

REDRESS

Seeking Reparation for Torture Survivors

**COMITÉ CONTRA LA TORTURA
OBSERVACIONES AL CUARTO INFORME
PERIÓDICO DEL PERÚ
(CCT/C/61/ADD.2)**

ABRIL 2006

RECONOCIEMIENTOS

Este informe fue escrito por Gabriela Echeverria (Asesora Legal Internacional de REDRESS) y por Illari Aragón (pasante de REDRESS).

**OBSERVACIONES AL CUARTO INFORME PERIÓDICO DEL
PERÚ
(CCT/C/61/ADD.2)**

I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. ANTECEDENTES	1
A) Prohibición de la Tortura en la Legislación Interna.....	1
B) La Práctica de la Tortura	2
III. IMPLEMENTACIÓN DE LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA	4
A) Obstáculos que impiden la persecución y castigo para perpetradores del delito de tortura en conformidad con el Artículo 4 de la Convención contra la Tortura	4
1. La falta de tipificación penal del crimen de tortura en la legislación nacional antes del año 1998	4
2. Distorsión de la competencia de órganos administrativos disciplinarios de la Policía Nacional para investigar y sancionar actos de tortura.....	6
3. Dilaciones indebidas en las investigaciones de tortura	7
4. Deficiencias en la documentación médica oficial sobre la comisión de un acto de tortura	8
5. Inexistencia de un Registro Nacional de Denuncias de Tortura	9
6. Inadecuado encuadramiento del delito de tortura y su consecuente falta de sanción penal	10
B) Obstáculos que impiden la adecuada reparación a víctimas de tortura en conformidad con el artículo 14 de la Convención contra la Tortura.....	11
1. Falta de recursos efectivos en la legislación nacional que garanticen una reparación integral	12
2. Falta de pautas para definir los montos compensatorios adecuados y proporcionales al daño causado por tortura y malos tratos	13
3. Falta de seguimiento del pago compensatorio como parte de la sanción penal	15
4. Falta de ayuda legal/auxilio judicial en procesos civiles por tortura y malos tratos	15

I. INTRODUCCIÓN

La Fundación Redress (REDRESS) es una organización internacional no gubernamental cuyo mandato es asistir a los supervivientes de tortura a obtener justicia y otras formas de reparación. Dicha organización cumple con su mandato a través de diferentes medios, incluyendo el litigio, la reforma legal, la investigación y la promoción de los derechos de las víctimas de tortura reconocidos en el orden internacional. Desde que REDRESS fue establecido en el año 1992, ha acumulado amplio peritaje en los derechos de las víctimas de tortura representando a supervivientes de tortura ante tribunales nacionales e internacionales, interviniendo en estos procesos como representantes legales y como terceros parte. La experiencia de REDRESS en el derecho de las víctimas a entablar un recurso y obtener reparaciones ha sido ampliamente reconocida en el ámbito internacional y su estudio comparativo sobre reparación por tortura en 31 países del mundo (que incluyó a Perú), fue referido a la Asamblea General de Naciones Unidas por el Relator Especial contra la Tortura.

Basándose en esta experiencia, y en su colaboración con organizaciones y abogados de derechos humanos en el Perú, el presente informe analiza algunos de los puntos señalados en la "Lista de cuestiones que deben abordarse al examinar el cuarto informe periódico del Perú" (CAT/C/PER/Q/4), así como otros asuntos relacionados con la obligación del Estado Peruano bajo la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de otorgar un recurso efectivo como parte de una reparación adecuada a víctimas de tortura y otros malos tratos.

II. ANTECEDENTES

A) Prohibición de la Tortura en la Legislación Interna

El Estado peruano ratificó la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (la Convención contra la Tortura) el 7 de julio de 1988.¹

Tanto en la Constitución de 1979, como en la actual Constitución Política de 1993, se reconoce el derecho a la integridad personal y se establece la prohibición absoluta de todo acto de tortura o trato inhumano o degradante. De esta forma, el artículo 2, inciso 1) establece que toda persona tiene derecho a " *la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar (...)*". Asimismo, el inciso 24, literal h) del mismo artículo señala que: "*Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes (...). Carecen de valor las declaraciones obtenidas por violencia. Quien las emplea incurre en responsabilidad*".

En cumplimiento de sus obligaciones internacionales, el Estado peruano incorporó la tortura como delito autónomo en el Código Penal mediante Ley N° 26926, del 21 de febrero de 1998. La mencionada ley introduce el Título XVI-A denominado "Delitos contra la Humanidad", que regula en el capítulo III el delito de tortura (arts. 321 y 322) y la define en el artículo 321 de manera similar a lo estipulado en la Convención contra la Tortura:

"El funcionario o servidor público o cualquier persona, con el consentimiento o aquiescencia de aquél que inflija a otro dolores o sufrimientos graves, sean físicos o mentales, o lo someta a condiciones o métodos que anulen su personalidad o

¹ <http://www.unhchr.ch/html/menu2/6/cat/treaties/conratification.htm>

disminuyan su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o aflicción psíquica con el ánimo de obtener de la víctima o de un tercero una confesión o información, o de castigarla por cualquier hecho que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidarla o de coaccionarla, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años.

Si la tortura causa la muerte del agraviado o le produce lesión grave y el agente pudo prever este resultado, la pena privativa de libertad será respectivamente no menor de ocho ni mayor de veinte años, ni menor de seis ni mayor de doce años”

Además de lo estipulado en el Código Penal, existen referencias explícitas en la legislación penal interna en cuanto a la prohibición de la tortura, tales como el artículo III del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal ² y el artículo 4 del Código de Niños y Adolescentes.³

Asimismo, existen instrumentos complementarios a la investigación del delito de tortura, tales como el “Protocolo de Reconocimiento Médico Legal para la Detección de Lesiones o Muerte Resultantes de Tortura”,⁴ aprobado en noviembre de 1998, y el “Acta de Información de Derechos del Detenido” aprobado en octubre de 2003.

Cabe señalar que pese a la obligación internacional de prohibir y sancionar la tortura, contenida no solo en la Convención Contra la Tortura sino en otros tratados en materia de Derechos Humanos de los cuales el Estado peruano es parte, es recién en 1998 que se proscribió el delito de tortura en la legislación penal nacional, es decir, diez años después de la entrada en vigencia de la Convención. Antes de la promulgación de esta norma, los hechos de tortura eran calificados por la administración de justicia como lesiones o abuso de autoridad, desvirtuando de esta manera la gravedad y la naturaleza específica de esta práctica.⁵

B) La Práctica de la Tortura

Sobre la práctica de la tortura cometida durante el período de conflicto armado interno que atravesó el Perú (1980-2000), la Comisión de la Verdad y Reconciliación, constituida con el mandato de investigar graves hechos de violencia, estableció que esta “constituyó un crimen de lesa humanidad y que durante el periodo de 1983 a 1997 ha existido por parte de los agentes del estado una práctica sistemática y generalizada de la tortura”.⁶

² “La ejecución penal y las medidas privativas de libertad de los procesados están exentas de tortura o trato inhumano o humillante y de cualquier otro acto o procedimiento que atente contra la dignidad del interno.”

³ “El niño y adolescente tienen derecho a que se respete su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. No podrán ser sometidos a tortura, ni a trato cruel o degradante. Se consideran formas extremas que afectan su integridad personal, el trabajo forzado y la explotación económica, así como el reclutamiento forzado, la prostitución, la trata, la venta y el tráfico de niños y adolescentes y todas las demás formas de explotación.”

⁴ Aprobado mediante Resolución de la Comisión Ejecutiva del Ministerio Público N° 705-98-CEMP. Posteriormente, mediante Resolución N° 627-2000-MP-CEMP, publicada el 12 de septiembre del 2000, se dispuso su utilización obligatoria en todas las dependencias del Instituto de Medicina Legal del Perú.

⁵ Informe Defensorial N° 91 “Afectaciones a la vida y presuntas torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes atribuidas a efectivos de la Policía Nacional”. Lima, abril del 2005. Pág. 33

⁶ Informe final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación. Sección Cuarta, Tomo I “Crímenes Contra la Humanidad” Pág. 258

Es importante señalar que la práctica de tortura no está limitada a esta etapa de violencia, hoy en día, a pesar de la tipificación criminal de tal práctica en la legislación nacional, la tortura sigue siendo ampliamente infligida en el Perú, principalmente como método de investigación criminal y de punitivos extrajudiciales. El Informe Defensorial N° 91 de abril del 2005, reporta 434 casos de afectaciones a la vida, presuntas torturas y tratos crueles, inhumanos o degradantes atribuidos a miembros de la Policía Nacional durante el periodo comprendido entre marzo de 1998 y agosto de 2004.⁷ Tal Informe demuestra que en reiteradas ocasiones las autoridades policiales han recurrido a la práctica de la tortura como método de investigación criminal y combate de la delincuencia, no sólo en una zona en particular del país, sino a nivel nacional.⁸ En la mayoría de los casos, ésta se ha producido en un contexto de detención arbitraria ante la sospecha de comisión de un delito por parte de la víctima (56.5% de los casos).

En relación al propósito central que ha motivado la comisión de actos de tortura, se ha podido advertir que el 30.3% de actos de presunta tortura y tratos crueles, inhumanos o degradantes habrían estado dirigidos a obtener una confesión o información, el 31.3% habría tenido como propósito castigar a la víctima por la comisión de un hecho delictivo o que se sospeche que ha cometido, el 14.5% se habría realizado con el fin de intimidar o coaccionar a la víctima y en el 23.9% de los casos no se ha podido determinar el propósito.⁹

Asimismo, se han reportado actos de violencia sexual contra mujeres y varones, manifestados en el desnudamiento de las víctimas, golpes, maltratos y aplicación de descargas eléctricas en sus órganos genitales.¹⁰

Por su parte, el Informe Defensorial N° 42 de diciembre de 2002¹¹, ha reportado 56 casos de muerte y 118 casos de presunta tortura y tratos crueles, inhumanos o degradantes cometidos durante el periodo comprendido entre abril de 1998 y agosto de 2002. Tales actos fueron cometidos al interior de las instalaciones militares durante la realización del servicio militar de jóvenes (obligatorio hasta enero del 2000) y fueron atribuidos a las Fuerzas Armadas.

En definitiva, a la luz de estos y otros informes existentes que reportan la existencia de actos de tortura durante el periodo de 1999 y 2004 (IV Informe Periódico), se puede colegir que la tortura es una práctica extendida, efectuada en muchos ámbitos del territorio nacional y que se produce, principalmente, en A) sede policial: para obligar a los detenidos a emitir una declaración autoinculpatoria o como método de castigo; B) en establecimientos militares: contra jóvenes reclutas que se prestan a realizar el servicio militar, como castigo por no acatar las ordenes impartidas; y C) en establecimientos penitenciarios: contra los internos por haber

⁷ Informe Defensorial N° 91 "Afectaciones a la vida y presuntas torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes atribuidas a efectivos de la Policía Nacional", Lima, abril del 2005. De este número de casos, 41 (9.4%) corresponden a muertes y 393 (90.6%) a presuntas torturas y tratos crueles, inhumanos o degradantes, los cuales se presentan a nivel nacional. Los departamentos de Lima, Ayacucho, La Libertad, Cusco y Cajamarca son los que registran un mayor número de casos. Ver: Capítulo VI "Conclusiones y Recomendaciones" pag. 216, Párr. 3.

⁸ Ibid. Capítulo VI "Conclusiones y Recomendaciones". Lima, abril 2005, Pág. 216 Párr. 3

⁹ Ibid. Pág. 219 Párr.11

¹⁰ Ibid. Pág. 219 Párr.10

¹¹ Informe Defensorial N° 42 "El derecho a la vida y la integridad personal en el marco de la prestación del Servicio Militar en el Perú". Lima, diciembre del 2002

incurrido en actos de indisciplina o como represalia por haber efectuado un reclamo ante las autoridades.¹²

III. IMPLEMENTACIÓN DE LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA

A) Obstáculos que impiden la persecución y castigo para perpetradores del delito de tortura en conformidad con el Artículo 4 de la Convención contra la Tortura

La Convención contra la Tortura, en vigor para el Perú desde 1988, regula un sistema de deberes internacionales para los Estados parte al señalar que todo Estado se compromete a prevenir la comisión de la tortura y a investigar toda denuncia o queja sobre la comisión de un acto de dicha naturaleza. En el mismo sentido de lo establecido por la Convención contra la Tortura, el deber de prevenir, investigar y sancionar la tortura encuentra sustento en una serie de instrumentos jurídicos y sentencias emitidas por tribunales nacionales e internacionales vinculantes para el Estado peruano.

Desde la proscripción de la tortura en 1998, mediante la introducción del tipo de tortura en el Código Penal, sólo se han emitido 6 sentencias condenatorias confirmadas por la Corte Suprema de Justicia en las cuales se han establecido penas privativas de libertad que van desde los 4 a 10 años.¹³ Pese a que son pocos los casos de tortura que cuentan con sentencia definitiva y que en estas se han establecido condenas desproporcionadas a la gravedad de los actos inflingidos, puede decirse que en contraste con la situación de impunidad que pesa sobre las torturas cometidas en décadas pasadas, constituye un avance. En efecto, según lo investigado por la Comisión de la Verdad y Reconciliación, hay 4,625 casos de tortura adjudicados exclusivamente a agentes del Estado y sobre los cuales pesa la total impunidad.

A pesar de este progreso, es importante señalar que persisten obstáculos de tipo legal, institucional y práctico que impiden una efectiva persecución y un debido castigo a los perpetradores de tortura; tanto aquella cometida en el pasado como en la actualidad.

1. La falta de tipificación penal del crimen de tortura en la legislación nacional antes del año 1998

A pesar de la clara obligación en el artículo 4 de la Convención contra la Tortura de penalizar todo acto de tortura cometido bajo la jurisdicción de los Estados parte, el Perú tardó 10 años, tras ratificar dicho instrumento, en introducir el tipo penal en su legislación interna. Es claro por tanto, que la falla del Estado de proscribir este tipo penal y de perseguir dichos actos cometidos durante este período como delitos graves contraviene las obligaciones contenidas en la Convención contra la Tortura.

Por otra parte cabe señalar que si bien, la Convención contra la Tortura fue ratificada 8 años después de iniciado el conflicto armado interno, ello no significa que durante estos primeros

¹² Miguel Huerta Barron y Gustavo Campos Peralta "La Tortura en el Perú y su Regulación Legal" COMISEDH. Lima, junio del 2005, p.12

¹³Idem. Pág. 13. Ver también sección III.B.2 del presente Informe

años la tortura no fuera una práctica prohibida y punible en el país. La prohibición de esta terrible práctica existió desde mucho tiempo atrás y fue expresada en una serie de instrumentos jurídicos internacionales de los cuales el Estado peruano ya era parte. A su vez, como lo reconoce el preámbulo de la Convención contra la Tortura, estos actos ya se encontraban prohibidos por el derecho internacional consuetudinario antes de la adopción de dicho instrumento.

De igual forma, es claro que la obligación de otorgar recursos efectivos tanto penales, civiles como administrativos para las víctimas de tortura, es una obligación vigente para el Estado peruano (sin que afecte la fecha en que estos actos fueron cometidos). Tal y como observó el Comité Contra la Tortura:

"aún antes de la entrada en vigor de la Convención contra la Tortura, había una regla general de derecho internacional que obliga a todos los Estados a tomar medidas eficaces para prevenir la tortura y punir actos de tortura".¹⁴

A pesar de esto, las autoridades del Estado peruano actualmente han interpretado su legislación interna al margen de sus obligaciones internacionales, aludiendo a la violación del principio de legalidad y la prescripción de la acción penal, para excusar la judicialización de los actos de tortura cometidos antes de 1998 (fecha en que se introdujo el delito de tortura en el Código Penal). Un ejemplo concreto de lo afirmado lo constituye el pronunciamiento del Ministerio Público de fecha 7 de noviembre de 2003, en el caso "Cantoral Benavides", ciudadano peruano y víctima de tortura en el año 1993, en el que se resolvió;

"no a lugar al ejercicio de la acción penal por delitos de coacción, abuso de autoridad, lesiones y tortura en agravio de Luis Alberto Cantoral Benavides por prescripción de la acción penal, disponiendo el archivo definitivo de la denuncia"¹⁵

Vale la pena comentar que otros países de la región y con sistemas jurídicos similares han aplicado la fórmula de subsumir crímenes internacionales en delitos comunes tipificados en la legislación doméstica sin traer consigo el problema de la prescripción. En Argentina por ejemplo, se han venido realizando en los últimos años juicios a los líderes militares que cometieron graves crímenes durante la época de la represión política sistemática (gobierno de "facto" 1976-1983). Los jueces nacionales han juzgado y sancionado, por ejemplo, crímenes de desaparición forzada utilizando el tipo de "privación ilegal de la libertad más la imposición de torturas", y han señalado que "el encuadramiento de tipos penales locales, en modo alguno implica eliminar el carácter de crimen de lesa humanidad, ni despojarlo de las consecuencias jurídicas que les corresponde por tratarse de un crimen contra el derecho de gentes". Es decir, no han aplicado los plazos de prescripción establecidos en la legislación interna para juzgar crímenes internacionales.¹⁶

¹⁴ N.U., *Informe del Comité contra la Tortura*, Sesión A.G.O.R. - XLV, 1990, pp. 111-112.

¹⁵ Cabe señalar que ésta había sido tramitada por el Ministerio Público, luego de que la Corte Interamericana de Derechos Humanos dispusiera en dicho caso, mediante sentencia de fecha 18 de agosto de 2000, "que el estado debe ordenar una investigación para determinar las personas responsables de las violaciones de los derechos humanos a que se ha hecho referencia en esta sentencia y sancionarlos". (numeral 12, sección Resolutiva) Extraído del boletín N° 1 de la Fundación EcuMénica Para el Desarrollo y la Paz, (FEDEPAZ)

¹⁶ Resolución del juez Canicoba Corral en el proceso 'Hechos ocurridos en el Primer Cuerpo del Ejército', 16 de Diciembre 2003. Ver: www.nuncamas.org/juicios/juicios.htm.

En definitiva, entender que la ley previa para determinar la ilicitud de acciones u omisiones sólo proviene del ámbito penal interno equivale a sostener que no se permitiría el procesamiento de conductas que, pese a ser reconocidas como crímenes internacionales, no se hayan encontrado tipificadas en el Código Penal al momento de ser cometidos. Tal afirmación se traduce en el hecho de que la inexistencia de una norma interna podría resultar en argumento suficiente para justificar la impunidad de una de las ofensas más graves a la dignidad e integridad del ser humano, como lo es la tortura. Esta interpretación claramente contraviene la obligación de implementar internamente las normas contenidas en la Convención contra la Tortura¹⁷ y en general, al principio general de supremacía del ordenamiento jurídico internacional.¹⁸

2. Distorsión de la competencia de órganos administrativos disciplinarios de la Policía Nacional para investigar y sancionar actos de tortura

El artículo 12 de la Convención contra la Tortura establece la obligación de realizar investigaciones imparciales. De acuerdo al Comité contra la Tortura, una investigación imparcial en caso de alegatos contra miembros de la policía solo puede llevarse a cabo si los órganos encargados de la investigación son independientes del órgano policial.¹⁹

En un número importante de casos denunciados por delito de tortura cometidos en sede policial (investigados y reportados por la Defensoría del Pueblo), las investigaciones y eventuales pronunciamientos de responsabilidad se han realizado en el marco de un procedimiento *administrativo disciplinario* a cargo las Inspectorías y Consejos de Investigación de la Policía Nacional.

Esta práctica no solo viola el principio de imparcialidad requerido bajo los artículos 12 y 13 de la Convención contra la Tortura, si no que desvirtúan también la obligación de sancionar dichos actos de una manera proporcional a su gravedad. Queda claro que actos que afectan derechos fundamentales de primer orden –que configuran en el ámbito penal delitos de homicidio y/o tortura- resultan de tal gravedad que no pueden ser sancionadas en la esfera administrativo-disciplinaria como si se trataran de actos de indisciplina o incumplimiento de deberes oficiales propios del ejercicio de la función.

La investigación, determinación de responsabilidades e imposición de sanciones por conductas que lesionan bienes jurídicos como la vida, el cuerpo y la salud, deben ventilarse en

¹⁷ Comité contra la Tortura, Resumen del informe de la 265va reunión, Federación Rusa, 27 Enero 1997, CAT/C/SR.265, para. 37;

¹⁸ Este principio fue primero reconocido por la Corte Permanente de Internacional de Justicia en el caso *SS Wimbledon*, CPIJ, serie A, núm. 1, pp. 25-28.

¹⁹ Observaciones finales de CAT, Latvia, UN Doc. CAT/C/CR/31/3, 5 de febrero 2004, párrafo 6(b). Observaciones finales de CAT, Lituania, UN Doc. CAT/C/CR/31/2, 5 de febrero 2004, párrafo 5(a) y (a); Observaciones finales de CAT, Camboya, UN Doc. CAT/C/CR/31/7, febrero 2004; Observaciones finales de CAT, Moldava, UN Doc. CAT/C/CR/30/07, mayo 2003, párrafo 6 (e); observaciones finales de CAT, Chipre, UN Doc. CAT/C/CR/29/1, diciembre 2002, párrafo 4 (1); Observaciones finales de CAT, Holanda y Antillas, UN Doc. A/55/44, párrafos 181-188, mayo 2000, párrafo 180 (f). Ver también, Ingelse, Comité contra la Tortura, p. 398 y Burgers y Danelius, *The United Nations Convention Against Torture: A Handbook on the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, Martinus Nijhoff, 1988, , pp. 144-145.

un proceso de naturaleza penal, sin admitir que otro tipo de órganos institucionales sustituyan al sistema de administración de justicia para tal fin.²⁰

3. Dilaciones indebidas en las investigaciones de tortura

Los artículos 12 y 13 de la Convención contra la Tortura expresan la exigencia de llevar a cabo las investigaciones de forma pronta e inmediata, tras la recepción de las quejas por torturas.²¹ En el caso *Halimi-Nedzibi v Austria*,²² el recurrente elevó la cuestión de la tortura con un juez investigador el 5 de diciembre de 1988. La investigación sobre la tortura alegada tan sólo se inició en marzo de 1990. El Comité contra la Tortura consideró que se trataba de un retraso injustificado. En *Encarnación Blanco Abad v España*,²³ la recurrente alegó durante su primer proceso por delito de terrorismo que había sido torturada. El juez tardó quince días en tener en cuenta el recurso, y cuatro días más antes de que se comenzara la investigación. La investigación duró después 10 meses, con lapsos de tiempo de entre uno y tres meses entre las distintas declaraciones de los informes de pruebas forenses. El Comité contra la Tortura consideró también que había sido un plazo inaceptable.

La rapidez mencionada parece relacionarse no sólo con el tiempo en el que esta se inicia, sino también con la diligencia con la que se dirige.²⁴ El Comité contra la Tortura también ha expresado preocupación en sus Observaciones finales sobre la falta de rapidez a la hora de llevar a cabo las investigaciones.²⁵

Es claro que el derecho de contar con una investigación pronta e imparcial ante un hecho de tortura y por ende, a ser oído por un juez con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, exige que se tomen las medidas necesarias a fin de conducir las investigaciones sin admitir dilaciones indebidas. No obstante, los miembros del Ministerio Público peruano, en su deber de conducir la investigación preliminar, no siempre han tenido en cuenta esta garantía esencial.

Un caso de dilaciones indebidas en la investigación preliminar se presentó con relación a la denuncia del joven G.A.R. quien, sostuvo haber sido golpeado cruelmente por efectivos policiales de la "Comisaría 9 de octubre de la V Dirección Territorial de Policía de Iquitos", con la finalidad de que se autoinculpara por el robo de una motosierra. Mediante resolución 102-2003-MP-2FPM-MAYNAS del 2003, se resolvió no hacer lugar a la denuncia y se dispuso el archivo definitivo de todo lo actuado. Ante la queja de derecho interpuesta por la víctima, la Fiscalía Superior de Loreto, con fecha 11 de febrero del 2004, desaprobó la resolución antes

²⁰ Informe Defensorial N° 91 "Afectaciones a la vida y presuntas torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes atribuidas a efectivos de la Policía Nacional". Lima, abril del 2005. Págs. 134-136 y parra. 13 Pág. 221

²¹ El Comité contra la Tortura utiliza la palabra "pronta" mientras que la *Convención Interamericana Para Prevenir Y Sancionar La Tortura* usa el término "de inmediato".

²² *Halimi-Nedzibi v Austria*, Comunicación No. 8/1991, 18 de noviembre de 1993.

²³ *Encarnación Blanco Abad v España*, Comunicación 56/1996, 12 de febrero de 1996.

²⁴ Ver también de Amnistía Internacional: *Combating Torture: A Manual for Action*, Amnesty International publication, AI Index: ACT 40/001/2003, Junio de 2003, p. 175.

²⁵ Ver, por ejemplo, Observaciones finales: Egipto, UN Doc. CAT/C/XXIX/Misc.4, 20 de noviembre de 2002, párrafo 5(b).

mencionada y ordenó la ampliación de las investigaciones por un plazo de 30 días. Sin embargo, 12 meses después se informó a la Defensoría del Pueblo que aun no habían concluido las investigaciones.²⁶

Por otra parte un caso en el que se pone de manifiesto la aplicación de los mecanismos de control ante actos de indebida actuación fiscal, se encuentra en la queja presentada por C.C.H contra efectivos policiales de la Comisaría de Urcos, por presuntas torturas en agravio de J.C.Ch. En el mes de marzo del 2000, la Defensoría del Pueblo puso el hecho en conociendo de la Fiscalía Provincial Mixta de Quispicanchis para que se realizaran las investigaciones correspondientes. No obstante, el fiscal no realizó investigación alguna. Ante estos grave hechos, en noviembre del 2000, la Oficina Descentralizada de Control Interno del Ministerio Público de Cuzco abrió investigación administrativo disciplinaria contra el referido magistrado por las irregularidades en el ejercicio de sus funciones.²⁷ Es claro que resulta imprescindible la intervención de los órganos de control interno del Ministerio Público para garantizar la realización de investigaciones efectivas. Sin embargo, este último caso, es mas la excepción que la regla, por lo que es imprescindible asegurar que se establezcan recursos efectivos para que las víctimas puedan accionar quejas sobre la falta y/o irregularidades en las investigaciones y se direccionen entonces en el sentido de establecer sanciones disciplinarias ante actos de esta naturaleza.

4. Deficiencias en la documentación médica oficial sobre la comisión de un acto de tortura

El Relator Especial Relativo a la Cuestión de la Tortura ha apoyado expresamente los principios base del Protocolo de Estambul, especificando en relación a la cuestión de la evidencia médica que “los servicios médicos forenses deben estar bajo la jurisdicción de una autoridad judicial, u otra, independiente, no bajo la jurisdicción de la misma autoridad gubernamental como la policía y el sistema penitenciario. Los servicios médicos forenses públicos no deben tener un monopolio sobre la evidencia forense especializada utilizable para propósitos judiciales.”²⁸ De manera similar, el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura ha recalcado que los detenidos deben tener el derecho de acceder a médicos independientes y deben ser examinados por médicos calificados al ingresar y abandonar los centros de detención, así como cuando lo soliciten, sin interferencias externas inapropiadas, como la presencia de oficiales policíacos.²⁹

Por su parte la Corte Europea de Derechos Humanos ha analizado qué pasos deben tomar las autoridades al recolectar evidencia en el marco de una investigación efectiva; entre otros, ha determinado que unos de los pasos a seguir es la realización de dictámenes médicos objetivos

²⁶ Ver: Informe Defensorial N° 9, supra. 20, Págs. 174-175

²⁷ Ver: Informe Defensorial N° 91 “Afectaciones a la vida y presuntas torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes atribuidas a efectivos de la Policía Nacional”. Lima, abril del 2005. Págs. 174-175

²⁸ Ver el informe del Relator Especial sobre la Cuestión de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de la ONU ante la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, E/CN.4/2004/56, 23 de diciembre, 2003

²⁹ Ver los Estándares CPT: Secciones Sustanciales de los Reportes Generales de CPT, CPT/Inf/E (2002) – Rev. 2003

por parte de médicos calificados, el uso de reportes médicos y, en los casos de muerte bajo custodia, el obtener evidencia forense y la realización de una autopsia.³⁰

Atendiendo a estos estándares, en noviembre de 1998 fue aprobado el Protocolo de Reconocimiento Médico Legal para la Detección de Lesiones o Muerte Resultantes de Tortura,³¹ una importante herramienta creada para atender a las particularidades que rodean al hecho de tortura, y las exigencias que, en materia de probanza, se derivan de las mismas. No en vano su contenido contempla, un examen físico, un examen mental, exámenes auxiliares, y su diseño intenta responder a las características que configuran el delito de tortura, incluyendo variables destinadas a obtener información sobre las circunstancias de la detención (desde la versión de la víctima) y las manifestaciones psicológicas o psíquicas que presenta la persona; todo ello con el propósito de contar con elementos de prueba que ayuden, en sede judicial, a reconstruir los hechos y determinar las responsabilidades penales que se deriven de los mismos.

Sin embargo se han encontrado problemas vinculados a su difusión y a la capacitación de los/las profesionales del Instituto de Medicina Legal para una adecuada intervención en tal delito. Asimismo, se ha constatado que no existen dependencias del Instituto de Medicina Legal en todas las provincias del país, ni los equipos multidisciplinarios suficientes que puedan cubrir los distintos tipos de evaluación que exige la aplicación del Protocolo³². Por otra parte no es clara la obligación de los médicos legistas en aplicar el Protocolo cuando esto sea solicitado por una víctima que alega malos tratos. Esto ha resultado en la falta de empleo de dicho instrumento llevando consigo la difícil probanza de las torturas y por ende, a la impunidad de dicho delito.³³

5. Inexistencia de un Registro Nacional de Denuncias de Tortura

Tanto el Comité para la Tortura como el Comité de Derechos Humanos han solicitado de los Estados Parte publicar información relativa al número y naturaleza de las quejas presentadas, investigaciones realizadas, y pasos dados con posterioridad a estas investigaciones, incluyendo el castigo de los agresores.³⁴

³⁰ Ver, por ejemplo, *Salman vs. Turquía*, (2002) 34 E.H.R.R. 17, párrafo 106; *Tanrikulu vs. Turquía*, (2000) 30 E.H.R.R. 950 ECHR, párrafo 109; *Gül vs. Turquía* (2002) 34 E.H.R.R. 28, párrafo 89

³¹ Aprobado mediante Resolución de la Comisión Ejecutiva del Ministerio Público N° 705-98-CEMP. Posteriormente, mediante Resolución N° 627-2000-MP-CEMP, publicada el 12 de septiembre del 2000, se dispuso su utilización obligatoria en todas las dependencias del Instituto de Medicina Legal del Perú.

³² Ibid. Parra.19 Pág. 224

³³ COMISEDH "La Tortura en el Perú y su Regulación Legal". Pág. 15. Cabe señalar que según reportan en este informe, en ninguno de los casos asistidos por ellos (247 casos desde 1998 y 85 casos en curso) se ha aplicado el Protocolo Especial.

³⁴ Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos sobre el Informe de Estado parte de Alemania, UN Doc. CCPR/CO/80/DEU, 15 de abril de 2004, párrafo 16 y por el Comité contra la Tortura, UN Doc. CAT/C/CR/32/7, 18 de mayo de 2004, párrafo 4 (c); Informe de Estado parte de Israel, UN Doc. CCPR/CO/78/ISR, 21 de agosto de 2003, párrafo 18, Informe de Estado parte de Portugal, UN Doc. CCPR/CO/78/PRT, 5 de julio de 2003, párrafo 8 (b), Informe de Estado parte de Estonia, UN Doc. CCPR/CO/77/EST, 15 de abril de 2003, párrafo 18 e Informe de Estado Parte de Togo, UN Doc. CCPR/CO/76/TGO, 26 de noviembre de 2002, párrafo 12.

Esto refleja la obligación de protección del derecho a la integridad personal por parte del Estado, que implica el deber irrenunciable de adoptar los mecanismos de prevención necesarios y los medios eficaces para asegurar una investigación pronta, adecuada e imparcial, de conformidad con lo establecido en los artículos 2.1 (prevención) y 13 (derecho a presentar una queja) de la Convención contra la Tortura.

En tal sentido, para lograr que la lucha contra la tortura sea eficaz, es necesario contar con un Registro Nacional de Denuncias que permita conocer de manera certera el número de casos denunciados y el estado de los mismos. Sólo un registro de esta naturaleza permitirá conocer cifras oficiales e implementar estrategias destinadas a la erradicación definitiva de esta práctica.

6. Inadecuado encuadramiento del delito de tortura y su consecuente falta de sanción penal

Se han podido constatar ciertas insuficiencias por parte de los/las fiscales y los/las jueces para calificar las conductas punibles como delito de tortura. Se ha podido comprobar que en un número importante de casos en que las conductas respondían a las características típicas del delito de tortura, los/las magistrados/as optaron por procesar a los presuntos agresores por delitos mas leves, como lesiones o abuso de autoridad, sin tener en cuenta que la tortura afecta bienes jurídicos distintos al vulnerado por estos últimos.

De acuerdo con la normatividad nacional, los/las fiscales tienen la obligación de formalizar denuncia por todos aquellos delitos que concurrieran real o idealmente a la tipificación de una conducta. Sin embargo, en algunas resoluciones fiscales no hay justificación alguna que motive la desestimación de la denuncia en el extremo del delito de tortura³⁵. Queda en claro entonces que pese a contar en la legislación penal interna con un tipo penal aplicable de tortura, existe por parte de los operadores de justicia una especie de resistencia para aplicar dicha norma y juzgar dicho crimen en observancia de su verdaderamente naturaleza y dimensión.

Así por ejemplo, existe el caso del ciudadano A.S.S, en el cual, la titular de la Fiscalía Provincial del Cono Norte de Lima formalizó la denuncia contra miembros de la Policía Nacional por los delitos de abuso de autoridad, lesiones leves y coacción, pese a que la conducta de los denunciados reunía los elementos formales que configuran el delito de tortura (según el texto de la denuncia elaborada por la propia fiscal):

“[el agraviado] fue objeto de golpes en distintas partes del cuerpo así como con un palo se le agredió en el dorso del pie derecho y planta del pie izquierdo (...), para cuyo efecto al parecer le cubrieron la cabeza con una capucha a efectos de no ser identificados, los cuales tenían por propósito que se auto-inculpara así como el que brindara nos nombres y datos necesario para identificar y ubicar a los responsables”³⁶

³⁵ Informe Defensorial N° 91 “Afectaciones a la vida y presuntas torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes atribuidas a efectivos de la Policía Nacional”. Capítulo VI “Conclusiones y Recomendaciones” Párr. 20 Pág. 224

³⁶ Denuncia N° 01-00 de 11 de octubre de 2000, formulada por la Fiscal Provincial de la Octava Fiscalía Provincial penal del Cono Norte, Zonia Leonor Villegas Alvarado. En: Informe Defensorial N° 91 “Afectaciones a la vida y presuntas torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes atribuidas a efectivos de la Policía Nacional”

Lo antes mencionado no solo constituye una inobservancia de deber internacional de investigar toda denuncia o queja que tenga que ver con la comisión de un acto de tortura (artículo 12 de la Convención) sino que constituye una inobservancia del artículo 4.2 de la Convención, en la medida que la aplicación de tipos penales que no corresponden a la naturaleza o gravedad de las violaciones, sino más bien a tipos penales que proscriben delitos comunes, importa el procesamiento y sanción por delitos que no revisten la misma gravedad y no necesariamente corresponden al bien jurídico protegido, que en este caso son los derechos humanos y la dignidad de la persona. Por ende, no se estarían castigando actos de tortura con la debida aplicación de *las penas adecuadas en función de su gravedad*, tal como lo exige la Convención contra la Tortura.

B) Obstáculos que impiden la adecuada reparación a víctimas de tortura en conformidad con el artículo 14 de la Convención contra la Tortura

Es un principio de derecho internacional que el incumplimiento de una obligación internacional conlleva el deber de proveer una adecuada reparación.³⁷ El derecho internacional de los derechos humanos no es una excepción a este principio; la responsabilidad de los estados de proporcionar una adecuada reparación se presenta cuando hay una incumplimiento de una obligación internacional, cualquiera que sea su origen.³⁸

La Convención contra la Tortura reconoce el derecho a un recurso efectivo y una reparación adecuada en sus artículos 14. Específicamente requiere que todo Estado Parte garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible.

Por su parte, el Comité de Derechos Humanos ha señalado que *“los estados deben garantizar una protección eficaz mediante algún mecanismo de control [...para ello] las presuntas víctimas deben tener a su disposición recursos eficaces, incluido el derecho a obtener una reparación”*³⁹. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que *“La reparación comprende las diferentes formas como un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido (restitutio in integrum, indemnización, satisfacción, garantías de no repetición, entre otras)”*⁴⁰ y que *“es un principio de Derecho Internacional que toda violación a una obligación internacional que haya producido un daño, comporta el deber de repararlo adecuadamente. La indemnización, por su parte constituye la forma mas usual de hacerlo (...)”*⁴¹

Capítulo IV “Problemas encontrados en la investigación y juzgamiento de los casos de muerte, presunta tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes” Pág. 182

³⁷ Chorzów (Ger. V. Pol.), (1928) P.C.I.J., Sr. A, No.17, en 47 (de septiembre el 13); Actividades militares y paramilitar en y contra Nicaragua (Nicaragua v. ESTADOS UNIDOS), informe de los méritos 1986 ICJ, 14, 114 (de junio el 27); Caso Del Canal De Corfu; (Reino Unido v. Albania), ICJ divulga 23 (1949).

³⁸ Informe de la Comisión internacional de derecho - 53.o documento oficial de la Asamblea General, 56.a sesión, adición no 10 (A/56/10) de la sesión (el 23 de abril - el 1 de junio, el 1 de de junio y 2do de julio - el 10 de agosto de 2002).

³⁹ Comité de Derechos Humanos. Observación General N° 20, del 10 de abril de 2004: “Reemplaza a la observación general N° 7, prohibición de la tortura y los tratos o penas crueles (artículo 7)

⁴⁰ Sentencia sobre Reparaciones del 27 de noviembre de 1998, Caso Loayza Tamayo, párr. 85

⁴¹ Sentencia sobre Reparaciones e Indemnización del 21 de julio de 1989, Caso Velásquez Rodríguez, párr. 25

De conformidad con los “Principios y Directrices Básicos sobre el derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones” adoptados por la Asamblea General de Naciones Unidas en diciembre del 2005,⁴² el derecho a obtener reparación abarca todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima así como el acceso a recursos efectivos que permitan obtener una reparación adecuada que cubra la totalidad de los derechos afectados. Para ello, la reparación debe comprender: a) Medidas de restitución: tendientes a que la víctima pueda volver a la situación anterior a la violación; b) Medidas de indemnización: que cubran los daños y perjuicios físicos y morales, así como la pérdida de oportunidades, los daños materiales, los ataques a la reputación y los gastos de asistencia jurídica; c) Medidas de rehabilitación: atención médica psicológica y psiquiátrica, así como d) Medidas de satisfacción y garantías de no repetición de los hechos.

1. Falta de recursos efectivos en la legislación nacional que garanticen una reparación integral

Actualmente no existe la estipulación interna del derecho a obtener una reparación integral ante las infracciones de derechos fundamentales por parte del Estado peruano. El artículo 139 inciso 7) de la Constitución Política establece que son principios y derechos de la función jurisdiccional “*la indemnización (...) por los errores judiciales en los procesos penales y por las detenciones arbitrarias (...)*”; limitando por tanto la reparación a una de sus formas (indemnización/compensación) y solo por actos específicos (error judicial y detención arbitraria), excluyendo entre otros, la tortura y los malos tratos

La Ley N 24973 que regula la Indemnización por Errores Judiciales y Detenciones Arbitrarias, promulgada en 1988 y todavía vigente, establece el derecho a obtener una indemnización como consecuencia de un error judicial. No obstante, el Fondo Nacional Indemnizatorio de Errores Judiciales y Detenciones Arbitrarias, institución creada con el objeto de proveer los fondos para reparar económicamente a las víctimas, no se encuentra operativo y no recibe el presupuesto necesario para tal fin.⁴³ De igual forma, la mencionada ley no incluye a las víctimas de tortura y no contempla indemnizaciones compensatorias para ellas; tampoco existe, al margen de dicho dispositivo, legislación específica que contemple algo al respecto.

De acuerdo a lo estipulado por el Código Civil (artículo 1969) “*aquel que por dolo o culpa cause un daño a otro esta obligado a indemnizarlo*”. Dicha legislación también contempla la existencia del daño inmaterial, especificando que la víctima debe ser compensada proporcionalmente al grado de daño causado y la remuneración debe considerar las consecuencias de la acción o la omisión que causaron los daños corporales o inmateriales y

⁴² 60/147 Resolución aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005

⁴³ En el Artículo 9 de la citada ley se establece que “son recursos del Fondo: (a) El aporte directo del Estado, equivalente al 3% del Presupuesto Anual asignado al Poder Judicial, (b) las multas impuestas a las autoridades judiciales cuando hayan incurrido en error por festinación del trámite judicial, (c) las multas que se impongan a las autoridades policiales o administrativas que hayan cometido o coadyuvado a cometer la detención arbitraria, en los locales o en otros, (d) las multas que se impongan a las personas que bajo falsos cargos procuraren la detención arbitraria o coadyuvaren a ella maliciosamente, (e) los que perciban por conceptos de intereses sobre sus depósitos y (f) Los que perciba por concepto de donaciones”.

debe haber una relación causal entre el acto y el daño.⁴⁴ Aunque en principio puede iniciarse una demanda civil en contra del Estado y/o de los individuos responsables independientemente de un proceso penal, en la práctica es diferente ya que existen muchas barreras que impiden la ejecución de este recurso por parte de los agraviados.

También existe la posibilidad de obtener una reparación civil dentro de un proceso penal. El juez debe ordenar, como parte de la sanción penal, el pago de una reparación económica a la víctima o a su familia. De acuerdo con el Código Penal (artículo 92) *“la reparación civil se determina conjuntamente con la pena”* y en la sentencia se deberá determinar el *“monto y los obligados a satisfacerla”* (artículo 285 del Código de Procedimientos Penales). Tal reparación constituye una compensación dineraria que aprecia los daños y perjuicios producidos como resultado del crimen pero limita la responsabilidad del acto al oficial o individuo que cometió el acto (sin abordar por tanto la responsabilidad concurrente del Estado).

El juez puede, por iniciativa propia o por requerimiento de la víctima o el fiscal, confiscar los activos del acusado en monto suficiente para cubrir el monto de la reparación civil. Tal orden llega a ser obligatoria si el acusado es encontrado culpable. Luego de abrir un caso, el juez requerirá una lista de activos del acusado que puedan ser confiscados, con excepción de aquellos activos eximidos por el Código Civil. Si el acusado no tiene suficientes activos y existen terceros civilmente responsables, los bienes de estos serán confiscados también.

2. Falta de pautas para definir los montos compensatorios adecuados y proporcionales al daño causado por tortura y malos tratos

El Comité contra la Tortura ha dejado claro que la compensación a las víctimas de tortura debe de ser consistente y regulada, y no otorgada a discreción de las autoridades.⁴⁵

En el Perú han sido pocos los casos donde los sobrevivientes de tortura han logrado acceder a una reparación civil: muchos de ellos parecen refrenarse de tomar acciones legales debido a la completa impunidad que pesa sobre muchos de los crímenes cometidos. Pero incluso si un caso presentara muchos elementos en favor del agraviado, no hay pautas para definir adecuadamente las medidas de reparación y la manera de conceder remuneraciones monetarias. Mientras la ley habla del daño moral como aquel que se produce ocasionando la pérdida *“del proyecto de vida”*, no proporciona la dirección de cómo calcular el valor de estos daños. Así, los jueces utilizan su propia discreción para decidir el monto monetario por concepto de reparación y frecuentemente termina siendo una cantidad simbólica en vez de compensatoria.

Tras analizar los pocos casos en donde se ha otorgado compensación por tortura, es claro que los montos establecidos por concepto de reparación civil no son proporcionales al daño causado. Como se dijo, no existen pautas para calcular el valor de los daños y definir las medidas de reparación, por ende, se fijan compensaciones dinerarias en montos más simbólicos que compensatorios, contradiciendo lo establecido en la Convención contra la Tortura. Como ha sido observado por el Comité contra la Tortura: *“una reparación « austera y*

⁴⁴ San Martín Castro, Cesar, Derecho Procesal penal, Lima, Grijley, 2000, p. 240. Artículos 1984 y 1985 del Código Civil.

⁴⁵ Observaciones Finales: Egipto, CCT/C/CR/29/4

simbólica », no es lo mismo que una reparación «adecuada y justa », como lo estipula el artículo 14 de la Convención”.⁴⁶

Esta afirmación se sustenta al analizar los montos fijados en cuatro sentencias condenatorias por delito de tortura (confirmadas por la Corte Suprema de Justicia)⁴⁷ en contraste con los montos otorgados a víctimas de tortura por el Estado peruano en procesos auspiciados bajo el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.

- En el caso de tortura y muerte de *Pablo Pascual Espinoza Lome*, la Sala Penal de Ayacucho condenó a los responsables a 4 años de pena privativa de libertad (más tarde elevada a 6 años por la Corte Suprema) y al pago de S/. 20, 000 Nuevos Soles (equivalente a \$ 6,000 dólares estadounidenses aprox.) como reparación civil.
- En la sentencia expedida en el caso de *Huber Mendez Barzola*, se impuso a los responsables 6 años de pena privativa de libertad y se fijó el pago de reparación civil en S/. 6,000 Nuevos Soles (\$ 1,800 dólares estadounidenses aprox.).
- La Sala Mixta de Huaura-Huacho condenó a los responsables de tortura en agravio de *Carlos Alejandro Mallqui Gaspar* a 4 y 5 años respectivamente de pena privativa de libertad y al pago de reparación civil de S/. 5,000 Nuevos Soles (\$1500 dólares estadounidenses aprox.).
- En el caso de *Esteban Minan Castro*, la Sala Permanente de la Corte Suprema confirmó la sentencia condenando a los responsables a 5 años de pena privativa de libertad y al pago de una reparación de S/. 5,000 Nuevos Soles (\$1500 dólares estadounidenses aprox.).
- En el caso de Rolando Quispe Berrocal, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema reformó la sentencia expedida por la Sala Penal de Ayacucho y condenó a los responsables a 8 y 10 años de pena privativa de libertad respectivamente mas el pago de una reparación civil de 30, 000 nuevos soles (equivalente a \$ 9, 000 dólares estadounidenses aprox.), suma nunca antes impuesta por un tribunal nacional en materia de tortura.⁴⁸

En contraste con ello, se pueden comentar las reparaciones otorgadas por el Estado peruano a personas que han llevado sus casos ante Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos determinadas tanto en sentencias por la Corte como en montos acordados en procesos de ‘solución amistosa’. Por ejemplo, en febrero del 2002, el Estado peruano otorgó \$120,000 dólares estadounidenses a Leonor La Rosa para resarcir la tortura que sufrió en manos del Servicio de Inteligencia del Ejército peruano.⁴⁹ De igual forma, los montos compensatorios establecidos por la Corte Interamericana discrepan ampliamente de lo establecido por los tribunales nacionales. En el Caso Barrios Altos por ejemplo, se instituyeron montos de \$250,000 y \$175,000 dólares estadounidenses como compensación por daños morales y materiales.⁵⁰

⁴⁶ Observaciones Finales: Chile, CCT/C/CR/32/5

⁴⁷ Ver: COMISEDH “La Tortura en el Perú y su Regulación Legal”. Pág. 13.

⁴⁸http://www.justiciaviva.org.pe/nuevos/2005/octubre/27/tortura_personal_militar.pdf

⁴⁹ Ver: REDRESS, 2003 “Informe sobre Perú, Estudio comparativo sobre reparación por tortura” Pág. 21 (<http://www.redress.org/studies/Peru.pdf>)

⁵⁰ Caso Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros vs. Perú), Sentencia del 30 de noviembre de 2001, Corte I.D.H. (Ser. C) No. 87 (2001).

Sumado a ello, no se cuenta con programas de rehabilitación integral que ayuden a las víctimas a superar los daños y secuelas que dejaron por los hechos, ni medidas de restitución orientados a reinsertar a la víctima en situación similar a como se encontraba antes de que ocurrieran los agravios. El Comité contra la Tortura ha notado que la falta de programas de este tipo viola la obligación establecida en el artículo 14 de la Convención.⁵¹

3. Falta de seguimiento del pago compensatorio como parte de la sanción penal

Por otra parte, ante un pedido de reparación en un caso penal, el sistema sólo garantiza el cumplimiento del mandato de encarcelación contra el sentenciado, sin encargarse de asegurar que el pago de las reparaciones civiles se cumpla. Aunque el pago se puede fijar al final de un proceso, este a menudo no guarda proporción con el daño ocasionado y existen muchas dificultades para hacerlo efectivo, presentándose muy a menudo el incumplimiento o negación de los sentenciados para cumplir lo dicho por el juez, carencia de activos para efectuar el pago y carencia de fondos por parte del agraviado para continuar con el proceso.

4. Falta de ayuda legal/auxilio judicial en procesos civiles por tortura y malos tratos

Uno de las mayores barreras para obtener reparación en caso de tortura es la falta de ayuda legal o auxilio judicial.

El Comité contra la Tortura ha observado que la negación de asistencia legal/auxilio judicial en casos de indigencia es equivalente a la no existencia de tales recursos.⁵² De acuerdo con el Comité, los Estados deben garantizar el acceso a la justicia y a recursos judiciales efectivos a todas las personas bajo su jurisdicción, en particular, a las personas indigentes.⁵³ Esta es también la posición de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que ha reconocido específicamente una falta de recursos efectivos cuando estos no son accesibles a una parte de la sociedad por cuestiones meramente económicas.⁵⁴

Un caso ilustrativo de esta barrera práctica es la serie de demandas entabladas **por personas “indultadas” y absueltas de acusaciones por delitos de terrorismo y/o traición a la patria y que permanecieron presas injustamente.**

i. antecedentes:

Mediante Ley N° 26655, se creó la comisión Ad-Hoc encargada de evaluar, calificar y proponer, en forma excepcional, la concesión del indulto o el derecho de gracia presidencial para las personas procesadas o condenadas por delitos de terrorismo y/o traición a la patria. De acuerdo con los artículos 1 y 2 de la mencionada ley, el Indulto o Derecho de Gracia procede

⁵¹ Observaciones Finales: Paraguay, CCT, 10/05/2000; A/55/44

⁵² Comunicación No. 238/2003/CCT, Noruega

⁵³ Observaciones Finales: Camboya, CCT/C/CR/30/2

⁵⁴ Ver “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 del 10 de agosto de 1990 de la Corte Interamericana.

cuando, a criterio de la Comisión, se hubiese condenado o procesado a una persona con pruebas insuficientes y sobre la cual se pueda presumir, razonablemente, que no tuvo vinculación con elementos, actividades u organizaciones terroristas.⁵⁵

Si bien se entiende que “el indulto común o general es un beneficio que supone la condonación de la pena respecto de quien efectivamente ha cometido un delito y por tal motivo ha sido sancionado”, tal no es el caso de las personas indultadas bajo las Leyes N° 26655 y N° 27234, quienes como ha señalado el Tribunal Constitucional, “han sido beneficiadas con un indulto de tipo *sui generis*, procedente exclusivamente respecto de los casos en que se ha condenado a una persona inocente o respecto de quien se le presume como tal”.⁵⁶ Es decir, en estos casos el término “indultado” es entendido como aquella persona que ha sufrido carcelería injusta a consecuencia de un proceso que no guardó las garantías mínimas del debido proceso y que soportó, en muchos casos, atentados contra su integridad personal, su honor, su patrimonio, su salud, su dignidad, etc.

Actualmente, son 893 personas indultadas en virtud de las leyes N° 26655 y N° 27234, y pese al transcurso de los años no han sido beneficiadas con una reparación integral que resarza, en la medida de lo posible, los perjuicios ocasionados.⁵⁷

ii. demandas civiles:

Tras una demanda por compensación presentada por un grupo de ‘indultados’, el Tribunal Constitucional del Estado peruano, que mediante sentencia del 30 de octubre del 2000 (Exp. N° 1277-99-AC/TC) admitió que “las personas que recibieron dicho indulto tienen derecho a una indemnización en los términos del art. 14.6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en forma expresa.” Sin embargo, el Tribunal no determinó la cuantía de dicha compensación sino que su sentencia estableció que esta debía establecerse por los magistrados en demandas presentadas por los interesados ante los tribunales civiles.

Claramente esta sentencia no ha resuelto la falta de recursos efectivos para obtener reparación por los años de encarcelamiento arbitrario y malos tratos tanto para personas que fueron liberadas por ‘indulto’ o aquellas que fueron absueltas. Por una parte esta sentencia solo cubre la situación de los ‘indultados’, no de los absueltos, y por otra, no opera automáticamente sino que obliga a los ‘indultados’ a presentar demandas ante los tribunales civiles para determinar el monto de su compensación.

⁵⁵ Al terminar la labor de la comisión Ad-Hoc, el 31 de diciembre de 1999, fueron beneficiadas 452 personas con el indulto presidencial y 50 con el derecho de gracia. Desde enero del 2000, cuando toda la documentación y responsabilidad en materia de indultados pasó a manos del Consejo Nacional de Derechos Humanos, se han registrado 441 indultados mas (es decir, un total de 893 personas).

⁵⁶ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 30 de octubre de 2000, recaída sobre el Expediente N° 1277-99-AC/TC. Fundamento 11° “... que el indulto especial o razonado es una forma de reconocimiento de la existencia de un error judicial, debe este colegiado precisar, que del texto de la Ley N° 26655, de las múltiples Resoluciones Supremas que otorgaron el indulto a los demandantes o a personas en análoga situación, de las exposiciones de motivos correspondientes a los proyectos de ley [...], se desprende, que la medida aplicada a los demandantes es justamente la anteriormente enunciada, pues no se trata de un indulto común o general, que como lo define la doctrina, es un beneficio que supone la condonación de la pena respecto de quien efectivamente ha cometido un delito y por tal motivo ha sido sancionado, sino de un tipo *sui generis* de beneficio, procedente exclusivamente respecto de los casos en que se ha condenado a una persona inocente o respecto de quien se le presume como tal”

⁵⁷ Ver: nota 52

A pesar de que varias demandas han sido presentadas tanto por 'indultados' como por absueltos, hasta la fecha no han obtenido ningún tipo de reparación, civil pues todas las demandas hasta ahora presentadas ante tribunales civiles han sido rechazadas.⁵⁸ El primer obstáculo ha sido la falta de capacidad económica para pagar los aranceles. En los casos presentados se ha rechazado la el auxilio judicial negándoles la posibilidad de continuar en el proceso.

Cabe señalar que en su gran mayoría tanto los 'indultados' como los absueltos se encuentran en estado de indigencia como producto de los años de detención arbitraria que sufrieron por causa directa de las acciones del Estado peruano. Estos años, no solo fueron una pérdida en sus respectivos proyectos de vida, sino que los tratos recibidos durante su detención y las condiciones infrahumanas de su encarcelamiento les causaron problemas de salud, tanto física como mental. Además el estigma social del encarcelamiento por supuestos delitos de terrorismo y traición a la patria no les ha permitido una reinserción laboral integral.

Al requerirles un pago para acceder a una reparación por un daño que ya ha sido reconocido por el Estado (tanto por el poder ejecutivo cuando les otorgó el indulto presidencial, por los tribunales penales cuando se les absolvió, como por el Tribunal Constitucional en su sentencia del 30 de octubre del 2,000 Exp. N° 1277-99-AC/TC) no puede ser considerado un recurso/mecanismo efectivo y adecuado en los términos de la Convención. Es un recurso que no es accesible a todas las personas, y en particular no es accesible a aquellas personas directamente afectadas.⁵⁹

⁵⁸ Las demandas han sido entabladas por la Asociación Reflexión de Inocentes Liberados (ARIL).

⁵⁹ Es importante notar que mediante D.S N° 002-2002-JUS se creó una Comisión Especial de Asistencia a los Indultados Inocentes que tiene por objeto diseñar y poner en práctica un Programa Integral de Reparaciones No Dinerarias a favor de los indultados por la Comisión creada por la Ley 27234, así como para los familiares de éstos. No obstante, hasta la fecha no se cuenta con resultados efectivos. Dicho programa promoverá planes de seguridad integral de salud, fomento del empleo, ingreso a las universidades y fomento de vivienda. Participan en esta Comisión la Asociación de Inocentes Liberados y Defensoría del Pueblo, además de los representantes de los Ministerios de Justicia, Presidencia del Consejo de Ministros, Salud, Economía y Finanzas y Trabajo y Promoción Social. (Informe de Seguimiento sobre el cumplimiento por el Estado Peruano con las Recomendaciones efectuadas por la CIDH en el *Segundo Informe Sobre La Situación De Los Derechos Humanos En Perú* (2000))