



INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS

Commission internationale de juristes - Comisión Internacional de Juristas

" dedicated since 1952 to the primacy, coherence and implementation of international law and principles that advance human rights "

Posición de la Comisión Internacional de Juristas sobre los proyectos de reforma de la justicia militar de Guatemala

I.- Introducción

La Comisión Internacional de Juristas (CIJ) es una organización no gubernamental dedicada a promover la comprensión y observancia del imperio del derecho y la protección de los derechos humanos en todo el mundo. Una recta administración de justicia, respetuosa de las normas internacionales y garante de los derechos humanos, así como la vigencia de los principios del estado de derecho, constituyen preocupaciones y acciones centrales de la CIJ.

La CIJ fue creada en 1952 y su sede central está en Ginebra (Suiza). La CIJ está integrada por 55 eminentes juristas, representativos de diferentes sistemas jurídicos del mundo, y cuenta asimismo con 90 secciones nacionales y organizaciones jurídicas afiliadas. La CIJ goza de estatuto consultivo ante el Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), el Consejo de Europa y la Unión Africana. Asimismo, la organización mantiene relaciones de cooperación con órganos de la Organización de los Estados Americanos y la Unión Interparlamentaria.

La CIJ ha tomado conocimiento de una propuesta de reforma de la justicia militar, en particular del Código Militar de 1878, a través de un paquete de proyecto de leyes, ante el Congreso de Guatemala.¹ Si bien la iniciativa de reforma de la justicia militar actualmente en trámite en el Congreso es de gran importancia, tal reforma debe llevarse a cabo dentro del estricto respeto y observancia del derecho internacional sobre la materia y los principios básicos del imperio del derecho y de una recta administración de justicia en una sociedad democrática. Luego de un detallado examen de estas iniciativas legislativas de reforma, la CIJ ha concluido que varios aspectos de ella son incompatibles con el derecho internacional de los derechos humanos. La CIJ no duda en afirmar que la aprobación de los proyectos de ley en su actual redacción implicaría un serio

¹ Congreso de la República de Guatemala. Proyecto de Dictamen. Iniciativa de Ley con registro de dirección legislativa número 2794 que contiene el proyecto de código militar. La iniciativa de ley fue presentada en noviembre de 2002 y recibió dictamen favorable por parte de la Comisión de Defensa Nacional dos años más tarde. De los cuatro proyectos, uno, el proyecto de ley penal militar, llegó al Pleno del Congreso en el segundo semestre de 2005 y pasó en primer debate. Los otros tres proyectos permanecen en la Dirección Legislativa, a la espera de ser trasladados al Pleno. Ver Fundación Myrna Mack, *Estado actual del proceso de aprobación de un nuevo Código Militar*, mayo de 2006.

retroceso en materia de derechos humanos puesto que supondrían el juzgamiento de **todos** los delitos cometidos por personal militar, incluidas las violaciones de derechos humanos, por parte de tribunales militares. En consecuencia, la CIJ estima pertinente presentar a los congresistas guatemaltecos el presente escrito con el propósito de aclarar las disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos y la jurisprudencia producida en las últimas décadas con el fin de que se modifiquen las disposiciones de los proyectos de ley contrarios a tal desarrollo.

II.- Antecedentes

La justicia militar en Guatemala está regulada por el artículo 219 de la Constitución, que dispone: "Los tribunales militares conocerán de los delitos o faltas cometidos por los integrantes del Ejército de Guatemala. Ningún civil podrá ser juzgado por tribunales militares."

De acuerdo con el *Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Judicial y Función del Ejército en una Sociedad Democrática* y el *Acuerdo sobre Reformas Constitucionales y Régimen Electoral*, suscritos el 19 de septiembre y el 7 de diciembre de 1996 respectivamente, en desarrollo del *Acuerdo Global sobre Derechos Humanos* de 1994, tal disposición constitucional debía modificarse para incluir una frase que limitara la jurisdicción penal militar a los delitos tipificados en el Código Militar, con exclusión del ámbito de competencia de los tribunales militares los delitos comunes cometidos por personal militar y reafirmando la prohibición de que tales tribunales juzguen a civiles.²

El 26 de octubre de 1998 el Congreso de la República aprobó las reformas constitucionales, en cumplimiento de los Acuerdos de Paz de 1996. Así, fue adoptado el artículo 30 del proyecto de reforma constitucional, que enmendaría el artículo 219 de la siguiente manera: "Los tribunales militares, son tribunales integrantes del Organismo Judicial que conocerán de los delitos y faltas de naturaleza estrictamente militar, tipificados en el Código Militar, cometidos por militares en servicio activo. Los delitos y faltas de orden común cometidos por militares serán conocidos y juzgados por jueces de la jurisdicción ordinaria. Ningún civil podrá ser juzgado por tribunales militares." Sometidas a consulta popular el 16 de mayo 1999, las modificaciones al texto constitucional fueron rechazadas por los votantes.³

Sin embargo, cabe destacar que, dentro el espíritu del *Acuerdo Global sobre*

² Bajo el punto "C. Ejército", párrafo 36, del *Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática*, "el Gobierno se compromete a promover las siguientes reformas a la Constitución de la República: [...] Los tribunales militares conocerán de los delitos y faltas tipificadas en el Código militar y en los reglamentos correspondientes. Los delitos y faltas del orden común cometidos por militares serán conocidos y juzgados por la jurisdicción ordinaria. Ningún civil podrá ser juzgado por tribunales militares." Idéntico compromiso fue asumido por el Gobierno de Guatemala en el *Acuerdo sobre Reformas Constitucionales y Régimen Electoral*, suscrito el 7 de diciembre de 1996 (Parte I "Reformas Constitucionales", Sección B "Reformas constitucionales incluidas en el *Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática*", Punto "Tribunales Militares", párrafo 27).

³ El referéndum tuvo una tasa de abstención cercana al 80%.

Derechos Humanos, el Código Militar de Guatemala fue reformado en junio de 1996, restringiéndose la competencia de los tribunales militares a los delitos estrictamente militares y remitiendo a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de los delitos comunes cometidos por militares.⁴ El artículo 1° del Decreto 41-96, que modificó el artículo 2 del Código Militar, prescribió que: "La jurisdicción en los delitos o faltas esencialmente militares corresponde exclusivamente a los tribunales que esta ley designa. En los casos de delitos o faltas comunes o conexos cometidos por militares, se aplicará el Código Procesal Penal y serán juzgados por tribunales ordinarios a que se refiere la Ley del Organismo Judicial". La validez constitucional del Decreto 41-96 ha sido reiterada en varias oportunidades por la Corte de Constitucionalidad así como por otros tribunales guatemaltecos.⁵ Cabe destacar que, en su informe de 1996, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos expresó su beneplácito por la reforma del Código Militar y estimó importante tal medida "encaminada a reducir el poder de los tribunales militares y asegurar que los delitos perpetrados por el personal militar que corresponden al Código Penal estarán sujetos a la jurisdicción de los tribunales ordinarios, lo que es consecuente con sus recomendaciones al respecto."⁶

No huelga recordar que el espíritu y propósito del *Acuerdo Global sobre Derechos Humanos*, el *Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática* y el *Acuerdo sobre Reformas Constitucionales y Régimen Electoral*, plasmados en el Decreto 41-96 y la fallida reforma constitucional de 1999, eran el de limitar el fuero militar a los delitos estrictamente militares y en particular evitar la impunidad de delitos cometidos contra civiles por personal uniformado. En efecto, el *Acuerdo Global sobre Derechos Humanos* estipuló que "ningún fuero especial o jurisdicción privativa podrá escudar la impunidad de las violaciones a los derechos humanos."⁷

La actual regulación constitucional de Guatemala, complementada por el Decreto 41-96, está, en términos generales, conforme con los estándares internacionales en materia de ámbito de competencia de los tribunales militares. En efecto, de acuerdo con las normas y jurisprudencia internacionales, la jurisdicción penal militar debe acotarse a los delitos estrictamente militares cometidos por personal militar y deben ser excluidos del ámbito de competencia de los tribunales militares los delitos comunes y las graves violaciones de derechos humanos – como la tortura, desaparición forzada y ejecuciones extrajudiciales – imputadas a miembros de las fuerzas armadas así como el enjuiciamiento de civiles.⁸

⁴ Decreto N° 41-96 de 12 de junio de 1996.

⁵ Ver por ejemplo: Corte de Constitucionalidad de Guatemala, resolución de 15 de marzo de 2001, Expediente N° 1226/2000; y Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Medio Ambiente, resolución de 29 de octubre 2000 y resolución de 26 de agosto de 1999, Causa C-5-99.

⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH), *Informe Anual de la CIDH (1996)*, documento OEA/Ser.L/V/II.95 Doc. 7 rev., 14 marzo de 1997, Capítulo V (3), párrafo 14.

⁷ *Acuerdo Global sobre Derechos Humanos*, suscrito el 29 de marzo de 1994, párrafo 3.3.

⁸ Ver, entre otros: Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas, (artículo IX); Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura (principio 5); Declaración de las Naciones Unidas sobre la protección de todas las personas contra la desaparición forzada (Art. 16); resolución 1994/67, titulada "Fuerzas de

Ciertamente, la enmienda del artículo 219 de la Constitución en los términos prescritos por el *Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática* y el *Acuerdo sobre Reformas Constitucionales y Régimen Electoral* sería de gran importancia toda vez que fijaría en una disposición con rango constitucional este ámbito de competencia de los tribunales militares.

No obstante, independientemente de la normativa constitucional y del decreto 41-96 en lo referente al ámbito de competencia de los tribunales militares, la regulación de la jurisdicción militar establecida en el Código militar de 1878 presenta graves incompatibilidades con las normas internacionales de derechos humanos, y en particular las relativas al debido proceso legal por un tribunal independiente e imparcial. Éstas han sido destacadas por órganos y procedimientos internacionales de protección de los derechos humanos⁹, y algunas ya han sido objeto de rectificación, especialmente en materia procesal.

defensa civil”, de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas; Principios sobre la Administración de justicia por Tribunales Militares, adoptados por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas en 2005.

Ver también *Observaciones y recomendaciones del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*, Documentos de Naciones Unidas: CCPR/C/79/Add.78, de 1 de abril de 1997, párrafo 14; CCPR/C/79/Add.104, de 30 de marzo de 1999, párrafo 9; CCPR/CO/71/DOM, de 26 de abril de 2001, párrafo 10; CCPR/C/79/Add.15 - A/48/40, de 28 de diciembre de 1992, párrafo 362; CCPR/C/79/Add.66, de 24 de julio de 1996, párrafo 10; CCPR/C/79/Add.76, de 5 de mayo de 1997, párrafo 18; y CCPR/CO/72/GTM, de 27 de agosto de 2001, párrafo 10; Comité contra la Tortura de las Naciones Unidas: Documentos de Naciones Unidas A/50/44, de 26 de julio de 1995, punto E; A/55/44, de 16 de noviembre de 1999, párrafo 61; y A/51/44, de 9 de julio de 1996, punto 4.

Asimismo, ver Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH): Caso *el Amparo*, Sentencia de 18 de enero de 1995, Serie. C No. 19; Caso *Loayza Tamayo c. Perú*, Sentencia de 17 de septiembre de 1997, Serie C No. 33; Caso *Durand y Ugarte c. Perú*, Sentencia de 16 de agosto de 2000, Serie C N° 68; Caso *Castrillo Petruzzi y Otros c. Perú*, Sentencia de 30 de mayo de 1999, Serie C N° 52; Caso *Cantoral Benavides c. Perú*, Sentencia de 18 de agosto de 2000, Serie C N° 69.

Sobre la posición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ver: *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1992- 1993)*, OEA/Ser.L/V/II.83, Doc. 14 Capítulo V(VII); 12 Marzo 1993, párrafo 6; *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1993)*, OEA/Ser.L/V/II.85; Doc. 8 rev.; 11 febrero 1994; Capítulo V (IV), Recomendaciones Finales; *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1984 -1985)*, página 166, Guatemala; e *Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Guatemala*, Documento OEA/Ser.L/V/II.61 Doc. 47, 3 de Octubre 1983, Capítulo IV(C), párrafos 31 y siguientes.

⁹ Ver, entre otros, *Observaciones y recomendaciones del Comité de Derechos Humanos: Guatemala*, Documento de las Naciones CCPR/CO/72/GTM, de 27 de agosto de 2001, párrafos 10 y 20; *Observaciones y recomendaciones del Comité contra la Tortura: Guatemala*, Documento de las Naciones Unidas A/51/44, de 7 de julio de 1996; *Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura*, Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1990/17, párrafo 212; *Informes de la Experta Independiente sobre la situación de derechos humanos en Guatemala* (Documentos de las Naciones Unidas: E/CN.4/1994/10, de 20 de enero de 1994, párrafos 49 y 155; E/CN.4/1995/15, de 20 de diciembre de 1994, párrafo 57; y E/CN.4/1996/15, de 5 de diciembre de 1995, párrafo 129; CIDH: *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1984 -1985)*, página 166, Guatemala; *Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Guatemala*, Documento OEA/Ser.L/V/II.61 Doc. 47, 3 Octubre 1983; y *Tercer Informe del Director de la Misión de las Naciones Unidas de verificación de los derechos humanos y del cumplimiento de los compromisos del Acuerdo Global sobre Derechos Humanos en Guatemala*, Documento de las Naciones Unidas A/50/482, de 12 de octubre de 1995.

Además de esta situación, la CIJ comparte la opinión de diversos sectores de la sociedad guatemalteca, incluidas distintas bancadas parlamentarias, en que la actual legislación militar se encuentra desactualizada y que es imperiosa su reforma. Sin embargo, tal actualización debe realizarse acorde con el derecho internacional de los derechos humanos contemporáneo a la luz de su desarrollo en la últimas décadas.

En ese contexto, se presentó en el Congreso de Guatemala el mencionado paquete de leyes para reformar la justicia militar.¹⁰ Sin embargo, como quedará claro en el presente escrito, los proyectos de ley actualmente en el Congreso desconocen importantes disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos y la jurisprudencia que existe sobre tribunales militares. Reviste especial gravedad que ciertas disposiciones claves de los proyectos sean manifiestamente contrarias a la normativa y jurisprudencia internacionales sobre la materia y a principios básicos del estado de derecho, así como desacordes con el espíritu y letra de los Acuerdos de Paz.¹¹ En particular, el ámbito de competencia que se le confiere a la jurisdicción militar desconoce por completo lo prescrito en esta materia por el derecho internacional y la doctrina y jurisprudencia internacionales de órganos de derechos humanos. Además de constituir un inmenso retroceso respecto de la actual regulación constitucional y del Decreto 41-96, de adoptarse tales disposiciones legislativas, Guatemala comprometería su responsabilidad por desconocimiento de sus obligaciones internacionales.

Por último, para comprender el significado de la propuesta de ley es importante hacer una precisión sobre el actual contexto guatemalteco, marcado por altos índices de violencia y con un reciente despliegue de personal militar en tareas de seguridad ciudadana.¹² En consecuencia, la creación de un fuero personal no presenta sólo un problema teórico, sino que, al estar en contacto directo con la población civil, existe un riesgo cierto de que miembros de las fuerzas armadas se vean involucrados en posibles violaciones de derechos humanos.

¹⁰ Los proyectos de ley son: Proyecto de Ley Penal Militar, Proyecto de Ley Procesal Penal Militar, Proyecto de Ley de Organización y Funcionamiento de la Jurisdicción Militar y Proyecto de Ley Penitenciaria Militar. La Comisión de la Defensa Nacional del Congreso afirmó que "la iniciativa presentada desarrolla la imperativa necesidad que mandan los Acuerdos de Paz, específicamente la de garantizar los principios constitucionales y derechos humanos, para fortalecer el Estado de Derecho."

¹¹ En tal sentido se pronunció la Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia en un comunicado de prensa. Ver Comunicado de prensa de la Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia, *Iniciativa de ley número 2794, Código Militar*, mayo de 2005.

¹² Al respecto, ver las recientes *Conclusiones del Comité contra la Tortura: Guatemala (versión sin editar)*, Documento de la ONU CAT/C/GTM/CO/4 de 18 de mayo de 2006, parágrafo 11, en las que el Comité, tras tomar nota de que el Estado destinó un contingente de 3.000 miembros de las fuerzas armadas a la lucha contra delitos comunes, recomendó "abrogar todas las disposiciones que autorizan al ejército a intervenir en actividades netamente policiales".

Ver también BBC Mundo, *Despliegue militar en Guatemala*, 28 de abril de 2006, en http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/latin_america/newsid_4954000/4954366.stm.

III.- Principales características de los proyectos de ley

En opinión de la CIJ, varios aspectos de la reforma la justicia militar y del Código Militar de 1878 son fuente de gran preocupación por su incompatibilidad con el derecho internacional de los derechos humanos y principios básicos del estado de derecho. Entre estos aspectos cabe destacar los siguientes.

En el proyecto de ley procesal penal militar, la jurisdicción de los tribunales militares se establece en los siguientes términos:

Artículo 1. Competencia. Los Juzgados y Tribunales serán competentes en materia penal para conocer de: 1. Los delitos contenidos en la Ley Penal Militar. 2. Los delitos y faltas contenidos en la legislación penal ordinaria, cuando estos sean cometidos por personal militar de acuerdo al artículo 5 de la ley penal militar.

El artículo 5 del proyecto de ley penal militar establece:

Ámbito Personal. La presente ley será aplicada al personal militar siguiente:

1. Oficiales de carrera, de reservas y asimilados, especialistas y tropa que se encuentre prestando servicio militar.
2. Quienes se encuentren prestando el servicio militar en las reservas militares, por el tiempo en que efectivamente se encuentren en entrenamiento o en cumplimiento de una orden o acto del servicio.
3. Quienes se encuentren estudiando en las diferentes academias, escuelas o centros de formación militar, siempre que fueran mayores de edad.
4. Quienes presten servicio militar al ser movilizados por decisión del Gobierno, mientras dure esta situación.
5. Oficiales y especialistas en situación de retiro, cuando el hecho delictivo se haya perpetrado durante el tiempo que causaron alta.
6. Personal de tropa de baja, cuando el hecho delictivo se haya perpetrado durante el tiempo que permaneció de alta.
7. En tiempo de guerra, la ley penal militar se extenderá, a los prisioneros de guerra, en lo que no se contravenga al derecho internacional humanitario.

Cabe citar también la disposición del proyecto de ley procesal penal militar que

establece cómo seguirán los procesos en trámite una vez se aprueben los proyectos:

Artículo 7. Procesos penales militares en trámite. Aquellos procesos penales militares que se encuentren en trámite, al momento de la entrada en vigencia del presente decreto, serán remitidos para su conocimiento inmediatamente cuando entren en funcionamiento los órganos judiciales militares, salvo en aquellas causas que se haya dictado el auto de apertura a juicio.

Al no hacer una distinción en lo que se refiere a los delitos militares y a los comunes, incluidas las violaciones de derechos humanos, la aprobación de los proyectos de ley en su actual redacción supondrían el establecimiento de un **fuero personal** para militares en activo y retiro. Tal fuero es contrario a la normatividad y estándares internacionales de derechos humanos en materia de administración de justicia, jurisdicciones especializadas, juzgamiento de autores de graves violaciones de derechos humanos y lucha contra la impunidad. El traspaso de casos no abiertos de los tribunales ordinarios a la jurisdicción militar, tal como está previsto en el artículo 7 del proyecto de ley procesal militar, supondría que numerosas investigaciones y procesos en trámite por violaciones de derechos humanos queden en la impunidad o que sus supuestos autores reciban penas más leves que aquellas que les corresponderían en razón de la gravedad de los crímenes cometidos.

Por último, y con vistas al análisis que se realizará en los párrafos siguientes, es importante destacar que el proyecto de ley de organización y funcionamiento de la jurisdicción militar establece como requisito indispensable para formar parte de cualquier tribunal militar el ser un oficial retirado o en servicio activo.¹³

¹³ Congreso de la República de Guatemala. Proyecto de Dictamen. Iniciativa de Ley con registro de dirección legislativa número 2794 que contiene el proyecto de código militar. Proyecto de ley de organización y funcionamiento de la jurisdicción militar, artículos 11, 14 y 15.

IV.- Consideraciones de la Comisión Internacional de Juristas

La CIJ se encuentra a favor de la actualización del Código Militar de 1878 por medio de una legislación de justicia militar actualizada acorde con el desarrollo del derecho penal (tanto sustantivo como procesal) y respetuosa de los estándares internacionales de derechos humanos en materia de administración de justicia. No obstante, es importante recordar que toda legislación debe respetar y asegurar las obligaciones internacionales, tanto aquellas que emanan de los tratados ratificados por Guatemala como del derecho internacional consuetudinario, que tiene la República de Guatemala.

1.- Obligaciones generales bajo el derecho internacional

No huelga recordar, antes de entrar en materia, que la República de Guatemala es Estado Parte del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*¹⁴, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*¹⁵, la *Convención contra la Tortura y otros Tratos y Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes*¹⁶, la *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura*¹⁷ y la *Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas*¹⁸. Cabe destacar igualmente que la República de Guatemala ratificó en 1997 la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*.

Es un principio general de derecho internacional y universalmente reconocido que los Estados deben ejecutar de buena fe los tratados y las obligaciones internacionales que dimanen de éstos. Este principio general del derecho internacional, conocido como *pacta sunt servanda*, tiene como corolario que las autoridades de un país no pueden argumentar obstáculos de derecho interno para sustraerse de sus compromisos internacionales. La existencia de normas constitucionales, legislativas o reglamentarias no puede ser invocada para no ejecutar obligaciones internacionales o para modificar su cumplimiento. Este es un principio general del derecho de gentes reconocido por la jurisprudencia internacional.¹⁹ La jurisprudencia internacional igualmente ha reiterado que, de acuerdo con este principio, las decisiones de tribunales nacionales no pueden ser esgrimidas como óbice para el cumplimiento de obligaciones internacionales.²⁰

¹⁴ Ratificado el 5 de agosto de 1992.

¹⁵ Ratificada el 25 de mayo de 1978.

¹⁶ Ratificada el 4 de febrero de 1990.

¹⁷ Ratificada el 29 de enero 1987.

¹⁸ Ratificada el 25 de febrero de 2000.

¹⁹ Corte Permanente de Justicia Internacional, Opinión Consultiva de 4 de febrero de 1932, *Traitement des nationaux polonais et autres personnes d'origine ou de langue polonaise dans le territoire de Dantzig*, Recueil des arrêts et ordonnances, Série A/B, N° 44; Opinión Consultiva de 31 de julio de 1930, *Question des communautés greco-bulgares*, Recueil des arrêts et ordonnances, Série A, N° 17. Ver también Corte Internacional de Justicia, Opinión Consultiva de 26 de abril de 1988, *Obligation d'arbitrage*; Sentencia de 28 de noviembre de 1958, *Application de la Convention de 1909 pour régler la tutelle des mineurs (Pays Bas/Suède)*; Corte Internacional de Justicia, Sentencia de 6 de abril de 1955, *Notteböhme (2da fase) (Lichtenstein/Guatemala)* y Laudo arbitral S.A Bunch, *Montijo (Colombia c. Estados Unidos de América)*, 26 de julio de 1875.

²⁰ Corte Permanente de Justicia Internacional, Sentencia N° 7, de 25 de mayo 1923, *Haute Silésie polonaise*, en Recueil des arrêts et ordonnances, Série A, N° 7; y Sentencia N° 13, *Usine de Chorzow*

El principio *pacta sunt servanda* y su corolario han sido acrisolados en los artículos 26 y 27 de la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*. La Corte Interamericana de Derechos Humanos recordó que: "Según el derecho internacional las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno. Estas reglas pueden ser consideradas como principios generales del derecho y han sido aplicadas, aún tratándose de disposiciones de carácter constitucional, por la Corte Permanente de Justicia Internacional y la Corte Internacional de Justicia"²¹. Asimismo, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha subrayado que "la legislación nacional no puede modificar las obligaciones internacionales contraídas por un Estado Parte en virtud del Pacto."²²

En este contexto cabe destacar que en virtud del artículo 46 de la Constitución Política de Guatemala, "Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno." En consecuencia, toda ley que apruebe el Congreso debe respetar el derecho internacional de los derechos humanos, incluida su interpretación por parte de los órganos creados en virtud de los tratados de los que Guatemala es Estado parte.

Tanto el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (artículo 2.1) como la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (artículo 1) imponen la obligación a los Estados partes de respetar y garantizar los derechos y libertades reconocidos en ambos instrumentos. Este es un principio sustancial del derecho internacional de los derechos humanos. En el cumplimiento de esta obligación internacional, el Estado es tenido de organizar su aparato estatal de tal suerte que los derechos y libertades protegidas internacionalmente estén garantizadas y su goce asegurado. Esta organización del aparato estatal no puede ser incompatible con las obligaciones internacionales del Estado, ya sean estas expresas o inherentes. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha aseverado que: "a la luz de la obligación positiva que el artículo 1.1 [de la Convención Americana sobre Derechos Humanos] contempla para los Estados de respetarlos y garantizarlos, implica [...] el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos."²³ Asimismo, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha recordado que "El artículo 2 del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y

(*Allemande / Pologne*), de 13 de septiembre de 1928, en *Recueil des arrêts et ordonnances*, série A, N° 17.

²¹ Corte IDH, *Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención* (Arts. 1 y 2 *Convención Americana sobre Derechos Humanos*), Opinión Consultiva OC-14/94 de 9 de diciembre de 1994, Serie A N° 14, parágrafo 35.

²² *Observaciones y Recomendaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Perú*, Documento de las Naciones Unidas CCPR/C/79/Add.67, parágrafo 10.

²³ Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez*, Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C N° 4, parágrafo 166; *Caso Godínez Cruz*, Sentencia de 20 de enero de 1989, Serie C N° 5, parágrafo 175; y *Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos* (Art. 46.1, 46.2.a y 46.2.b *Convención Americana sobre Derechos Humanos*), Opinión Consultiva OC-11/90 de 10 de agosto de 1990, Serie A N° 11, parágrafo 23.

Políticos] exige que los Estados Partes dicten las disposiciones legislativas o de otro carácter que sean necesarias[...]"²⁴.

Bajo el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (artículo 2.2) y la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (artículo 2), el Estado, en el cumplimiento de su obligación de adoptar medidas en su derecho interno para garantizar el goce y la protección de los derechos humanos, no dispone de un margen absoluto de discreción. Por el contrario, las medidas, cualquiera fuese su índole, deben estar ajustadas y conforme a los requerimientos de las obligaciones internacionales de los Estados. En tal sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha afirmado que: "la protección a los derechos humanos, en especial los derechos civiles y políticos recogidos en la Convención, parte de la afirmación de la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público. Se trata de esferas individuales que el Estado no puede vulnerar o en las que sólo puede penetrar limitadamente. Así, en la protección a los derechos humanos, está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal".²⁵ En ese contexto jurídico, el margen de discrecionalidad de un Estado no es absoluto en la medida en que debe organizar su aparato estatal de tal modo de que éste sea compatible con su obligación de respetar y garantizar los derechos y libertades humanas internacionalmente amparadas. Tal obligación no se limita a la adopción, simple y formal, de medidas legislativas administrativas o judiciales, sino también a actuar en la práctica de conformidad con tal obligación. Así lo ha recordado la Corte Interamericana de Derechos Humanos: "La obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos."²⁶.

La obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos y libertades protegidas internacionalmente y de organizar su aparato estatal para ese fin implica también la de abstenerse de adoptar medidas legislativas, administrativas o judiciales contrarias a tal obligación. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que: "Son muchas las maneras como un Estado puede violar un tratado internacional y, específicamente, la Convención. En este último caso, puede hacerlo, por ejemplo, omitiendo dictar las normas a que está obligado por el artículo 2 [de la Convención Americana sobre Derechos Humanos]. También, por supuesto, dictando disposiciones que no estén en conformidad con lo que de él exigen sus obligaciones dentro de la Convención. Si esas normas se han adoptado de acuerdo con el ordenamiento jurídico interno o contra él, es indiferente para estos efectos."²⁷.

²⁴ Comité de Derechos Humanos, *Observación General N° 2*, párrafo. 2.

²⁵ Corte IDH, *La expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-6/86 de 9 de mayo de 1986, Serie A N° 6, párrafo 21; Caso *Velásquez Rodríguez*, *doc. cit.*, párrafo 165; y Caso *Godínez Cruz*, *doc. cit.*, párrafo 174.

²⁶ Corte IDH, Caso *Velásquez Rodríguez*, *doc. cit.*, párrafo 167 y Caso *Godínez Cruz*, *doc. cit.*, párrafo 176.

²⁷ Corte IDH, *Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Arts. 41, 42, 44,*

Si una ley de un país viola derechos protegidos por un tratado internacional y/u obligaciones que dimanen de éste, el Estado compromete su responsabilidad internacional. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reiterado este principio en varias oportunidades y ha señalado claramente que: "...la expedición de una ley manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por un Estado al ratificar o adherir a la Convención [Americana sobre Derechos Humanos] constituye una violación de ésta y, que, en el evento de que esa violación afecte derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera responsabilidad internacional para el Estado."²⁸

En consecuencia, toda ley contraria al ordenamiento jurídico internacional de los derechos humanos resulta inaplicable por preeminencia de tal ordenamiento y la sanción de una ley contraria al derecho internacional de los derechos humanos aplicable en Guatemala supondría una lesión de los derechos reconocidos por el Estado.

2.- Obligaciones en materia de administración de justicia y lucha contra la impunidad bajo el derecho internacional

La jurisdicción penal militar pone en tensión varias obligaciones internacionales de derechos humanos.

a) Derecho a un tribunal independiente e imparcial

Bajo el derecho internacional, Guatemala tiene la obligación de asegurar el derecho al debido proceso ante un tribunal independiente, imparcial, competente y establecido por ley.²⁹ El Comité de Derechos Humanos ha considerado que el derecho a un tribunal independiente e imparcial es "un derecho absoluto que no puede ser objeto de excepción alguna".³⁰ Esta obligación está en estrecha relación con los fundamentos mismos del estado de derecho, y en particular el principio de separación de poderes. Así lo ha destacado el Relator Especial sobre la independencia de los jueces y abogados al señalar que "el principio de la división de poderes, [es la] base de los requisitos de la independencia e imparcialidad del poder judicial. El entendimiento y respeto del principio de la división de poderes

46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-13/93, de 16 de julio de 1993, Serie A N° 13, parágrafo 26.

²⁸ Corte IDH, *Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención (artículos 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, doc. cit., parágrafo 50. Véase también Corte IDH, *Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (artículos 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, doc. cit., parágrafo 26; y Caso *Suárez Rosero*, Sentencia de 12 de noviembre de 1997, Serie C N° 35, parágrafo 98.

²⁹ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14) y Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8).

³⁰ Comunicación N° 263/1987, Caso *Miguel González del Río c. Perú*, Decisión de 28 de octubre de 1992, Documento de las Naciones Unidas CCPR/C/46/263/1987 de 20 de noviembre de 1992, parágrafo 5.2.

es indispensable para un Estado democrático [...]".³¹

La Asamblea General de Naciones Unidas ha manifestado en varias oportunidades que "el imperio del derecho y la adecuada administración de justicia (...) cumplen un papel central en la promoción y protección de los derechos humanos y que la administración de justicia, incluidos los organismos encargados de hacer cumplir la ley y el enjuiciamiento y, en particular, un poder judicial y un colegio de abogados independientes, en plena conformidad con las normas contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos, son esenciales para la plena realización de los derechos humanos sin discriminación alguna y resultan indispensables para los procesos de democratización y el desarrollo sostenible."³²

El principio de separación de poderes es la piedra angular para la existencia de una administración de justicia independiente e imparcial, como lo destacan los *Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura*³³ y la *Carta Democrática Interamericana*.³⁴ El Comité de Derechos Humanos ha enfatizado en varias oportunidades la obligación de todo Estado parte del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* de garantizar la existencia de un poder judicial independiente e imparcial y de adoptar legislación y medidas que garanticen que exista una clara diferenciación entre el poder ejecutivo y el poder judicial, de tal suerte que aquél no intervenga en las materias que le competen a éste.³⁵ El Comité ha también considerado que "el ejercicio del poder judicial conlleva que sea aplicado por una autoridad independiente, objetiva e imparcial respecto de las cuestiones que tiene que abordar"³⁶ y que "un sistema judicial imparcial e independiente es un requerimiento esencial para el cumplimiento de varios artículos del Pacto, particularmente el artículo 14 [del Pacto]"³⁷ de tal suerte que la injerencia del poder ejecutivo en el poder judicial socava la independencia e imparcialidad de la judicatura. Igualmente, el órgano encargado de velar por el cumplimiento del Pacto ha afirmado que "una situación en que las funciones y competencias del poder judicial y del poder ejecutivo no son claramente distinguibles o en la que este último puede controlar o dirigir al primero es

³¹ Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1995/39, párrafo 55.

³² Ver por ejemplo, resoluciones 50/181 de 22 de diciembre de 1995 y 48/137 de 20 de diciembre de 1993, tituladas "Los derechos humanos en la administración de justicia."

³³ Adoptados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 de 29 de noviembre de 1985 y 40/146 de 13 de diciembre de 1985.

³⁴ Aprobada el 11 de septiembre de 2001 por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.

³⁵ *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Rumania*, de 28 de julio de 1999, Documento de las Naciones Unidas CCPR/C/79/Add.111, párrafo 10. Ver, igualmente, *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Perú*, de 15 de noviembre de 2000, Documento de las Naciones Unidas CCPR/CO/70/PER, párrafo 10; *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Túnez*, Documento de las Naciones Unidas CCPR/C/79/Add.43, de 10 de noviembre de 1994, párrafo 14; y *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Nepal*, de 10 de noviembre de 1994, Documento de las Naciones Unidas CCPR/C/79/Add.42, párrafo 18.

³⁶ Comunicación No. 521/1992, Caso *Vladimir Kulomin c. Hungría*, Decisión de 22 de marzo de 1996, Documento de las Naciones Unidas CCPR/C/56/D/521/1992 de 1 de agosto de 1996, párrafo 11.3.

³⁷ *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Perú, doc. cit.*, párrafo 10.

incompatible con el concepto de un tribunal independiente e imparcial a tenor de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto."³⁸

En el sistema regional de que Guatemala forma parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha subrayado que el "derecho a un juicio justo se sustenta en los conceptos fundamentales de la independencia e imparcialidad de la justicia que, al igual que los principios del derecho penal [...], son ampliamente considerados como principios generales del derecho internacional indispensables para la debida administración de justicia y la protección de los derechos humanos fundamentales. El requisito de independencia, a su vez, requiere que los tribunales sean autónomos de otras ramas del gobierno, estén libres de influencias, amenazas o interferencias de cualquier origen o por cualquier razón, y cuenten con otras características necesarias para garantizar el cumplimiento apropiado e independiente de las funciones judiciales, incluidas la estabilidad de un cargo y la capacitación profesional adecuada."³⁹

Los *Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura* establecen las premisas *sine qua non* para preservar la independencia de los jueces. Así, en su primer principio se prescribe que "La independencia de la judicatura será garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución o la legislación del país. Todas las instituciones gubernamentales y de otra índole respetarán y acatarán la independencia de la judicatura." El principio N° 3 establece que "La judicatura será competente en todas las cuestiones de índole judicial y tendrá autoridad exclusiva para decidir si una cuestión que le haya sido sometida está dentro de la competencia que le haya atribuido la ley." El principio N° 4 prescribe que "No se efectuarán intromisiones indebidas o injustificadas en el proceso judicial, ni se someterán a revisión las decisiones judiciales de los tribunales. Este principio se aplicará sin menoscabo de la vía de revisión judicial ni de la mitigación o conmutación de las penas impuestas por la judicatura efectuada por las autoridades administrativas de conformidad con lo dispuesto en la ley ." El principio N° 5 estipula que "Toda persona tendrá derecho a ser juzgada por los tribunales de justicia ordinarios con arreglo a procedimientos legalmente establecidos. No se crearán tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios." El Principio N° 6 prescribe que "El principio de la independencia de la judicatura autoriza y obliga a la judicatura a garantizar que el procedimiento judicial se desarrolle conforme a derecho, así como el respeto de los derechos de las partes."⁴⁰

En materia de jurisdicción militar, el Estado guatemalteco debe igualmente observar las normas y estándares internacionales en materia de igualdad ante los tribunales, tribunales especializados y el principio del juez natural.⁴¹ Si bien la

³⁸ Comunicación No. 468/1991, Caso *Angel N. Oló Bahamonde c. Guinea Ecuatorial*, Decisión de 20 de octubre de 1993, Documento de las Naciones Unidas CCPR/C/49/D/468/1991 de 10 de noviembre de 1993, párrafo 9.4.

³⁹ *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, Documento OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr. de 22 octubre 2002, párrafo 229.

⁴⁰ Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura, *doc. cit.*

⁴¹ Al respecto, el Comité de Derechos Humanos sostuvo: "Las disposiciones del artículo 14 [sobre

igualdad ante los tribunales constituye un principio general del derecho internacional de los derechos humanos, éste puede ser matizado mediante la figura de los tribunales o jurisdicciones especializadas. Como lo ha señalado el Comité de Derechos Humanos, "el derecho a la igualdad ante la ley y a una protección igual de la ley sin discriminaciones no hace que todas las diferencias de trato sean discriminatorias."⁴² Sin embargo un trato diferencial, como lo ha reiterado el Comité, sólo es admisible si está basado en criterios razonables y objetivos.⁴³

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que "Existen, en efecto, ciertas desigualdades de hecho que legítimamente pueden traducirse en desigualdades de tratamiento jurídico, sin que tales situaciones contraríen la justicia. Por el contrario, pueden ser un vehículo para realizarla o para proteger a quienes aparezcan como jurídicamente débiles. [...] No habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas. De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana."⁴⁴

el derecho a un juicio justo por un tribunal independiente e imparcial] se aplican a todos los tribunales y cortes de justicia comprendidos en el ámbito de este artículo, ya sean ordinarios o especiales. El Comité observa la existencia, en muchos países, de tribunales militares o especiales que juzgan a personas civiles. Esto podría presentar graves problemas en lo que respecta a la administración equitativa, imparcial e independiente de la justicia. Muy a menudo la razón para establecer tales tribunales es permitir la aplicación de procedimientos excepcionales que no se ajustan a las normas habituales de justicia. Si bien el Pacto no prohíbe estas categorías de tribunales, las condiciones que estipula indican claramente que el procesamiento de civiles por tales tribunales debe ser muy excepcional y ocurrir en circunstancias que permitan verdaderamente la plena aplicación de las garantías previstas en el artículo 14. [...] Si los Estados Partes deciden, en situaciones excepcionales, como prevé el artículo 4, dejar en suspenso los procedimientos normales requeridos en virtud del artículo 14, deben garantizar que tal suspensión no rebase lo que estrictamente exija la situación en el momento y que se respeten las demás condiciones estipuladas en el párrafo 1 del artículo 14". Comité de Derechos Humanos, *Observación general N° 13: Igualdad ante los tribunales y cortes de justicia y el derecho a ser oído públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por ley (artículo 14 del Pacto)*, Documento de la ONU HR1/GEN/1/Rev.3, p.17, párrafo 4.

⁴² Comunicación N° 172/1984, *Broeks c. los Países Bajos*, Dictamen de 9 de abril de 1987, Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/42/40), anexo VIII.B. Igualmente, ver entre otros : Comunicación N° 182/1984, *Zwaan-de-Vries c. los Países Bajos*, Dictamen de 9 de abril de 1987, Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/42/40), anexo VIII.B; Comunicación N° 196/1985, *Ibrahima Gueye y otros c. Francia*, Dictamen de 3 de abril de 1989, Documento CCPR/C/35/D/196/1985, de 9 de abril de 1985; y Comunicación N° 516/1992, *Alina Simunek c. la República Checa*, Dictamen de 19 de julio de 1995, Documento CCPR/C/54/D/516/1992 de 31 julio 1995.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ Corte IDH, *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*, Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984, Serie A N° 4, párrafos 56-57.

b) Derecho a un recurso efectivo

Bajo el derecho internacional, Guatemala tiene la obligación de asegurar que toda persona víctima de una violación de derechos humanos disponga de un recurso efectivo.⁴⁵ Es importante destacar que, en materia de graves violaciones a los derechos humanos, que implican la configuración de una infracción penal, el recurso efectivo debe ser de naturaleza judicial. Así, el Comité de Derechos Humanos ha considerado que "los recursos de carácter puramente administrativo y disciplinario no pueden considerarse recursos efectivos y adecuados al tener del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto en casos de violaciones particularmente graves de los derechos humanos, en particular cuando se alega la violación del derecho a la vida."⁴⁶ Tratándose de ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas o tortura, los recursos deben ser esencialmente judiciales.⁴⁷ El Comité ha recordado que la obligación de proporcionar recursos para cualquier violación de las disposiciones del Pacto, prescrita en su artículo 2 (3) del Pacto, "constituye una obligación inherente del Pacto en su conjunto. Incluso si los Estados Partes pueden, durante un estado de excepción y en la estricta medida que la situación exige, introducir ajustes en el funcionamiento práctico de los procedimientos relativos a los recursos judiciales o de otra índole, deben conformarse a la obligación fundamental de garantizar un recurso efectivo, en virtud del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto."⁴⁸ El Comité considera que "Es inherente a la protección de los derechos expresamente reconocidos como no susceptibles de suspensión, que han de ser garantizados mediante garantías procesales, generalmente de carácter judicial. Las disposiciones del Pacto que se refieran a las garantías procesales nunca podrán ser el objeto de medidas que de alguna forma socaven la protección de los derechos que no son susceptibles de suspensión [...]."⁴⁹

Por su parte la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dilucidado, a

⁴⁵ Declaración Universal de Derechos Humanos (Artículo 8); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 2); Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes (artículo 13); Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (artículos 9 y 13); Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias o sumarias (Principios 4 y 16); artículo XVIII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (artículo XVIII); Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 24 y 25); Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (artículo X); Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (artículo 8).

⁴⁶ Comunicación N° 563/1993, Caso *Nydia Erika Bautista* (Colombia), Decisión de 13 noviembre de 1995, Documento de las Naciones Unidas CCPR/C/55/D/563/1993, párrafo 8.2. Igualmente ver Comunicación N° 612/1995, Caso *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro, Luis Napoleón Torres Crespo, Angel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres* (Colombia), Decisión de 29 de julio de 1997, Documento de las Naciones Unidas CCPR/C/60/D/612/1995, párrafo 8.2.

⁴⁷ En ese sentido ver la decisión de admisibilidad en la Comunicación N° 778/1997, Caso *Coronel et al* (Colombia), Documento de las Naciones Unidas CCPR/C/70/D/778/1997 de 13 de octubre de 2000, párrafo 6.4.

⁴⁸ Comité de Derechos Humanos, *Observación General N° 29: Suspensión de obligaciones durante un estado de excepción (artículo 4 del Pacto)*, Documento de Naciones Unidas CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, párrafo 14.

⁴⁹ *Ibid.*, párrafo 15.

través de su jurisprudencia, el contenido del derecho a un recurso efectivo. Así, la Corte ha dicho que tal derecho, aunado a la protección judicial, “incorpora el principio, reconocido en el derecho internacional de los derechos humanos, de la efectividad de los instrumentos o medios procesales destinados a garantizar tales derechos. [...] los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción.”⁵⁰

La Corte ha considerado, igualmente, que "Según este principio, la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención [Americana sobre Derechos Humanos] constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial."⁵¹

Por último, el tribunal ha sostenido que "[t]odos los Estados partes de la Convención Americana tienen el deber de investigar las violaciones de los derechos humanos y sancionar a los autores y a los encubridores de dichas violaciones. Y toda persona que se considere víctima de éstas tiene derecho de acceder a la justicia para conseguir que se cumpla, en su beneficio y en el del conjunto de la sociedad, ese deber del Estado".⁵²

⁵⁰ Corte IDH, *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987, Serie A N° 9, párrafo 24.

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² Corte IDH, *Caso Caracazo c. Venezuela (Reparaciones)*, Sentencia de 29 de agosto 2002, Serie C N° 95, párrafo 115. Ver igualmente *Caso Trujillo Oroza c Bolivia (Reparaciones)*, Sentencia de 27 de febrero de 2002, Serie C N° 92, párrafo 99.

c) *Obligación de luchar y erradicar la impunidad*

Bajo el derecho internacional, Guatemala tiene la obligación de asegurar que toda grave violación de derechos humanos sea objeto de una investigación exhaustiva, efectiva e imparcial, y que los autores de los hechos sean juzgados y sancionados con penas apropiadas a la gravedad de los actos cometidos.⁵³ Como lo ha señalado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, esta obligación es indelegable pues hace parte de "la necesidad imperativa de combatir la impunidad."⁵⁴

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reiterado que los Estados partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos tienen la obligación internacional de juzgar y sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos, como las desapariciones forzadas, las ejecuciones extrajudiciales y la tortura.⁵⁵ Asimismo, la Corte ha precisado que "En caso de ejecuciones extrajudiciales es fundamental que los Estados investiguen efectivamente la privación del derecho a la vida y castiguen a todos sus responsables, especialmente cuando están involucrados agentes estatales, ya que de no ser así, se estarían creando, dentro de un ambiente de impunidad, las condiciones para que este tipo de hechos vuelva a repetirse, lo que es contrario al deber de respetar y garantizar el derecho a la vida."⁵⁶ Esta obligación está directamente relacionada con el derecho de toda persona a ser oída por un tribunal competente, independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos, así como con el derecho a un recurso efectivo, consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Como lo ha recordado el tribunal: "La Convención Americana garantiza a toda persona el acceso a la justicia para hacer valer sus derechos, recayendo sobre los Estados Partes los deberes de prevenir, investigar identificar y sancionar a los autores intelectuales y encubridores de violaciones a los derechos humanos. [...] El artículo 8.1 de la Convención Americana guarda relación directa con el artículo 25 en relación con el artículo 1.1, ambos de la misma, que asegura a toda persona

⁵³ Ver entre otros: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 2); Convención contra la Tortura y otros Tratos y Penas Cruelles Inhumanos y Degradantes (artículos 4, 5 y 7); Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (artículos 3, 4, 11, 13, 14 y 16); Principios Relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias; Principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 1); Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (artículos 1 y 6) y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (artículos I y IV).

⁵⁴ CIDH, Informe N° 136/99, Caso 10.488 *Ignacio Ellacuría S.J. y otros (El Salvador)*, 22 de diciembre de 1999, párrafo 230. Ver igualmente CIDH, *Segundo Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Perú*, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev., 2 de junio 2000, párrafo 230.

⁵⁵ Corte IDH: Caso *Velásquez Rodríguez (Indemnización Compensatoria)*, Sentencia de 21 de julio de 1989, Serie C N° 7, párrafos 32 y 34; Caso *Caballero Delgado y Santana*, Sentencia de 8 de diciembre de 1995, Serie C N° 22, párrafo 69 y Resolutivo 5; Caso *El Amparo (Reparaciones)*, Sentencia de 14 de septiembre de 1996, Serie C N° 28, párrafo 61 y Resolutivo 4; Caso *Castillo Páez*, Sentencia de 3 de noviembre de 1997, Serie C N° 34, párrafo 90; Caso *Suárez Rosero, doc. cit.*, párrafo 107 y Resolutivo 6; y Caso *Nicholas Blake*, Sentencia de 24 de enero de 1998, Serie C N° 36, párrafo 97.

⁵⁶ Corte IDH, Caso *Myrna Mack Chang c Guatemala*, Sentencia de 25 de noviembre de 2003, Serie C N° 101, párrafo 154.

un recurso rápido y sencillo para lograr, entre otros resultados, que los responsables de las violaciones a los derechos humanos sean juzgados”.⁵⁷

En lo que se refiere a las sanciones correspondientes, la Corte Interamericana ha recordado que “[...]la sanción de las personas responsables, [...] es una obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos y esa obligación debe ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad”⁵⁸. Así, la Corte ha considerado que “El Estado debe garantizar que los procesos internos tendientes a [...] sancionar a los responsables de los hechos [...] surtan sus debidos efectos [...]”⁵⁹.

En el sistema de Naciones Unidas, el Comité de Derechos Humanos ha recordado que: “[...] el Estado Parte [del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos] tiene el deber de investigar a fondo las presuntas violaciones de derechos humanos, en particular las desapariciones forzadas de personas y las violaciones del derecho a la vida, y de encausar penalmente, juzgar y castigar a quienes sean considerados responsables de esas violaciones. Este deber es aplicable a fortiori en los casos en que los autores de esas violaciones han sido identificados.”⁶⁰

El incumplimiento de la obligación de investigar las graves violaciones de derechos humanos, así como de procesar, juzgar y castigar a los autores de graves violaciones de derechos humanos se traduce en denegación de justicia y, por tanto, en impunidad, entendida ésta última como “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos.”⁶¹ Cabe destacar que el *Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*⁶², recomendados por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas⁶³, ha definido la impunidad de la siguiente manera: “Por impunidad se entiende la inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas.” (Definición I, Impunidad)

⁵⁷ Corte IDH, Caso *Nicholas Blake (Reparaciones)*, Sentencia de 22 de enero de 1999, Serie C N° 48, párrafos 61 y 63.

⁵⁸ Corte IDH, Caso *El Amparo (Reparaciones)*, doc. cit., párrafo 61. Ver también, Caso *Nicholas Blake (Reparaciones)*, doc. cit., párrafo 65.

⁵⁹ Corte IDH, Caso *Caracazo c. Venezuela (Reparaciones)*, doc. cit., párrafo 119.

⁶⁰ Decisión de 13 noviembre de 1995, Comunicación N° 563/1993, Caso *Nydia Erika Bautista, (Colombia)*, Documento de las Naciones Unidas CCPR/C/55/D/563/1993, párrafo 8.6. Igualmente ver la Decisión de 29 de julio de 1997, Comunicación N° 612/1995, Caso *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro, Luis Napoleón Torres Crespo, Angel María Torres Arroyo y Antonio Hugues Chaparro Torres (Colombia)*, Documento de las Naciones Unidas CCPR/C/60/D/612/1995, párrafo 8.8.

⁶¹ Corte IDH, Caso *Paniagua Morales y otros*, Sentencia de 8 de marzo de 1998, Serie C N° 37, párrafo 173.

⁶² Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/2005/102/add.1.

⁶³ Resolución 2005/81 de la Comisión de Derechos Humanos.

Asimismo, el principio 1 del Conjunto de Principios establece que: “La impunidad constituye una infracción de las obligaciones que tienen los Estados de investigar las violaciones, adoptar medidas apropiadas respecto de sus autores, especialmente en la esfera de la justicia, para que las personas sospechosas de responsabilidad penal sean procesadas, juzgadas y condenadas a penas apropiadas, de garantizar a las víctimas recursos eficaces y la reparación de los perjuicios sufridos de garantizar el derecho inalienable a conocer la verdad y de tomar todas las medidas necesarias para evitar la repetición de dichas violaciones.”

Al manifestarse sobre la impunidad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha recordado que: “[...] el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares.”⁶⁴ La Corte ha precisado que “El Estado tiene el deber de evitar y combatir la impunidad”.⁶⁵

La Corte Interamericana también ha manifestado que: “Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción.”⁶⁶ Por su parte, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha señalado que “[l]a impunidad por la violación de los derechos humanos es incompatible con las obligaciones contraídas por el Estado parte con arreglo al párrafo 3 del artículo 2 del Pacto.”⁶⁷

3.- La justicia militar bajo el derecho internacional de los derechos humanos

La administración de justicia por tribunales militares no escapa al imperio del derecho internacional. La jurisdicción militar debe reunir todos los requisitos propios de un tribunal independiente e imparcial y sus procedimientos deben observar las garantías judiciales prescriptas por el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Igualmente, en virtud del derecho internacional está vedado a dicha jurisdicción conocer de graves violaciones de derechos humanos cometidas por personal militar contra civiles así como de enjuiciar a civiles. Como jurisdicción especializada, su existencia sólo se justifica en razón de la especialidad de la materia que debe juzgar: el delito militar.

a) Los tribunales militares en cuanto jurisdicción especializada

La existencia de tribunales o jurisdicciones especializadas es ampliamente admitida y se fundamenta en la especificidad de la materia.⁶⁸ Así, en materia

⁶⁴ *Ibid*, párrafo 173.

⁶⁵ Corte IDH, Caso *Nicholas Blake (Reparaciones)*, *doc. cit.*, párrafo 64.

⁶⁶ Corte IDH, Caso *Velázquez Rodríguez*, *doc. cit.*, párrafo 176.

⁶⁷ *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Lesotho*, Documento de Naciones Unidas CCPR/C/79/Add.106, de 8 de abril de 1999, párrafo 17.

⁶⁸ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14); Convención de los Derechos del Niño (artículo 40.3); Declaración sobre la protección de todas las personas contra las

penal, y de manera excepcional, la existencia de tribunales o jurisdicciones especializadas para ciertos sujetos, como los indígenas y los menores de edad, es reconocida por el derecho internacional y se fundamenta en la especificidad de los justiciables. En ese mismo contexto, la existencia de jurisdicciones militares es aceptada siempre y cuando su ámbito de competencia se restrinja a delitos específicamente militares que requieren de un tratamiento especial, siempre que cumplan con las condiciones del debido proceso legal impuestas por el derecho internacional.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha referido a la existencia de tribunales militares cuando precisó que tales tribunales “[...] pueden en principio constituir un tribunal independiente e imparcial para los efectos del procesamiento de integrantes de las fuerzas armadas por ciertos delitos realmente relacionados con el servicio y la disciplina militares, que por su naturaleza puedan lesionar los intereses jurídicos de las fuerzas armadas, siempre que lo hagan con pleno respeto por las garantías judiciales. Sin embargo, en estos tribunales no pueden juzgarse violaciones de los derechos humanos u otros delitos que no guarden relación con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares, los que deben someterse a los tribunales ordinarios.”⁶⁹

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha destacado que “la jurisdicción militar ha sido establecida por diversas legislaciones con el fin de mantener el orden y la disciplina dentro de las fuerzas armadas. Inclusive, esta jurisdicción funcional reserva su aplicación a los militares que hayan incurrido en delito o falta dentro del ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias.”⁷⁰ La Corte igualmente precisó que: “Cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, *a fortiori* el debido proceso, el cual, a su vez, encuéntrase íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia.”⁷¹ Como señaló la Corte: “En un Estado democrático de Derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales vinculados con las funciones que la ley le asigna a las fuerzas militares. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar.”⁷²

desapariciones forzadas (artículo 16); Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura, de las Naciones Unidas; Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8); Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (artículos IX); y Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (artículos 9 y 10).

⁶⁹ CIDH, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, doc. cit., párrafo 232. Véase Corte IDH, Caso *Las Palmeras*, Sentencia de 6 de diciembre de 2001, Serie C N° 90, párrafos 51-53; *Tercer informe de la CIDH sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (1999)*, Documento OEA/Ser.L/V/II.102 Doc. 9 rev. 1, 26 de febrero 1999, Capítulo V, párrafos 17, 27 a 32 y 50. Véase, análogamente, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso *Morris c. Reino Unido*, Sentencia de 26 de febrero de 2002, Petición N° 38784/97, párrafo 59.

⁷⁰ Corte IDH, Caso *Castrillo Petruzzi y Otros c Perú*, doc. cit., párrafo 128.

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² Corte IDH, Caso *Durand y Ugarte c Perú*, doc. cit., párrafo 117. Ver igualmente Caso *Cantoral Benavides c Perú*, doc. cit., párrafo 113.

Así, la jurisdicción militar como jurisdicción especializada sólo se justifica, a la luz del derecho internacional, por la necesidad de conocer y juzgar ciertas clases de infracciones penales: los delitos estrictamente militares. Un ámbito de competencia más allá de éstos entra en contradicción con las normas y estándares internacionales en la materia. Esta perspectiva ha sido igualmente reafirmada por el Comité de Derechos Humanos, que ha dicho en reiteradas oportunidades que, debido a sus características, los tribunales militares deben tener jurisdicción sólo para juzgar a miembros de las fuerzas armadas por delitos estrictamente militares y no deben tener competencia para juzgar a civiles ni graves violaciones de derechos humanos cometidas por militares.⁷³ El Comité ha recomendado a los Estados partes del Pacto que limiten la competencia de los tribunales militares a las cuestiones internas de disciplina y asuntos análogos, de manera que las violaciones de derechos de los ciudadanos correspondan a la competencia de los tribunales civiles.⁷⁴

En suma, bajo el derecho internacional, la jurisdicción militar es una jurisdicción especializada cuyo ámbito de competencia debe acantonarse a los límites de un **fuero funcional**. El establecimiento de ámbitos de competencia de la jurisdicción militar que establezcan un fuero personal es contrario a las normas internacionales de derechos humanos. En este orden de ideas, es importante destacar que, en sus observaciones finales a Guatemala en 2001, el Comité de Derechos Humanos expresó su preocupación por el mantenimiento de una jurisdicción personal para militares. El Comité aseveró que “la jurisdicción amplia de los tribunales militares para conocer de todos los casos relacionados con el enjuiciamiento de personal militar y sus facultades de fallar causas pertenecientes a los tribunales comunes contribuyen a la impunidad de que goza dicho personal e impide su castigo por violaciones graves de los derechos humanos, como lo reconoció el Estado Parte al incluir las reformas que no fueron aprobadas en el referéndum de 1999. El Estado Parte debe enmendar la ley para limitar la jurisdicción de los tribunales militares al enjuiciamiento de personal militar acusado de delitos y faltas de carácter exclusivamente militar (artículos 6, 7, 9 y 14 del Pacto)”.⁷⁵

Recientemente, al presentar sus consideraciones sobre el informe presentado por Guatemala, el Comité contra la Tortura expresó su preocupación por el proyecto de ley objeto de análisis de este escrito y sostuvo que: “El Estado Parte debe enmendar dicho proyecto de ley a fin de limitar la jurisdicción de los tribunales militares al enjuiciamiento de personal militar acusado exclusivamente de delitos

⁷³ Véase, por ejemplo, *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Venezuela*, Documento de la ONU CCPR/C/79/Add.13, de 28 de diciembre de 1992, párrafos 8 y 10; *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Brasil*, Documento de la ONU CCPR/C/79/Add.66, de 24 de julio de 1996, párrafo 10 (“El Comité expresa su preocupación por la práctica de enjuiciar a los policías y militares acusados de violaciones de derechos humanos en tribunales militares y lamenta que aún no se haya transferido la jurisdicción en esos casos a los tribunales civiles”).

⁷⁴ Ver, por ejemplo, *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Colombia*, Documento de la ONU CCPR/C/79/Add.2, de 25 de septiembre de 1992, párrafos 5 y 6.

⁷⁵ *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Guatemala*, Documento de la ONU CCPR/CO/72/GTM, 27 de agosto de 2001, párrafos 10 y 20. En igual sentido, ver *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Chile*, Documento de la ONU CCPR/C/79/Add.104, de 30 de marzo de 1999, párrafo 9.

de función militar”.⁷⁶

En el ámbito local, resulta relevante destacar que la Corte de Constitucionalidad de Guatemala ha tenido la misma perspectiva sobre el alcance del ámbito de competencia de la jurisdicción militar: es un fuero funcional y no un fuero personal. Así lo aseveró la Corte Constitucional al interpretar el artículo 219 de la Constitución: “Este artículo reconoce la existencia de tribunales militares a los que les asigna jurisdicción para conocer de los delitos o faltas cometidos por los integrantes del Ejército de Guatemala, norma que guarda congruencia con lo establecido en el art. 250 de la misma, que reza: El Ejército de Guatemala, se rige por lo preceptuado en la Constitución, su ley constitutiva y demás leyes y reglamentos militares.’ De lo anterior puede advertirse que la institución de los tribunales militares a que se refiere el citado art. 219, tiene como finalidad que todo militar, por delitos o faltas militares sea juzgado por tribunales en cuya formación intervengan miembros del ejército. Ello guarda congruencia con el derecho que le asiste a toda persona a ser juzgada por un juez legal o juez natural, o sea el revestido de las facultades predeterminadas por la ley, evitando el juzgamiento por tribunales especiales o secretos o ilegalmente establecidos, prohibidos por la Constitución; derecho que se encuentra reconocido en el art. 12 constitucional y en el art. 8 numeral 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. **El espíritu de la norma constitucional que establece la jurisdicción militar es el de atribuir al conocimiento de la justicia penal militar a los delitos cometidos por integrantes del Ejército en servicio activo o en relación con el mismo servicio. Dicha atribución comprende fundamentalmente el conocimiento y juzgamiento de los delitos militares en los que se afecte un bien jurídico militar, siendo éste el principal fundamento de la excepcionalidad de la jurisdicción militar.** Puede concluirse que el espíritu de la norma que el legislador constituyente quiso plasmar en la misma, al instituir la jurisdicción penal militar a la que se refiere el art. 219 de la Constitución, es de excluir del conocimiento de los jueces ordinarios el juzgamiento de los delitos militares, con el objeto de garantizar a los integrantes de la institución armada el acceso a la justicia y a un debido proceso conforme los principios de imparcialidad e independencia que deben prevalecer en la función jurisdiccional, en concordancia con los arts. 203 y 204 de la Constitución”.⁷⁷

⁷⁶ Conclusiones del Comité contra la Tortura: Guatemala (versión sin editar), doc. cit., párrafo 14.

⁷⁷ Corte de Constitucionalidad de Guatemala, Sentencia de 3 de marzo de 1997, expedientes No. 1031-96 y 1155-96 (énfasis agregado).

b) Graves violaciones de derechos humanos y competencia de los tribunales militares

Bajo el derecho internacional, la investigación judicial de graves violaciones de derechos humanos cometidas por militares y el juzgamiento y sanción de los autores de estos delitos es de exclusiva competencia de los tribunales ordinarios. En efecto, en lo que atiene a la desaparición forzada, la *Declaración sobre la protección de todas las personas contra la desaparición forzada de las Naciones Unidas*⁷⁸ y la *Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas*⁷⁹ prescriben que los presuntos responsables del delito de desaparición forzada sólo podrán ser juzgados por las jurisdicciones de derecho común competentes, con exclusión de toda jurisdicción especial, en particular la militar. Asimismo, ambos instrumentos prescriben que los hechos constitutivos de la desaparición forzada no podrán considerarse como cometidos en el ejercicio de las funciones militares, o como "delito de función, "acto de servicio" o "delito común" cometido con ocasión al servicio".

De manera más general, el artículo 29 del *Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*, de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, prescribe que "La competencia de los tribunales militares deberá limitarse a las infracciones de carácter específicamente militar cometidas por militares, con exclusión de las violaciones de los derechos humanos, las cuales son competencia de los tribunales nacionales ordinarios o, en su caso, cuando se trate de delitos graves conforme al derecho internacional, de un tribunal penal internacional o internacionalizado." Igualmente, los *Principios sobre la administración de justicia por tribunales militares*, adoptados por la Subcomisión de Promoción y Protección de Derechos de las Naciones Unidas, prescriben en su principio N° 9 que "En todo caso, la competencia de los órganos judiciales militares debería excluirse en favor de la de los tribunales de justicia ordinarios para instruir diligencias sobre violaciones graves de los derechos humanos, como las ejecuciones extrajudiciales, las desapariciones forzadas y la tortura, y para perseguir y juzgar a los autores de esos crímenes."⁸⁰

El Relator especial encargado de preparar estos principios⁸¹ justificó en sus estudios la inclusión de tal principio a partir de la "concepción funcional de la competencia de los tribunales militares"; esto es, su capacidad para juzgar a miembros de las fuerzas armadas por actos que forman parte del ámbito de las funciones ejercidas por el personal militar, con exclusión de las violaciones de derechos humanos. El Relator especial sostuvo: "Más aún, las autoridades militares podrían sentirse inclinadas a echar tierra sobre tales asuntos [las violaciones de derechos humanos], invocando el principio de la oportunidad en el ejercicio de la acción penal, favoreciendo el sobreseimiento o alegando el

⁷⁸ Artículo 16 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra la desaparición forzada.

⁷⁹ Artículo IX de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

⁸⁰ Informe sobre la cuestión de la administración de justicia por los tribunales militares, Informe presentado por el Relator especial, Documento de Naciones Unidas E/CN.4/2006/58.

⁸¹ Informe sobre la cuestión de la administración de justicia por los tribunales militares, Informe presentado por el Relator especial, Documento de Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/2005/9.

‘reconocimiento de los hechos imputados’ en perjuicio de las víctimas. Es importante que los tribunales civiles puedan desde el principio investigar, perseguir y juzgar a los autores de esas violaciones. La incoación de oficio de la investigación preliminar por el juez civil constituye una etapa decisiva para evitar toda forma de impunidad. La competencia del juez civil debe permitir también tener plenamente en cuenta los derechos de las víctimas, en todas las fases del procedimiento.”⁸²

Cabe destacar que la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en su resolución 1994/67 "Fuerzas de defensa civil"⁸³, recomendó que cuando "se creen fuerzas armadas de defensa civil" los Estados establezcan en su derecho interno que "los delitos que impliquen violaciones de derechos humanos por esas fuerzas estarán sujetos a la jurisdicción de los tribunales civiles".

La jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos⁸⁴ y del Comité contra la Tortura⁸⁵ de las Naciones Unidas, así como de la Corte⁸⁶ y de la Comisión⁸⁷ Interamericanas de Derechos Humanos son unánimes en considerar que los tribunales militares no son competentes para conocer de graves violaciones de derechos humanos cometidas por personal militar. Cabe destacar que en sus recomendaciones a los Estados miembros de la OEA, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos les ha instado a que “adopten, de conformidad con el artículo 2 de la Convención [Americana sobre Derechos Humanos], las medidas de derecho interno necesarias para limitar la jurisdicción de los tribunales militares sólo a delitos que tengan exclusivo carácter militar. Todos los casos violatorios de los derechos humanos deben ser sometidos a la justicia

⁸² *Ibid.*, párrafo 27.

⁸³ Resolución 1994/67, "Fuerzas de defensa civil", párrafo 2.

⁸⁴ Ver entre otros Documentos de las Naciones Unidas: CCPR/C/79/Add.2, de 25 de septiembre de 1992, párrafos 5 y 6; CCPR/C/79/Add.8, de 25 de septiembre de 1992, párrafo 8; CCPR/C/79/Add.13, de 28 de diciembre de 1992, párrafos 7 y 10; CCPR/C/79/Add.15 - A/48/40, de 28 de diciembre de 1992, párrafo 362; CCPR/C/79/Add.66, de 24 de julio de 1996, párrafo 10; CCPR/C/79/Add.76, de 5 de mayo de 1997, párrafos 18 y 34; CCPR/C/79/Add.78, de 1 de abril de 1997, párrafo 14; CCPR/C/79/Add.104, de 30 de marzo de 1999, párrafo 9; y CCPR/CO/71/DOM, de 26 de abril de 2001, párrafo 10.

⁸⁵ Ver entre otros Documentos de las Naciones Unidas: A/50/44, de 26 de julio de 1995, puntos D y E; A/55/44, de 16 de noviembre de 1999, párrafos 61 y 62; A/51/44, de 9 de julio de 1996, puntos 4 y 5; A/50/44, de 26 de julio de 1997; y A/54/44, de 5 de mayo de 1999.

⁸⁶ Corte IDH, Caso *Durand y Ugarte c Perú*, *doc. cit.*, párrafos 117 y siguientes.

⁸⁷ *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1986-1987)*, Documento OEA/Ser.L/V/II.71, Doc. 9 rev. 1; capítulo IV (b); *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1992-1993)*, *doc. cit.*, Capítulo V(VII), párrafo 6; *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1993)*, *doc. cit.*, Capítulo V (IV), Recomendaciones Finales; *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1997)*, Documento OEA/Ser.L/V/II.98, Doc. 6, Capítulo VII, 17 febrero 1998; *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1998)*, Documento OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 6 Rev., 16 de abril 1999, Capítulo VII, Sección 1. Ver igualmente: Informe N° 62/01, Caso *Masacre De Riofrío (Colombia)*, Caso 11.654; Informe N° 63/01, Caso *Carlos Manuel Prada González y Evelio Antonio Bolaño Castro (Colombia)*, Caso 11.710; Informe N° 64/01 Caso *Leonel De Jesús Isaza Echeverry y Otro (Colombia)*, Caso 11.712, todos de 6 de abril de 2001; Informe N° 53/01, *Ana, Beatriz y Celia González Pérez (México)*, Caso 11.565, de 4 de abril de 2001; Informe N° 61/99 *José Félix Fuentes Guerrero y otros (Colombia)*, Caso 11.519, 13 de abril de 1999; e Informe N° 10/95 Caso 10.580 (Ecuador), 12 de septiembre de 1995.

ordinaria."⁸⁸

En suma, el establecimiento de una jurisdicción penal militar como fuero personal es contrario a las normas y estándares internacionales de derechos humanos.

c) Jurisdicción militar y tribunal independiente

Bajo el derecho internacional, la jurisdicción militar debe ser igualmente independiente e imparcial como los tribunales de la jurisdicción ordinaria. En 1984, el Comité de Derechos Humanos precisó: "Las disposiciones del artículo 14 [del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos] se aplican a todos los tribunales y cortes de justicia comprendidos en el ámbito de este artículo, ya sean ordinarios o especiales."⁸⁹ El Comité de Derechos Humanos ha considerado que "el ejercicio del poder judicial conlleva que sea aplicado por una autoridad independiente, objetiva e imparcial respecto de las cuestiones que tiene que abordar".⁹⁰ Asimismo, el Comité de Derechos humanos ha considerado que "un sistema judicial imparcial e independiente es un requerimiento esencial para el cumplimiento de varios artículos del Pacto, particularmente el artículo 14 [del Pacto]"⁹¹

Uno de los aspectos esenciales de la independencia de los tribunales es que sus magistrados y jueces sean funcionarios judiciales y no tengan ningún tipo de subordinación o dependencia jerárquica respecto de los demás poderes, en particular el ejecutivo. Así, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de las Naciones Unidas consideró en un caso que el hecho de que la mayoría de los magistrados de un Tribunal de Seguridad fuesen funcionarios del Gobierno era contrario al requisito del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos relativo a un tribunal independiente.⁹² La Comisión Interamericana de Derechos humanos ha reiteradamente señalado que el hecho que los jueces militares sean oficiales en servicio activo de las fuerzas militares, y por tanto jerárquicamente subordinados a las autoridades militares superiores, los hace carentes de la independencia funcional imprescindible para el ejercicio de la función judicial.⁹³

⁸⁸ Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1993), doc. cit., capítulo V Recomendaciones finales), recomendación 4.

⁸⁹ Comité de Derechos Humanos, *Observación general N° 13*, adoptada en el 21° período de sesiones, 1984, en Documento de las Naciones Unidas HR1/GEN/1/Rev.3, página 17, parágrafo 4.

⁹⁰ Comunicación N° 521/1992, Caso *Vladimir Kulomin c. Hungría*, doc. cit., parágrafo 11.3.

⁹¹ *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Perú*, Documento de las Naciones Unidas CCPR/CO/70/PER, de 15 de noviembre de 2000, parágrafo 10

⁹² Decisión N° 40/1993 (Djibouti), de 29 de septiembre de 1993, Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1994/27.

⁹³ CIDH: *Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Chile (1985)*, Documento OEA/S.R.L./V/II.66, Capítulo VIII, párrafos 139 y 140; *Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Uruguay*, Documento OEA Ser. L/V/II.43, Capítulo VI, párrafos 1, 29 y 30; y *Tercer Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Colombia*, Documento OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 9 Rev. 1, Capítulo V, apartado "El Sistema de la Justicia Penal Militar".

Es incuestionable que el hecho que el juez de la jurisdicción militar sea al mismo tiempo oficial del ejército deja bajo total caución su independencia e imparcialidad, atributos -tanto personales como institucionales- indispensables para ejercer la función judicial. Varios países han establecido distintas fórmulas para salvar este grave escollo al mismo tiempo que manteniendo una jurisdicción especializada en materia penal militar: unos han optado por crear cuerpos de jurisdicción militar, separados de la línea y cadena de mando militar; otros han optado por prescribir que los magistrados de la jurisdicción militar sean magistrados civiles provenientes de la jurisdicción ordinaria; y otros han creado en el seno de la jurisdicción ordinaria salas de derecho penal militar, integradas por magistrados civiles. No obstante, es importante destacar que en la última década la tendencia evolutiva en numerosos países, además de restringir el fuero militar a delitos estrictamente militares, ha sido la de abolir la jurisdicción militar en tiempos de paz.

El proyecto de ley de organización y funcionamiento de la jurisdicción militar establece como requisito indispensable para formar parte de cualquier tribunal militar el ser un oficial retirado o en servicio activo.⁹⁴ Ello plantea serios problemas, en particular el requisito de ser oficial en servicio activo, con las normas y estándares internacionales en materia de independencia e imparcialidad del poder judicial, más aún si se considera que la Constitución Política de Guatemala estipula que el Ejército de Guatemala está organizado de forma “jerárquica y se basa en los principios de disciplina y obediencia.”⁹⁵

V.- Los proyectos de ley a la luz del derecho internacional de los derechos humanos y la necesidad de reformarlos

Como ha sido expuesto en los párrafos precedentes, para ser compatible con el pleno respeto de los derechos humanos, la jurisdicción de los tribunales militares debe estar limitada a delitos estrictamente ligados a la función militar; esto es, a hechos delictivos que afecten exclusiva o esencialmente un bien de carácter militar. Las violaciones de derechos humanos, entre las que se incluyen las desapariciones forzadas, la tortura y las ejecuciones extrajudiciales, no caen bajo la esfera de acciones ejercidas en el marco de funciones militares y, en consecuencia, su investigación, enjuiciamiento y castigo corresponde, exclusivamente, a los tribunales de justicia ordinarios. Asimismo, para ser compatible con el pleno respeto de los derechos humanos, la jurisdicción de los tribunales militares debe garantizar plenamente el derecho a ser juzgado por un tribunal independiente e imparcial de los militares justiciables de los tribunales militares.

En consecuencia, la aprobación de los proyectos de ley bajo examen en su redacción actual, que supondría la creación de un fuero personal para miembros de las fuerzas armadas, violentaría los principios del derecho internacional de los

⁹⁴ Proyecto de ley de organización y funcionamiento de la jurisdicción militar, artículos 11, 14 y 15.

⁹⁵ Constitución Política de Guatemala, artículo 244 último párrafo.

derechos humanos antes descritos así como las obligaciones internacionales de Guatemala. Al sustraer de la jurisdicción ordinaria a los militares acusados de violaciones a los derechos humanos, se corre el serio riesgo de que dichos crímenes queden impunes, en particular los casos de desapariciones forzadas, ejecuciones extrajudiciales y tortura.

Por ello instamos al Congreso de Guatemala a reformar el proyecto de Ley Procesal Penal Militar para hacerlo compatible con el derecho internacional. En particular, el proyecto de Ley Procesal Penal Militar deberá incluir las siguientes reformas:

- 1) Especificar claramente que la jurisdicción de los tribunales militares estará limitada a miembros de las fuerzas armadas en activo por delitos de naturaleza estrictamente militar y a militares retirados por delitos estrictamente militares cometidos durante el tiempo en que estaban al servicio del Ejército.
- 2) Excluir expresamente del ámbito de competencia de los tribunales militares los delitos comunes cometidos por personal militar y que tales ilícitos son de competencia, tanto en la fase instructiva como de juicio, de los tribunales de la jurisdicción ordinaria. El Proyecto de Ley Procesal Militar debería reproducir el artículo 1° del Decreto 41-96, que modificó el artículo 2 del Código Militar, y que prescribe que “En los casos de delitos o faltas comunes o conexos cometidos por militares, se aplicará el Código Procesal Penal y serán juzgados por tribunales ordinarios a que se refiere la Ley del Organismo Judicial”.
- 3) Incluir expresamente que en ningún caso y bajo ninguna circunstancia puede un tribunal militar ejercer jurisdicción sobre un miembro de las fuerzas armadas por hechos que impliquen una violación de derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de Guatemala, los tratados de que es parte y en el ordenamiento jurídico internacional de los derechos humanos.
- 4) Definir claramente los tipos penales que configuran un delito estrictamente militar, con estricto apego al principio de que sólo serán delitos militares aquellos en los que se afecte exclusivamente un bien jurídico militar.
- 5) Reiterar la prohibición contenida en el artículo 219 segundo párrafo de la Constitución Política de Guatemala, que establece que “Ningún civil podrá ser juzgado por tribunales militares.”
- 6) Retirar el Artículo 7 relativo a los procesos penales militares en trámite.

Igualmente, instamos al Congreso de Guatemala a reformar el proyecto de ley de organización y funcionamiento de la jurisdicción militar para hacerlo compatible con el derecho internacional, y en particular el derecho a ser juzgado por un tribunal independiente e imparcial. En ese sentido, es necesaria una revisión de los artículos 11, 14 y 15 del mencionado proyecto de ley, que prescriben como

requisito indispensable para formar parte de cualquier tribunal militar el ser un oficial en servicio activo.

La CIJ invita a los congresistas guatemaltecos a tomar en cuenta las observaciones y recomendaciones anteriormente presentadas. Es de vital importancia que el Congreso, al reformar la justicia militar, proteja los derechos humanos de los habitantes del país y refuerce el estado de derecho. A tal efecto, resulta imperioso hacer un profundo examen de los proyectos de ley aquí tratados con el fin de hacerlos compatibles con las obligaciones internacionales de Guatemala a la luz del derecho internacional de los derechos humanos y su desarrollo por los órganos especializados en la materia.