

Lizandro Alfonso Cabrera Suarez*

El derecho a la memoria y su protección jurídica: avance de investigación¹

The right to the memory and its legal protection: research advancement

Fecha de recepción: 15 de marzo de 2012
Fecha de aprobación: 13 de mayo de 2012

RESUMEN

Este ensayo está orientado a mostrar el desarrollo jurídico y conceptual del derecho a la memoria como parte integrante de los derechos a la verdad, justicia y reparación, que le asisten a las víctimas de las violaciones de Derechos Humanos, como paso fundamental en el camino hacia la reconciliación, en las sociedades que han sido atravesadas por las dinámicas de la violencia, bien sea por la aparición de dictaduras sanguinarias o de conflictos armados intensos.

Palabras claves: Verdad, memoria, Derechos Humanos, transición, justicia, pasado, víctima, olvido.

ABSTRACT

This paper is designed to show the legal and conceptual development of the right to memory, as part of the rights to truth, justice and reparation that assist victims of Human Rights violations as a key step on the way to the reconciliation in societies that have been traversed by the dynamics of violence, either by the appearance of bloody dictatorships or intense conflict.

Keywords: Truth, memory, Human Rights, transition, justice, past, victim, forgetting.

INTRODUCCIÓN

El origen, la evolución y la consolidación de la memoria, como un derecho imprescriptible e inalienable, parte de su reconocimiento internacional como elemento vital del acceso a la verdad y como ingrediente necesario

* Profesor Investigador Universidad Santiago De Cali. Maestro de Formación en Ciencias Sociales. Abogado. Especializaciones en Derecho Privado de la Upb de Medellín. En Docencia Superior Universitaria de la USC de Cali. En Desarrollo Intelectual Fundación Alberto Merani. USC. Maestría en Derecho de la Universidad Sergio Arboleda Bogotá. Estudios de Doctorado en UNED de Madrid. Director Grupo de Investigación Hernando Devis Echandía. Categoría A por Colciencias.

¹ Este artículo hace parte del estado del arte de un proyecto de investigación sobre Justicia Restaurativa.

de la justicia transicional. En ese orden de ideas, comenzaremos por decir que a partir de la finalización de la II Guerra Mundial, se suscitó un profundo interés de la comunidad internacional por la creación de instrumentos para la lucha contra la impunidad, lo que llevó a la Comisión de Derechos Humanos de la ONU a promulgar los principios contra la impunidad, a través del informe del relator especial Luis Joinet preparado en 1997, en el marco de la consolidación del Derecho Internacional, de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario. En ellos, se tipifican los derechos a la verdad², la justicia y la reparación, haciendo énfasis en el derecho a la memoria como presupuesto para la efectividad de los mismos. Sin embargo, el reconocimiento de la verdad como derecho humano ha sido un proceso acompasado, desde sus primeras manifestaciones en los Convenios de Ginebra de 1945, hasta su consagración como derecho autónomo e inalienable, que no admite suspensión, ni restricciones, en el estudio del derecho de la verdad realizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en el año 2006. Así, tenemos que la primera aproximación del derecho a la verdad se circunscribió a la problemática relativa a las personas desaparecidas durante el desarrollo de conflictos armados³ y luego fue ampliado a otras violaciones, igualmente graves, a los Derechos Humanos, como las ejecuciones extrajudiciales y la tortura. Posteriormente, en su desarrollo han participado la jurisprudencia y la doctrina de los órganos regionales y universales de los Derechos Humanos, así como tribunales nacionales en diversos países⁴.

El derecho a la memoria ha sido desarrollado en gran medida casuísticamente por la jurisprudencia de los distintos órganos componentes de los sistemas regionales y universales de protección de los Derechos Humanos. En el ámbito latinoamericano, en especial, por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y las directrices del sistema universal de protección de los Derechos Humanos.

1. EVOLUCIÓN Y DESARROLLO DEL CONCEPTO

El derecho a la verdad, actualmente, se entiende como *“el derecho que asiste a las víctimas de violaciones manifiestas de los derechos humanos y*

² Los orígenes jurídicos del derecho a la verdad se encuentran en los Arts. 32 y 33 del Protocolo adicional I, de 1977, a los Convenios de Ginebra de 1949.

³ Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I), Art. 32.

⁴ El derecho a la verdad fue asumido por distintas instancias internacionales, como la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas, y el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

violaciones graves de las normas internacionales de derechos humanos, así como a sus familias, en el marco del sistema jurídico interno de cada Estado, de conocer la verdad sobre esas violaciones, en particular la identidad de los autores y las causas, los hechos y las circunstancias relacionados con las violaciones”⁵. No obstante lo anterior, las sociedades modernas también reconocen una dimensión colectiva del derecho a la verdad. En el informe del Relator Especial Louis Joinet se señala que: *“El derecho de saber es también un derecho colectivo que tiene su origen en la historia para evitar que en el futuro las violaciones se reproduzcan”*⁶. Así entonces, el derecho a la verdad no se reduce al derecho individual de toda víctima directa o de sus familiares a saber lo que ocurrió, sino que es un derecho que alcanza a toda la sociedad en función del conocimiento de su historia y que, como contrapartida en su dimensión colectiva, comprende ‘el deber de recordar’ o ‘deber de memoria’ que incumbe al Estado, para evitar que en el futuro las violaciones se reproduzcan y por cuanto para un pueblo, el conocimiento de la historia de su opresión pertenece a su patrimonio y como tal debe ser preservado.

La memoria puede plantearse como un legítimo derecho individual y colectivo, reconocido jurídicamente, que puede ser entendido como el derecho a entender y elaborar el pasado. De esta manera, la memoria resulta necesaria en el campo de la justicia, en tanto, del conocimiento de la verdad del delito, de su difusión pública y de la preservación del recuerdo de la víctima, depende en alto grado que la impunidad no se prolongue en el tiempo. En este sentido, el derecho a la memoria hace parte de los derechos que continúa teniendo el individuo después de su muerte. Dentro de este contexto, autores como Felipe Gómez Isa, han sostenido que *“la memoria se ha convertido en una categoría ético-filosófica, política y jurídica, convirtiendo al recuerdo en un auténtico deber moral, en un antídoto contra la barbarie y el olvido en que han caído muchas veces las víctimas de las violaciones de los derechos humanos más básicos”*⁷. En efecto, si la memoria va más allá de la simple retención pasiva de recuerdos a partir de nuestras percepciones, en tanto apunta hacia la búsqueda activa en el pasado, quiere decir ello que, en modo alguno, niega la conciencia individual al reconocer la naturaleza social del ser humano. Lo anterior, tiene plena aplicación, cuando se trata de vulneraciones de los Derechos Humanos, porque estos tienen la característica de ser acontecimientos de afectación individual y grupal.

⁵ Resolución 2005/66 sobre “EL DERECHO LA VERDAD” adoptada en la 59ª Sesión de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, el 20 de abril de 2005.

⁶ E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1.anexo II.

⁷ Véase en <http://www.desaparecidos.org/colombia/galeria/derechos.html>

La indagación sobre la memoria es básicamente un ejercicio de comprensión del presente, de las formas como se moldea socialmente el pasado y, con ello, se definen las bases que fundamentan futuros posibles. Gracias a la memoria se construye nuestra identidad y, a la inversa, la pérdida paulatina de la memoria disuelve la identidad. Un ejemplo nos sirve para ilustrar lo anterior, “*El paciente de Alzheimer que no recuerda al hijo que tiene delante no se sabe ya padre de él; cuando ya no recuerda haber sido médico o albañil no sabe la identidad social que mantuvo; y, al fin, si vive aún como para no recordar su nombre, no sabe quién fue, es decir, ha dejado de ser, no es ya (aunque aún vive). Su identidad se ha disuelto*”⁸.

Paul Ricoeur, gran teórico de la memoria como objeto de conocimiento, nos enseña que hay por lo menos tres usos de la memoria. 1) La memoria impedida, que representa la compulsión humana a la repetición de los hechos históricos, sin saber siquiera que los estamos repitiendo. Este tipo de memoria impide reconocernos en lo que fuimos y en lo que hacemos y haremos. 2) La memoria manipulada, cuando la memoria es instrumentalizada por el poder para construir identidades aparentemente sólidas, con pretensiones de eternidad y de exclusión de la alteridad de otros textos y contextos. 3) La memoria obligada, que representa el deber humano de recordar los horrores y las injusticias cometidas contra un colectivo de personas, y de recordárselas a los otros, a los que no tienen memoria de las mismas⁹.

María José Fariñas Dulce reconoce a la memoria obligada como el único tipo de memoria que puede actuar contra el olvido de las injusticias, contra el olvido que implica engaño o silencio cómplice y que ayuda a establecer posteriores dinámicas de dominación. En igual sentido, recalca que este tipo de memoria resulta imprescindible para una acción transformadora del ser humano en todos sus contextos sociales, políticos, económicos y culturales, y en tal dirección, implica como correlato el deber de recordar las injusticias y de reparar a las víctimas de las mismas, como una decisión consciente de no olvidar, como demanda ética de lucha por la justicia¹⁰.

Theodor Adorno, desde el plano filosófico, ya había señalado que el olvido es inhumano porque se olvida el sufrimiento acumulado; pues la huella histórica en las cosas, las palabras, los colores y los tonos es siempre la huella del sufrimiento pasado.

⁸ Citado por el psiquiatra Carlos Castilla del Pino en el prólogo de *El derecho a la memoria*, Gómez Isa, Felipe (Dir.), Gipuzkoa, Alberdania, 2006, p. 19.

⁹ Véase Ricoeur, Paul. *La memoria, la historia y el olvido*, México, Fondo de Cultura Económica, 2000.

¹⁰ En <http://www.attacmadrid.org/?p=1982>

Todo lo anterior, permite, realizar la siguiente pregunta dinamizadora: ¿cuál es la relación de la memoria con la violencia? Nietzsche, identificó la existencia de una relación entre memoria y violencia, en la cual la memoria era necesaria como instrumento útil para neutralizar la violencia, por lo que concluyó que la memoria no es una facultad innata al ser humano, sino un producto de la evolución biológica para la sobrevivencia de la especie. Advirtió que la génesis de la memoria está inextricablemente vinculada a los vestigios de la violencia ancestral, en tanto que la violencia tiende a la mimesis; es decir que, una vez desatada, se reproduce en una espiral creciente e incontrolable cuyo fin último es la destrucción de todo y de todos. Nietzsche relacionó esa potencia mimética de la violencia con el olvido. Solo el olvido puede reproducir miméticamente la violencia. En contraposición, la memoria es la única que puede actuar como barrera para la mimesis de la violencia, impidiendo que se expanda como algo natural¹¹. A partir de lo anterior, cabe concluir que si la memoria neutraliza la violencia, el olvido la refuerza.

Las consecuencias perversas de la violencia tienden a desaparecer por influencia del olvido. El olvido histórico es el gran aliado de la violencia. Este, como la amnesia, hace desaparecer del presente todo lo que ocurrió en el pasado tornándolo irrelevante¹². La reivindicación de la memoria rechaza el olvido como objetivo y consecuencia de la vulneración de los Derechos Humanos. Finalmente, para cerrar este punto, cabe señalar que el tema de la memoria ha tenido un importante espacio en las reflexiones históricas, sociológicas y culturales de autores tan variados como Maurice Halbwachs y Alban Michel, con un enfoque desde una sociología de la memoria. También ha estado presente en los trabajos de Tzvetan Todorov, Paul Ricoeur y Elizabeth Jelin, desde el punto de vista de la memoria-recuerdo, al tiempo que ha producido una ingente bibliografía que no podemos recoger aquí.

La memoria es un derecho reconocido internacionalmente, pero ¿existe una manera para distinguir de antemano los buenos y los malos usos del pasado?, como quiera que si bien todos tienen derecho a recuperar su pasado, no hay razón para erigir un culto a la memoria por la memoria. Una vez restablecido el pasado, la pregunta debe ser: ¿para qué puede servir, y con qué fin?¹³ A este interrogante ha respondido la comunidad internacional, al reconocer que el uso ejemplar de la memoria permite utilizar el pasado con vistas al presente, aprovechar las lecciones de las injusticias sufridas para luchar contra las que

¹¹ Nietzsche, Friedrich. *La genealogía de la moral*, Bogotá, Thema, 2003, pp. 44-58.

¹² Ruiz, Castor M. M. Bartolomé. *Naturalización de la violencia y memoria de las víctimas. Aproximaciones y controversias entre W. Benjamin y Nietzsche. Justicia, Estados de Excepción y Memoria*, Editorial Unisinos, 2011, pp. 31-52.

¹³ Todorov, Tzvetan. *Los abusos de la memoria*, Barcelona, Editorial Paidós, 2008.

se producen actualmente, y separarse del yo para ir hacia el otro. En igual sentido, la recuperación de la memoria colectiva histórica se ha convertido en un requisito para el logro de la paz, en las sociedades que han tenido que sufrir graves violaciones de los Derechos Humanos, ante el fracaso de las medidas de punto final y olvido; a pesar de que no existe ningún tratado, o norma jurídica internacional, de carácter vinculante que establezca el derecho a la memoria como un derecho humano.

En la actualidad, diferentes instrumentos internacionales establecen la obligatoriedad para los Estados de asumir una actitud activa frente al pasado de vulneraciones de los Derechos Humanos, como obligación complementaria a la garantía de que dichas violaciones no se vuelvan a presentar. Pero, dada esa falta de consagración legal expresa, el derecho a la memoria ha tenido que ser desarrollado en gran medida casuísticamente por la jurisprudencia de los distintos órganos componentes de los sistemas regionales y universales de protección de los Derechos Humanos. En el ámbito latinoamericano, su desarrollo se debe, en especial, a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y a las directrices del sistema universal de protección de los Derechos Humanos. La Corte Interamericana ha venido desarrollando, a través de su jurisprudencia, el derecho a la memoria como una medida de suma importancia para permitir una adecuada reparación a las víctimas. Por ejemplo, en el caso Velásquez Rodríguez¹⁴ determinó que existe un deber de los Estados en relación a la reparación a las víctimas por vulneración a sus derechos, con lo cual avanzó progresivamente, en el caso Aloeboetoe y otros vs. Suriname¹⁵, al reconocimiento de otro tipo de medidas de reparación, que sobrepasaron la concepción económico-monetary que los tribunales internacionales hasta el momento habían desarrollado.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, a partir del caso Benavides Cevallos vs. Ecuador¹⁶, al aceptar el acuerdo al que el Estado y los familiares de la víctima habían llegado, dio inicio a medidas de reparación que implicaron el respeto a las memorias por parte del Estado. En el citado acuerdo, el Estado asumió, entre otros compromisos, perennizar el nombre de la señorita Consuelo Benavides Cevallos en calles, plazas o escuelas, acogiendo el pedido

¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Velásquez Rodríguez contra Honduras, Sentencia de 29 de julio de 1988. [En esta y en las siguientes citas añadir la fuente donde se consultó el caso, si esta es virtual, escribir también al fecha de la consulta]

¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Aloeboetoe y otros contra Suriname, Sentencia de 4 de diciembre de 1991.

¹⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Benavides Cevallos vs. Ecuador, Sentencia de 19 de junio de 1998.

de sus padres¹⁷. Asimismo, la Corte logró otro avance sustancial en el caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala¹⁸ al determinar que *“en cuanto a la solicitud de nombrar un centro educativo con el nombre de las víctimas, la Corte ordena al Estado designar un centro educativo con un nombre alusivo con las jóvenes víctimas de este caso (...) Ello contribuirá a despertar la conciencia para evitar la repetición de hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso y conservar viva la memoria de las víctimas”*¹⁹. Se determinaron así, por vía jurisprudencial, las funciones que la política de memoria podría cumplir: evitar la repetición de los hechos (garantías de no repetición) a través del despertar de la conciencia colectiva, como quiera que la medida tendrá repercusión en el espacio público y la preservación de la memoria de las víctimas.

A partir de estos pronunciamientos, se perfiló un desarrollo del derecho a la memoria similar al planteado años atrás dentro de los principios de Joinet, dado que el deber de la memoria se plantea en una dimensión colectiva al definir el uso de bienes de dominio público que cumplen una función propia del Estado, como es la educación. El derecho continuó evolucionando a través de la jurisprudencia y en ese sentido se pueden citar los casos: Myrna Mack Chang²⁰, Molina Thiessen²¹, Hermanos Gómez Paquiyauri²², Masacre de Plan Sánchez²³ y el de diecinueve comerciantes²⁴.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el mismo sentido, se ha pronunciado al señalar que *“Toda la sociedad tiene el irrenunciable derecho de conocer la verdad de lo ocurrido, así como las razones y circunstancias en las que aberrantes delitos llegaron a cometerse, a fin de evitar que esos hechos vuelvan a ocurrir en el futuro”*.²⁵

¹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Benavides Cevallos...Nº 48.5.

¹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala, Sentencia de 26 de mayo de 2001.

¹⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Villagrán Morales, op. cit. p. 103.

²⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala, Sentencia de 25 de noviembre de 2003, pp. 301.8; 12.

²¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Molina Thiessen vs. Guatemala, Sentencia de 3 de julio de 2004, p. 108.

²² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Hnos. Gómez Paquiyauri vs. Perú, Sentencia de 8 de julio de 2004, p. 110.

²³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Masacre Plan Sánchez, Sentencia de 19 de noviembre de 2004, pp. 110, 111.

²⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso 19 Comerciantes vs. Colombia, Sentencia de 5 de julio de 2004, p. 295.7.

²⁵ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual 1985-1986, OEA/Ser.L/V/II.68 Doc. 8 rev. 1, 26 de septiembre de 1986.

Existe, de forma clara, un derecho a la memoria que ha sido desarrollado por la jurisprudencia internacional protectora del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, a través de la emisión de órdenes para la elaboración y ejecución de políticas de memoria de carácter público mediante ceremonias, monumentos y otras manifestaciones de reconocimiento a las víctimas. Dicha política de la memoria cumple principalmente dos funciones: la creación de una conciencia o memoria colectiva para evitar la repetición de los hechos y la reparación a las víctimas, a través de su recuerdo, para evitar que se posibilite el olvido que se traduce en impunidad.

Por otra parte, se debe reconocer como otro factor de incidencia en el reconocimiento del derecho a la verdad y a la memoria, el papel de las comisiones de la verdad, y de otros mecanismos similares introducidos durante procesos de restablecimiento de la democracia y/o de la paz, o de transición a ellas, con el objeto de establecer lo ocurrido durante los periodos dictatoriales o de conflicto, en los cuales se hubieren producido violaciones masivas o sistemáticas a Derechos Humanos y/o infracciones graves al Derecho Internacional Humanitario²⁶. Los informes finales de las comisiones investigadoras, los informes de las organizaciones no-gubernamentales, las investigaciones académicas y de los medios de comunicación, han contribuido a la difusión y el conocimiento sobre las graves y masivas violaciones a los Derechos Humanos ocurridas en el pasado reciente. La comunidad internacional tiene un importante rol en la prevención futura de hechos tan atroces como los investigados en las jurisdicciones especiales para Ruanda y Yugoslavia o la investigación en curso sobre Darfur por la Corte Penal Internacional. Inclusive, la misma iglesia católica ha reconocido el valor y la importancia de la memoria como derecho. Al conmemorar el cincuenta aniversario de la II Guerra Mundial, el 11 de junio de 1995, el Papa Juan Pablo II afirmó: *“Mantener vivo el recuerdo de cuanto sucedió es una exigencia no solo histórica, sino también moral. No hay que olvidar. No hay futuro sin memoria. No hay paz sin memoria”*. A pesar de lo anterior, no podemos ocultar que «las políticas de ‘verdad y justicia’ dependen estrechamente del modo de transición» y de la relación de fuerzas entre las élites salientes y las democratizadoras. En todas las comunidades y sociedades, la elección de lo que es registrado en la memoria pública y la forma como es representada no es neutral, porque sucede en concordancia con percepciones predeterminadas y políticas. Asimismo, en cada lugar las vías elegidas para afrontar el pasado son distintas. Estas políticas del recuerdo u olvido constituyen esencialmente

²⁶ Ejemplo de esta clase de comisiones han sido la Comisión Nacional Sobre la Desaparición de Personas CONADEP, en la Argentina; la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, en Chile; la Comisión Investigadora de la muerte de los periodistas en Uchuraccay y la Comisión investigadora de las masacres en los Penales, en Perú; la Comisión para el Esclarecimiento Histórico de Guatemala, entre otras.

una lucha de poder. A lo largo de los siglos, los vencedores han controlado la escritura de la historia y han monopolizado los mecanismos de la transmisión cultural, con lo cual han definido los lugares de recuerdo y los objetos e imágenes que conectan con el pasado o, en otros términos, han controlado el ‘arte de la memoria’.

El psicólogo español José María Ruiz Vargas escribió: *“La memoria de las personas, a diferencia de la memoria de las máquinas, no es un guardián neutral del pasado, no puede serlo. La memoria de las personas es un sistema dinámico que recoge, guarda, moldea, cambia, completa, transforma y nos devuelve la experiencia vivida, individual y compartida, después de recorrer los interminables vericuetos de nuestra identidad”*²⁷. Es por ello que donde reinan las políticas de amnesia forzosa, la responsabilidad de constituirse en los portavoces de la historia y la memoria pública recae sobre las organizaciones civiles, de tal manera que el derecho a la memoria entra en una simbiosis con el derecho a la justicia.

El derecho a la memoria es, también, la prerrogativa de la sociedad y de los individuos a que el Estado no deforme los hechos constitutivos de graves violaciones a los Derechos Humanos y haga todo lo posible por que se conozcan con el mayor grado de veracidad posible. Desde esta perspectiva, el olvido constituye una agresión más contra las víctimas. Este no puede ser leído sino como aceptación, tolerancia o connivencia con los crímenes que destruyeron su vida y dignidad, y negaron todos sus derechos. *“El olvido prolonga en el presente y hacia el futuro la estigmatización de las víctimas, de sus proyectos históricos, de sus sueños y utopías. Aceptar el olvido es asentir y compartir con los victimarios el exterminio de todo esto, que era el objetivo de los crímenes de lesa humanidad”*²⁸.

El filósofo colombiano Alfredo Gómez Muller, profesor de la Universidad Católica de París, en un ensayo llamado ‘Olvido, ideología y memoria’, muestra cómo desde algunos sectores sociales se pueden gestar políticas de olvido, cuando se asocia la memoria de las víctimas con la continuación de la violencia y el olvido con la seguridad y la paz. Así pues, cuando hablamos, entonces, del deber de memoria en sentido ‘fuerte’, como imperativo, es porque lo relacionamos con el deber de justicia: el acto de recordar es considerado como momento y medio de realización de la justicia con aquellos a quienes se recuerda. En el caso de las víctimas, está claro que tenemos un

²⁷ Ruiz Vargas, José María. “Cómo funciona la memoria”, en *Claves de la Memoria*, Valladolid, Trotta, p. 133.

²⁸ Javier Giraldo M., S.J. En el texto escrito como parte de la Introducción a la primera entrega del informe COLOMBIA NUNCA MÁS, publicada en noviembre de 2000, con el respaldo de 18 organizaciones no gubernamentales.

deber de memoria con ellas porque solo a través de la memoria podrá hacerse justicia penal, podrán sentarse las bases para la reparación que se les debe y ofrecérseles el reconocimiento al que tienen derecho²⁹.

2. EL CASO COLOMBIANO

En la República de Colombia, después de la Ley 975 de 2005 (Ley de Justicia y Paz), el Gobierno Nacional creó la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación (CNRR), la cual incluyó, dentro del derecho de reparación, la preservación de la memoria histórica, las garantías de no repetición de los hechos victimizantes, la aceptación pública de los hechos, el perdón público y el restablecimiento de la dignidad de las víctimas. La CNRR introdujo para este efecto el Grupo de Memoria Histórica, el cual se enfoca en las víctimas del paramilitarismo en Colombia, en tanto busca identificar “*las razones para el surgimiento y la evolución de los grupos armados ilegales*”, lo cual incluye a las guerrillas, especialmente a las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC) y el Ejército de Liberación Nacional (ELN); así como a las distintas verdades y memorias de la violencia, con un enfoque diferenciado y una opción preferencial por las voces de las víctimas que han sido suprimidas o silenciadas. Hasta el momento, el Grupo de Memoria Histórica de la CNRR ha presentado los siguientes informes: ‘La masacre de Bahía Portete: Mujeres Wayúu en la mira’, ‘Bojayá: La guerra sin límites’, ‘La Rochela: Memorias de un crimen contra la justicia’ y ‘Luchas campesinas y Reforma agraria: memorias de un dirigente de la ANUC en la costa Caribe’.

La Corte Constitucional, en relación a estos informes, ha expresado su apoyo y ha señalado que, tanto el interés en que se conozca la verdad, como el que se atribuyan responsabilidades individuales e institucionales por los hechos, sobrepasan el interés individual de las víctimas. Por el contrario, constituyen verdaderos intereses generales de carácter prevalente en los términos del Art. 1º de la Constitución Política³⁰. Con lo dicho hasta aquí, queda claro que es imperativo que se comprenda la implicación humana real del desconocimiento de la verdad y su negación, o desconocimiento público, como verdadera fuente de resentimientos continuados y una forma de vulneración permanente de los Derechos Humanos.

²⁹ Etxeberria, Xabier. “Memoria y víctimas, una perspectiva ético-filosófica”, en *El Derecho a la memoria*, Gómez Isa, Felipe (Dir.), Bilbao, Instituto de Derechos Humanos Pedro Arrupe, Universidad de Deusto, 2006, p. 225.

³⁰ Corte Constitucional de Colombia, *sentencia C-370/2006*, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/t-370-06.htm>

El derecho a la memoria emerge, entonces, como la garantía en virtud de la cual el Estado se ve obligado a implementar mecanismos necesarios para que la sociedad reconozca las vulneraciones de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, desde una política de elaboración constante, pedagógica, pública, participativa y exigible socialmente, destinada a la consolidación de los ejercicios de memoria pública como un bastión cultural de la sociedad colombiana, sobre la base de la garantía integral de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación³¹. Por consiguiente, el deber de recordar no se les asigna a las víctimas, pues ellas no son las que necesitan recordar, sino que las sociedades son las que requieren del recuerdo como mecanismo de contención frente a las posibilidades de repetición de los hechos violentos. Es imprescindible, entonces, que desde los Estados haya acuerdos para la preservación de los archivos y una coordinación de políticas de cooperación regionales en la investigación de las graves violaciones a los Derechos Humanos.

Las tres formas de reconstrucción de la verdad: verdad judicial, mecanismos extraprocesales de verdad y verdades sociales, deben establecerse como mecanismos complementarios, los que pueden brindar mejores resultados si funcionan de manera interdependiente que de manera excluyente. Como corolario de lo anterior, podemos señalar que la protección jurídica del derecho a la memoria, como parte integrante de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación que le asisten a las víctimas de las violaciones de Derechos Humanos, se constituye en un paso fundamental en el camino hacia la reconciliación, en las sociedades que, como la colombiana y las de algunos países suramericanos, han sido atravesadas por las dinámicas de la violencia; bien fuese por la aparición de dictaduras sanguinarias o de conflictos armados intensos. Ante el fracaso de las medidas de perdón y olvido, existen hoy estándares universales que les impiden a los Estados subsumir la justicia bajo el argumento de la búsqueda de la paz, no obstante, algunos sistemas de justicia transicional actuales, fomentan la impunidad e impiden el conocimiento de la verdad como garantía de la no repetición de los hechos violentos. En ese sentido, resulta evidente la importancia del estudio de los instrumentos de protección jurídica que los Estados han implementado para hacer efectivo su deber de recordar, tales como la creación y conformación de comisiones de la verdad, la expedición de leyes de memoria histórica, la creación y preservación de archivos oficiales, la divulgación de las decisiones judiciales, el pedido de disculpas públicas a las víctimas y a la sociedad, los actos de reconocimiento público de la responsabilidad estatal, la construcción

³¹ Antequera Guzmán, José Darío. “Contribuciones para la reivindicación social de un derecho a la memoria”, en *El Derecho de las víctimas a la reparación integral. Balance y perspectivas. El otro derecho*, No. 37, ILSA, 2007, pp. 65-96.

de objetos memoriales tales como monumentos o placas, el establecimiento de museos, la celebración de actos conmemorativos y de homenaje, entre otras medidas, para, finalmente, concluir sobre su eficacia e idoneidad como herramientas o garantías de no repetición.

Los mecanismos jurídicos de protección del derecho a la memoria, que los Estados deben implementar en cumplimiento de su deber de recordar, deben ser suficientes para garantizar la no repetición de violaciones a los Derechos Humanos, permitiendo volver al pasado de manera crítica y reflexiva, y evitando el conocimiento de una verdad a medias, favorable a los intereses políticos de quienes, en últimas, resultaron ser los perpetradores de los hechos que no se deben olvidar.

En los ‘Principios contra la Impunidad’ de 1997, Louis Joinet señala que *“el conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio y, por ello se debe conservar adaptando medidas adecuadas en aras del deber de recordar que incumbe al Estado para preservar los archivos y otras pruebas relativas a violaciones de los derechos humanos y el derecho humanitario y para facilitar el conocimiento de tales violaciones. Esas medidas deben estar encaminadas a preservar del olvido la memoria colectiva y, en particular, evita que surjan tesis revisionistas y negacionistas”*.

La protección del derecho a la memoria que cobija a las víctimas, a sus familias, a las sociedades en particular y a la humanidad en general, rechaza el olvido como objetivo y consecuencia de la vulneración de los Derechos Humanos y posibilita reformular la convivencia, gracias a las experiencias que surgen del reconocimiento de las circunstancias dolorosas del pasado, como garantía de no repetición, con lo que se facilitando el perdón, el arrepentimiento, la conciliación y la paz.

De otra parte, se debe abogar por la creación de nuevos instrumentos jurídicos que posibiliten preservar del olvido la memoria colectiva sobre las graves violaciones de los Derechos Humanos, pues la historia ha demostrado que solo la comprensión del pasado y la vindicación de la memoria de las víctimas posibilitan el desarrollo de procesos sólidos y duraderos de perdón y reconciliación. Más aún, cuando hoy en día, la tendencia más avanzada de la reparación cuestiona algunos de los hasta ahora mecanismos de identificación de la realidad por ‘excelencia’, como los propios monumentos de carácter estático, y se dirige al impulso de los llamados ‘lugares de memoria’, como los centros de reflexión pública e impulso a la organización de víctimas, desde lo cual se desarrolla con mayor certeza la memoria colectiva necesaria.

La expresión ‘derecho a la memoria’ significa el reconocimiento del derecho a ser recordado concedido a los que se les negó esa posibilidad. ‘Tener derecho a’ es una exigencia que cada cual proclama para sí como propia, pero si esa persona ya no existe, otros pueden, y en ocasiones deben, demandarlo por él. De este modo, la exigencia del derecho a ‘en este caso’ la memoria se convierte en un problema moral para los que sobreviven.

CONCLUSIONES

La protección jurídica del derecho a la memoria

- a. El derecho a la verdad no se reduce al derecho individual de toda víctima directa o de sus familiares a saber lo que ocurrió, sino que es un derecho que alcanza a toda la sociedad, en función del conocimiento de su historia, ya que como contrapartida, en su dimensión colectiva, comprende ‘el deber de recordar’ o ‘deber de memoria’ que incumbe al Estado, para evitar que en el futuro las violaciones se reproduzcan y por cuanto, para un pueblo, el conocimiento de la historia de su opresión pertenece a su patrimonio y como tal debe ser preservado.
- b. La protección jurídica del derecho a la memoria, como parte integrante de los derechos a la verdad, justicia y reparación que le asisten a las víctimas de las violaciones de Derechos Humanos, se constituye en un paso fundamental en el camino hacia la reconciliación en las sociedades que fueron atravesadas por las dinámicas de la violencia, bien fuese por la aparición de dictaduras sanguinarias o de conflictos armados intensos.

Ante el fracaso de las medidas de perdón y olvido, actualmente existen estándares universales que les impiden a los Estados subsumir la justicia bajo el argumento de la búsqueda de la paz; no obstante, algunos sistemas de justicia transicional actuales, fomentan la impunidad e impiden el conocimiento de la verdad como garantía de la no repetición de los hechos violentos. De ahí la necesidad del estudio y la reflexión sobre la efectividad de los mecanismos jurídicos que los Estados implementan para que los hechos de violencia no queden en la impunidad y para que las víctimas puedan hacer realidad sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación, los cuales tienen una dimensión colectiva, relacionada con la reconstrucción de la memoria histórica.

- d. El derecho a la memoria ha sido desarrollado en gran medida casuísticamente por la jurisprudencia de los distintos órganos

componentes de los sistemas regionales y universales de protección de los Derechos Humanos. En el ámbito latinoamericano, en especial, por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y las directrices del sistema universal de protección de los Derechos Humanos.

- e. Los mecanismos jurídicos de protección del derecho a la memoria, que los Estados deben implementar en cumplimiento de su deber de recordar, deben ser suficientes para garantizar la no repetición de violaciones a los Derechos Humanos, deben permitir volver al pasado de manera crítica y reflexiva, y deben evitar el conocimiento de una verdad a medias, favorable a los intereses políticos de quienes en últimas resultaron ser los perpetradores de los graves violaciones de los derechos humanos que no se deben olvidar.

BIBLIOGRAFÍA

Libros y artículos

- Botero, Catalina; Restrepo, Esteban. “Estándares Internacionales y Proceso de transición en Colombia”, en *¿Justicia Transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia*, Centro de Derecho, Justicia y Sociedad, DeJusticia, Bogotá, Ediciones Anthropos, 2006.
- Cepeda, Iván; Girón, Claudia. “Memoria y derechos humanos en América Latina”, en *Duelo, memoria y reparación*, Cepeda, Iván. Girón, Claudia (Comp.), Bogotá, Fundación Manuel Cepeda Vargas, Defensoría del Pueblo, 1998.
- Früling, Michael. Director para la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. “Jornadas de concertación social para superar el fenómeno del paramilitarismo”. Disponible en <http://www.hchr.org.co> (dia. mes. año de consulta).
- Gnecco, Cristóbal. “Historias hegemónicas, historias disidentes: la domesticación política de la memoria social”, en AA.VV. *Memorias hegemónicas, memorias disidentes: el pasado como política de la historia*. Bogotá, Instituto Colombiano de Antropología e Historia, Ministerio de Cultura, 2000.
- Ricoeur, Paul. *La memoria, la historia y el olvido*, México, Fondo de Cultura Económica, 2000.
- Rogovin, Mijail Semenovich. *Problemas filosóficos de la teoría de la memoria*. Bogotá, Ediciones Suramérica, 1970.
- Uprimny, Rodrigo; Saffon, María. “Derecho a la verdad. Alcances y límites de la verdad judicial”, en Centro de Derecho, Justicia y Sociedad, DeJusticia, *¿Justicia Transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia*, Bogotá, Ediciones Anthropos, 2006.
- Rincón, Tatiana. *Verdad, justicia y reparación. La justicia de la justicia transicional*, Bogotá, Universidad del Rosario, 2010.

Documentos de organizaciones internacionales

- Organización de Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos, 49 período de sesiones. *Informe Final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos)*, preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la subcomisión. Doc. E/CN4./Sub.2/1997/20/ Rev 1. Anexo II.
- Organización de Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos, 60 período de sesiones. *El derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos, y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y a obtener reparaciones*. Doc. E/CN4./2004/57/Anexo/Apéndice 1.

Organización de Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos, 61 período de sesiones. *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*. Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad. Doc. E/CN.4/2005/102/Add.

Organización de Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos, 61 período de sesiones. *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*. Doc. E/CN.4/RES/2005/35, 2005.

Jurisprudencia

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de noviembre 8 de 2000. Serie C, No. 70.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Bámaca Velásquez Reparaciones*. Sentencia de febrero 22 de 2002. Serie C, No. 91.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso caballero Delgado y Santana*. Sentencia del 8 de diciembre de 1995. Serie C, No. 22.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Las palmeras*. Sentencia del 6 de diciembre de 2001. Serie C, No. 90.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso de la Masacre de Mapiripán*. Sentencia del 15 de septiembre de 2005. Serie C, No. 14.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia del 15 de julio de 2004. Serie C, No. 109.

Corte Constitucional de Colombia, *sentencia C-580/2002*, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Corte Constitucional de Colombia, *sentencia T-249/2003*, M.P. Eduardo Montealegre Lynnett.

Corte Constitucional de Colombia, *sentencia C-370/2006*, M.P. Manuel José Cepeda, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.