

Nueva oportunidad para la reconciliación

La sentencia de inconstitucionalidad de la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz, del 20 de marzo de 1993, ha abierto posibilidades para intentar la reconciliación de la sociedad salvadoreña con su pasado de violación de los derechos humanos y de crímenes de guerra. Esa ley impidió, a las víctimas de esas atrocidades, el acceso a la justicia durante veintitrés años. La amnistía fue el pretexto perfecto para que el Estado se desentendiera de su obligación de prevenir, investigar, juzgar y sancionar a los responsables de graves violaciones de los derechos humanos, de delitos contra la humanidad y de crímenes de guerra, y para no reparar integralmente a sus víctimas.

1. Nueva posibilidad para la justicia

El Acuerdo de Chapultepec de 1992, que puso fin a la guerra civil, ofreció a la sociedad salvadoreña la oportunidad para transitar del autoritarismo de la dictadura militar al régimen democrático. Uno de los objetivos principales del acuerdo era garantizar el respeto irrestricto de los derechos humanos y reunificar a la sociedad. Inopinadamente, los protagonistas de dicho acuerdo se contentaron con finalizar la guerra, con lo cual las posibilidades para la democratización, los derechos humanos y la reconciliación se perdieron.

En ninguno de los acuerdos negociados figura la amnistía. Al contrario, uno de los acuerdos previos al de 1992 especifica la necesidad de "esclarecer y superar" la impunidad de la Fuerza Armada, en particular, en los casos donde esté comprometido el respeto de los derechos humanos. Todavía más, los firmantes del Acuerdo de Chapultepec declararon que esos hechos "independientemente del sector al que pertenecieran sus autores, deben ser objeto de actuación ejemplarizante de los tribunales de justicia" para aplicar a los responsables "las sanciones contempladas por la ley" (I, 5).

Unos meses antes, en abril de 1991, las partes convinieron en crear una Comisión de la Verdad para investigar las violaciones de los derechos humanos. Asimismo, declararon que esa disposición no eximía a la justicia salvadoreña de su responsabilidad. En consecuencia, ambas partes se comprometieron a proporcionar información a dicha Comisión. De esa manera, los negociadores de los acuerdos políticos abrieron la posibilidad para que las víctimas pudieran acceder a la justicia y para fundamentar sólidamente la nueva institucionalidad, uno de los motivos principales de la rebelión armada.

Aparentemente no satisfechas con este compromiso, una semana después de firmado el Acuerdo de Chapultepec de 1992, las partes impulsaron la promulgación de la Ley de Reconciliación Nacional que, en uno de sus

artículos más importantes, determina que aquellos que, según la Comisión de la Verdad, hubiesen participado en “graves hechos de violencia” a partir del 1 de enero de 1980 y “cuya huella sobre la sociedad reclama con mayor urgencia el conocimiento público de la verdad, independientemente del sector al que pertenecían” no gozarían del beneficio de la amnistía. Así, pues, es gratuito afirmar que la negociación incluyó la amnistía. El derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario prevalecieron en un primer momento.

Pero en vísperas de la publicación del informe de la Comisión de la Verdad, varios políticos y funcionarios gubernamentales pidieron de forma cada vez más insiste una amnistía universal, incondicional e ilimitada. De alguna manera descubrieron anticipadamente que los comisionados habían ido más allá de sus expectativas. Influidos por la práctica jurídica salvadoreña, pensaron que aquellos no se tomarían en serio el mandato, sino que se contentarían con un cumplimiento formal. Por lo tanto, el informe solo contendría generalidades, no identificaría a ningún responsable y concluiría con

La amnistía universal, absoluta e incondicional, según la sentencia, se encuentra fuera del alcance de la Asamblea Legislativa

recomendaciones teóricas sin mayores consecuencias. Asimismo, asumieron gratuitamente que las víctimas no reclamarían sus derechos. La idea era continuar como si no hubiera habido violaciones de los derechos humanos ni crímenes de guerra.

Pero la Comisión de la Verdad no satisfizo esas expectativas. Investigó a fondo varios de los crímenes más relevantes, descartó algunos por falta de pruebas sólidas e incluyó en su informe treinta y dos, aquellos donde reunió prueba suficiente como para tener certeza jurídica. Además identificó a los responsables y recomendó una serie de sanciones, según la gravedad del crimen imputado. Inexplicablemente, Naciones Unidas publicó el informe en Nueva York y no en San Salvador. Por lo tanto, las víctimas no estuvieron presentes. Desde ese momento, el Estado salvadoreño les negó la verdad, la justicia y la reparación; por consiguiente, también imposibilitó la reconciliación social.

La ley de amnistía fue aprobada cinco días después. Inmediatamente, las víctimas, a través de varios representantes, solicitaron su abrogación por considerarla contraria a la Constitución salvadoreña y a la legislación internacional sobre los derechos humanos. Veintitrés años después, les dieron la razón y la ley ha sido anulada. De esa manera, la sentencia ha abierto la posibilidad para iniciar procesos judiciales contra los responsables de los treinta y dos crímenes recogidos en el informe de la Comisión de la Verdad y de otros casos de violación grave de los derechos humanos no incluidos en dicho informe. Perturbados por la sentencia y sus consecuencias jurídicas, políticas y sociales, los defensores de la impunidad no solo han vuelto a insistir en la amnistía como garantía de paz social, sino que, además, otra vez han anunciado catástrofes apocalípticas si se inician esos procesos judiciales.

La amnistía universal, absoluta e incondicional, según la sentencia, se encuentra fuera del alcance de la Asamblea Legislativa, porque el legislador

“en ningún caso está habilitado para desconocer los compromisos y obligaciones del Estado salvadoreño en materia de protección y tutela legal de los derechos protegidos por el orden constitucional e internacional vigente”. Por consiguiente, aquel no puede ignorar su propia Constitución, ni tampoco las obligaciones contraídas por el Estado al suscribir los tratados internacionales de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario. Al contrario, tiene la obligación irrenunciable de proteger los derechos de la ciudadanía y, como parte de estos derechos, no debe tolerar la impunidad. Está, pues, obligado a investigar las graves violaciones de los derechos humanos y los crímenes contra la humanidad para sacar a la luz la verdad, a identificar a los responsables materiales e intelectuales, a sancionarlos de acuerdo a la legislación penal y a reparar integralmente el daño causado a las víctimas.

Ninguno de los argumentos esgrimidos hasta ahora por el Gobierno y por los defensores de la impunidad es válido. No pueden excusarse en la defensa de la soberanía nacional frente a unos tratados internacionales que tienen precedencia indiscutible. Tampoco pueden aducir la imperiosa necesidad de preservar la paz, porque esa clase de delitos no admite amnistía, ni el tiempo transcurrido, porque son imprescriptibles. El Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra solo admite “la amnistía más amplia posible” a quienes han cometido actos relacionados directamente con el conflicto armado o a quienes se encuentran privados de libertad por la misma razón del conflicto. Las violaciones de los derechos humanos y los crímenes comunes no constituyen actos de guerra y, por consiguiente, sus responsables no pueden ser beneficiados con una amnistía.

El dilema que plantean los abogados de la impunidad es falso. No se trata de escoger entre la amnistía, la impunidad y la paz social, por un lado, y la no-amnistía, la justicia y el desorden social, por el otro lado. La paz que promete la amnistía es falsa, porque su fundamento es la impunidad de los violadores de los derechos humanos, es decir, de los asesinos, de los mentirosos y de los injustos. Esa paz obvia el derecho de las víctimas a la justicia para librar a los victimarios de su responsabilidad. La paz no se construye violentando el derecho de las víctimas a la verdad y a la justicia. Por el otro lado, investigar la verdad y procesar judicialmente a los responsables de los crímenes no necesariamente conduce al caos social, tal como lo demuestra ampliamente la experiencia de otros países latinoamericanos que han juzgado y condenado a los generales y coroneles violadores de los derechos humanos. En cualquier caso, no serán las víctimas quienes provoquen el desorden social por procesar judicialmente a sus victimarios. De todas formas, corresponde a la policía imponerse para impedir el desorden, a no ser que esta también esté coludida con los homicidas.

La administración de justicia pronta, imparcial y cumplida es uno de los derechos fundamentales negados después del final de la guerra, a pesar de

La paz que promete la amnistía es falsa, porque su fundamento es la impunidad de los violadores de los derechos humanos, es decir, de los asesinos, de los mentirosos y de los injustos

que ese derecho y el respeto de los derechos humanos constituían elementos fundamentales del proceso iniciado en Ginebra en abril de 1990 y concluido en Nueva York, en diciembre de 1991. A las víctimas no se les permitió el acceso a la justicia debida, en parte, por la cultura judicial salvadoreña, que tiende a otorgar impunidad al poderoso y, en parte, porque los firmantes de los acuerdos, los políticos y los funcionarios gubernamentales no tuvieron la valentía necesaria para impulsar la investigación de los delitos contra la humanidad ni de los crímenes de guerra. Prefirieron la cómoda postura de desconocer y olvidar. De esa manera, se volvieron cómplices de dichos crímenes. Veintitrés años después, la sentencia de inconstitucionalidad exige al Estado saldar esa deuda con las víctimas.

2. El difícil desafío de la justicia

La sentencia de inconstitucionalidad de la ley de amnistía restablece la situación jurídica existente en enero de 1992. Por lo tanto, no pueden ser objeto de amnistía “los casos contenidos en el informe de la Comisión de la Verdad, así como aquellos otros de igual o mayor gravedad y trascendencia, que pudieran ser imputados a ambas partes, y que fueran objeto de investigación y enjuiciamiento por las autoridades competentes, todos los cuales, por los efectos de la presente sentencia y por la gravedad de los mismos, no han prescrito”. En vista de ello, el fiscal general está obligado a solicitar a Naciones Unidas la documentación que respalda los hallazgos y los señalamientos de la Comisión de la Verdad para iniciar los primeros procesos judiciales. Esa documentación resulta muy valiosa para fundamentar la acusación. Naciones Unidas no puede negar dicha documentación, dado su compromiso con la erradicación de la impunidad.

Además de fundamentar jurídicamente sus disposiciones, la sentencia ordena administrar la justicia hasta ahora denegada y señala con inusual claridad la dirección que debe tomar la investigación del ministerio público. En efecto, el objetivo de dicha investigación ha de ser, según la sentencia, la jerarquía y la línea de mando militar, porque ellas constituyen el “denominador común” de los treinta y dos casos recogidos en el informe de la Comisión de la Verdad. Por consiguiente, ordena juzgar y sancionar a los jefes militares, paramilitares y guerrilleros, porque “desencadenaron graves violaciones a los derechos fundamentales de la población”, mediante el uso de “métodos atroces y fuera de todo amparo en el ordenamiento jurídico vigente”. La existencia indudable de una orden superior y la disponibilidad de los subordinados para ejecutarla restan protagonismo al autor material. Por lo tanto, interesan los mandos superiores, a los cuales la investigación fiscal puede llegar por la línea de mando, puesto que aquellos “ejercían control de las actividades de los subordinados”. Aun cuando no hubieran dado la orden, esos mandos no pueden evadir la responsabilidad penal, porque tenían “el deber jurídico de impedir abusos contra los derechos humanos cometidos por sus subalternos” y “no lo hicieron u omitieron cualquier tipo de control”.

Paradójicamente, en el caso de los jesuitas de la UCA se ha seguido el criterio contrario. Desde el comienzo del proceso, la fiscalía y los jueces se concentraron en los autores materiales con la intención clara de liberar de responsabilidad penal al alto mando de la Fuerza Armada, el mismo que dio la orden. Por lo tanto, a pesar del juicio realizado a aquellos, la Fiscalía General tiene una obligación que cumplir en este caso, según la sentencia. El Estado salvadoreño está obligado a aplicar a los altos mandos superiores con responsabilidad penal las disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario y de la legislación salvadoreña.

Procesar judicialmente a esos jefes militares, paramilitares y guerrilleros no es nada fácil, porque el Gobierno salvadoreño, incluido el sistema judicial, ha hecho causa común con ellos en contra de sus víctimas. El Gobierno del FMLN ni siquiera ha aceptado la sentencia, cuya obligatoriedad descarta como "golpe de Estado". En tono menor, ARENA también la rechaza, porque suscita pasiones y crispación social, estimularía la cacería de brujas, abriría heridas y la posibilidad de una nueva guerra. Estas actitudes negativas evidencian el profundo desasosiego causado por una sentencia que ha abierto la posibilidad para esclarecer lo ocurrido. La verdad resulta intolerable para los violadores de los derechos humanos, porque hace del dominio público la crueldad y la brutalidad de la que fueron capaces y porque hace añicos la imagen de honradez y decencia que tan cuidadosamente han construido después del conflicto.

La opinión mayoritaria sobre la justicia no facilita al sistema judicial cumplir con lo dispuesto por la sentencia. Aun cuando la mayoría de la población, según la última encuesta del IUDOP, aprueba la investigación de lo ocurrido durante la guerra, también tiende a entender la justicia como una especie de venganza. Según esta forma de pensar, procesar judicialmente a los jefes militares, paramilitares y guerrilleros con responsabilidad penal sería una venganza, quizás políticamente motivada. De esa manera, la justicia queda deslegitimada. La parcialidad manifiesta del sistema judicial, que se enseña con los débiles y se muestra complaciente con los poderosos no contribuye a deshacer este prejuicio. La cultura salvadoreña no acepta la justicia como un valor en sí misma, sino que tiende a pensar que está motivada por intereses espurios.

También se suele invocar el perdón cristiano para evadir la justicia. Pero este recurso es indebido, porque confunde dos tipos de perdón formalmente distintos. El perdón cristiano opera en el ámbito personal, mientras que el perdón judicial actúa en el ámbito social. El cristiano está moralmente obligado a perdonar siempre a quien lo ha agraviado, aun cuando le resulte revulsivo, mientras que el Estado tiene la obligación irrenunciable de impartir justicia. En ninguno de los dos casos se desconoce la injusticia y el daño ocasionado, ni tampoco la necesidad de la justicia para

La parcialidad del Estado salvadoreño hacia el victimario, al cual favorece con beneficios y protege de la justicia, constituye un obstáculo muy difícil de salvar para hacer valer el derecho de las víctimas, tal como ordena la sentencia

reparar el derecho vulnerado. En el ámbito personal, el cristiano perdona y, además, ora y bendice a sus enemigos. Pero en el ámbito social, ese perdón es insuficiente, porque deja en libertad al delincuente que, confiado en el perdón de su víctima, hace innecesaria la justicia. Además, muchos perdonarían por temor o se encontrarían forzados a hacer uso de la legítima defensa y, por lo tanto, a recurrir a la violencia para contener la violencia primera del agresor. La reparación no está en manos de la víctima, porque se rige por las normas que garantizan el proceso judicial objetivo. En realidad, esas peticiones no están interesadas en obtener el perdón cristiano, sino el judicial. El victimario no está arrepentido ni está dispuesto a pedir perdón. Por lo tanto, presentar a los victimarios como las víctimas de quienes les niegan el perdón y a las víctimas como victimarias que odian porque reclaman justicia es irresponsabilidad judicial e inmoralidad profesional.

El Gobierno, por su parte, pretende soslayar las obligaciones derivadas de la sentencia mediante un decreto ejecutivo con una serie de medidas orientadas a reparar el daño causado a las víctimas. Al parecer, considera que la responsabilidad penal se supera con dádivas y dinero. De manera vaga y no vinculante, ni siquiera se atreve a hablar de justicia, el decreto en cuestión declara que “procurará la realización de procesos de reconocimiento de responsabilidad y pedidos de perdón” y la búsqueda de los desaparecidos. La sección más desarrollada es la que ofrece entre quince y veinte dólares mensuales en concepto de indemnización a las víctimas, según su situación personal y familiar, y el acceso a programas de agricultura familiar y a los servicios públicos de salud. Adicionalmente, promete honrar la memoria histórica, suscribir los tratados internacionales de derechos humanos aún no suscritos por El Salvador e incluir la enseñanza del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario en la carrera militar. Las disposiciones para honrar la memoria histórica, tan importante para establecer el relato socialmente aceptado sobre lo ocurrido, también son muy vagas —cultivar el registro de los monumentos relevantes, publicar el informe de la Comisión de la Verdad y promover los estudios de la memoria, programas de radio y televisión, actividades curriculares y extra-curriculares, y establecer el día dedicado a las víctimas—.

Paradójicamente, los veteranos de guerra en su conjunto, es decir, los victimarios de ambos ejércitos, más los del lado gubernamental que los de lado guerrillero, gozan de más beneficios que los ofrecidos tardíamente por el Gobierno a sus víctimas. Los veteranos están protegidos por una ley, no por un decreto ejecutivo, el cual deja a las víctimas a merced de la buena voluntad del presidente de turno, y la entrega de los beneficios no depende de la disponibilidad de fondos como en el caso de las víctimas, sino que constituye una obligación estatal. Los veteranos, por lo tanto, tienen unos derechos que las víctimas no tienen. Así, mientras el Estado acepta estar obligado con los veteranos, a las víctimas solo les promete que procurará, promoverá, impulsará e implementará. La parcialidad del Estado salvadoreño hacia el victimario, al cual favorece con beneficios y protege de la justicia, constituye un obstáculo muy difícil de salvar para hacer valer el derecho de las víctimas, tal como ordena la sentencia.

La verdad y la justicia no solo constituyen el paso previo para la reparación, sino que esta, según la sentencia, debe ser integral. La reparación integral comprende el desagravio material y simbólico de las víctimas, esto es, restablecer los derechos conculcados, resarcir, indemnizar el daño y los perjuicios, rehabilitar y readaptar. Por lo tanto, la reparación no es opcional, sino obligatoria, y no puede ser satisfecha con unos cuantos dólares —más bien pocos— y con unas promesas vagas. Y, en ningún caso, puede obviar la verdad y la justicia.

3. La justicia transicional

La sentencia no solo indica al ministerio público por dónde comenzar la investigación, sino que además recomienda al legislador explorar iniciativas que combinen la justicia retributiva, centrada en el juicio penal, con otras formas de justicia transicional como la restaurativa. La recomendación debiera ser aceptada, porque contribuirá a cumplir eficazmente con la sentencia y quizás también a vencer algunas resistencias. La justicia transicional ha sido utilizada con relativo éxito por Sudáfrica para cerrar la época del *apartheid* y recientemente ha sido adoptada por Colombia para satisfacer el derecho a la justicia de las miles de víctimas de una guerra civil larga y muy cruel. En El Salvador, las víctimas han solicitado esa modalidad de justicia desde siempre y también la ha pedido la Compañía de Jesús, en el caso de los jesuitas de la UCA.

Si bien la justicia transicional alivia, en alguna medida, los rigores de la sanción penal, no evade la verdad ni la justicia. La verdad de lo ocurrido es una exigencia irrenunciable tanto para hacer justicia como para elaborar una narrativa común sobre el pasado de abusos y violaciones. Los hechos deben ser esclarecidos por investigaciones serias, responsables y concluyentes, tal como apunta la sentencia, o por la información que proporcionen los mismos victimarios. Una vez descubierta la verdad, debe impartirse justicia a las víctimas, observando las garantías judiciales, es decir, las partes han de ser escuchadas y han de poder “alegar, rebatir y discutir los elementos de hecho y de derecho” para “influir en la resolución que emita la autoridad judicial o administrativa”. Por lo tanto, la búsqueda de la verdad y de justicia no constituye una venganza, sino el ejercicio de un derecho legítimo de la víctima.

El informe de la Comisión de la Verdad ofrece un buen principio para esclarecer los hechos, porque los treinta y dos casos que relata están sólidamente documentados. Así, pues, el ministerio público y el sistema judicial ya cuentan con elementos suficientes para proceder de inmediato a investigar y a procesar a los responsables, tal como lo establece el Acuerdo de Chapultepec y la sentencia misma. Corresponde al Gobierno solicitar a Naciones Unidas dicha documentación y esta, fiel a su mandato de combatir la impunidad, debiera entregarla sin dilación para facilitar la administración de justicia al menos en esos casos. Conviene enfatizar que este no es más que

La búsqueda de la verdad y de justicia no constituye una venganza, sino el ejercicio de un derecho legítimo de la víctima

el comienzo, porque la sentencia deja abierta la puerta para investigar otros crímenes de lesa humanidad y de guerra.

La sanción a los culpables, en particular, a los autores intelectuales, también es inevitable, puesto que tienen responsabilidad penal. Sin embargo, la justicia transicional les ofrece medidas sustitutivas a la prisión, si contribuyen a esclarecer los hechos, si proporcionan información útil a las víctimas y si les piden perdón. Así, pues, el centro de esta modalidad de justicia lo constituyen las víctimas, pues sin ellas no existe posibilidad de reconciliación. Por consiguiente, el primer paso es escucharlas. Ellas quieren saber el cómo y el porqué. El victimario tiene así una oportunidad única para relatar lo que sabe y para pedir perdón, movido por la vergüenza y el arrepentimiento. Entonces, la maldad pasada y arrepentida y la generosidad de las víctimas se encuentran. Pero ese encuentro solo es posible si víctimas y victimarios hacen a un lado la soberbia, los resentimientos, los odios y los deseos de venganza, y hacen un ejercicio de humildad. De esa manera, el victimario, ayudado por la apertura de la víctima, puede contribuir a sanar las heridas de esta al mismo tiempo que exorciza sus fantasmas y supera su culpabilidad. Por el otro lado, la víctima, gracias a la buena disposición del victimario, puede al fin recuperar la paz. A pesar de las resistencias, humanamente comprensibles, vale la pena intentarlo, porque víctimas y victimarios saldrán más humanos de ese encuentro sanador.

La UCA tiene cierta experiencia en justicia restaurativa. Desde hace unos ocho años, ha promovido un espacio para que las víctimas puedan pronunciar su palabra ante un tribunal conformado por jueces internacionales. Invariablemente, las víctimas han mostrado una asombrosa disponibilidad para perdonar con la condición de interpelar a los victimarios para preguntarles el cómo y el porqué de lo ocurrido, y de que estos reconozcan su responsabilidad y les soliciten su perdón. La verdadera reconciliación se realiza a través del perdón solicitado y entregado.

Todavía viven muchos de los responsables de las graves violaciones de los derechos humanos, muchos de ellos delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra. Todavía viven muchas víctimas del conflicto, olvidadas e incluso negadas por el Estado, que aguardan la verdad, la justicia y la reparación. Todavía hay tiempo para saldar esa deuda de humanidad. La cantidad de víctimas y la gravedad de los crímenes exigen apertura, generosidad y creatividad.

En la medida en que las víctimas y los victimarios aprovechen el espacio ofrecido por la justicia transicional, se reducirá el recurso a la justicia penal, una posibilidad real siempre, porque no puede ser negada a nadie. De ahí la conveniente de que el ministerio público proponga una estrategia para responder ágil y cumplidamente a esta demanda legítima de justicia, la cual puede resolverse por la conciliación o por el juicio penal. La primera demanda, interpuesta en un juzgado del oriente del país, que solicita reabrir el caso de El Mozote, evidencia la urgencia de esa estrategia.

La sentencia y la posibilidad de poner en práctica mecanismos propios de la justicia transicional también representan una oportunidad para que el sistema judicial, moldeado por el autoritarismo de la dictadura militar, se democratice y para que la Fuerza Armada contribuya institucionalmente a reparar el daño causado con la apertura de sus archivos, tal como lo pide la sentencia, para esclarecer los hechos, deslindar responsabilidades y aportar positivamente a la reconciliación de la sociedad salvadoreña.

El Estado de derecho es imposible sin una sociedad que lo demande. La sentencia de inconstitucionalidad de la ley de amnistía se hizo realidad gracias a la obstinación de las víctimas, convencidas de la justeza de su reclamo. Poco después de la aprobación de dicha ley, en mayo de 1993, estas y sus representantes introdujeron varias demandas de inconstitucionalidad. La primera fue desechada por “improcedente”, ya que los magistrados juzgaron que era una cuestión política como si esta se encontrara fuera del ámbito de la ley. El compromiso de las víctimas no cesó hasta conseguir la abrogación de la amnistía y abrir así una nueva oportunidad para la verdad, la justicia, la reparación y la reconciliación.

San Salvador, septiembre de 2016.

