que perennizar el círculo vicioso que la pobreza genera.

Asimismo, cabe señalar que las obligaciones derivadas de los derechos deben ser analizadas en relación con las obligaciones de respetar, proteger y satisfacer dichos derechos. El deber de respetar implica el deber de no afectar directa o indirectamente el disfrute de los derechos humanos. El deber de proteger requiere la adopción de medidas con miras a prevenir los abusos por parte de terceros. El deber de satisfacer, finalmente, consiste en la obligación de adoptar las medidas legislativas, administrativas y otras medidas orientadas a la realización de los derechos.⁵⁷

Por otro lado, no se puede dejar de considerar que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos reconoce la interdependencia de los derechos, por lo que el disfrute de ciertos derechos estará condicionado por la satisfacción de otros mínimos, como son aquellos que eviten que la persona caiga en situación de pobreza. De esta forma, si bien la pobreza parece inicialmente relacionada con los derechos económicos, sociales y culturales, también el disfrute de los derechos civiles y políticos depende de que los primeros se vean satisfechos.

Una forma de iniciar el camino hacia la erradicación de la pobreza pasa por el cumplimiento de los Estados, de su deber de tomar todas las medidas razonables para hacer realidad el cumplimiento de los derechos humanos. Si el Estado mismo hubiese realizado inmediatamente todas las acciones para que estos derechos sean efectivamente cumplidos, éste no podrá ser considerado responsable por el sólo hecho de que algunos de estos derechos no se cumplan totalmente, asimismo, tampoco podrá decirse que el Estado no ha cumplido con sus obligaciones. Por el contrario, resulta posible señalar que el Estado es responsable cuando no ha tomado todas las medidas que se encuentran en su poder para asegurar la realización progresiva de estos derechos de manera expeditiva, es decir, tan pronto como le sea posible.

Esta aproximación sin embargo, no soslaya el hecho de que la lucha contra la pobreza no es un asunto que exclusivamente obligue al Estado donde se produce esta situación de pobreza. Ciertamente, corresponde al Estado que padece la pobreza la obligación de prevenirla, evitarla y sobre todo combatirla pero también a la comunidad internacional que de conjunto ha propiciado y generado estas normas internacionales.

Finalmente, cabe añadir que si bien de acuerdo con las condiciones actuales del Derecho Internacional, resulta sumamente difícil lograr configurar un fundamento jurídico que efectivamente obligue a los Estados a plantearse una lucha contra la pobreza, una aproximación positiva desde los derechos humanos reviste una innegable potencialidad a partir de la utilización de los mecanismos institucionales existentes para el cumplimiento de los derechos humanos. Entre estas medidas podemos mencionar, por ejemplo, la búsqueda de estrategias de reducción de pobreza a fin de dirigirse también a las estructuras de discriminación que generan y mantienen la pobreza; la expansión de los derechos civiles y políticos que juegan un papel crucial como herramientas para avanzar en la causa de la reducción de la pobreza; la confirmación de que los DESC son inmediatamente obligatorios desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Los DESC no son sólo obligaciones programáticas, dan legitimidad a la demanda que busca asegurar una participación significativa de los pobres en los procesos de toma de decisiones y crean y fortalecen los mecanismos que de alguna manera supervisan las acciones de políticas públicas, entre otras.

NOTAS

1. La versión original en castellano de este artículo, "El largo camino de la lucha contra la pobreza y su esperanzador encuentro con los derechos humanos", fue publicada en la obra colectiva *Justicia global, derechos humanos y responsabilidad*, Antioquia, Siglo del Hombre Editores, Centro de Estudios Filosóficos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Instituto de Filosofía e Instituto de Estudios políticos de la Universidad de Antioquia, 2007. La autora desea agradecer a Mariana Chacón por su apoyo en la revisión de esta edición.
2. M. Nowak, *A human rights approach to poverty*, Human Rights in Development, Year Book 2002, Oslo, Nordic Human Rights Publications, 2004, p 17.
3. The World Bank (J D. Wolfensohn), *World Development Report 2000/2001. Attacking Poverty*, World Bank Oxford: Oxford University Press, p. 7.
4. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), *Desarrollo sin Pobreza, II Conferencia Regional sobre la Pobreza en América Latina y el Caribe-Proyecto Regional para la Superación de la Pobreza*. Quito, 20 - 23 de noviembre de 1990.
5. Ibid.
6. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OHCHR en inglés), Comisión de Derechos Humanos, Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Aplicación de las normas vigentes de derechos humanos en el contexto de la lucha contra la extrema pobreza*, Informe presentado por Arjun Sengupta, Documento E/CN.4/2005/49 del 11 de febrero de 2005, p. 5.
7. United Nations Development Program (UNDP), *Poverty report 2000: overcoming human poverty*, Nueva York, UNDP, 2000, p. 20. Nowak, *op. cit.*, p. 23.
8. Comisión de Derechos Humanos, Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *op. cit.*, par.12.
9. OHCHR (en inglés), Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Aplicación de las normas vigentes de derechos humanos en el contexto de la lucha contra la extrema pobreza*, Informe provisional presentado por el Sr. José Bengoa, coordinador del Grupo de Expertos *ad hoc.*, Documento E/CN.4/Sub.2/2005/20, 6 de julio de 2005, par. 27.
10. Declaración y Programa de Acción de Viena, *Conferencia de Viena sobre Derechos Humanos*, 1993, par. 14.
11. Ibid., par. 12.
12. Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, *op. cit.*, par. 9.
13. PNUD, *Desarrollo sin Pobreza, op. cit.*
14. A. Sen, *Development as freedom*, Nueva York, Anchor Books, 1999. M. Nowak, *op. cit.*, p. 25.
15. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Los derechos humanos y la reducción de la pobreza: un marco conceptual*, Nueva York y Ginebra, 2004, p. 8.
16. Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, *op.cit.*, par. 12.
17. *La pobreza y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, Declaración aprobada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (OHCHR, en inglés) el 4 de mayo de 2001, Documento E/C.12/2001/10, par. 11.

18. Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social, Copenhague, 1995, Documento A/CONF.166/9, par. 19.
19. De acuerdo con el Banco Mundial, de cada 100 lactantes, 6 no llegan a cumplir 1 año y 8 no sobreviven hasta cumplir 5. De los que llegan a la edad escolar, 9 de cada 100 varones y 14 de cada 100 niñas no asisten a la escuela primaria. The World Bank, *op.cit.*, p. 5.
20. El derecho a la vida se encuentra garantizado en diversos tratados internacionales, por ejemplo en el sistema universal, se encuentra recogido en el artículo 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en el inciso 1 del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante PIDCP). Por su parte, en el sistema interamericano se encuentra protegido en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
21. De acuerdo a Thomas Pogge, el 81% del producto global le corresponde a los 955 millones de ciudadanos de los países desarrollados; mientras que paradójicamente a las 2.735 millones de personas consideradas *pobres*, les corresponde tan solo el 1.3%. Es decir, tal como indica Amnistía Internacional en su Informe del año 2002, "los beneficios de la globalización no han alcanzado a la mayoría de pobres en el mundo". Esto ha traído diversas consecuencias, entre ellas, la muerte de dieciocho millones de personas cada año debido a la pobreza. Así, por ejemplo, al 2002 la tasa de mortalidad infantil era de 82%, lo cual implicaba unas 10.889 muertes anuales. El Banco Mundial considera "pobres" a aquellas personas que viven con menos de 2 dólares diarios. Véase T. Pogge, "Symposium World Poverty and Human Rights", *Ethics and International Affairs*, v. 19, n. 1. 2005, p. 1.
22. Corte Interamericana de Derechos Humanos (IDH), Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros), Sentencia del 19 de noviembre de 1999, Ser. C No. 63, par. 144. Esta posición refleja una verdadera tendencia jurisprudencial de la Corte Interamericana en la materia, así véase también Caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166, párr. 78, Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 237, Caso Vargas Areco vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155, párr. 14, Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 125, Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 153, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, Sentencia de 6 de febrero de 2006. Serie C No. 142, párr. 162 y Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 232.
23. Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, *op.cit.*, par. 20.
24. Corte IDH., Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros), Voto concurrente de A. C. Trindade y A. A. Burrelli, *op.cit.*, par. 4.
25. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *op.cit.*, p. 11.
26. CDESC (Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), Observación general n. 3, *La índole de las obligaciones de los Estados partes*, adoptada el 14 de diciembre de 1990, par. 2.
27. Tribunal Constitucional, Sentencia 2945-2003-AA/TC de 20 de abril de 2004, par. 15.
28. *Ibid.*, par. 5. En el mismo sentido se pronunció el Tribunal Constitucional en su Sentencia 2002-2006-PC/TC del 12 de mayo de 2006, párr. 5 a 11, por la cual ordenó al Ministerio de Salud implementar un sistema de emergencia para las personas contaminadas por plomo en la ciudad minera de La Oroya.
29. Adoptada el 22 de abril de 2002.

30. Adoptada el 14 de abril de 2005.
31. Adoptada el 10 de marzo de 2005.
32. CDESC, Cuestiones sustantivas que se plantean en la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: la pobreza y el pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, Documento E/C.12/2001/10, par. 1, 3 y 13.
33. OHCHR, *Draft Guidelines, A human rights approach to poverty reduction strategies*, Geneva, Naciones Unidas, 2002, par. 1-5.
34. De acuerdo con el proyecto de Directrices elaborado en el 2002 por el grupo de expertos nombrado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, estos derechos humanos que conforman un mínimo son: el derecho a la alimentación adecuada, el derecho a la salud, el derecho a la educación, el derecho a un trabajado decente, el derecho a una vivienda adecuada, el derecho a la seguridad personal, el derecho a aparecer en público sin vergüenza, el derecho al acceso a la justicia en condiciones de igualdad, y los derechos y libertades políticas. Véase OHCHR, *Draft Guidelines, op.cit.*
35. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *op.cit.*, p. 23.
36. J. Alexander, *A Scoping Study of Transitional Justice and Poverty Reduction*, Final Report, UK Department for International Development, enero 2003, par. 2.1.
37. *Ibid*, par. 2.2.
38. La Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú fue creada por el gobierno interino del ex presidente Valentín Paniagua en el año 2001. Tuvo como propósito esclarecer el pasado violento del país a través de la investigación de las causas, consecuencias y responsabilidades del conflicto armado que el Perú vivió entre los años 1980 y 2000. "Sus cálculos arrojaron que más 69 mil personas habían muerto o desaparecido como consecuencia directa de crímenes y violaciones de derechos humanos, y que el 75% de ellas tenía el quechua como lengua materna." J. Ciurlizza, "El Informe Final de la CVR y la judicialización de violaciones de derechos humanos", *Construyendo Justicia. Verdad, reconciliación y procesamiento de violaciones de derechos humanos*, Francisco Macedo (ed.), Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú – IDEHPUCP, Fondo Editorial PUCP, OXFAM-DIFD, 2005, pp. 129-130.
39. H. Willakuy, versión abreviada del Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, 2004, p. 22.
40. Existieron múltiples casos de desplazamiento forzoso y saqueo de comunidades, lo cual generó la pérdida de bienes para los desplazados. Audiencia Pública Temática ante la CVR. "Violencia Política y Comunidades Desplazadas", 12 de diciembre de 2002. Comunidades de Ostocollo, Tancayllo, Izcahuaca y Huayrapampa. Asimismo, los Pobladores del Valle del Monzón y Alto Huallaga sufrieron un arrasamiento y desplazamiento forzoso. Información disponible en: <http://www.cverdad.org.pe/ingles/apublicas/audiencias/atematicas/at05_sumillas.php>, consultado el 4 de septiembre de 2007.
41. H. Willakuy, *op. cit.*, p. 337.
42. *Ibid*, p. 409.
43. L. Laplante y K. Theidon, "Reparations, international law, and global justice: a new frontier" in Pablo de Greiff (ed.), *The Handbook of Reparations*, Oxford: Oxford University Press, 2006, pp. 484-85.

44. Citado por C. Nash, *Las reparaciones en la jurisprudencia de la Corte I.D.H.*, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Lom Ediciones, Santiago, 2004, p. 10. El principio enunciado se encuentra también plasmado en el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.
45. “[L]as reparaciones nacen no solamente cuando la violación ha sido generada por agentes del Estado [respetar los derechos humanos] sino que se extiende a las violaciones de los derechos humanos a manos de actores privados [hacer respetar los derechos humanos]. En este último caso, el -Estado, por no prevenir y responder adecuadamente a las acciones de actores privados que perjudican gravemente el pleno goce de los derechos humanos, por no haber garantizado el respeto a los derechos humanos y no haber cumplido con su deber de proteger a sus ciudadanos, es también responsable y está en el deber jurídico de proporcionar reparaciones a las víctimas.” J. Guillerot, “Hacia la reparación integral de las víctimas del conflicto”, *Informe sobre la situación de los DESC 2002-2003 en el Perú: “Dos años de democracia [...] ¿y los DESC?”*, APRODEH, CEDAL, Lima, Perú, diciembre 2003. Disponible en <http://www.aprodeh.org.pe/reparaciones/opinion/Hacia_PIR_InformDESCdic2003.pdf>, consultado el 4 de septiembre de 2007.
46. Comisión de la Verdad y Reconciliación, *Informe Final*, v. IX, parte 4, 2003, par. 2.2.
47. Véase a nivel nacional, los programas de reparaciones diseñados por la Comisión Especial de Atención a los Indultados Inocentes (CEAII) y la Comisión de Trabajo Interinstitucional para el Seguimiento de las Recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. J. Guillerot, *op. cit.*
48. Véase C. Nash, *op. cit.*, p. 43-44.
49. J. Guillerot, *op. cit.*.
50. Tal como señala L. Arbour, “Economic and social justice for societies in transition”, Second Annual Transitional Justice Lecture hosted by the New York University School of Law Center for Human Rights and Global Justice and by the International Center for Transitional Justice, octubre 2006: “violations of civil and political rights are intrinsically linked to violations of economic, social and cultural rights, whether there are causes or consequences of the alter. We need only to think of Northern Ireland and South Africa to realize that systematic discriminations and inequities in access to health care, work or housing have led to, or exacerbated, social tension that led to conflict”.
51. L. Laplante, *On the indivisibility of rights: truth commissions, reparations, and the right to development*, *Yale Human Rights & Development L.J.*, p. 161: por publicarse en <<http://islandia.law.yale.edu/yhrdlj/>>.
52. Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza – reparaciones*, par. 61; *Caso Bámaca Velásquez – reparaciones*, par. 39; *Caso Cantoral Benavides – reparaciones*, par. 41; *Caso Durand y Ugarte – reparaciones*, par. 25; y *Caso Barrios Altos – reparaciones*, par. 25. Citados por C. Nash, *op. cit.*, p. 25.
53. J. Guillerot, *op. cit.*.
54. Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, *Informe Anual 2006, Bajo el signo de un gobierno con pasado*, p. 51.
55. L. Laplante, *op. cit.*, p. 16.
56. OHCHR, *Draft Guidelines*, *op. cit.*, par. 3-24.
57. Corte I.D.H., *Caso de los “Velásquez Rodríguez”*, Sentencia del 29 de julio de 1988, Ser. C No. 4, par. 165 a 177.



JUAN MÉNDEZ

Abogado hace décadas, Juan E. Méndez ha dedicado su carrera a la defensa de los derechos humanos. Debido a su actuación a favor de presos políticos durante el régimen militar argentino estuvo preso y fue sometido a torturas. Ex-integrante de *Human Rights Watch* y del Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), Méndez también dirigió el Centro de Derechos Civiles y Humanos de la Universidad de Notre Dame, en Indiana, Estados Unidos, y durante tres años fue miembro de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de los Estados Americanos (OEA). En julio de 2004, fue designado asesor especial de la Organización de las Naciones Unidas para la prevención del genocidio, cargo que ocupó hasta hace poco tiempo. Actualmente se desempeña como presidente del Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ, por sus siglas en inglés) e integra el consejo directivo del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL, por sus siglas en inglés), *Global Rights*, y *Open Society Justice Initiative* y es consejero del *Social Science Research Council's Conflict Prevention and Peace Forum* y del *American Bar Association Center for Human Rights*. Juan Méndez es Profesor en la *Georgetown Law School*, en la *John Hopkins School of Advanced International Studies* y en Oxford. Recibió varios premios en el campo de los derechos humanos, entre ellos el Monseñor Oscar A. Romero, concedido en abril de 2000 por la Universidad de Dayton, por su liderazgo al servicio de la causa de los derechos humanos, y el *Jeanne and Joseph Sullivan Award of the Heartland Alliance*, en mayo de 2003.

ENTREVISTA CON JUAN MÉNDEZ, PRESIDENTE DEL *INTERNATIONAL CENTER FOR TRANSITIONAL JUSTICE* – ICTJ (CENTRO INTERNACIONAL PARA LA JUSTICIA TRANSICIONAL)

Por Glenda Mezarobba*

Desde el final de la Segunda Guerra, y en especial en los últimos 30 ó 40 años, se desarrollaron o se perfeccionaron distintos mecanismos para enfrentar el legado de violencia de regímenes autoritarios o totalitarios, lo que se conoce como justicia de transición. Sin embargo, no existen estudios que demuestren de manera fehaciente que estos mecanismos contribuyen efectivamente en la calidad de la democracia en construcción, o que constituyan medidas eficaces para obtener, por ejemplo, reconciliación. Entonces ¿cómo debe actuar cada país? ¿a qué se le debe dar prioridad?

El Derecho Internacional se ha desarrollado bastante y ahora tenemos, por lo menos, una serie de parámetros. No diría que son recetas estrictas, sino objetivos que los Estados están obligados a alcanzar a través de muchas decisiones de, por ejemplo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de otros organismos de derechos humanos. Actualmente se entiende que las obligaciones de los tratados de derechos humanos crean o avalan ciertas obligaciones afirmativas en lo que se refiere a crímenes de lesa humanidad, por ejemplo. Ahora tenemos un marco normativo, que no estaba tan explícito hasta hace poco tiempo. Hay también prácticas

*Glenda Mezarobba es periodista, cursa su doctorado en Ciencia Política en la Universidad de San Pablo (USP) y es autora de *Um acerto de contas com o futuro - a anistia e suas consequências: um estudo do caso brasileiro*, Editora Humanitas/Fapesp, 2006.

nacionales y sociales que permiten, por lo menos, aprender lecciones. No necesariamente copiarlas. En el ICTJ, creemos que el sentido del marco normativo y de los estudios comparativos es el de entender —mediante un enfoque comprensivo y equilibrado—, distintos mecanismos de justicia transicional. Lo que no significa que sea posible elegir alguno de ellos. No es lícito que el Estado diga: nosotros no vamos a enjuiciar a nadie, pero vamos a ofrecer reparaciones. O que diga, vamos a hacer un informe de la comisión de la verdad, pero no vamos a pagar reparaciones a nadie. Cada una de estas obligaciones del Estado son independientes entre sí y cada una de ellas debe ser cumplida de buena fe. También reconocemos que cada país, cada sociedad, necesita encontrar su camino para implementar esos mecanismos. No es cuestión de traducir la ley que se sancionó en Sudáfrica y tratar de aplicarla en Indonesia. Hay principios que son universales y la obligación del Estado es cumplirlos; sin embargo, la forma, el método, le son peculiares. Nosotros no creemos que exista, por ejemplo, un orden estricto, que primero es necesario juzgar y castigar, y después instalar una comisión de la verdad. Cada país tiene que decidir lo que hace y cuándo de forma tal que no se cierren los caminos. Que no se diga, por ejemplo, de antemano: vamos a hacer una comisión de la verdad que va a durar diez años, para que después no podamos, por la prescripción, enjuiciar penalmente a nadie. Creo que acá es necesario aplicar el principio de la buena fe, y la buena fe es un concepto jurídico. El intento sincero de hacer lo máximo posible dentro de las limitaciones que se tienen. Por eso hay distintos modelos. Tampoco se puede decir: vamos a pagar reparaciones si no se sabe quiénes son las víctimas. A veces los juicios por la verdad tienen consecuencias muy prácticas. De ellos surge, por ejemplo, la posibilidad de hacer un censo de víctimas. En el caso de Perú incluso el grupo más exagerado erró en la estimación de víctimas, que la comisión de la verdad mostró ser dos veces mayor. Lo que quiero decir con esto es que si se hubiera empezado por el pago de reparaciones, la mitad de las víctimas —que era desconocida—, habrían quedado sin recibirlas. Se pueden encontrar argumentos para sostener un orden de los mecanismos en cada caso, pero lo importante es que se tenga un enfoque holístico, comprensivo y equilibrado al mismo tiempo. Porque si sólo hacemos juicios criminales, la justicia será incompleta y será frustrante para las víctimas. Yo también creo que los otros mecanismos de justicia transicional ayudan a superar lo que llamamos brecha de impunidad. A veces, con la mejor de las intenciones se castigan algunos delitos, pero no todos. Entonces, es necesario ir complementando lo judicial con lo no judicial, o hasta incluso lo administrativo, como es el caso de las reparaciones. Ésta es la razón por la cual nosotros insistimos en ese enfoque holístico, comprensivo.

¿Qué objetivos se deben tener en mente cuando se adoptan mecanismos de justicia de transición: se debe buscar la reconciliación, por ejemplo, a cualquier precio?

Yo creo que el objetivo final debe ser la reconciliación de las fuerzas antagónicas de cada país. No la reconciliación de los torturadores con sus víctimas, por ejemplo, o entre los que cometieron violaciones de derechos humanos y sus víctimas. Siempre hay un conflicto subyacente, sea en el contexto de la lucha contra la subversión, o contra el terrorismo, en el que se cometen las violaciones. Si el conflicto es tal, que hubo un enfrentamiento histórico entre sectores ideológicos o políticos, el objetivo de la reconciliación es necesario. Lo que sucede es que en América Latina especialmente, el término “reconciliación” ha sido mal utilizado, para justificar la ausencia de medidas de justicia, verdad, reparación de las víctimas o castigo de los responsables. Entonces, si la reconciliación se usa como sinónimo de impunidad, es lógico que las víctimas y la sociedad civil de modo general repudien el término. Pero yo creo que tácticamente esto es un error. Porque es ceder la palabra reconciliación al enemigo. Porque lo que ellos buscan no es la reconciliación; es la impunidad. Es necesario aclarar esto y no cederles esa palabra. Creo que la reconciliación es un objetivo fundamental de cualquier política de justicia de transición porque lo que no queremos es que se reproduzca el conflicto. En este sentido, todo lo que hacemos —justicia, verdad, medidas de reparación— tiene que estar inspirado en la reconciliación, pero la reconciliación verdadera, no la falsa reconciliación pretendida —en América Latina— como disculpa para la impunidad. La única manera de que haya una reconciliación seria y verdadera es mediante los mecanismos de justicia, verdad y reparación. Porque la reconciliación no puede ser impuesta por decreto; tampoco puede decidirse que, porque estamos reconciliados, no se hará más nada. Primero, porque el Estado no tiene el derecho de perdonar por las víctimas; cada víctima tiene derecho a decidir si perdona o no. Y, segundo, lo mínimo que se podría hacer, en la esfera de la reconciliación, sería exigir de los que violaron derechos humanos algún tipo de conducta que contribuya con la verdad, que exprese arrepentimiento o, incluso, un pedido de disculpas. En este sentido, no estoy de acuerdo con algunos organismos de mi país, Argentina que, con muy buenas razones, rechazan la palabra reconciliación, adoptando una postura de rechazo al propio concepto.

También está cada vez más claro que el tiempo es una variable a ser considerada en la ecuación de la justicia de transición. Incluso cuando las soluciones tardan en llegar ¿usted cree que el tiempo puede ser un aliado?

Sí. Yo creo que el tiempo es un aliado, pero no se puede confiar demasiado

en que con el tiempo todo se resuelve. Hay algunos países donde el tiempo se convirtió en aliado, como Argentina y Chile; pero eso no quiere decir que no habría sido mejor hacerlo antes. Lo que muestran positivamente los casos de Argentina y Chile es que la primera intuición que teníamos cuando comenzamos a hacer esto, en la década del '80, era equivocada. Teníamos la idea de que si no hacíamos todo en los primeros seis meses, perderíamos la oportunidad. Había una clara intuición en ese sentido. Se pensaba que si pasaban más de seis meses o de un año, la presión de otros problemas económicos o sociales favorecerían el olvido. También pensábamos que la oportunidad democrática podría ser efímera, que rápidamente podría acabar la primavera democrática. Lo cierto es que subestimamos dos cosas: las sociedades, que realmente querían ser democráticas; y el valor de la idea de justicia de transición y de la idea de que las víctimas tenían que ser respetadas y reconocidas. Creo que el peso moral que tiene la idea de que las violaciones de derechos humanos requieren una conducta del Estado en respeto a las víctimas es algo que descubrimos en la práctica, no es algo que sabíamos de antemano. Automáticamente la idea no se transfiere al conjunto de la sociedad, porque también en Argentina, en Chile, y en otros países había un movimiento de derechos humanos muy inteligente, muy capaz, que supo transmitir, con gestos morales y también con trabajo político práctico, esa agenda a la sociedad.

¿Usted cree que países que no están directamente involucrados en la problemática de la justicia de transición deben contribuir con esos procesos? ¿qué tipo de contribución pueden dar?

Sí, creo que sí. Pueden contribuir con recursos, fundamentalmente. En especial si los recursos se dirigen a la sociedad civil de cada Estado. Creo por ejemplo que si un Estado forma, de buena fe, una comisión de la verdad, como se hizo en Perú, y esa comisión va a requerir fondos, es importante que la comunidad internacional ayude. En Perú, la comisión no fue totalmente subvencionada por la cooperación internacional, el Estado peruano también invirtió bastante, pero sin la cooperación internacional ciertamente el trabajo hubiera sido mucho menos eficaz. En el caso de Liberia, la comisión de la verdad fue totalmente financiada por la cooperación internacional, porque el Estado de Liberia no reunía las mínimas condiciones. Y eso es un problema. En casos como el de Liberia, es importante que el Estado no crea que, como la comunidad internacional cubre totalmente los gastos de la comisión, no le cabe a él, Estado, hacer su parte, aceptar sus recomendaciones. Además, los países democráticos y desarrollados pueden ayudar de muchas otras maneras, no sólo con recursos

financieros; por ejemplo, revelando sus propios archivos de inteligencia. En el caso de América Central, la información que se puede conseguir en los archivos del Departamento de Estado de los Estados Unidos es mucho más completa que la que se puede conseguir, por ejemplo, en los propios países, como Honduras, Nicaragua, o El Salvador. Y creo que esos países tienen la obligación de contribuir en esto. Cuba podría contribuir con importante información sobre otros países de la propia América, por ejemplo. Realmente, si estos países están interesados en la democracia, en la justicia y en el Estado de Derecho, deberían colaborar por lo menos aportando esa información. Un ejemplo: cuando se abrieron los llamados “Archivos del Terror”, en Paraguay, se descubrieron cosas que tenían que ver con desaparecidos argentinos. Por último, creo que los países desarrollados tienen que contribuir con una clara política que favorezca el Estado de Derecho y la búsqueda de verdad y justicia. Algunos donantes europeos empiezan a reconocer que la reconstrucción post-conflicto y la construcción de un verdadero Estado de Derecho no pueden hacerse en base al olvido, a la ausencia de memoria y sobre la impunidad. Entonces comienzan a insistir en que para dar recursos para la reconstrucción del sistema judicial, por ejemplo, el país beneficiado en contrapartida no puede rehusarse a juzgar casos de violaciones de derechos humanos simplemente porque éstas ocurrieron en el pasado. O que para ayudar a reconstruir la policía, es necesario que haya algún tipo de procedimiento que garantice que los que abusaron de su poder en el pasado no permanecerán integrando sus filas.

¿Por qué, de modo general, los Estados se mantienen tan insensibles a las demandas por verdad, manteniendo sus archivos secretos?

Siempre se habla de protección de fuentes y métodos. Éste es un poco el karma de usar los servicios de inteligencia. Es necesario entender que los servicios de inteligencia sólo pueden actuar en secreto, nunca van a tener mucho interés en revelar sus secretos. Primero, es un problema de concepción: ¿para qué se juntaron esas informaciones? Segundo, tiene que ver con la cultura del secreto. En las últimas décadas, y cada vez más, el Estado moderno se basa en la inteligencia y en el secreto. Ahí se ve una inercia para que no se revelen las cosas. Y, tercero, creo que los Estados que tienen la información, no quieren compartirla por no saber si en el futuro no se van a necesitar las fuentes de otrora. Son explicaciones pero no son justificaciones. No son para nada pretextos válidos. Y yo creo que de esa manera se termina no favoreciendo la creación de condiciones democráticas. Al contrario, se favorece el autoritarismo y la falta de democracia.

Argentina, que salió de la condición de paria y se convirtió en un paradigma en el campo de derechos humanos, viene retomando juicios contra individuos acusados de violar los derechos humanos durante el régimen militar. ¿En qué medida usted piensa que esa decisión puede influenciar otros países de la región?

No estoy muy seguro. Creo que Argentina tiene que seguir trabajando, y trabajando con más inteligencia. En este momento muchos juicios están en marcha, hay una catarata de casos, pero todo está muy caótico. Un juez abre uno, otro juez inicia otro. Por ejemplo, se abre una acción en una determinada jurisdicción contra un torturador por su actuación en determinado lugar, después se abre otro juicio contra el mismo acusado, por su actuación en otro campo de detención. Los testigos tienen que declarar repetidas veces en casos similares, lo que se vuelve cansador, además de afectar cuestiones de seguridad. Es necesario empezar a pensar en una política más racional, sin violar el principio básico de independencia del Poder Judicial. Los fiscales deberían coordinar los juicios. En la época de (el ex presidente Raúl) Alfonsín fue así. Los casos se acumulaban en lo que se conoció como “megacausas”. En este momento, por el contrario, todo está diseminado, disperso. Más que el Poder Judicial es la Fiscalía la que tiene una gran responsabilidad. Creo que la Fiscalía puede —y creo que no existe ningún obstáculo legal en la Argentina, aunque no exista mucha cultura en este sentido— organizar nacionalmente los juicios racionalizándolos y concentrándolos bajo las mismas reglas, decidiendo qué enfatizar en este momento. Si esto no se hace lo que va ocurrir es que permanecerá el caos atomizado, y se corre el riesgo de que, a mediano plazo, la gente se canse porque no aparecen resultados. Hace falta tener un poco de paciencia.

A partir de su experiencia como activista de derechos humanos, académico, ex-integrante de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y ex-asesor especial de la ONU ¿cómo se imagina que sería posible hacer más efectiva la cooperación entre estos tres segmentos (sociedad civil, academia e instituciones públicas), especialmente en los países del Sur Global?

El hecho de que yo haya pasado por todo eso no quiere decir que sepa la respuesta. Creo que hace falta mucho esfuerzo para combinar estudios rigurosos y la reflexión que es propia de algunos académicos, con la eficacia de la acción concreta que se hace en organismos de la sociedad civil. Hay experiencias muy provechosas de las cuales se puede aprender sobre estas combinaciones. Pero falta, por un lado, que los organismos de la sociedad civil se profesionalicen y se vuelvan más rigurosos, sin perder la pasión y

el compromiso. Es necesario reconocer que no basta estar convencido de que la causa es justa, es necesario abrir espacio, y para esto, saber convencer y para convencer se necesita mucho profesionalismo y rigor. Y eso se aprende en el mundo académico. Lo que no se debe aprender en el mundo académico es la tendencia a trabajar en una torre de marfil, a pensar que lo único que importa es la reflexión. Creo también que el rigor académico no es lo mismo que el rigor profesional de una ONG, por ejemplo. Son cosas que se nutren una de la otra, pero son cosas distintas. Hay algunas experiencias que combinan las dos cosas como por ejemplo, organismos científicos o educativos que están abocados al fortalecimiento de la sociedad civil, como el Instituto Interamericano de Derechos Humanos. No quiere decir que todo lo que hacen esté bien hecho, pero es el único que conozco que hace 30 años se viene dedicando a la educación de derechos humanos con un sentido de fortalecimiento y al servicio de la sociedad civil. Deliberadamente tal vez haya renunciado al prestigio académico y a dar títulos, para poder cumplir un papel, a lo largo de tres décadas, de capacitación de activistas. Y hay toda una tendencia a reconocer a las organizaciones independientes de la sociedad civil como actores dentro de este proceso. Los países verdaderamente democráticos la impulsan y eso ha hecho que se abran algunas puertas de organismos regionales e internacionales como las Naciones Unidas y la OEA, que hasta hace pocos años estaban cerradas a la sociedad civil. Esto crea más oportunidades para la sociedad civil y también la responsabilidad de ser independiente, de no ser manipulado por fuerzas políticas o inclinaciones ideológicas. Todo esto aporta lecciones sobre la verdadera naturaleza de la democracia, de cómo funciona en el marco cotidiano. Y esto en nuestros países de América Latina es muy difícil. Porque como la sociedad política es muy débil, cuando hay una primavera democrática, el Estado absorbe a los mejores cuadros de la sociedad civil. En algunos países esto sucedió más que en otros. En Chile, por ejemplo, la mayor parte de la gente que trabajaba en el campo de los derechos humanos, terminada la dictadura de Pinochet, pasó al Estado. Le ha costado mucho a Chile renovar los cuadros de esos organismos no gubernamentales. Claro que estas personas tienen todo el derecho del mundo a participar, y se trata de una participación muy digna, porque son gobiernos democráticos. Pero se produjo una laguna. En América Central, los grupos de derechos humanos no sólo ingresaron al Estado; como lo hicieron en partidos políticos distintos, opuestos unos a los otros, terminaron por llevar la lucha política al seno del movimiento de derechos humanos. Esto atrasa mucho al movimiento y perjudica la posibilidad que tiene la sociedad civil de impulsar mejor la demanda por justicia.

ANEXO 1

CENTROS DE DERECHOS HUMANOS*

A partir de este número la Revista Sur publicará la presentación de diferentes centros universitarios de derechos humanos. Nuestro objetivo es ampliar el conocimiento del trabajo de estos centros y también propiciar oportunidades de cooperación entre ellos y nuestros lectores.

CENTRO DE DERECHOS HUMANOS FACULTAD DE DERECHO, UNIVERSIDAD DE PRETORIA

Página Web: www.chr.up.ac.za
Contacto: chr@up.ac.za
Tel: +27-12-420 3810, Fax: +27-12-362 5125

Docencia: Dos maestrías en Derechos Humanos: *LLM* en Derechos Humanos y Democratización en África y *LLM* en Práctica de Derechos Humanos y Derecho Constitucional. Hay también cursos más cortos sobre buena gobernanza y transparencia.

Investigación: Derechos Humanos en África

Periódicos: *African Human Rights Law Journal*, *Africa Human Rights Law Reports*

Otros: Competición - Litigancia simulada ante la Corte Africana de Derechos Humanos

El Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho, Universidad de Pretoria hace foco, en primer lugar, en los derechos humanos en África. Las grandes realizaciones de su historia, desde que fue fundado en 1986, incluyen la participación de miembros del Centro en la elaboración de la Constitución Sudafricana y del Proyecto de la Carta de Derechos y en el estímulo a la educación sobre derechos humanos en el continente africano. El Centro obtuvo resultados tanto en programas académicos como en programas de investigación. En el año 2006 recibió el Premio UNESCO por Educación en Derechos Humanos.

El Centro ofrece dos Programas de maestría en Derechos Humanos. El primero es el *LLM* en Derechos Humanos y Democratización en África: un programa diferenciado en el que 30 excelentes abogados de todos los países africanos son admitidos para estudiar cada año. El segundo programa es el *LLM* en Práctica de Derechos Humanos y Derecho Constitucional, que tiene como objetivo capacitar a los estudiantes sobre Derechos Humanos en general (abarcando leyes internacionales y sudafricanas de derechos humanos). Este programa hace eje en la práctica de derechos humanos en Sudáfrica. El Centro de Derechos Humanos posee, también, una serie de cursos de corta duración impartidos a lo largo del año, y enfocados al tema de la buena gobernanza y de la transparencia.

*Este documento fue producido por Fred Hasselquist y Victoria Schulsinger; y fue traducido al español por Miriam Osuna.

Además de su propósito educacional, el Centro publica el *African Human Rights Law Journal* (AHRLJ). El periódico está acreditado por la *International Bibliography of the Social Sciences* y las contribuciones recibidas pasan por una revisión por parte de pares (*peer-review*). Las contribuciones tratan temas relacionados con derechos humanos relevantes para África, para académicos africanos y para africanos en general. El AHRLJ se publica dos veces al año, en marzo y en octubre. El Centro también publica en inglés y en francés, los Informes Anuales Africanos sobre Derechos Humanos (*African Human Rights Law Reports – AHRLR*), con decisiones legales relevantes para los derechos humanos en África. Estas decisiones abarcan tanto decisiones domésticas, seleccionadas en países de todo el continente, como también decisiones de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y de los Comités de las Naciones Unidas para Derechos Humanos. Los AHRLR (sigla en inglés) están indizados, lo que facilita el acceso y hace más fácil la investigación.

Por último, el Centro de Derechos Humanos organiza la Competición en litigancia simulada ante la Corte Africana de los Derechos Humanos (*African Human Rights Moot Court Competition*). Esta competición es innovadora, pues permite que los más jóvenes y brillantes futuros abogados africanos tengan la oportunidad de examinar críticamente la situación de los derechos humanos en el continente, con la perspectiva de mejorarlos por medio del uso persuasivo de argumentos legales basados en la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Desde su inicio en 1992, participaron 773 equipos de 188 universidades, representando 45 países africanos.

CENTRO DE DERECHOS HUMANOS FACULTAD DE DERECHO, UNIVERSIDAD DE CHILE

Página Web: <http://www.derecho.uchile.cl/cdh/>

Contacto: cdh@derecho.uchile.cl

Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho - Universidad de Chile, Avda. Santa María N° 076, oficina 506, Providencia, Santiago - Chile

Docencia: Diplomas de Postítulo en Derechos Humanos: "Derechos Humanos y Procesos de Democratización", "Derechos Humanos y Mujeres: Teoría y Práctica" y "Transparencia, *Accountability* y Lucha contra la Corrupción".

Áreas de Investigación: Derechos Humanos y fortalecimiento del Estado de Derecho; Sistemas internacionales y regionales de protección de los derechos humanos; Transición a la democracia y superación de un legado de violaciones de derechos humanos o crímenes de guerra; Derechos de la mujer, con especial referencia a discriminación, violencia y derechos sexuales y reproductivos; Integridad pública, transparencia y lucha contra la corrupción; Calidad de la administración de justicia.

Publicaciones periódicas: Anuario de Derechos Humanos

El Centro de Derechos Humanos (CDH), es una institución vinculada a la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, dedicado a la capacitación académica de excelencia para profesionales de América Latina que trabajan en derechos humanos y fortalecimiento de la democracia, y a la planificación estratégica sobre estos temas.

En la actualidad el Centro juega un papel de liderazgo regional para avanzar en el respeto de los derechos humanos y la consolidación de la democracia en América Latina, mediante programas de:

- educación y capacitación de primer nivel;
- investigación y publicaciones;
- desarrollo y apoyo a redes de profesionales que trabajan en derechos humanos; y
- coordinación de actividades estratégicas a nivel regional.

El equipo de trabajo es altamente especializado, bajo la dirección de los dos co-directores Cecilia Medina y José Zalaquett. La principal actividad del CDH es el programa de Diplomas de Postítulo en Derechos Humanos. Además de eso, con el fin de contribuir al progreso, enseñanza y difusión de la disciplina de los derechos humanos, el CDH ha realizado varios proyectos de investigación que se han traducido en numerosas publicaciones disponibles en su sitio web: www.publicacionescdh.uchile.cl. Desde el año 2005 a la fecha, el CDH publica el Anuario de Derechos Humanos de Chile, cuyas ediciones se encuentran disponibles en: <http://www.anuariocdh.uchile.cl/>.

**NATIONAL ACADEMY OF LEGAL EDUCATION AND RESEARCH/NALSAR
FACULTAD DE DERECHO, HYDERABAD**

Página Web: <http://www.nalsarlawuniv.ac.in/>

Contacto: registrar@nalsarlawuniv.org

Oficina central, 3-4-761, Barkatpura, Hyderabad – 500 406, A.P – India.

Tel.: +91 40 27567955/58; Fax : +91 40 27567310

Docencia: Licenciatura (5 años), LL.B.(Hons.), LL.B. (2 años), Doctorado, Especialización en Ley de Patentes, Ley de Prensa, Derecho Cibernético y Derecho Internacional de los Derechos Humanos

Investigación: "Convención sobre los Derechos del Niño – Informe Andhra Pradesh" y "Proyecto de Ley Andhra Pradesh por la Abolición del Trabajo Infantil y por la Educación Obligatoria, 2003", entre otros

Principales publicaciones: Periódicos: "NALSAR Law Review"
"IP Law News"
"NALSAR News Letter"
"Green News" – News Letter

Libros: *Cyber Space and the Law – Issues and Challenges*, Ghanshyam Singh, Ranbir Singh.
Human Rights Education, Law and Society, Ghanshyam Singh, Ranbir Singh.

NALSAR University of Law en Hyderabad es una institución enfocada a la educación y a la investigación en Derecho. La Universidad fue fundada en 1998 y desde entonces ha desempeñado un importante papel en la implantación de nuevos estándares en educación del derecho, especialmente en el campo de los derechos humanos. Con la misión de formar abogados capaces, competentes y humanos, la Universidad viene constituyendo en la India una nueva generación de abogados socialmente comprometidos.

A título de ejemplo, alumnos de quinto año de la graduación y del LL. B. terminan su carrera de Derecho habiendo asistido a cursos de Derechos Humanos, Derecho Internacional Humanitario y Derecho de Refugiados.

La NALSAR University of Law es fuente de variados proyectos y de publicaciones comprometidas con el movimiento social y con la lucha por los Derechos Humanos en la India. Como ejemplos tenemos: el **Programa de Asistencia Legal por la Tierra** (*Legal Assistance Programme for Land – LAPL*), que enseña a estudiantes de Derecho, en colaboración con la Sociedad por la Eliminación de la Pobreza en el Campo (*Society for Elimination of Rural Poverty – SERP*); el Programa **Fortaleciendo la Justicia Criminal y los Derechos Humanos** (*Strengthening Criminal Justice and Human Rights*), que tiene veintinueve conferencias en las que los estudiantes interactúan con personas que trabajan en el Poder Judicial, activistas por los derechos de personas con deficiencias, activistas de derechos humanos, grupos *Adivasi* y periodistas expertos, debatiendo temas relacionados con el sistema de justicia criminal y con los derechos humanos; y la **Guía de los Ciudadanos sobre Acceso a la Justicia** (*Citizen's Guide on Access to Justice*), creado con el propósito de aumentar la conciencia del gran público sobre derechos y de traducir folletos sobre derechos humanos a lenguas locales indias, como el Telugu, el Tamil, el Kannada y el Malayalam. La "Convención sobre los Derechos del Niño – Informe Andhra Pradesh" y el "Proyecto de Ley Andhra Pradesh por la Abolición del Trabajo Infantil y por la Educación Obligatoria, 2003" son ejemplos de documentos legales producidos por la Universidad.

ANEXO 2

RESULTADOS DE LA ENCUESTA SOBRE PERFIL DE LECTORES Y CALIDAD DE LA REVISTA SUR

La Revista nació con el objetivo de consolidar un canal de comunicación y de promoción de investigaciones innovadoras en derechos humanos, aportando una perspectiva que contemple las peculiaridades los países del hemisferio sur. El primer número fue lanzado el segundo semestre de 2004, y desde entonces han sido publicados dos números por año. Sur es editada en tres idiomas, tiene un tiraje de 2.700 ejemplares, se encuentra íntegramente disponible online y es distribuida a 2.119 lectores. La invitación a suscribir la Revista fue orientada a profesores y activistas de derechos humanos y bibliotecas de universidades con cursos de pos-graduación en derechos humanos.

Llegando la edición de nuestro 7 número, nos preguntamos quienes eran nuestros lectores, qué pensaban de la Revista, qué uso aplicado le daban y qué ideas tenían para mejorarla. Así decidimos lanzar una encuesta sobre perfil de lectores y evaluación de calidad.

Formato de la encuesta

La encuesta de calidad de la Revista Sur duró seis meses (15 de abril - 15 de octubre). El cuestionario fue colocado en el sitio de Internet de la Revista y los lectores invitados por correo electrónico a completarlo.

Perfil de los lectores

Respondieron el cuestionario 391 lectores de 60 países lo que representa aproximadamente un 18% de los suscriptores de la versión impresa (nuestra meta eran 300 respuestas). Un 40% de los lectores que respondieron el cuestionario son brasileros. En número de respuestas, le siguen Argentina (9,7%), Estados Unidos (5,1%) y México (4,6%). El país africano con mayor número de respuestas fue Nigeria (2,3%) y el asiático, India (2,3%). La distribución por idiomas de nuestros lectores es bastante equitativa: 38% leen la Revista en portugués, 32% en español y 30% en inglés.

La mayor parte de los lectores trabaja en una ONG (31,2%) o es profesor universitario (26,6 %). La mayoría de ellos (36,8%) leyeron entre 3 y 5 artículos.

Opinión sobre calidad de la Revista

La encuesta parece señalar que la Revista está cumpliendo fundamentalmente un papel de formación ya que 58,3% afirma que los artículos frecuentemente sirvieron para ampliar su conocimiento sobre un tema. Sin embargo, la Revista no está logrando cumplir con la misión de generar debate, ya que el 49,1% piensa que los artículos lograron desafiar su posición en relación a algún tema solo algunas veces.

La pregunta sobre fines aplicados de la Revista era de opción múltiple. La mayoría de los lectores respondió que utiliza la Revista para investigación (77,2%), actividades de capacitación no universitarias (45,2%), lectura individual (43,7%) o como indicación bibliográfica en cursos universitarios (41,6%).

La pregunta más importante era aquella que solicitaba una evaluación general de la Revista, y fue esta la pregunta en la que la Revista fue mejor evaluada: 62% de los lectores respondió que la calidad de la Revista es óptima y 38% que es buena (0% mala o pésima).

Sugerencias de los lectores

Las últimas dos preguntas son las que nos permiten tener alguna forma de diálogo con nuestros lectores. Muchos de ellos las completaron, aún sin ser obligatorias.

Los lectores sugirieron una larga lista de temas que podrían ser abordados, algunos de ellos son objeto de discusión en este número y en el próximo.

La pregunta sobre críticas y sugerencias trajo sorpresas gratas e información relevante para continuar trabajando. 36,3 % lectores dejaron sus comentarios, 28,1% de ellos para agradecer y elogiar el contenido de la Revista.

Muchos comentarios insistieron en la necesidad de dar espacio a nuevos autores (jóvenes investigadores) y otros destacaron la necesidad de realizar una divulgación mayor de la Revista.

Próximos pasos

Creemos que el número de respuestas al cuestionario de evaluación fue una muestra representativa del universo de nuestros lectores. Como lo señalan las respuestas, nuestro mayor desafío es promover un efectivo debate sobre derechos humanos que logre quebrar falsos consensos y así colaborar en la elaboración de una doctrina sobre la materia más coherente y crítica. Somos concientes que debemos tender a este objetivo sin dejar de lado los principales logros alcanzados hasta hoy, en particular la regularidad de nuestras ediciones y la diversidad de autores.

Al mismo tiempo que lanzamos el cuestionario de evaluación online de la Revista, hicimos otra consulta a algunos profesores y activistas sobre cómo mantener la calidad de los artículos y la diversidad de autores (hasta hoy hemos publicado 75% de artículos de autores del hemisferio sur). Así llegamos a la conclusión de que era necesario crear un nuevo sistema de edición de los artículos en el cual profesores con mayor experiencia en investigación colaboren con nuevos autores. Así, a partir de nuestro próximo número un conjunto de profesores trabajará con los autores en el mejoramiento de sus contribuciones. De esta forma esperamos lograr publicar nuevos autores y mantener nuestra calidad editorial.

Queremos agradecer a todos los que respondieron el cuestionario e invitarlos a continuar enviándonos sus comentarios y sugerencias. Estamos siempre abiertos a recibir sus ideas sobre cómo mejorar la calidad de la Revista y su divulgación entre los actores relevantes.

ENCUESTA - PERFIL DE LOS LECTORES Y EVALUACIÓN DE CALIDAD DE LA REVISTA SUR**A – Perfil de los Lectores**

1. ¿Indique a qué categoría Ud. pertenece? (más de una respuesta posible)

- Trabajo en una ONG
 Soy profesor
 Soy estudiante
 Trabajo en una fundación
 Trabajo en el gobierno
 Soy responsable de adquisiciones en una biblioteca*
 Trabajo en una Organización Internacional (ONU, OEA, UA, etc.)
 Otra (detallar)

* si ud. es responsable de adquisiciones en una biblioteca, por favor entre en contacto con la Revista Sur escribiendo a surjournal@surjournal.org

2. ¿Cuántos artículos de la Revista Sur leyó?

- 0 1-2 3-5 6-10 Más de 10

3. País

4. ¿En qué idioma lee la Revista?

- Español Inglés Portugués

5. Ud. utiliza la Revista en su versión:

- Impresa On-line

Las preguntas 5 y 6 son solamente para los suscriptores de la Revista Sur impresa:

6. La Revista es recibida para uso: (más de una respuesta posible)

- Personal Institucional

7. Ediciones de la Revista recibidas: (más de una respuesta posible)

- No. 1 No. 2 No. 3 No. 4 No. 5

B - Evaluación de Calidad de la Revista Sur

8. En su opinión los temas abordados en la Revista Sur son:

- Irrelevantes Poco relevantes
 Relevantes Muy relevantes

9. ¿Con qué frecuencia los artículos desafiaron su posición en relación a algún tema?

- Nunca Pocas veces
 Algunas veces Frecuentemente

10. ¿Con qué frecuencia los artículos sirvieron para ampliar su conocimiento sobre un tema?

- Nunca Pocas veces
 Algunas veces Frecuentemente

11. ¿En su opinión la Revista Sur consigue abordar cuestiones específicas del hemisferio sur?

- Nunca Pocas veces
 Algunas veces Frecuentemente

12. ¿Ud. utiliza la Revista para algún fin aplicado? (más de una respuesta posible)

- Lectura personal
 Indicación de bibliografía en un curso académico
 Litigio
 Movilización
 Investigación
 Capacitación
 Otros (especificar)

13. En su opinión el formato (layout) de la Revista es:

- Pésimo Malo
 Bueno Excelente

14. ¿Cuál es su opinión sobre la calidad de la Revista en general?

- Pésima Mala
 Buena Excelente

15. ¿Qué temas sugeriría para los próximos números de la Revista Sur? (livre)

16. Críticas y sugerencias: (livre)

¡Muchas gracias por su colaboración!

NÚMEROS ANTERIORES

Números anteriores disponibles en el sitio www.surjournal.org

SUR 1

EMILIO GARCÍA MÉNDEZ

Origen, sentido y futuro de los derechos humanos:
Reflexiones para una nueva agenda

FLAVIA PIOVESAN

Derechos sociales, económicos y culturales y
derechos civiles y políticos

OSCAR VILHENA VIEIRA Y A. SCOTT DUPREE

Reflexión sobre la sociedad civil y los
derechos humanos

JEREMY SARKIN

La consolidación de los reclamos de
reparaciones por violaciones de los derechos
humanos cometidas en el Sur

VINODH JAICHAND

Estrategias de litigio de interés público para
el avance de los derechos humanos en los
sistemas domésticos de derecho

PAUL CHEVIGNY

La represión en los Estados Unidos después
del atentado del 11 de septiembre

SERGIO VIEIRA DE MELLO

Redefinir la seguridad Cinco cuestiones
sobre derechos humanos

SUR 2

SALIL SHETTY

Declaración y Objetivos de Desarrollo
del Milenio: Oportunidades para los
derechos humanos

FATEH AZZAM

Los derechos humanos en la implementación
de los Objetivos de Desarrollo del Milenio

RICHARD PIERRE CLAUDE

Derecho a la educación y educación para los
derechos humanos

JOSÉ REINALDO DE LIMA LOPES

El derecho al reconocimiento para gays y lesbianas

E.S. NWAUCHE Y J.C. NWOBIKE

Implementación del derecho al desarrollo

STEVEN FREELAND

Derechos humanos, medio ambiente y conflictos:
Enfrentando los crímenes ambientales

FIONA MACAULAY

Cooperación entre el Estado y la sociedad civil
para promover la seguridad ciudadana en Brasil

EDWIN REKOSH

¿Quién define el interés público?

VÍCTOR E. ABRAMOVICH

Líneas de trabajo en derechos económicos,
sociales y culturales: Herramientas y aliados

SUR 3

CAROLINE DOMMEN

Comercio y derechos humanos:
rumbo a la coherencia

CARLOS M. CORREA

El Acuerdo sobre los ADPIC y el acceso
a medicamentos en los países en desarrollo

BERNARDO SORJ

Seguridad, seguridad humana y América Latina

ALBERTO BOVINO

La actividad probatoria ante la
Corte Interamericana de Derechos Humanos

NICO HORN

Eddie Mabo y Namibia: reforma agraria y
derechos precoloniales a la posesión de la tierra

NLERUM S. OKOGBULE

El acceso a la justicia y la protección
a los derechos humanos en Nigeria

MARÍA JOSÉ GUEMBE

La reapertura de los juicios por los crímenes
de la dictadura militar argentina

JOSÉ RICARDO CUNHA

Derechos humanos y justiciabilidad:
una investigación en Rio de Janeiro

LOUISE ARBOUR

Plan de acción presentado por la Alta
Comisionada de las Naciones Unidas para
los Derechos Humanos

SUR 4

FERNANDE RAINE

El desafío de la mensuración en derechos humanos

MARIO MELO

Últimos avances en la justiciabilidad de los derechos indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

ISABELA FIGUEROA

Pueblos indígenas versus petroleras:
Control constitucional en la resistencia

ROBERT ARCHER

Los puntos fuertes de distintas tradiciones:
¿Qué es lo que se puede ganar y lo que se puede perder combinando derechos y desarrollo?

J. PAUL MARTIN

Relectura del desarrollo y de los derechos:
Lecciones desde África

MICHELLE RATTON SANCHEZ

Breves consideraciones sobre los mecanismos de participación de las ONGs en la OMC

JUSTICE C. NWOBIKE

Empresas farmacéuticas y acceso a medicamentos en los países en desarrollo: El camino a seguir

CLÓVIS ROBERTO ZIMMERMANN

Los programas sociales desde la óptica de los derechos humanos: El caso del Bolsa Familia del gobierno Lula en Brasil

CHRISTOF HEYNS, DAVID PADILLA Y LEO ZWAAK

Comparación esquemática de los sistemas regionales de derechos humanos: Una actualización

RESEÑA

SUR 5

CARLOS VILLAN DURAN

Luces y sombras del nuevo Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas

PAULINA VEGA GONZÁLEZ

El papel de las víctimas en los procedimientos ante la Corte Penal Internacional: sus derechos y las primeras decisiones de la Corte

OSWALDO RUIZ CHIRIBOGA

El derecho a la identidad cultural de los pueblos indígenas y las minorías nacionales: una mirada desde el Sistema Interamericano

LYDIAH KEMUNTO BOSIRE

Exceso de promesas, exceso de incumplimiento: justicia transicional en el África Subsahariana

DEVIKA PRASAD

El fortalecimiento de la policía democrática y de la responsabilidad en la *Commonwealth* del Pacífico

IGNACIO CANO

Políticas de seguridad pública en Brasil: tentativas de modernización y democratización versus la guerra contra el crimen

TOM FARER

Hacia un eficaz orden legal internacional: ¿de coexistencia a concertación?

RESEÑA

SUR 6

UPENDRA BAXI

El Estado de Derecho en la India

OSCAR VILHENA VIEIRA

La desigualdad y la subversión del Estado de Derecho

RODRIGO UPRIMNY YEPES

La judicialización de la política en Colombia: casos, potencialidades y riesgos

LAURA C. PAUTASSI

¿Igualdad en la desigualdad?
Alcances y límites de las acciones afirmativas

GERT JONKER Y RIKA SWANZEN

Servicios de mediación para los testigos menores de edad que atestiguan ante tribunales penales sudafricanos

SERGIO BRANCO

La ley de autor brasileña como elemento de restricción a la eficacia del derecho humano a la educación

THOMAS W. POGGE

Propuesta para un Dividendo sobre Recursos Globales