



Asamblea General

Distr. general
15 de diciembre de 2010
Español
Original: inglés

Consejo de Derechos Humanos

16º período de sesiones

Tema 3 de la agenda

**Promoción y protección de todos los derechos humanos,
civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,
incluido el derecho al desarrollo**

Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, Martin Scheinin

Adición

Misión al Perú*

Resumen

El Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo visitó el Perú del 1º al 8 de septiembre de 2010. En el presente informe examina las medidas tomadas por el Perú para ayudar a las víctimas de crímenes terroristas y de violaciones de los derechos humanos cometidas por las fuerzas de seguridad del Estado durante el conflicto armado interno entre 1980 y 2000. En la segunda parte del informe analiza el actual marco legislativo de la lucha contra el terrorismo y su aplicación en la práctica.

El Relator Especial llega a la conclusión de que el Perú proporciona importantes lecciones sobre la administración de justicia y la reparación de los sufrimientos causados por el conflicto armado interno y considera como prácticas óptimas el establecimiento de la Comisión de la Verdad y Reconciliación. El proceso penal y la condena del ex Presidente del Perú y de sus ayudantes, así como los numerosos procesos nuevos de terroristas anteriormente condenados en juicios sin las debidas garantías, constituyen importantes progresos en el cumplimiento de las obligaciones del Estado de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos.

* El resumen del informe sobre esta misión se distribuye en todos los idiomas oficiales. El cuerpo del informe, que figura en el anexo del resumen, se distribuye en el idioma en el que se presentó y en español solamente.

No obstante, preocupa al Relator Especial la lentitud con que se está aplicando el Plan de Reparaciones. Otro motivo de inquietud es la tendencia actual, que también se manifiesta en ciertos círculos políticos, a asimilar a los defensores de los derechos humanos y a los movimientos de protesta social con el terrorismo. El Relator Especial recomienda que el Gobierno del Perú invierta esa tendencia por todos los medios posibles y apoye la promoción de los derechos humanos internacionalmente reconocidos, como importante factor de reconciliación y de éxito de las medidas antiterroristas actuales y futuras.

El Relator Especial continúa estando preocupado por la definición de terrorismo contenida en la legislación penal. Subraya que, si se declara el estado de emergencia y se despliegan las fuerzas militares no sólo como medida antiterrorista sino también cuando hay manifestaciones masivas, se corre el riesgo de militarizar conflictos que no deberían ser resueltos por las fuerzas armadas. El Gobierno tiene que reforzar la presencia de sus servicios y de sus autoridades también en las zonas más remotas del país, a fin de instaurar la confianza y la cooperación entre las comunidades rurales e indígenas y, el Gobierno central.

El Relator Especial acoge con satisfacción la decisión del Congreso de derogar el Decreto legislativo N° 1097, aprobado por el poder ejecutivo en ejercicio de la facultad de legislar que se había delegado en él. Ese decreto podría haber permitido el sobreseimiento de las actuaciones penales iniciadas por violaciones de los derechos humanos cometidas durante el conflicto armado interno, y aparentemente habría sometido a prescripción los crímenes comprendidos en la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad.

El Relator Especial formula varias recomendaciones que pueden contribuir a luchar contra la estigmatización de los defensores de los derechos humanos y los movimientos de protesta social por equiparlos con el terrorismo, a poner en práctica los programas de reparaciones colectivas, a acelerar la resolución de los casos pendientes de violaciones de los derechos humanos cometidas por las fuerzas de seguridad del Estado durante el conflicto armado interno, y a poner la legislación penal vigente sobre el terrorismo en consonancia con las normas internacionales relativas a los derechos humanos. Asimismo recomienda que se derogue el Decreto legislativo N° 1095, ya que se basa en una concepción errónea de la aplicación del derecho internacional humanitario.

Con la puesta en práctica de las recomendaciones se ayudaría al Gobierno no sólo a mejorar aún más el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos, sino también a hacer frente a las situaciones que llevan al terrorismo y, lo que no es menos importante, a dar aún más eficacia a las medidas antiterroristas legítimas.

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción	1–4	4
II. Medidas destinadas a apoyar a las víctimas de los crímenes terroristas y de las medidas antiterroristas durante el conflicto armado interno (1980-2000)	5–21	5
A. Comisión de la Verdad y Reconciliación	5–6	5
B. Aplicación de los programas de reparaciones individuales y colectivas	7–13	6
C. Investigación y procesamiento de funcionarios del Estado implicados en violaciones de los derechos humanos cometidas en el marco de operaciones antiterroristas	14–20	9
D. Medidas destinadas a remediar las consecuencias de la aplicación de anteriores disposiciones legislativas antiterroristas que eran contrarias a las normas internacionales en materia de derechos humanos	21	12
III. Actual marco legislativo antiterrorista y cuestiones conexas	22–35	12
A. Definición de terrorismo	22–25	12
B. La colaboración con el terrorismo y el delito de apología del terrorismo	26–28	14
C. Beneficios penitenciarios para los terroristas condenados	29–30	16
D. Estado de emergencia y reglamentación del uso de la fuerza por las fuerzas armadas y por la policía	31–34	16
E. Estigmatización de los defensores de los derechos humanos	35	18
IV. Conclusiones y recomendaciones	36–47	18
A. Conclusiones	36–37	18
B. Recomendaciones	38–47	19

I. Introducción

1. El Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo visitó el Perú del 1º al 8 de septiembre de 2010 por invitación del Gobierno. El Relator Especial desea expresar su agradecimiento al Gobierno del Perú y a todos sus demás interlocutores por su excelente cooperación en la realización con éxito de la misión.

2. Durante su estancia, el Relator Especial visitó Lima, Ayacucho y Cusco. Se reunió con el Ministro de Relaciones Exteriores, con el Ministro de Defensa y con funcionarios gubernamentales del Ministerio de Relaciones Exteriores, del Ministerio de Justicia y del Ministerio del Interior, así como con fiscales y con oficiales de las fuerzas armadas, de la policía y del servicio de inteligencia. También se reunió con parlamentarios, con magistrados de la Corte Suprema y otros miembros de la judicatura, con la Defensora del Pueblo y sus representantes regionales, con el Presidente de la Comisión de la Verdad y Reconciliación y con autoridades regionales y locales de Ayacucho y de Cusco. En el penal Miguel Castro Castro de Lima y en el penal Yanamilla de Ayacucho, también pudo entrevistarse en privado con personas sospechosas de haber cometido crímenes relacionados con el terrorismo y con personas declaradas culpables de tales crímenes. También se reunió con representantes de la sociedad civil, entre ellos representantes de organizaciones no gubernamentales (ONG), intelectuales, abogados, representantes de comunidades locales, indígenas y campesinas y de personas desplazadas dentro del país, víctimas de terrorismo, víctimas de violaciones de los derechos humanos cometidas por las autoridades del Estado durante la lucha contra el terrorismo y miembros de las comisiones de reparación. El Relator Especial también visitó una comunidad reasentada de personas que habían estado desplazadas dentro del país, y se reunió con dirigentes de comunidades que habían regresado a su lugar de origen.

3. Coincidiendo con la transición del país hacia la democracia después de más de diez años de régimen militar, la organización terrorista Partido Comunista del Perú – Sendero Luminoso llevó a cabo sus primeros actos de violencia en mayo de 1980. Tras ese incidente, se produjo en el país un conflicto armado interno que duró 20 años y que llevó a la muerte o a la desaparición de 69.000 personas, como consecuencia, bien de la violencia ejercida por las organizaciones terroristas, bien de las actividades antiterroristas realizadas por el Estado. La Comisión de la Verdad y Reconciliación, que fue establecida tras el conflicto documentó cabalmente las tragedias del conflicto y formuló recomendaciones sobre las medidas que había de adoptar el Gobierno para compensar los sufrimientos, consolidar la democracia y reforzar el respeto de los derechos humanos dentro del imperio del derecho. Asimismo obtuvo información sobre el importante proceso y condena de Abimael Guzmán, dirigente de Sendero Luminoso, en 2006, y sobre las actuaciones penales, igualmente importantes, que confirmaron la culpabilidad del ex Presidente Alberto Fujimori Fujimori por violaciones de los derechos humanos cometidas en nombre del antiterrorismo.

4. En sus anteriores informes, el Relator Especial subrayó que los actos de terrorismo equivalían a la destrucción de los derechos humanos. También es consciente de los daños causados por el conflicto armado interno al desarrollo económico y social del país. Aunque no se sabe si la organización terrorista Movimiento Revolucionario Túpac Amaru, que participó activamente en el conflicto, continúa su lucha armada, las autoridades peruanas consideran que los restos de Sendero Luminoso, que actualmente operan en las regiones del Valle de los Ríos Apurímac y Ene (VRAE) y del Valle del Alto Huallaga, constituyen una amenaza para la seguridad. El Gobierno del Perú participa en actividades internacionales contra el terrorismo a nivel de las Naciones Unidas y en el marco interamericano, por

ejemplo en el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos, pero no cree actualmente que el fenómeno del terrorismo internacional constituya una amenaza contra su propia seguridad nacional.

II. Medidas destinadas a apoyar a las víctimas de los crímenes terroristas y de las medidas antiterroristas durante el conflicto armado interno (1980-2000)

A. Comisión de la Verdad y Reconciliación

5. La Comisión de la Verdad y Reconciliación fue creada en septiembre de 2001¹ con la finalidad de aclarar los procesos, actos y responsabilidades relacionados con la violencia que tuvo lugar en el Perú entre mayo de 1980 y noviembre de 2000. El Relator Especial considera como un elemento constitutivo de una práctica óptima la decisión política de establecer la Comisión y de apoyar su trabajo, que esencialmente consistió en analizar las diferentes situaciones en que se daba la violencia y, para aportar una contribución a los enjuiciamientos penales, en documentar los crímenes y las violaciones de los derechos humanos cometidos por organizaciones terroristas y por ciertos agentes del Estado en la lucha antiterrorista durante ese período. La Comisión propuso reparaciones a las víctimas y a sus familias y formuló una serie de recomendaciones sobre las medidas que ha de tomar el Gobierno para promover la reconciliación e impedir que se repitan acontecimientos similares en el futuro. Los trabajos de la Comisión duraron más de dos años y consistieron, entre otras cosas, en reunir cerca de 17.000 testimonios, celebrar más de 20 audiencias públicas y realizar una serie de entrevistas a diferentes personas. A juicio del Relator Especial, la labor de la Comisión es un importante elemento constitutivo del cumplimiento por el Estado de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos de dar a conocer la verdad y hacer justicia a las víctimas, lo que se ha visto facilitado por la naturaleza pública de los trabajos de la Comisión, la amplia difusión dada a sus conclusiones y la investigación de los actos delictivos. El Relator Especial considera que las conclusiones de la Comisión, compiladas en su informe final de agosto de 2003, son una fuente fidedigna de información.

6. Según la Comisión, la mayoría de los asesinatos y desapariciones producidos durante el conflicto armado interno son atribuibles a organizaciones terroristas: el 54% a Sendero Luminoso y el 1,5% al Movimiento Revolucionario Túpac Amaru. Sin embargo, considerando que más del 40% de las violaciones graves de los derechos humanos fueron cometidas por miembros de las fuerzas de seguridad, preocupa al Relator Especial que algunos funcionarios del Estado, incluidos altos representantes del Gobierno, continúen calificando las graves violaciones de los derechos humanos perpetradas por las fuerzas de seguridad del Estado de "excesos" y de acontecimientos aislados. El Relator Especial reconoce la intensidad y la magnitud sin precedentes de la violencia terrorista ejercida particularmente por Sendero Luminoso; sin embargo, reitera que ni esto ni la falta de experiencia o de capacidad de las fuerzas de seguridad del Estado para comprender plenamente la magnitud y las características de los movimientos insurgentes en aquel momento pueden nunca justificar medidas y acciones que constituyen una violación manifiesta de los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

¹ Decreto Supremo N° 065-2001-PCM, ratificado y complementado por el Decreto Supremo N° 101-2001-PCM.

B. Aplicación de los programas de reparaciones individuales y colectivas

7. El 29 de julio de 2005, se aprobó la Ley N° 28592 con el fin de establecer el marco normativo de un plan integral de reparaciones para las víctimas de la violencia, de conformidad con las conclusiones y recomendaciones formuladas por la Comisión de la Verdad y Reconciliación en su informe final. La aplicación de la ley también está comprendida en los lineamientos estratégicos indicados en el Plan Nacional de Derechos Humanos 2006-2010². El Relator Especial acoge con satisfacción el carácter integral del programa de reparaciones, que incluye medidas tanto en el plano individual como en el plano colectivo que, según el reglamento de la Ley N° 28592, están orientadas de manera expresa al reconocimiento de las víctimas como tales y tienen como objetivo permitir el acceso de las víctimas a la justicia, la restitución de sus derechos, la resolución de las secuelas derivadas de las violaciones de los derechos humanos, y la reparación material y moral, específica o simbólica, por los daños sufridos³. El Relator Especial toma nota con satisfacción de la definición amplia que del concepto de "víctima" se da en la Ley N° 28592, y considera como un elemento constitutivo de una práctica óptima el hecho de que el Estado haya reconocido por igual la responsabilidad, con respecto a quienes sufrieron atentados terroristas y con respecto a quienes fueron objeto de crímenes cometidos por miembros de las fuerzas de seguridad del Estado.

8. El Relator Especial se siente alentado por la decisión política adoptada en julio de 2010 de establecer una Comisión Multisectorial encargada de desarrollar lineamientos para la determinación de los montos, procedimientos y modalidades de pago a favor de las víctimas de la violencia⁴. Reconoce que la dificultad de localizar a las víctimas y de verificar su identidad a los efectos de su registro es uno de los elementos que han contribuido a las demoras habidas en la terminación del Registro Único de Víctimas, en el que se inscribe a las víctimas y grupos de víctimas que pueden tener derecho a beneficiarse de los diferentes programas de reparaciones. Sin embargo, preocupa al Relator Especial que, a causa de esa demora, al 23 de julio de 2010 todavía no había recibido reparación económica alguna ninguno de los cerca de 40.000 beneficiarios⁵ con derecho a reparaciones económicas individuales, entre ellos las víctimas o los familiares de víctimas de ejecuciones extrajudiciales, asesinatos, desapariciones forzadas o violación o afectados por discapacidades físicas o mentales como resultado de la violencia.

9. Los beneficiarios de los programas de reparaciones colectivas, conforme a lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley N° 28592, incluyen las comunidades campesinas, nativas y otros centros poblados afectados por la violencia que presenten determinadas características como una alta concentración de violaciones individuales, arrasamiento, desplazamiento forzoso, quiebra o resquebrajamiento de las instituciones comunales. Desde la adopción de esa medida en abril de 2007, la Comisión Multisectorial de Alto Nivel⁶, que es el órgano central responsable de la coordinación y supervisión de la aplicación de los programas de reparaciones colectivas, ha aprobado la financiación de 1.475 proyectos, por ejemplo, de construcción de sistemas de irrigación, de instalaciones comunitarias y, de actividades educativas elegidas por las propias comunidades afectadas. El Relator Especial está informado de los trabajos realizados por la Comisión para establecer directrices que

² Decreto Supremo N° 017-2005-JUS.

³ Decreto Supremo N° 015-2006-JUS, art. 3.

⁴ Resolución Suprema N° 171-2010-PCM.

⁵ Documento N° 043-2010-PCM-CR/P.

⁶ La Comisión Multisectorial de Alto Nivel encargada de las acciones y políticas del Estado en los ámbitos de la paz, la reparación colectiva y la reconciliación nacional fue creada por el Decreto Supremo N° 011-2004-PCM.

faciliten la integración de los gobiernos, regionales y locales en el proceso de aplicación. También está al corriente de las medidas adoptadas recientemente para que se atienda en pie de igualdad a las personas desplazadas que no han regresado a sus lugares de residencia originales y que, por consiguiente, se enfrentan con dificultades para acceder a los programas de reparaciones colectivas⁷. Sin embargo, le preocupan la lentitud de los progresos y la falta de recursos para los programas de reparaciones, lo que aumentan los problemas debidos a las condiciones sumamente deficientes en que viven muchas de las comunidades, condiciones que empeoraron como consecuencia directa de la violencia a que fueron sometidas esas comunidades. El Relator Especial ha tenido noticia de la frustración causada por la rigidez de las estructuras administrativas, en parte reflejada en las deficiencias de la coordinación entre las medidas tomadas en el plano central y las medidas adoptadas en los planos regional y local. Además, en muchos casos el mandato legal para la ejecución de los programas no se corresponde con los recursos asignados. El Relator Especial cree que el éxito de los programas de reparaciones colectivas, en cooperación con los participantes en todos los niveles, depende en último término de la voluntad política del Gobierno. Insta al Gobierno del Perú a que tome las medidas apropiadas para abordar activamente y superar los obstáculos que entorpecen la aplicación efectiva de la Ley N° 28592 y, de ese modo, promover el progreso hacia la reconciliación y la justicia en la sociedad peruana.

1. Comunidades indígenas, campesinos y comunidades rurales

10. Las atrocidades cometidas durante el conflicto armado interno afectaron principalmente a los campesinos, a las comunidades indígenas y a las personas de lengua quechua, que vivían en una pobreza extrema, estaban sometidas a discriminación y eran marginadas. El Relator Especial es consciente de que, a causa de la violencia, se destruyeron redes sociales enteras, lo que tuvo graves repercusiones sobre la autonomía organizativa y cultural de los pueblos indígenas. El Relator Especial conoce la intensidad y la enorme escala de los abusos cometidos en materia de derechos humanos contra esas comunidades, en particular los sufrimientos extremos y la exterminación de algunos sectores del pueblo asháninka causados por Sendero Luminoso⁸, y sabe que durante muchos años el Estado no reconoció debidamente esas duras pruebas ni luchó adecuadamente contra ellas. En parte, esto es consecuencia de las actitudes discriminatorias profundamente arraigadas que todavía predominan en la sociedad peruana y, en parte, se debe a que la violencia tuvo lugar muchas veces en zonas que no contaban con la presencia o la protección de las autoridades estatales.

11. Conforme al reglamento de la Ley N° 28592, los programas de reparaciones colectivas tienen por finalidad, entre otras cosas, contribuir a la reconstrucción del capital social, institucional, material y economicoproductivo de las comunidades rurales y urbanas afectadas por la violencia⁹. El Relator Especial observa que entre los enfoques que deben orientar el proceso de aplicación el Reglamento enumera la participación y la dimensión intercultural. En consecuencia, dispone con carácter imperativo que los proyectos de reconstrucción se ejecuten sobre la base del diálogo y de las consultas con las propias comunidades, y que todas las medidas de reparación se basen en el reconocimiento de las diferencias étnicas y culturales existentes, así como el diverso impacto de la violencia en las diferentes comunidades¹⁰. Le preocupan, no obstante, las críticas formuladas por varios de sus interlocutores sobre la falta de una política incluyente en lo que se refiere a los pueblos

⁷ Lineamientos de intervención para grupos organizados de desplazados internos, Secretaría Ejecutiva – CMAN, mayo de 2010.

⁸ Véase el informe final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, 2003, vol. V, cap. 2.8.

⁹ Decreto Supremo N° 015-2006-JUS, art. 29.

¹⁰ *Ibíd.*, art. 7, apartados e) y f).

indígenas y a sus reivindicaciones y necesidades. El Relator Especial está informado del gran número de conflictos sociales en curso en el país en relación precisamente con esas circunstancias, así como de la falta de respuestas apropiadas de las autoridades estatales. El Relator Especial recuerda que el Perú, al comprometerse plenamente a ejecutar los programas de reparaciones colectivas, demostraría efectivamente que reconoce a los miembros de los pueblos indígenas como ciudadanos con igualdad de derechos atrapados en medio del conflicto a causa de sus diferencias y de la discriminación que estas han generado. Además, la plena aplicación de los programas de reparaciones sería un importante paso hacia el reconocimiento por el Estado de que la preservación de esas diferencias constituye uno de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, como se dispone en los artículos 1 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 2 del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales (Nº 169) de la Organización Internacional de Trabajo.

2. Efectos de la violencia sobre las mujeres

12. El Relator Especial es consciente de la doble discriminación practicada en el Perú contra las mujeres indígenas y rurales, como mujeres y como miembros de comunidades indígenas y rurales sumamente marginadas. Preocupa al Relator Especial que, pese a los esfuerzos de la Comisión de la Verdad y Reconciliación para que se conozcan mejor la violencia de género cometida durante el conflicto armado interno y los efectos a largo plazo de esa violencia sobre la condición social de la mujer, en la práctica se haya hecho muy poco para poner de relieve los efectos específicos del conflicto armado interno sobre la vida de las mujeres y para remediarlas. El reglamento de la Ley Nº 28592 dispone que se preste especial atención a la equidad de género y a la igualdad de oportunidades¹¹ al ejecutar los programas de reparaciones colectivas. No obstante, aparte de la aplicación de una cuota de género en la composición de los comités directivos encargados de efectuar las reparaciones colectivas en el plano local, ninguno de los interlocutores del Relator Especial pudo informarle de ningún proyecto o medida específicos comprendidos en el Plan Integral de Reparaciones que tuviesen por finalidad directa o indirecta hacer que mejorase la situación de las mujeres desde el punto de vista de la no discriminación, de la igualdad de oportunidades y de la condición social. Además, el Relator Especial señala que la Ley Nº 28592, en el contexto de las reparaciones económicas, no tiene plenamente en cuenta que generalmente han sido las mujeres quienes, tras la pérdida de sus esposos o de otros hombres de la familia, han tenido que asumir y desempeñar nuevas funciones, incluida la responsabilidad económica, para sostener a sus familias. Tales situaciones, agravadas muchas veces por los desplazamientos forzosos y por la estigmatización debida a una pretendida relación con el terrorismo, eran consecuencia no sólo de los asesinatos y de las desapariciones forzosas sino también de la gran cantidad de detenciones arbitrarias de personas inocentes y de penas de prisión impuestas por cargos de terrorismo a inocentes.

13. Es esencial que, en la preparación de los planes de reparación, así como durante todo el proceso que lleve a su aplicación, se tengan plenamente en cuenta las desigualdades sociales, económicas y políticas entre hombres y mujeres y se tomen debidamente en consideración los diferentes efectos que ciertas formas de abuso tienen sobre las mujeres¹². El Relator Especial, al tiempo que pone de relieve la importancia de los casos en que las mujeres se han organizado para luchar contra la violencia y para obtener justicia durante los años del conflicto, desea subrayar que el empoderamiento es un elemento central de la

¹¹ Obsérvese que el artículo 7, apartado g), del Decreto Supremo Nº 015-2006-JUS utiliza el concepto de "equidad de género".

¹² Véase Julie Guillerot, "Linking gender and reparations in Peru: a failed opportunity", en *What Happened to the Women? Gender and Reparations for Human Rights Violations*, coordinado por Ruth Rubio Marín, Social Science Research Council, Nueva York, 2006, pág. 171.

reconciliación. La participación efectiva y el interés de la población afectada, especialmente los pueblos indígenas y las mujeres, son de la máxima importancia para que se ejecuten con éxito los programas de reparaciones colectivas. La participación de las mujeres, de los pueblos indígenas, de los campesinos y de las comunidades rurales en la elaboración y aplicación de los programas de reparaciones colectivas constituye, a juicio del Relator Especial, una piedra angular para construir una sociedad sin terrorismo. Esa participación ayudará a evitar nuevas experiencias de injusticia social, así como el riesgo de crear un terreno favorable para nuevas manifestaciones de terrorismo.

C. Investigación y procesamiento de funcionarios del Estado implicados en violaciones de los derechos humanos cometidas en el marco de operaciones antiterroristas

14. Según la Comisión de la Verdad y Reconciliación, un importante componente del proceso de reconciliación es el procesamiento de todas las personas penalmente responsables, incluidos no sólo los miembros de las organizaciones terroristas sino todos los demás perpetradores de delitos graves y de violaciones de los derechos humanos que tuvieron lugar durante el conflicto armado interno. Las actuaciones penales realizadas contra el ex Presidente Fujimori con arreglo a la legislación penal vigente en el país en el momento en que se cometieron los actos constituyen un importante paso adelante en el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado de investigar, procesar y sancionar a los responsables de violaciones de los derechos humanos, así como de dar reparación a sus víctimas¹³. Así, aplicando la teoría de la "autoría intelectual" como el concepto jurídico más apropiado para establecer la responsabilidad penal atribuible al acusado, la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia llegó a la conclusión de que el ex Presidente, en su calidad de Jefe del Estado y ejerciendo las facultades inherentes a ese cargo, creó y controló una organización criminal para luchar contra los grupos subversivos. En este contexto, la escuadra de la muerte "Colina", siguiendo órdenes del ex Presidente, perpetró actos de tortura, asesinatos y desapariciones forzadas en Barrios Altos y en La Cantuta¹⁴. En apelación, la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia confirmó unánime y definitivamente el veredicto y la condena a pena de prisión de 25 años, y, lo que es importante, afirmó que los hechos delictivos constituían crímenes de lesa humanidad porque formaban parte de "una política estatal de eliminación sistemática de presuntos integrantes de organizaciones terroristas" y afectaban a "un número masivo de personas [...] que se encontraban en situación de indefensión"¹⁵. El Relator Especial considera que ese proceso constituye una práctica óptima, ya que se desarrolló de manera imparcial, pública y transparente de conformidad con las garantías procesales internacionales. El Relator Especial se siente alentado por el potencial de cooperación judicial internacional existente en esta esfera, como demuestra la decisión de la Corte Suprema de Chile de responder a la petición de extradición del ex Presidente, basada en cargos de graves violaciones de los derechos humanos, hecha por el Perú. Asimismo considera de la máxima importancia la afirmación de la Corte Suprema de Justicia del Perú de que ninguna de las víctimas de los asesinatos de Barrios Altos y de La Cantuta era terrorista, lo que contribuyó considerablemente a restablecer la dignidad de las víctimas y de sus familiares¹⁶.

¹³ Véase *Barrios Altos c. el Perú*, sentencia de 14 de marzo de 2001, y *La Cantuta c. el Perú*, sentencia de 29 de noviembre de 2006, Corte Interamericana de Derechos Humanos.

¹⁴ Expediente N° 19-2001-AV, sentencia de 7 de abril de 2009.

¹⁵ Expediente N° 19-2001-09-AV, 30 de diciembre de 2009, pág. 110.

¹⁶ Expediente N° 19-2001-AV, párr. 65.

15. Las violaciones de los derechos humanos cometidas durante el conflicto armado interno se enjuician en el marco de un subsistema judicial especial establecido específicamente con ese fin en la Fiscalía de la Nación y en el poder judicial. Coadyuvar a su labor los trabajos de exhumación y análisis de restos humanos realizados por equipos forenses especializados del Instituto de Medicina Legal¹⁷. El Relator Especial es consciente de la complejidad y la dificultad de muchos casos, en parte por el tiempo transcurrido desde la perpetración de los delitos, y también porque la protección de los testigos, establecida por la ley, no se pone en práctica eficazmente e impide que los tribunales obtengan testimonios. En algunos casos, la documentación necesaria para la identificación de los testigos y de las personas sospechosas ha sido destruida o nunca estuvo disponible porque no se llevaban registros. Sin embargo, es motivo de grave preocupación para el Relator Especial el hecho de que la demora de los procesos y el número relativamente pequeño de condenas impuestas en este contexto se deban, en medida considerable, a la falta de voluntad del Ministerio de Defensa, al parecer apoyado por ciertos círculos del Gobierno, de permitir el acceso a sus archivos, incluidas las listas de oficiales del ejército presentes en las diferentes regiones afectadas por el conflicto, así como a información sobre los alias y los nombres en clave frecuentemente utilizados por los oficiales militares durante el conflicto.

16. Las atrocidades cometidas durante los años de conflicto armado interno en el Perú estuvieron dirigidas principalmente contra los hombres, que representaron hasta el 80% del total de muertos. En cambio, algunos de los abusos de derechos humanos, tales como toda la serie de actos delictivos que constituyen violencia sexual y violencia de género estuvieron dirigidos particularmente contra las mujeres, con graves consecuencias no sólo para su salud física y mental sino también para su condición social. No obstante, el Relator Especial señala que la gran mayoría de las violaciones fueron perpetradas por miembros de las fuerzas de seguridad del Estado, y le preocupa que el número de procedimientos penales incoados en este contexto sea todavía mínimo. Por otra parte, aunque la violación es la única forma de violencia sexual que puede dar lugar a reparación económica individual con arreglo a la Ley N° 28592, este aspecto de la ley no ha sido aplicado (véase el párrafo 8 *supra*).

17. Son motivo de inquietud para el Relator Especial las decisiones judiciales dictadas en el Perú que tienen por efecto impedir la justicia penal en casos de graves violaciones de los derechos humanos. Ello sucede a consecuencia de la prescripción o de la aplicación del principio *non bis in idem*, incluso en casos en que el acusado fue erróneamente exonerado de responsabilidad penal o en que un juicio anterior no cumplía los requisitos de imparcialidad y de independencia. En noviembre de 2009, la Corte Suprema hizo pública una interpretación jurídicamente vinculante del delito de desaparición forzada¹⁸ que parece impedir el procesamiento de los funcionarios públicos acusados de participación en la comisión de ese delito cuando el estatuto jurídico del funcionario haya cambiado después de la entrada en vigor de la ley. El Relator Especial también pone de relieve las controversias en torno al Decreto legislativo N° 1097¹⁹, aprobado por el poder ejecutivo sobre la base de las facultades delegadas por el Congreso para legislar sobre normas procesales y penitenciarias relativas exclusivamente al personal militar y policial procesado o condenado por delitos que entrañan violaciones de los derechos humanos²⁰. El Decreto N° 1097, en su artículo 6, dispone que los tribunales ordenen el sobreseimiento de las actuaciones penales relativas a violaciones de los derechos humanos cuando haya expirado el plazo asignado para la investigación. El Relator Especial señala que, conforme al

¹⁷ Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 1262-2003-MP-FN, 13 de agosto de 2003.

¹⁸ Acuerdo Plenario N° 9-2009/CJ-116, 13 de noviembre de 2009.

¹⁹ *El Peruano (Diario Oficial)*, 1° de septiembre de 2010.

²⁰ Ley N° 29548.

artículo 202 del Código Procesal Penal, ese período equivale a 14 meses en los casos complicados. Durante su misión, el Relator Especial expresó gran preocupación por el decreto. Aunque es consciente del derecho a ser juzgado por cargos penales sin demoras excesivas, también cree que la falta de cooperación del Ministerio de Defensa contribuye esencialmente al retraso que afecta a las investigaciones de esos asuntos específicos; que la disposición en cuestión sólo concierne a las personas acusadas de violaciones de los derechos humanos y, además, que las declaraciones hechas por algunos miembros del poder ejecutivo y del Congreso en relación con el decreto dan la clara impresión de que este podría muy bien haber sido aprobado para beneficiar a un grupo específico e identificable de acusados. Conforme al derecho internacional, el Estado tiene la obligación de asegurar a las víctimas el acceso a la verdad, a la justicia, a una reparación y, en último término, a la dignidad. Las medidas que promueven efectivamente un clima de impunidad constituyen graves impedimentos a los esfuerzos para consolidar la democracia y para promover el respeto de los derechos humanos. Así lo han afirmado claramente la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Humanos²¹.

18. El Decreto legislativo N° 1097, en su primera disposición complementaria, también estableció que la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad regiría a partir del 9 de noviembre de 2003. Extender los efectos de tal disposición para prohibir los procesamientos por otras bases jurídicas, tales como el derecho internacional consuetudinario, los tratados sobre derechos humanos sustantivos o la legislación nacional, sería contrario al objeto y al fin, así como al texto, del artículo 1 de la propia Convención, según el cual los crímenes en cuestión son imprescriptibles "cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido". Con respecto a la declaración del Perú sobre la aplicación de la Convención²² en el sentido de que el Estado se adhirió a la Convención con respecto a los crímenes en ella comprendidos que se cometieran después de su entrada en vigor para el Perú, el Relator Especial subraya que no puede invocarse para imponer la prescripción de crímenes que son imprescriptibles, pues ello sería contrario al objeto y al fin mismo de la Convención.

19. El Relator Especial señala con satisfacción que, varios días después de su misión, el 15 de septiembre de 2010, el Decreto legislativo N° 1097 fue derogado por el Congreso, con el apoyo del poder ejecutivo, por una mayoría abrumadora de 97 votos a favor y 1 en contra²³.

20. Durante su visita, el Relator Especial se sintió preocupado por la ambigüedad con que en la sociedad peruana se percibía el concepto de los derechos humanos, y expresó su inquietud, por ejemplo ante el hecho de que, incluso en ciertos sectores de los poderes públicos, se hace referencia en términos muy peyorativos al enjuiciamiento de elementos militares y policiales por violaciones de los derechos humanos. Para el Relator Especial es una señal alentadora la decisión del Congreso de derogar con carácter de urgencia el Decreto legislativo N° 1097, en respuesta inmediata a la fuerte oposición generada por la promulgación de ese decreto entre el poder judicial²⁴, los fiscales y los miembros del Congreso, sin olvidar la sociedad civil. El Relator Especial alienta al Gobierno a que asuma con orgullo la promoción y el respeto de los derechos humanos, junto con otros actores, en todos los niveles de la sociedad.

²¹ Véase, por ejemplo, el asunto *Barrios Altos c. el Perú*, párrs. 41 a 44, y CCPR/C/79/Add.72, párr. 9.

²² Resolución legislativa N° 27998.

²³ Ley N° 29572, que deroga el Decreto legislativo N° 1097.

²⁴ Véanse las decisiones de la Primera Sala Penal Especial, expediente N° 28-2008 de 15 de septiembre de 2010, y de la Segunda Sala Penal Especial, expediente N° 67-2008 de 20 de septiembre de 2010.

D. Medidas destinadas a remediar las consecuencias de la aplicación de anteriores disposiciones legislativas antiterroristas que eran contrarias a las normas internacionales en materia de derechos humanos

21. En sus anteriores trabajos temáticos y sobre determinados países acerca del derecho a un juicio imparcial en la lucha contra el terrorismo, el Relator Especial subrayó la importancia del principio de normalidad, a saber, su decidida preferencia por tratar al terrorismo como un delito grave, con sujeción a los procedimientos ordinarios y ante los tribunales ordinarios. La sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de enero de 2003²⁵ constituyó un importante paso hacia el abandono de la mentalidad reflejada en la legislación antiterrorista de emergencia promulgada bajo la presidencia de Fujimori. En la sentencia, en la que se estudió la compatibilidad de los Decretos-leyes Nos. 25475, 25659, 25708 y 25880 con las disposiciones de la Constitución y con las normas internacionales en materia de derechos humanos, el Tribunal declaró inconstitucionales, entre otras, las disposiciones que permitían formular cargos penales por delitos definidos de forma vaga y amplia (véanse, por ejemplo, los párrafos 36 a 42 de la sentencia sobre el delito de traición a la patria) y juzgar en tribunales especiales y sin garantías procesales a personas sospechosas de terrorismo²⁶. En el marco de un proceso legislativo encaminado a la reforma de anteriores disposiciones legislativas antiterroristas, el tribunal penal nacional, de conformidad con los Decretos legislativos Nos. 922 y 926 aprobados el 11 y el 19 de febrero de 2003, declaró nulos los procesos que con arreglo a la legislación anterior habían llevado a la imposición de más de 1.000 condenas por tribunales militares y por jueces anónimos por el delito de traición a la patria y por delitos de terrorismo. Los nuevos procesos que se celebraron después, que en septiembre de 2009 habían llevado a la condena de 864 personas por cargos de terrorismo y a la absolución de otras 527 personas inculpadas por esos cargos, así como el hecho de que el Estado haya abandonado los tribunales especiales para el enjuiciamiento de los casos de terrorismo, constituyen una importante enseñanza e incluyen, a juicio del Relator Especial, elementos constitutivos de una práctica óptima para el restablecimiento del estado de derecho y de la responsabilidad del Estado de asegurar las garantías procesales y un juicio imparcial a todas las personas acusadas de un delito, incluidas las personas sospechosas de terrorismo.

III. Actual marco legislativo antiterrorista y cuestiones conexas

A. Definición de terrorismo

22. A falta de una definición general internacional del crimen de terrorismo, el Relator Especial ha subrayado la necesidad de limitar estrictamente la aplicabilidad de la legislación antiterrorista a actos específicos que representen un nivel de violencia suficientemente elevado como para distinguir de cualquier otro tipo de hecho delictivo la naturaleza particularmente grave del terrorismo. Con este fin, ha propugnado que las disposiciones nacionales sobre el terrorismo se formulen basándose en la descripción de ese delito hecha en la resolución 1566 (2004) del Consejo de Seguridad y, más específicamente, que el delito de terrorismo comprenda tres condiciones acumulativas:

²⁵ Expediente N° 010-2002-AI/TC, 3 de enero de 2003.

²⁶ *Ibid.*, párrs. 36 a 42 y 94 a 109.

- a) Que se cometa contra miembros de la población en general o contra determinados sectores de la población en general, con la intención de causar la muerte o lesiones corporales graves o de tomar rehenes;
- b) Que se cometa con el propósito de provocar un estado de terror, de intimidar a una población o de obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de realizarlo;
- c) Que contenga todos los elementos de un delito grave definidos por la ley vigente en el momento de su comisión.

23. Durante su misión, el Relator Especial estudió a fondo el contenido de la legislación antiterrorista y fue informado de los esfuerzos hechos para armonizar el marco jurídico pertinente con las normas internacionales. Asimismo fue informado sobre los trabajos que estaba realizando una comisión de expertos en la Fiscalía para preparar un proyecto de ley antiterrorista que sustituya a las actuales disposiciones sobre los crímenes relacionados con el terrorismo y que también tenga en cuenta las obligaciones internacionales impuestas al Estado por diferentes convenciones y protocolos contra el terrorismo, así como las resoluciones del Consejo de Seguridad. El Relator Especial acoge con agrado la invitación que se le hizo durante la misión para que atienda consultas sobre el proyecto de ley. Considera que tal cooperación es un aspecto esencial de su mandato, consistente en promover la aprobación y la aplicación de una legislación antiterrorista debidamente definida estrictamente acorde con el principio de legalidad. Además, estima que la perspectiva de redactar y aprobar una ley antiterrorista adecuada en el Perú es una oportunidad de abandonar las leyes aprobadas por el poder ejecutivo en ejercicio de las facultades delegadas en él o incluso bajo el anterior régimen autoritario, así como de reforzar el principio de legalidad promulgando en forma de legislación parlamentaria un marco apropiado para la adopción de medidas contra el terrorismo. En la sección siguiente, el Relator Especial expone su opinión sobre las que considera deficiencias más graves de la actual legislación antiterrorista.

24. En su sentencia de 3 de enero de 2003 (véase también el párrafo 21 *supra*), el Tribunal Constitucional analizó la redacción del artículo 2 del Decreto-ley N° 25475, de 5 de mayo de 1992, que define el crimen básico de terrorismo en la legislación estatal. El Tribunal, en su sentencia, estableció unas directrices para que se respete el principio de legalidad, y se mantenga una interpretación restrictiva al disponer que el artículo 2 sólo se aplica cuando se han demostrado los tres elementos codificados en la disposición (párrafos 43 a 78 *bis* de la sentencia). El Relator Especial está de acuerdo con la formulación del primer elemento de ese artículo, que se refiere a quien "provoca, crea o mantiene un estado de zozobra, alarma o temor en la población o en un sector de ella"; además, considera apropiada la referencia que se hace en el segundo elemento de la definición a los "actos contra la vida". Señala, no obstante, que en el segundo elemento se enuncian después criterios más abiertos, empezando con actos contra "el cuerpo, la salud, la libertad y seguridad personales" y continuando con actos "contra el patrimonio, contra la seguridad de los edificios públicos, vías o medios de comunicación o de transporte de cualquier índole, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices o cualquier otro bien o servicio". Con ello se aparta claramente, paso a paso, del requisito de que se ejerza una violencia física letal u otras formas de violencia física grave contra miembros de la población civil. Además, la referencia que se hace en el tercer elemento del artículo 2 a "cualquier otro medio capaz de causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad y del Estado" da a la disposición, en su conjunto, un carácter abierto que hace que pueda aplicarse más allá de lo que es admisible con arreglo al derecho internacional, puesto que no se atiene al principio de legalidad consagrado en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El Relator Especial recuerda la importancia de definir el terrorismo en función de

los medios injustificables a que este recurre, porque este enfoque impide que se aplique abusivamente la legislación antiterrorista, en particular estigmatizando otros comportamientos potencialmente delictivos que no deben equipararse al terrorismo. Además, la adopción de definiciones amplias y vagas del terrorismo puede contribuir a reducir la fuerza distintiva de ese crimen y la naturaleza inexcusable de cada acto de terrorismo, con lo que en último término se corre el riesgo de socavar la legitimidad de las medidas antiterrorismo.

25. En la actualidad se considera que la amenaza del terrorismo en el Perú se limita principalmente a la región del VRAE, donde continúan operando restos de Sendero Luminoso, incluso atacando a las fuerzas de seguridad del Estado. Recurriendo a la abundante información que se le proporcionó durante su visita, el Relator Especial llegó a la conclusión de que hay tanto formas persistentes de delincuencia organizada que representan el legado del antiguo Sendero Luminoso como formas de una ideología política que mantiene o legitima los lemas de Sendero Luminoso. El Relator Especial tiene la convicción de que las formas actuales de delincuencia organizada en cuestión, más que seguir una teoría o un *modus operandi* consistente en asesinar y aterrorizar a la población civil, se basan en una alianza con gran número de productores y traficantes de droga que operan en la región del VRAE y se concentran principalmente en "gravar" el transporte de drogas en las regiones controladas por los restos de Sendero Luminoso y la salida de drogas de esas regiones. El Relator Especial reconoce la complejidad de esta situación, incluida la pobreza extrema en que vive gran parte de la población en la región del VRAE, que hace más fácil que los jóvenes sean reclutados como portadores de drogas y caigan bajo la seducción ideológica de Sendero Luminoso. No obstante, el Relator Especial subraya la responsabilidad de las autoridades del Estado de evitar una amalgama conceptual del delito de tráfico de drogas con el terrorismo para desencadenar la aplicación de medidas antiterroristas en un contexto en que no son apropiadas.

B. La colaboración con el terrorismo y el delito de apología del terrorismo

26. En el artículo 4 del Decreto-ley N° 25475, el delito de colaboración con el terrorismo se define en una extensa lista de actos específicos realizados con la finalidad de contribuir a la perpetración de crímenes terroristas. Sin embargo, del párrafo inicial de ese artículo se desprende que la criminalización de la colaboración con el terrorismo incluye también la facilitación de "la realización de los fines de un grupo terrorista", lo que indica que el hecho de compartir fines con una organización terrorista, aunque no haya una auténtica relación con la perpetración de actos de terrorismo o con la propia organización terrorista, sería razón suficiente para acusar y condenar a una persona por colaboración con el terrorismo. El Relator Especial, reconociendo las seguridades dadas por las autoridades estatales en el sentido de que las disposiciones penales sobre el terrorismo se aplican solamente en los casos en que se puede establecer la existencia de un claro vínculo con la realización efectiva de los actos de terrorismo, recuerda que la promoción pacífica de unos objetivos idénticos a los proclamados por una organización terrorista puede ser perfectamente legal. Toda referencia a objetivos *per se* en el contexto de la criminalización del terrorismo puede ser erróneamente aplicada y tener graves consecuencias sobre el ejercicio de la libertad de opinión y de expresión y sobre los derechos conexos a la libertad de asociación y de reunión pacífica, consagrados en los artículos 19, 21 y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

27. En la legislación penal, como se explicó durante la visita, hay una clara distinción entre el delito de incitación y el delito de apología. En consecuencia, el delito de apología

del terrorismo, conforme al artículo 316 del Código Penal²⁷, se define como la "apología [...] del delito de terrorismo o de la persona que haya sido condenada como su autor o partícipe". Como aclaró el Tribunal Constitucional en su sentencia de 9 de agosto de 2006, el daño social irrogado por este delito estriba en que contribuye a la justificación de actos criminales y, sobre todo, a la estrategia utilizada por los propios grupos armados. Por consiguiente, la criminalización de ese acto sirve para proteger, entre otras cosas, el mantenimiento del orden democrático constitucional²⁸. El Relator Especial ha propugnado firmemente que, para evitar toda vulneración injustificable del derecho a la libertad de expresión, cualquier acto de "apología" que pueda ser objeto de actuaciones penales debe estar vinculado al delito de incitación, por lo que han de cumplirse los dos criterios siguientes: a) el elemento de intención de incitar a otras personas a cometer actos de terrorismo, y b) un riesgo real de que, como consecuencia de tal incitación, una o varias personas cometan un acto de terrorismo. El Relator Especial reconoce que, en estas condiciones, el delito de incitación puede legítimamente abarcar el uso de un lenguaje simbólico o cifrado, aun cuando la intención de incitar al terrorismo sólo sea identificable indirectamente en las palabras efectivamente utilizadas. No obstante, en último término incumbe al juez determinar en cada caso específico si se han probado los dos elementos de la intención y del riesgo. La redacción del artículo 316 del Código Penal, si se aplica literalmente, encierra graves riesgos de llevar a violaciones del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

28. Guardan relación con esta cuestión las manifestaciones habidas en algunas universidades peruanas, con la participación de antiguos condenados por terrorismo, en las que se pedía amnistía para dirigentes de Sendero Luminoso que estaban cumpliendo penas de prisión. Hubo otros casos en que profesores y estudiantes universitarios habían establecido círculos de estudio para hacer propaganda política similar a la realizada por Sendero Luminoso antes y durante el conflicto armado interno. El Relator Especial es plenamente consciente de las horribles experiencias habidas en relación con las actividades terroristas de esa organización durante esos años, así como de las sospechas y los temores existentes en algunos sectores de la población con respecto a las denominadas "ideas radicales", incluso cuando falta el componente de violencia, y reconoce plenamente que es necesario tomar medidas para impedir eficazmente que se perpetren actos terroristas en el futuro. No obstante, considera inquietante el agresivo discurso mantenido por algunos funcionarios estatales basado en la impresión de que es necesario neutralizar cualquier posible agitación futura, así como la presión ejercida sobre los jueces a este respecto, aunque ninguno de sus interlocutores pudo informarle de que se hubiera cometido ni siquiera un acto de terrorismo en la situación descrita más arriba. Considerando el derecho a la libertad de expresión y los derechos conexos de libertad de asociación y libertad de reunión pacífica, el Relator Especial reconoce que los Estados pueden tomar medidas que hasta cierto punto entorpezcan el pleno ejercicio de esos derechos, siempre que se cumplan ciertas condiciones, entre ellas la observancia de los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, como se establece en las disposiciones pertinentes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁹. Sin embargo, para mantener una sociedad democrática el Estado tiene la obligación de velar por que se disponga de conductos para la expresión pacífica de ideologías políticas diferentes, incluso radicales. El Estado debería tomar medidas para fomentar un clima en que el disenso se encuentre, en toda la medida posible, con iniciativas encaminadas al diálogo y a una cultura de paz. El Relator Especial reitera que las medidas antiterroristas adoptadas a costa de los derechos humanos no son eficaces y, en último término, sólo pueden servir para incitar a expresiones violentas de protesta.

²⁷ Párrafo agregado por el artículo 1 del Decreto legislativo N° 924, 20 de febrero de 2003.

²⁸ Expediente N° 003-2005-PI/TC, 9 de agosto de 2006, párrs. 238 y 239.

²⁹ A/61/267, párrs. 9 a 29.

C. Beneficios penitenciarios para los terroristas condenados

29. Tras la aprobación de la Ley N° 29423 el 12 de octubre de 2009, las personas condenadas por terrorismo y/o traición a la patria en el Perú no pueden acogerse a los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo o por la educación, ni a la semilibertad o la liberación condicional. La ley tiene efecto retroactivo con respecto a todas las personas privadas de libertad en virtud de condenas por terrorismo dictadas antes de que la ley entrase en vigor, a pesar de que, en febrero de 2003, el Decreto legislativo N° 927 había establecido el procedimiento, las condiciones y los controles con arreglo a los cuales las personas condenadas por terrorismo podían obtener la liberación condicional tras un examen caso por caso efectuado por el juez. Esta interpretación no se aparta de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, según la cual los beneficios penitenciarios no constituyen derechos fundamentales sino que han de entenderse como garantías encaminadas a la rehabilitación social y la reeducación del preso. Como se aclaró al Relator Especial durante su visita, los beneficios no pueden reivindicarse aduciendo el principio de igualdad ante la ley o las legítimas expectativas, puesto que las expectativas de la persona condenada consisten en cumplir íntegramente la pena de prisión. Además, como estas disposiciones han de considerarse de carácter procesal y no como disposiciones de derecho penal sustantivo, no es aplicable el principio de irretroactividad, según el Tribunal Constitucional, con la única excepción de las peticiones presentadas antes de que entrase en vigor la nueva ley pero sobre las que no se había resuelto antes de esa entrada en vigor³⁰.

30. Durante su visita, se informó al Relator Especial sobre una propuesta de ley formulada por el Consejo Nacional de Derechos Humanos para aplicar el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, al que el Perú se adhirió el 14 de septiembre de 2006. El Relator Especial observa con confianza la propuesta del Consejo de crear un mecanismo nacional de prevención de carácter independiente bajo la responsabilidad de la Defensoría del Pueblo. Tal mecanismo es una de las principales obligaciones convencionales impuestas por el Protocolo Facultativo y es particularmente importante en el contexto de la lucha antiterrorista porque las personas detenidas como sospechosas de terrorismo se enfrentan frecuentemente a un mayor riesgo de tortura. Un mecanismo de prevención eficaz es indispensable para evitar cualquier tentación de recurrir, en la investigación de casos de terrorismo, a medios prohibidos en los interrogatorios.

D. Estado de emergencia y reglamentación del uso de la fuerza por las fuerzas armadas y por la policía

31. La declaración del estado de emergencia, en particular para luchar contra el terrorismo, es un mecanismo frecuentemente utilizado por el Gobierno. El Perú es uno de los poquísimos países que han invocado el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos al declarar el estado de emergencia en relación con el terrorismo. En los últimos años, esa medida se ha utilizado mucho menos que durante el conflicto armado interno, cuando hubo ocasiones en que aproximadamente el 50% de la población estaba sometida a un régimen de emergencia de mandos policomilitares que controlaban más del 20% del territorio nacional, incluidas las autoridades civiles de esas zonas. No obstante, dentro de la región del VRAE, el estado de emergencia bajo el control de las fuerzas armadas estaba todavía vigente en el momento de la visita del Relator Especial, a causa de las actividades que continuaban realizando en la región los restos de Sendero Luminoso. El Relator Especial señala las consecuencias adversas que esa situación tiene para las comunidades desplazadas que todavía están esperando para regresar.

³⁰ Véase, por ejemplo, el expediente N° 00267-2008-PHC/TC, 7 de octubre de 2008, párrs. 4 a 6.

32. El Decreto legislativo N° 1095, promulgado el 1° de septiembre de 2010, regula el empleo y uso de la fuerza por parte de las fuerzas armadas en el territorio nacional. Preocupan mucho al Relator Especial las disposiciones del Decreto que establecen que el derecho internacional humanitario es aplicable en las zonas en que, tras la declaración del estado de emergencia, las fuerzas armadas han asumido el control del orden interno para enfrentarse a un "grupo hostil". En primer lugar, el derecho internacional humanitario es aplicable solamente cuando los hechos objetivos sobre el terreno demuestran la existencia de un conflicto armado en curso entre partes identificables capaces de llevar a cabo hostilidades armadas y organizadas para hacerlo, y, por consiguiente, no puede aplicarse en virtud de una decisión interna que autorice a las fuerzas militares a ejercer los poderes del Estado en una zona, como se presupone en el párrafo 1 del artículo 5 del decreto legislativo. En segundo lugar, la definición de "grupo hostil" que figura en el apartado f) del artículo 3, según la cual lo componen individuos que "están mínimamente organizados", "tienen capacidad y decisión de enfrentar al Estado, en forma prolongada, por medio de armas de fuego, punzo cortantes o contundentes en cantidad", y "participan en las hostilidades o colaboran en su realización", es tan amplia que abarcaría los movimientos de protesta social en que no se utilizasen armas de fuego y, por consiguiente, llevaría a la aplicación del derecho internacional humanitario en situaciones de escasa violencia que no constituyeran un conflicto armado.

33. Aunque, conforme al derecho internacional humanitario, puede ser legal que el Estado utilice una fuerza letal contra las personas que participan en hostilidades, el Relator Especial subraya que, en cualquier otra situación, el uso de la fuerza armada ha de considerarse como un último recurso que sólo puede utilizarse cumpliendo estrictamente el principio de necesidad y de conformidad con la reglamentación del empleo de armas de fuego³¹. Preocupa al Relator Especial que la redacción del artículo 27 del Decreto legislativo N° 1095, al ampliar la jurisdicción militar para incluir las "conductas ilícitas" del personal militar en la aplicación del decreto o en el ejercicio de sus funciones, parezca ir en la dirección opuesta al autorizar potencialmente a los tribunales militares para decidir sobre los casos de uso excesivo de la fuerza o incluso de violaciones de los derechos humanos.

34. El Gobierno ha recurrido a veces al despliegue de las fuerzas armadas, incluso mediante la declaración del estado de emergencia, para hacer frente a manifestaciones masivas y a otras expresiones públicas de protesta contra las políticas del Estado³². El Relator Especial es consciente de que los conflictos sociales habidos en el país se deben muchas veces a la aplicación de estrategias de desarrollo impulsadas por el Estado para la explotación de recursos naturales y a sus repercusiones ambientales, sociales, económicas y culturales adversas que afectan a los pueblos indígenas y a las comunidades campesinas. Preocupa al Relator Especial que se haya inculcado de delitos de terrorismo a dirigentes indígenas por lo que claramente parecen ser actividades pacíficas de defensa de sus medios de vida. Tales casos, que al parecer forman parte de una tendencia a la criminalización de la protesta social en el Perú³³, confirman las tendencias sumamente inquietantes a aplicar la amplia definición de terrorismo dada en el artículo 2 del Decreto-ley N° 25475 a actos que de hecho no están relacionados con el terrorismo. En Cusco se informó al Relator Especial de un incidente en el que la policía relacionó erróneamente con Sendero Luminoso a los participantes en una manifestación organizada por una comunidad local. En Ayacucho, el Relator Especial entrevistó en la prisión a dos dirigentes de comunidades indígenas que

³¹ Véanse, por ejemplo, el principio 11 de los Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, y los artículos 2 y 3 del Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley.

³² Véase, por ejemplo, el Decreto Supremo N° 027-2009-PCM, 8 de mayo de 2009.

³³ Véase, por ejemplo, el artículo 2 del Decreto legislativo N° 982, que modifica el artículo 200 del Código Penal.

estaban detenidos desde hacía varios meses en espera de ser juzgados por terrorismo pero que no habían sido informados, o ignoraban, los hechos concretos de que se les acusaba. En esta situación, preocupa profundamente al Relator Especial que la redacción del Decreto legislativo N° 1095 pueda aplicarse a las personas que toman parte en las manifestaciones, incluso de indígenas que reivindican legítimamente su derecho a que se les recabe su consentimiento previo, otorgado con conocimiento de causa, en las cuestiones relativas a la utilización de sus tierras. El Relator Especial señala que, en el momento de la visita, todavía no se había procedido a la aplicación interna del Convenio N° 169 de la OIT mediante la Ley sobre el derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas.

E. Estigmatización de los defensores de los derechos humanos

35. El Relator Especial observa que en diferentes sectores de la sociedad peruana hay una comunidad dinámica e independiente que se ocupa de la defensa de los derechos humanos. Sin embargo, le preocupa la marcada ambigüedad con que se utiliza el concepto de derechos humanos en las publicaciones y las declaraciones públicas en el Perú, así como la tendencia a polarizar los nuevos procesos en los que se pretende juzgar de manera imparcial a personas condenadas por terrorismo durante el conflicto armado interno, contraponiéndolos a los juicios contra miembros de las fuerzas de seguridad del Estado acusados de haber cometido violaciones de los derechos humanos durante el mismo período. Guarda relación con esta cuestión la frecuencia con que, tanto en los medios de información pública como, lo que es más preocupante, en las declaraciones hechas por ciertos funcionarios gubernamentales de alto nivel, se atribuyen relaciones con el terrorismo a diferentes categorías de personas, entre ellas los pueblos indígenas, las comunidades de campesinos y otras comunidades, como se ha indicado anteriormente, pero también a ONG, a abogados y a organizaciones de la iglesia que trabajan activamente por el adelanto de los derechos humanos en el país. Tales tendencias pueden no sólo hacer que se apoyen actuaciones ilegítimas contra la defensa pacífica de los derechos humanos, sino también confundir la idea fundamental de que cada persona tiene derecho a reivindicar todos los derechos humanos y a disfrutar de ellos.

IV. Conclusiones y recomendaciones

A. Conclusiones

36. **Tras 20 años de violencia terrorista generalizada que ha hecho que las fuerzas de seguridad del Estado adopten medidas de carácter represivo y altamente militarizado, el Perú, mediante una serie de iniciativas, proporciona importantes lecciones en lo que se refiere a la administración de justicia y a la reparación de los sufrimientos causados por el conflicto armado interno. Sin embargo, es preocupante que, pese al continuo crecimiento de la economía nacional, todavía no hayan recibido una reparación adecuada los sectores más vulnerables y expuestos de la sociedad peruana que, a causa de la discriminación y de la pobreza, fueron los más afectados por la violencia terrorista y por las violaciones de los derechos humanos cometidas durante el conflicto. Otro motivo de preocupación es la tendencia preponderante en las declaraciones políticas de algunos sectores a relacionar los derechos humanos y a sus defensores con el terrorismo. El Relator Especial cree firmemente que el Gobierno no debe escatimar ningún esfuerzo para invertir esa tendencia y apoyar activamente la promoción de las normas internacionales en materia de derechos humanos en todos los niveles de la sociedad peruana. Tal actuación ayudará a lograr que todas las víctimas del conflicto, tanto del terrorismo como de las medidas antiterroristas, sean**

tratadas en pie de igualdad y contribuyan al acercamiento entre los diferentes estratos sociales. Además, esa actuación tendrá también consecuencias de capital importancia para el éxito de las medidas antiterroristas actuales y futuras y para la promoción de un clima de paz en el que no se repitan las experiencias pasadas de violaciones sistemáticas de los derechos humanos, lo que incluye a los miembros de las fuerzas de seguridad del Estado.

37. Preocupan al Relator Especial las disposiciones de la legislación penal del Estado sobre el terrorismo, cuya aplicación puede no limitarse a las acciones que cabe calificar legítimamente de terrorismo. Habida cuenta del número de denuncias y de casos que indican que se está criminalizando cada vez más la protesta social en el país, el Relator Especial desea subrayar que el frecuente despliegue de fuerzas militares, no sólo como medida antiterrorista sino también cuando hay manifestaciones masivas, corre el grave riesgo de militarizar conflictos que no deberían ser resueltos por las fuerzas armadas. Al tiempo que reconoce que la población de todas las partes del país tiene que ser protegida por las fuerzas de seguridad, el Relator Especial insta al Perú a que refuerce la presencia de todos los niveles de los servicios y autoridades del Estado incluso en las zonas más remotas del país y a que, de ese modo, vele por que se establezcan o se restablezcan la confianza y la cooperación entre las comunidades rurales e indígenas y el Gobierno central.

B. Recomendaciones

38. Al tiempo que subraya la necesidad de que el pueblo comprenda la noción de derechos humanos como un amplio conjunto de normas internacionales jurídicamente vinculantes que pertenecen por igual a todas las personas, el Relator Especial insta al Gobierno del Perú a que, dentro de los límites del derecho a la libertad de opinión y de expresión y a la libertad de los medios de información pública, luche contra la estigmatización de los derechos humanos y sus defensores debida a que en las declaraciones políticas y en las declaraciones de los medios de información pública se las relaciona con el terrorismo. Asimismo insta al Gobierno a que se distancie activamente de las declaraciones en ese sentido. Se deben dispensar el mismo reconocimiento y el mismo trato a todas las víctimas del conflicto, incluidas las personas erróneamente acusadas y condenadas por terrorismo.

39. La aplicación efectiva de los programas de reparación colectiva y el pleno reconocimiento por el Estado de las comunidades indígenas, rurales y otras comunidades afectadas, particularmente las mujeres, como víctimas de la violencia constituyen la piedra angular del proceso de reconciliación y un importante elemento en la lucha contra la discriminación y la marginación que afectan a muchos miembros de la población peruana. El Relator Especial recomienda que se tomen medidas para asegurar una coordinación efectiva entre los diferentes niveles del Gobierno, particularmente entre los mandatos legales y los recursos asignados para la aplicación de medidas; que se proporcionen recursos suficientes y, lo que es más importante, que se considere prioritaria en el programa de trabajo oficial la puesta en práctica efectiva de las reparaciones colectivas.

40. El Relator Especial exhorta al Gobierno del Perú a reconocer plenamente la particularidad cultural y tradicional de los pueblos indígenas y a iniciar unas políticas incluyentes con respecto a sus comunidades, teniendo en cuenta al mismo tiempo la preservación de sus culturas. En opinión del Relator Especial, ello debería considerarse como un medio para eliminar las condiciones que propician el reclutamiento para el terrorismo y como parte de una estrategia para crear una sociedad sin terror. recomienda que el Gobierno apruebe rápidamente la Ley sobre el

derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas, de conformidad con las obligaciones internacionales del Estado y con el Convenio N° 169 de la OIT.

41. Al tiempo que expresa su profunda preocupación por la discriminación contra las mujeres, que persiste en múltiples niveles, el Relator Especial recomienda que se tomen medidas para garantizar la plena participación de las mujeres en la aplicación de los programas de reparaciones colectivas. Además, insta al Estado a que vele por que las mujeres que hayan sido objeto de violencia de género, incluidas las numerosas violaciones perpetradas durante el conflicto armado interno, puedan obtener reparación y, cuando proceda, reciban toda la asistencia necesaria para conseguir soluciones jurídicas de la justicia penal, teniendo plenamente en cuenta al mismo tiempo la sensibilidad y el efecto específico de la violencia de género sobre las mujeres.

42. El Relator Especial recomienda que se adopten medidas para facilitar el trabajo del Consejo de Reparaciones, a fin de poder llevar a buen término los procedimientos que permitan que todos los beneficiarios de los programas de reparaciones económicas individuales reciban rápidamente la reparación a que tienen derecho como víctimas, de conformidad con la Ley N° 28592 y su reglamento y con las recomendaciones de la Comisión de la Verdad y Reconciliación.

43. Con respecto a las actuaciones penales relativas a las violaciones de los derechos humanos cometidas por miembros de las fuerzas de seguridad del Estado durante dos decenios de violencia, el Relator Especial reconoce que se han tomado importantes medidas para llevar a esos responsables ante la justicia y para sancionarlos. No obstante, señalando que hay una serie de elementos que entorpecen la resolución de los muchos casos pendientes, recomienda que el Gobierno del Perú:

a) Preste apoyo y establezca mecanismos para que, en toda la medida de lo posible, los fiscales y los jueces dispongan de la cooperación del Ministerio de Defensa cuando soliciten información sobre los oficiales en funciones que sean objeto de investigaciones penales o contra los que se hayan formulado cargos, así como sobre la utilización de alias por el personal militar durante las operaciones antiterroristas;

b) Vele por que se proporcionen recursos suficientes para aplicar eficazmente el programa de protección de testigos y por que se tomen medidas para garantizar la seguridad de todas las personas que participan activamente en la resolución de esos casos;

c) Vele por que los obstáculos al enjuiciamiento y la condena por graves violaciones de los derechos humanos cometidas en el curso de operaciones antiterroristas, tales como los basados en la prescripción en el derecho interno, se superen de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y con el derecho internacional en materia de derechos humanos aplicable.

44. El Relator Especial, al tiempo que acoge con satisfacción la invitación hecha por miembros de la Fiscalía para que formule comentarios sobre el proyecto de ley antiterrorista en preparación, expresa su deseo de recibir un proyecto lo antes posible y aprovecha esta oportunidad para hacer las siguientes recomendaciones preliminares sobre la legislación penal vigente que regula los delitos de terrorismo:

a) El artículo 2 del Decreto-ley N° 25475 debería ponerse en conformidad con el principio de legalidad consagrado en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y, al mismo tiempo, debería formularse de manera que limitase su aplicación a los crímenes de naturaleza verdaderamente terrorista;

b) El artículo 4 del Decreto-ley N° 25475 debería modificarse para evitar que cualquier referencia a la promoción de los objetivos de una organización

terrorista sea objeto de criminalización *per se*, así como para conseguir que cualquier acto comprendido en la disposición sea previsible de acuerdo con formulaciones claras y precisas;

c) La criminalización de la apología o el enaltecimiento del terrorismo, establecida en el artículo 316 del Código Penal, debería modificarse para abarcar los actos que incluyan cualquier intento de incitar a la comisión de actos terroristas y el riesgo de que, como consecuencia de ello, se realicen tales actos.

45. El Relator Especial exhorta al Gobierno del Perú a que abandone su práctica de delegar en el poder ejecutivo la facultad de legislar sobre el terrorismo, y recomienda que se promulgue un marco legislativo antiterrorista siguiendo los procedimientos parlamentarios adecuados.

46. Recordando que las personas sospechosas de terrorismo pertenecen a una categoría de detenidos que es potencialmente vulnerable a las técnicas de interrogación ilegales, como la tortura y los malos tratos, el Relator Especial recomienda que el Perú establezca, lo antes posible, un mecanismo nacional independiente de prevención que supervise los centros nacionales de detención de conformidad con las obligaciones que le impone el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

47. El Relator Especial expresa su grave preocupación por la aprobación del Decreto legislativo N° 1095, que se basa en una concepción gravemente equivocada de la aplicación legal del derecho internacional humanitario. Además, le preocupa profundamente la definición de "grupo hostil" que figura en esa disposición legislativa, que parece estar dirigida contra las protestas sociales realizadas por los movimientos de defensa de los derechos de los pueblos indígenas. El Relator Especial insta al Gobierno del Perú a que derogue esa disposición y a que limite las declaraciones de estado de emergencia y el despliegue de fuerzas militares únicamente a situaciones excepcionales y temporales.