

**El Poder Judicial Peruano *vis à vis* la CORTE IDH:
Encuentros y/o desencuentros para consolidar estándares del debido proceso**

Erika Fuertes Ampuero ¹

1. Introducción

En la última década, el Estado peruano viene pagando factura de las acciones desplegadas durante uno de los gobiernos más lesivos en temas de derechos humanos, tanto en lo realizado por el grupo paramilitar Colina como por las consecuencias de la primera legislación antiterrorista.

Así, tenemos los llamados juicios anticorrupción y los procesos por terrorismo, en los que el Perú realiza esfuerzos maratónicos, no sólo contra el tiempo e infraestructura sino también por procurar no lesionar derechos esenciales como el plazo razonable, el derecho de defensa, la pluralidad de instancias, es decir, garantías judiciales.

En la actualidad se reconoce los avances de la Justicia peruana, sea en la labor de los jueces como de los fiscales para lograr llevar ante los tribunales al máximo cabecilla de la agrupación Sendero Luminoso – Abimael Guzmán y al propio ex presidente Alberto Fujimori Fujimori, además de una gran lista de militares involucrados en delitos como desapariciones forzadas, ejecuciones extrajudiciales, entre otros.

Es más, se ha creado todo un sistema de protección de derechos humanos especializados como las Fiscalías Supraprovinciales y en el Poder Judicial para los casos de terrorismo la Sala Penal Nacional o los juzgados anticorrupción que coadyuvan a una justicia más expedita para solucionar estos temas.

El presente trabajo busca analizar si efectivamente se está dando un encuentro y/o un desencuentro entre la labor de los Jueces nacionales frente a las pautas que la Corte Interamericana viene desarrollando en su jurisprudencia con el objeto de vislumbrar la consolidación a nivel del ordenamiento jurídico peruano de estándares internacionales en materia de derechos humanos, en particular del debido proceso.

2. Los estándares internacionales en materia de justicia y derechos humanos

Los estándares vislumbran una especie de directrices que guiarán la función jurisdiccional en la protección de los derechos humanos en sede nacional, son extraídos o recogidos del ámbito internacional (tratados, declaraciones y convenciones sobre derechos humanos, así como la jurisprudencia de la materia) para enriquecer las normas jurídicas internas y, de esta manera, ampliar el panorama desde el cual el

¹ Master Oficial en Estudios Avanzados en Derechos Humanos por la Universidad Carlos III de Madrid. Candidata a Doctora por la misma Universidad. Abogada de la Procuraduría Pública Especializada Supranacional del Ministerio de Justicia del Perú. Docente de derecho constitucional penal de la Universidad San Martín de Porres (Lima- Perú). erikafuertes@yahoo.fr o efuertes@minjus.gob.pe
Dirección postal: Jirón José Pezet y Monel 1916, Lima 14- Perú.

juez debe satisfacer las exigencias que los derechos humanos demandan para su efectividad.

El derecho internacional de los derechos humanos ha configurado una serie de pautas para la actuación judicial, a través de distintos principios especializados en cuestiones como la independencia e imparcialidad de la judicatura, donde concretamente organismos como Naciones Unidas consagran diversos tratados que abordan la administración de justicia y, además, ha establecido la figura del Relator Especial que va a realizar informes sobre la situación de los jueces en diversos países, así como investigaciones para luego proponer recomendaciones.²

Por su parte, los sistemas regionales europeo e interamericano han desarrollado las premisas de acción jurisdiccional a través de su jurisprudencia, especialmente al abordar casos en los que se alude una presunta vulneración al derecho al proceso equitativo o debido. De forma que, es posible establecer cuales son esos “estándares”.

En particular, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CORTEIDH) viene estableciendo a nivel interamericano en materia de justicia y derechos humanos diversas pautas que los Estados deben tomar en cuenta para asegurarle a todo individuo que se ve sometido a un proceso y a la sociedad en general, garantías como: Debido proceso, imprescriptibilidad, justicia militar y la excepcionalidad de los Estado de Emergencia.

Brevemente, precisamos que las **garantías del debido proceso** refieren al artículo 8.1 del Pacto de San José al derecho de toda persona a ser oída dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada en su contra o para la determinación de sus derechos. Adicionalmente, se incluye las garantías mínimas que deben ser aseguradas por los Estados en función del debido proceso legal (artículo 8.2).³

El Debido Proceso es un derecho *principal e instrumental* cuya aplicación no se limita a los recursos judiciales, en sentido estricto, “sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales” a efecto de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos.⁴

En la *Opinión Consultiva OC-16/99* la CORTEIDH señaló que el “proceso” debe ser entendido como:

“un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia”, a lo cual contribuyen “el conjunto de actos de diversas

² Sobre los instrumentos internacionales que destacan en el sistema universal se debe revisar la web de las Naciones Unidas http://www.unhchr.ch/spanish/html/intlinst_sp.htm#juveniles y además los distintos links útiles que van desde las Cortes y Tribunales internacionales, la responsabilidad de altos funcionarios, sobre la detención arbitraria (grupo de trabajo especial), la indemnización de las víctimas de violaciones de derechos humanos (experto independiente), independencia de la administración de justicia (relator especial sobre la independencia de jueces y magistrados), impunidad (relator especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias), derecho a un juicio imparcial, justicia de menores, aplicación de la ley, administración de prisiones. Véase: <http://www.unhchr.ch/html/menu2/issadj.htm>

³ CORTE IDH. Caso *Baena Ricardo y otros vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001, párrafo 137.

⁴ CORTE IDH. *Garantías judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derecho Humanos)*. Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A. No. 9, párr. 27.

características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal.”⁵

Por otra parte, la constitución de un tribunal es un tópico esencial porque la configuración de un juez o de tribunal *ad-hoc* o con posterioridad representa una vulneración al derecho al debido proceso. El tribunal debe ser «establecido por la ley» expresión que para el juez europeo «refleja el principio del Estado de derecho inherente a todo el sistema de la Convención y de sus protocolos» donde la expresión “establecida por la ley” concierne tanto a la base legal del mismo tribunal como a su composición. No obstante, alude también a las disposiciones relativas a «los mandatos, incompatibilidades y a la recusación de magistrados».⁶

El caso de los *Cinco Pensionistas*⁷ permitió a la CORTEIDH abordar por primera vez el tema de derecho pensionario, analizando como a través de un Decreto Legislativo (Decreto Ley N° 817) se pudo modificar los procesos, incluidos los que están en pleno trámite, para derivarlos otros juzgados para que resuelvan demandas de pensiones aunque no tengan competencia.

En el caso “*Corte Primera de lo Contencioso Administrativo*”⁸ se destacó que uno de los objetivos principales que tiene la separación de los poderes públicos es la garantía de la independencia de los jueces, ejercicio autónomo que debe ser garantizado por el Estado tanto en su faceta institucional, es decir el Poder Judicial como sistema, así como también en la vertiente individual, es decir, con relación a la persona del juez. Pues sin duda la protección del sistema de judicial y de sus integrantes pasa por evitar que se vea sometido a restricciones indebidas en el desempeño de su actividad jurisdiccional sea por parte de órganos ajenos al Poder Judicial o incluso por parte de magistrados de jerarquía superior.

El obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, es un derecho humano, en todo tipo de proceso sea administrativo o civil y en cualquier otro cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas, es preciso respetar por los menos las garantías mínimas.⁹

En el caso *Tribunal Constitucional*¹⁰, la CORTEIDH considero que por juez competente debe entenderse a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Asimismo, que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter

⁵ CORTE IDH. *El Derecho a la Información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999. Serie A. No.16, párrafo 117.

⁶ COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L’HOMME. Arrêt *Lavents c. Lettonie*, 28 nov. 2002, párrafo 114. Donde el señor Lavents alego que la acusación penal dirigida contra él fue examinada por un tribunal desprovisto de todas las garantías de independencia e imparcialidad, entre otros. Traducción personal.

⁷ CORTE IDH. *Caso de los Cinco pensionistas vs. Perú*, sentencia de 28 de febrero de 2003. (Fondo, Reparaciones y Costas). Serie C. No. 98. Este caso refiere a antiguos funcionarios que venían disfrutando de cierto régimen de pensiones hasta 1992, perjudicado por el Decreto Ley N° 817 “Ley del régimen provisional a cargo del Estado” el cual cambiaba a todas luces al juez competente que resolvería las demandas de pensiones, dificultando su conocimiento porque sólo existían dos Juzgados Corporativos Transitorios de Derecho Público. Siendo, el juez competente por la materia el juez civil.

⁸ CORTE IDH. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C. No. 182, párr. 55.

⁹ *Baena Ricardo vs. Panamá*, op cit, párrafo 127.

¹⁰ CORTE IDH. *Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 31 de enero de 2001. Serie C. No. 71, párr. 71

materialmente jurisdiccional tiene la obligación de expedir resoluciones de acuerdo a las garantías del debido proceso.

Por tanto, el debido proceso debe ser interpretado de manera extensiva a todo tipo de proceso, sin importar si éste es administrativo, laboral, disciplinario o de cualquier otro carácter, pues es un elemento esencial en todo Estado Democrático que derechos como el mencionado coadyuven al fortalecimiento de la Administración de Justicia.

Los órganos con funciones de naturaleza jurisdiccional tienen la obligación y el deber de adoptar decisiones justas basadas en el pleno respeto de las garantías del debido proceso, así como fundamentarlas debidamente ya que pueden afectar derechos, caso contrario serían arbitrarias.¹¹

La **imprescriptibilidad** de los delitos contra los derechos humanos tiene como antecedente a la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad de 1968 en cuyo Preámbulo, se menciona lo siguiente:

“... Convencidos de que la represión efectiva de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad es un elemento importante para prevenir esos crímenes y proteger los derechos humanos y libertades fundamentales, y puede fomentar la confianza, estimular la cooperación entre los pueblos y contribuir a la paz y la seguridad internacionales...”¹²

La persecución de las acciones que vulneren derechos humanos no prescriben, es decir, la posibilidad de llevar ante los tribunales al agresor no caduca en el tiempo, que en muchos casos resulta difícil porque son parte del aparato estatal y gozan de ciertas inmunidades que dificulta su juzgamiento y sanción.

Países como Perú, Argentina y Chile han aplicado la imprescriptibilidad de los delitos contra los derechos humanos, de forma que han podido después de muchos años llevar a grandes violadores de derechos ante la justicia porque constituye un principio de derecho internacional que:

“El hecho de que la legislación interna no imponga castigo por un acto que constituye un crimen bajo el derecho internacional no exime a la persona que cometió el acto de responsabilidad bajo el derecho internacional.”¹³

Premisa que no permite que los Estados aleguen una normativa nacional contraria a las disposiciones internacionales de protección de derechos humanos para incumplir con el compromiso asumido ante la comunidad internacional.

¹¹ CORTE IDH. Caso *Yatama vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C. No. 127, párrafos 149 y 152.

¹² ONU. Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad. Adoptada a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2391 (XXIII), de 26 de noviembre de 1968. Entrada en vigor: 11 de noviembre de 1970, de conformidad con el artículo VIII.

¹³ CDI. *Principles of International law Recognized in the Charter of the Nüremberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal* (1950). Principio II. Además, destacamos el Principio III: “El hecho que una persona que haya cometido un acto que constituye un crimen bajo las leyes internacionales actuara como Jefe del Estado o un oficial responsable del Gobierno no lo exime de la responsabilidad bajo las leyes internacionales”.

Asimismo, la imprescriptibilidad de las violaciones a los derechos humanos fue destacada en el sistema interamericano con la sentencia del Caso *Barrios Altos*¹⁴ que expresamente considera que:

“Esta Corte considera que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los derechos Humanos.”

Ciertamente, la imprescriptibilidad al igual que las amnistías generan heridas en una sociedad que se hace llamar democrática, pues son muestras claras de impunidad en un Estado, solo basta con dictar normas o disposiciones como éstas para que todas esas graves violaciones a los derechos humanos queden sin investigación y, en consecuencia, sin juzgamiento ni sanciones.

Por ende, es un imperativo del derecho internacional de los derechos humanos rechazar éste tipo de obstáculos en la justicia. En el Perú, la experiencia ha enseñado a toda la sociedad y en particular a los jueces y fiscales a reconocer estos *mecanismos legales de impunidad*, aprovechado por dictadores y gobiernos para auto generarse protección.

De otro lado, la **justicia militar** ha venido constituyendo en los últimos años, al juzgar a personas civiles una forma de violación del derecho a un tribunal independiente, imparcial y competente en cuanto las garantías del debido proceso han sido vulneradas.¹⁵ La Jurisdicción militar es una jurisdicción distinta al Poder Judicial y, por ende, independiente a ella, destinada exclusivamente para juzgar delitos propios de la función. La jurisprudencia interamericana relativa a la temática es abundante, a partir de lo cual ha sentado ciertos parámetros que deben tomarse en cuenta, a saber:

“En un Estado democrático de Derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar.”¹⁶

Ocurre, entonces que la jurisdicción militar no es contraria a los derechos humanos sino se distorsiona en *stricto sensu* su finalidad, la cual es juzgar a los militares que han incurrido en delito o falta durante el ejercicio de sus funciones.¹⁷

¹⁴ CORTE IDH. Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C. No. 75, párr. 41.

¹⁵ CORTE IDH. Caso *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C. No. 52, párrafo 130 (primera parte).

¹⁶ CORTE IDH. Caso *Durand y Ugarte vs. Perú*. Fondo. Sentencia 16 de agosto de 2000. Serie C. No. 68, párrafo 117.

¹⁷ CORTE IDH. Caso *Cantoral Benavides vs. Perú*. Fondo. Sentencia 18 de agosto de 2000. Serie C. No. 69, párrafo 112.

En el caso *Castrillo Petruzzi y otros*¹⁸, quedó asentado que cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a *fortiori*, el debido proceso.

Con lo cual, queda demostrado que el juzgamiento por éstos de civiles o de oficiales en retiro atenta contra derechos humanos, como las garantías del debido proceso.

No sólo la CORTEIDH sino también la Corte Europea de Estrasburgo han venido destacando la prohibición de que militares juzguen a civiles, precisamente por vulneraciones al juez imparcial, independiente y al juez natural que no coadyuvan a una debida tutela judicial.

En tanto, el **Estado de Emergencia** es un precepto concebido sólo para situaciones excepcionales, donde su aplicación responde a un caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, autorizando la suspensión de algunos derechos y libertades. Es, considerada también, como el único medio para preservar los valores superiores de la sociedad democrática.¹⁹

Por su implicancia en la suspensión de garantías y dado los abusos que ella comporte en el hemisferio, la Corte ha determinado que las medidas de excepción deben estar objetivamente justificadas a las luz de los criterios que orientan el artículo 27 de la CADH y de los principios que, sobre la materia, se deducen de otros instrumentos interamericanos.

“La suspensión de garantías carece de toda legitimidad cuando se utiliza para atentar contra el sistema democrático, que dispone de ciertos límites infranqueables en cuanto a la vigencia constante de ciertos derechos esenciales a la persona.”²⁰

Dado que su declaración puede acarrear peligro para cualquier Estado por la suspensión temporal de los derechos fundamentales, el juez interamericano ha sentado las bases para su declaración. Primero, la emergencia tiene que ser invocada para preservar la democracia; y segundo, la necesidad de la imposición de un estado de emergencia tiene que ser objetivamente justificable.²¹

De ese modo, la CIDH ha establecido seis requisitos que debe tomar en cuenta a efectos de justificar la declaración de un estado de emergencia, a saber, *necesidad* porque ella debe ser emitida en una situación de extrema gravedad como guerra, peligro público u otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte; *temporalidad* porque la suspensión debe estar estrictamente limitada a la existencia de la situación que la genera, su prolongación en el tiempo puede llevar a la negación misma del Estado de Derecho; *proporcionalidad* dado que su realización debe ser efectuada en la medida que exige la situación; la suspensión de derechos *no* puede implicar *discriminación* de ninguna especie contra persona o grupo; y debe ser *compatible* con otras obligaciones establecidas en otros instrumentos internacionales y

¹⁸ CORTE IDH. Caso *Castillo Petruzzi y otros Vs .Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 30 de mayo de 1999, Serie C. No. 52, párr. 121.

¹⁹ CORTE IDH. *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC - 8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A. No. 8, párrafo 19 – 20.

²⁰ CORTE IDH. *El Hábeas Corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, op.cit., párrafo 20.

²¹ CIDH. Reporte Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1999. Informe No. 48/00 Walter Vásquez Vejarano, op cit., párrafo 24.

finalmente, debe ser *notificada* a los demás Estado partes de la Convención Americana por intermedio del Secretario General de la OEA.²²

Para el relator Leandro Despouy esta comprobado que tras la promulgación de decretos que instituyen el estado de excepción, a menudo se produce la destitución en masa de magistrados, la creación de tribunales especiales y la restricción o suspensión de la revisión judicial, cuya consecuencia inmediata es “la castración de la judicatura y el hostigamiento de los abogados”.²³

Es, en estos contextos donde el trabajo del Poder Judicial es más requerido porque con la suspensión temporal de ciertos derechos y libertades se demanda un protector de la legalidad y el Estado de Derecho; en particular, un judicial independiente que no sea subsumido por un Ejecutivo que concentra todos los poderes y prerrogativas. Por tanto, el derecho a un poder judicial independiente consagrado en los artículos 8 y 25 de la CADH no pueden ser suspendibles ni siquiera durante un estado de emergencia por su importancia para la “vigencia práctica de los derechos humanos.”²⁴

Indubitablemente, los parámetros o los denominados “*estándares internacionales*” sirven como un margen de apreciación de requisitos, de pautas y límites para la protección de derechos fundamentales, de gran utilidad para la justicia al momento de encontrarse con demandas que impliquen *cuestiones políticas*²⁵, ya que no hay zonas fuera de control judicial, y menos en perjuicio de los derechos humanos.

Que los Estados aprendan a asumir estos estándares, es decir, los judiciales y los operadores del derecho, ese debe ser el objetivo del sistema interamericano en particular pero de todo el sistema universal de protección de derechos humanos, en general.

De otro lado, en el sistema europeo los estándares en materia de justicia y derechos humanos que priman inciden en el **debido proceso**, así tenemos a la *imparcialidad* como una cualidad esencial de la justicia. El profesor de Utrecht **Leo Zwaak** señala como parámetros al “derecho al juez imparcial” unido al proceso equitativo y todo lo que implica como las garantías procesales, el derecho de acceso a la justicia y el derecho de defensa.²⁶

²² Ibid. Párrafos 34 – 39.

²³ DESPOUY, Leandro. *Los derechos humanos y los estados de excepción*. México: UNAM, 1999, pág. 69, párrafo 156. El Sr. Despouy es el relator actual sobre independencia del Poder Judicial, los jurados y asesores y la independencia de los abogados nombrado por la entonces Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

²⁴ Ibid. Párrafo 46. En el caso Peruano, el estado de emergencia declarado en el año 1992 sólo fue un “pretexto” para eliminar la independencia de los poderes Judicial y Legislativo (párrafo 70); que resultaron adversos al nuevo poder político que asumía la presidencia.

²⁵ CIDH. *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1997*, informe N° 30/97 Gustavo Carranza, párrafo 44. “La doctrina de la cuestión política se basa en la premisa de la existencia de esas facultades de las ramas del gobierno. De acuerdo con esa doctrina, el poder judicial se abstendrá de conocer y decidir ciertos actos cuando esa decisión presuponga un juicio eminentemente político exclusivamente reservado a un poder del Estado, sea el ejecutivo o el legislativo. Sin embargo, dicha doctrina igualmente reconoce que dichos actos sólo pueden ser controlados judicialmente en cuanto a su conformidad extrínseca con la Constitución, ello es, si al dictarlos lo hizo el órgano competente, siguiendo el procedimiento constitucional, y sin violar expresamente alguna norma material de la Constitución.”

²⁶ ZWAAK, Leo. “El Funcionamiento del Sistema Europeo de protección de derechos humanos, avances, problemas y desafíos”. Conferencia realizada en el marco del *Curso Internacional Estándares internacionales sobre administración de justicia y derechos humanos*, op. cit., realizado el 7 de septiembre.

El tema de la *imparcialidad judicial* es definido por el Tribunal europeo como la “ausencia de prejuicio o predisposición” donde el elemento anterior implica “el esfuerzo de comprobar la convicción personal de un juez determinado en un caso determinado”, y el último “determina si ofrece garantías suficientes para excluir alguna duda legítima al respecto”. De modo que, hay una falta de imparcialidad cuando se presenta la participación de una persona, primero como fiscal público y luego como presidente de la Corte en el mismo proceso (*Piersack*, 1 oct. 1982); cuando juez actúa primero como el magistrado encargado de la investigación (*De Cubber*, 26 oct 1984); o cuando el presidente del tribunal tomó previamente muchas decisiones en la prolongación de la detención del peticionario en prisión preventiva (*Hauschildt*, 24 may 1989).²⁷

La Corte Europea ha desarrollado de tal manera el concepto de imparcialidad caracterizada en dos vertientes, una de carácter subjetivo donde alude a lo que el juez pensaba sobre el acusado, a la «existencia de alguna animadversión contra él», alegando además que la imparcialidad personal de los miembros de un Tribunal debe presumirse salvo prueba en contrario. Y, respecto al carácter objetivo que hasta las apariencias revisten importancia dado que es preciso «excluir toda duda que impida que los Tribunales, en una sociedad democrática, inspiren confianza».²⁸

El derecho de defensa refiere que todo acusado tiene derecho a ser informado detalladamente de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él en el más breve plazo y en una lengua que comprenda, «disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa» así como a «defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tiene medios para pagarlo, poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan».

El caso *Brozicek*²⁹ donde el solicitante, un checo que vivía en Alemania recibe una notificación donde hay cargos criminales contra él en un lenguaje que no entendía (italiano). Cuando él no contestó la notificación, la Corte Italiana invocó la presunción legal de que él no quería dar un domicilio para el proceso en Italia. El solicitante, quien se había mudado durante el tiempo en cuestión, requirió la traducción de todas las comunicaciones oficiales de la Corte en “una de las lenguas oficiales de Naciones Unidas”. La Corte nacional ignoró su pedido y archivó todos los documentos, citatorios y otros papeles oficiales designando una defensa de oficio y procediendo a tratar al solicitante en ausencia. Encontrándolo culpable, la corte Italiana notificó a la Corte Federal Alemana de Justicia del veredicto y lo inscribieron en su registro criminal.

Aunque el Gobierno Italiano argumentó que el solicitante tenía cierto tiempo para apelar la decisión o el fallo dado en ausencia, el TEDH sin embargo, estimó vulneración del artículo 6. 1 y del 6.3 a) de la Convención europea en cuanto no fue informado de los cargos contra él en una lengua que comprenda. Una evidente vulneración al derecho a organizar su defensa pues le impidió saber de que se le acusaba, es decir, dejándolo desprotegido al rechazar su pedido de ser informado y por ende, poder nombrar a su propio abogado.

De otra parte, uno de los más importantes aspectos de la implementación del derecho a la defensa es el acceso al abogado durante fase anterior al proceso judicial.

²⁷ GOMIEN, Donna; HARRIS, DAVID; ZWAAK, Leo. *Law and practice of the European Convention on Human Rights and the European Social Charter*. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 1996, pág. 171. Texto en inglés. Traducción personal.

²⁸ LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo. *El convenio, el tribunal europeo y el derecho a un juicio justo*. Madrid: Akal. 1991, pág. 103.

²⁹ GOMIEN; HARRIS; ZWAAK, op, cit., pág. 188-189. Traducción personal. Caso *Brozicek*, 19 dic. 1989.

Obviamente, una de las más importantes “facilidades” para la preparación de la defensa es el tiempo que se le confiere al abogado.³⁰

En el arrêt *Campbell et Fell*, los solicitantes argumentaron que no contaron con “las facilidades necesarias para preparar su defensa” y a “defenderse por si mismo o tener la asistencia de un defensor de su elección y si no tienen los medios necesarios para pagar a un defensor poder asistidos gratuitamente por un defensor de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan”.³¹

En su reporte, la entonces Comisión europea concluyó que los solicitantes no tuvieron la ocasión de beneficiarse ni de los consejos ni de la asistencia de un abogado, ni de ser representados por un hombre de leyes.³² Además, un abogado no sabría como asistir a su cliente sin las reuniones previas entre ambos, hecho que llevo a la Corte Europea concluir que hubo violación por cuanto no pudo disfrutar de las “facilidades” previstas por el Convenio.³³

También se puede destacar la idea del *plazo razonable* pues la dilación de los procesos en los sistemas judiciales europeos no se ha caracterizado por su diligencia como en Italia, España, Portugal por citar algunos.

Como puede apreciarse, el debido proceso o el derecho a la tutela judicial efectiva es uno de los derechos más recurrentes en uno y en otro lado del océano. En todo caso, la administración de justicia continúa siendo un tema no perfecto pero si *perfectible*.

3. Las tareas del Poder Judicial para garantizar el debido proceso en el Perú: El juzgamiento de personas acusadas de terrorismo

La relación justicia y derechos humanos es evidente, como bien decía Norberto Bobbio, *el problema de los derechos no es reconocerlos sino el protegerlos*. La Comunidad Jurídica bien puede acordar muchos tratados pero si a nivel nacional, es decir, al interior de cada Estado no se garantiza los recursos efectivos, las mínimas medidas que implica el debido proceso, nada se avanzaría.

En el Perú, la justicia puede apreciarse desde un antes y un después de Alberto Fujimori, *pseudo* Presidente que luego declaró ser nacional japonés, y su autogolpe de Estado. En esos años, el Poder Judicial quedo muy abatido a nivel institucional pues muchos magistrados fueron destituidos y la injerencia del Ejecutivo en el Judicial se vio reflejada en la designación de jueces provisionales.

El tema de fondo, originado por aquella coyuntura, fue la legislación para juzgar a personas acusadas de terrorismo. Legislación de emergencia que ante las múltiples manifestaciones de actos terroristas se consideraron necesarias, pues llego un momento en que el estado de zozobra imperaba no sólo en el campo sino también en la ciudad.

³⁰ GOMIEN; HARRIS; ZWAAK. *Op cit.*, pág. 190.

³¹ COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME. Arrêt *Campbell et Fell c. Royaume – Uni*, 28 juin 1984, par. 97. Sentencia que analiza brevemente cuando se está ante un tribunal independiente e imparcial, a propósito de la investigación por parte de un “Comité de visitantes” de los hechos ocurridos en un centro penitenciario durante la reclusión de los señores Campbell y Fell. Traducción personal.

³² *Ibid.*

³³ *Ibid.*, par. 99

La llamada legislación antiterrorista, Decretos Leyes N° 25475, 25659, 25708, 25880 y 25744 limitó diversos derechos, situación que aún *pasa factura* al Estado peruano ante el sistema internacional pues muchos peticionarios aluden que fueron víctimas de abusos – obviamente, sin entrar en detalle si fueron o no elementos subversivos pues ésta instancia internacional no juzga responsabilidades individuales sino solo determina la vulneración de un derecho humano por parte del Estado-.

La sentencia del caso *Loayza Tamayo vs. Perú* significó el primer pronunciamiento del Sistema Interamericano sobre ésta legislación revelando los elementos por corregir y enmendar para adecuarnos a los estándares internacionales que la CORTEIDH empezó a diseñar a partir de los casos peruanos.

Con esas pautas, el Perú a través del Tribunal Constitucional, máximo órgano de protección de derechos fundamentales, coadyuvo a resolver esta situación. Por tanto, a través de un Proceso de Inconstitucionalidad declaró fundado en parte el pedido por derogar esta legislación lesiva.

En tal sentido, el caso Marcelino Tineo (0010-2002-PI/TC) es el reflejo de la voluntad de Estado por solucionar sus problemas de *motu proprio* en sede nacional, logrando para ello, modificar la legislación que restringía diversos derechos por razones de seguridad.

A partir de esta sentencia, varios procesos que contenían elementos como el juez sin rostro o tribunal militar fueron anulados, no obstante, no se dispuso su libertad, pero en puridad lo que trajo consigo fue la sustanciación de nuevos procesos pero bajo las pautas del respeto de los derechos humanos.

La labor de la Sala Penal Nacional y de los juzgados supraprovinciales ha permitido concatenar esfuerzos para realizar la investigación, el juzgamiento y la sanción dentro de los plazos, y en consonancia con el debido proceso poniendo a disposición de los procesados diversos derechos como el de defensa, la pluralidad de instancia entre otros.

Una muestra de ello, es el caso *Lori Berenson* donde la CORTEIDH convalida los procesos realizados en régimen de democracia y destaca el sistema de administración de justicia peruano, y felicita la labor del Estado para llevar a cabo la realización de estos mega procesos.

Entonces, tenemos a un Estado que viene corrigiendo sus falencias pero que es conciente de los estándares internacionales en esta materia y la relación que existe entre los magistrados de la CORTEIDH respecto de los jueces peruanos, es decir nacionales, la cual no se contrapone sino de colaboración y subsidiariedad.

Aún cuando, bien es cierto, que la CORTEIDH dispone acciones que podrían interpretarse como “corregir” la plana del judicial nacional, lo cual no es correcto pues carece de competencia para ello, su única labor es determinar la violación o no de un determinado derecho fundamental, sólo en ese sentido se entiende y funciona la subsidiariedad mencionada.

Un claro ejemplo lo constituye la sentencia del líder de Sendero Luminoso (en adelante SL), Abimael Guzman donde se reconoce que efectivamente SL tenía una estructura única y nacional jerarquizada cuyos mayores daños fueron a derechos como la vida, integridad física, la libertad, los modelos económicos.

Por tanto, el juicio a la cúpula senderista viene marcando el derrotero en el aludido binomio JUSTICIA- DERECHOS HUMANOS, en vista que ambos se complementan

para lograr efectivizarse. Muy a pesar de que existen detractores que pretenden negar los esfuerzos de un Estado que busca propender y mejorar su sistema de justicia, a pesar de situaciones producto de coyunturas pasadas.

4. Conclusiones

Primera, se percibe como necesario el cumplimiento de ciertas características en el sistema de justicia porque, sólo con una judicatura independiente, autónoma y fuerte los derechos de los ciudadanos serán garantizados y servirán como verdaderos límites al poder político.

Segunda, otra de las herramientas que utiliza la judicatura para consolidar las garantías del debido proceso es el *control de convencionalidad* de las normas nacionales respecto de los tratados de derechos humanos suscritos, pues es tarea del Poder Judicial expedir resoluciones en estricto respeto de los Derechos Humanos.

Tercera, el Poder Judicial es uno de los poderes con mayor relevancia por los elementos que dependen de su criterio para resolver una litis, *los derechos fundamentales*; asimismo, dicho deber es exigido por la inacción del Legislativo y la omisión del Ejecutivo frente a *normas de impunidad*, fenómeno común durante las dictaduras latinoamericanas, donde la potestad de investigar y sancionar resulta de primera necesidad.

Cuarta, los temas que enriquecen el “intrincado” dialogo entre el Poder Judicial y la CORTEIDH son premisas de un incipiente *derecho constitucional penal*, una mixtura que linda entre los derechos fundamentales, el derecho penal y procesal penal.

Quinta, por lo expuesto, el Estado peruano viene encontrándose con su par la CORTEIDH, vale decir, que viene asumiendo y siguiendo sus pautas en diversas materias a efectos de garantizarle a toda aquella persona que se encuentre sometida en un proceso judicial presupuestos mínimos como el derecho de defensa, la presunción de inocencia, el *ne bis in idem*, la legitimidad de la judicatura: jueces competentes, independientes e imparciales, el derecho a la pluralidad de instancias, recursos judiciales, entre otros, que como se puede apreciar cada vez más se decanta por consolidar las garantías del debido proceso.

Sexta, no sólo se consolida el binomio Justicia – Derechos Humanos, sino también Poder Judicial – CORTEIDH, aunque con tropiezos por ser una Corte muy garantísta, en desmedro del derecho de defensa de los Estado, podemos decir que va a paso lento pero por buen camino.

En la ciudad de Lima, 15 Octubre 2010.