



ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO 12.444
Cruz Sánchez y otros
vs.
Perú
Observaciones finales escritas

INTRODUCCIÓN

1. El 17 de diciembre de 1996, mientras tenía lugar una conmemoración en la residencia del entonces embajador de Japón en la ciudad de Lima, catorce miembros del grupo terrorista Movimiento Revolucionario Tupac Amarú (MRTA), dentro de los cuales se encuentran las tres víctimas ejecutadas del presente caso, tomaron violentamente el lugar. Esta toma fue realizada a través de múltiples y fuertes armas militares, siendo tomados como rehenes el grupo de invitados constituido por un alto número de Magistrados, Congresistas, Ministros, altos mandos de cuerpos de seguridad, diplomáticos y otros políticos.

2. Esta situación dio lugar a un diálogo entre el Gobierno y el MRTA. Entre el 17 de diciembre de 1996 y el 1 de enero de 1997 fueron liberados la mayoría de los rehenes, quedando 72 personas en dicha calidad al interior de la residencia. Ante el fracaso de las conversaciones, el 22 de abril de 1997 el entonces Presidente de la República Alberto Fujimori, ordenó la ejecución del Operativo conjunto entre Fuerzas Armadas y el Servicio de Inteligencia, denominado Chavín de Huántar o Nipón 96. Aproximadamente 143 comandos militares ingresaron a la residencia y ejecutaron el operativo que tuvo como resultado el rescate con vida de 71 de los 72 rehenes, la muerte de dos comandos militares y la muerte de los catorce miembros del MRTA.

3. Tal como ha quedado delimitado desde el inicio de la presentación del caso ante la Honorable Corte y durante la audiencia pública, el objeto de este caso es la muerte de tres de los miembros del MRTA en la etapa final del operativo: Eduardo Nicolás Cruz Sánchez, Herma Luz Meléndez Cueva y Víctor Peceros Pedraza.

4. En ese sentido, al momento de decidir el caso y, posteriormente, al momento de someterlo a la Corte Interamericana, la Comisión ha reconocido consistentemente que el operativo tuvo como objetivo legítimo proteger la vida de los rehenes, quienes estuvieron expuestos a un riesgo permanente contra su vida e integridad personal. Sin perjuicio de ello, con base en su revisión de la prueba disponible, la Comisión calificó jurídicamente la muerte de los tres miembros del MRTA nombrados como ejecuciones extrajudiciales y, por lo tanto, privaciones arbitrarias del derecho a la vida.

5. Así, en el caso de **Eduardo Nicolás Cruz Sánchez**, existe prueba testimonial, incluso de funcionarios policiales, que indica que fue visto amarrado, sin armas y con vida, en el jardín de una de las casas aledañas a donde fueron llevados los rehenes rescatados y que estaba conectada con la residencia del Embajador de Japón a través de un túnel. Los testimonios son consistentes en que Eduardo Nicolás Cruz Sánchez fue entregado a un comando militar y devuelto a la residencia del Embajador de Japón a través del mismo túnel. Su cuerpo sin vida con heridas de arma de fuego fue encontrado en la parte

trasera de la residencia del Embajador de Japón. La prueba forense sobre las heridas de Eduardo Nicolás Cruz Sánchez es consistente con una ejecución extrajudicial. Además, existen elementos para sostener que la escena de su muerte fue tergiversada.

6. En el caso de *Herma Luz Meléndez Cueva y Víctor Peceros Pedraza*, existe prueba testimonial de uno de los rehenes que estaba siendo evacuado desde el balcón del denominado cuarto "I" de la residencia del Embajador de Japón, que indica que estos dos miembros del MRTA estaban rodeados por comandos militares y que la mujer suplicó por la vida de ambos. La versión oficial de supuesto combate y enfrentamiento, dada por los comandos militares, adolece de inconsistencias sobre aspectos esenciales tales como las personas que dispararon. La prueba forense apunta a la ejecución extrajudicial y, al igual que en el caso del señor Cruz Sánchez, las circunstancias de la muerte fueron encubiertas a través de acciones y omisiones respecto de la escena del crimen.

7. En ese sentido, la Comisión reitera que el objeto del caso está claramente delimitado: la ejecución extrajudicial de tres personas en circunstancias en las cuales es posible afirmar que habían quedado fuera de combate y, por lo tanto, su vida estaba protegida por el artículo 4 de la Convención Americana, interpretado a la luz de las normas del derecho internacional humanitario que establecen las garantías mínimas para las personas *hors de combat*.

8. Asimismo, constituye parte del objeto del presente caso, la situación de impunidad en que se encuentran los hechos, la cual se ha debido a la confluencia de múltiples factores, a saber: i) el control absoluto de la escena del crimen y de los cuerpos por parte de autoridades militares; ii) la ausencia de investigación por más de cinco años en la justicia ordinaria; iii) el otorgamiento de competencia a la justicia militar para pronunciarse sobre la posible responsabilidad penal de los comandos militares, con el resultado del sobreseimiento de todos los comandos; iv) las injustificadas demoras en el proceso llevado en la justicia ordinaria contra Vladimiro Montesinos como jefe de inteligencia; Nicolás de Bari Hermoza Ríos como Comandante de las Fuerzas Armadas, y otras personas; y v) la pérdida de material probatorio fundamental, imposible de recuperar, derivado de las omisiones desde el inicio de las investigaciones con el objeto de encubrir los hechos y obstaculizar el esclarecimiento de lo sucedido a las tres víctimas del caso.

9. El presente caso, así delimitado, le permitirá a la Honorable Corte profundizar en el uso del derecho internacional humanitario como fuente de interpretación de la Convención Americana en un sentido aún no abordado a profundidad por la jurisprudencia del Tribunal. Específicamente, en lo relativo a las protecciones mínimas del derecho a la vida de combatientes que, a pesar de ser miembros de una parte en conflicto y haber participado del combate, han quedado en situación "*hors de combat*" o fuera de combate.

10. Tomando en cuenta que el Estado de Perú no se refirió a las excepciones preliminares a lo largo de la audiencia pública, la Comisión se remite en su totalidad a las observaciones presentadas por escrito.

11. En el presente escrito, la Comisión formulará sus observaciones finales escritas en el siguiente orden: 1) Consideraciones generales sobre los aspectos que no se encuentran en controversia y el alcance probatorio de la diligencia de reconstrucción de hechos; 2) Sobre la calidad *hors de combat* de las víctimas del presente caso y la consecuente privación arbitraria de su vida; 3) Sobre la situación de impunidad en que se encuentran los hechos del caso; y 4) Sobre las decisiones judiciales emitidas en el

ámbito interno y la necesidad de que la Corte las tome en consideración al momento de pronunciarse sobre el deber de investigar como medida de reparación.

1) Consideraciones generales sobre los aspectos que no se encuentran en controversia y el alcance probatorio de la diligencia de reconstrucción de hechos

12. Tal como se recapituló en la audiencia pública, la Comisión considera útil iniciar el análisis partiendo de aquellos puntos en los cuales tanto el Estado como los representantes de las víctimas y la Comisión, han venido coincidiendo a lo largo de trámite ante la Honorable Corte.

13. Así, la Comisión encuentra que no existe controversia sobre los siguientes puntos fundamentales:

a) La existencia de un conflicto armado en Perú al momento de los hechos y la consecuente necesidad de tomar en cuenta los principios y normas especiales del derecho internacional humanitario para el análisis del caso. Sobre este punto, la Comisión decidió el caso usando el derecho internacional humanitario como *lex specialis* para determinar si las privaciones del derecho a la vida de las tres víctimas fueron o no arbitrarias y, a su vez, tanto los representantes de las víctimas como el Estado de Perú formularon sus argumentos respectivos sobre la base del derecho internacional humanitario.

b) La toma de rehenes constituye un crimen de guerra. En efecto, este fue uno de los crímenes de guerra cometidos por parte de los miembros del grupo terrorista MRTA al momento de efectuar la toma de la residencia del Embajador de Japón y durante las semanas subsiguientes hasta la ejecución del Operativo Nipón 96 o Chavín de Huantar. Consecuentemente, tampoco existe controversia sobre el hecho de que para el 22 de abril de 1997, los 72 rehenes que permanecían en la residencia del Embajador de Japón, se encontraban en una situación de riesgo permanente a su vida e integridad personal.

c) Es por esta razón esencial que el Operativo Nipón 96 o Chavín de Huántar, tuvo un objetivo legítimo en su diseño y ejecución cumplió con la finalidad también legítima de rescatar a los rehenes en riesgo.

d) Ya en el marco de la ejecución del Operativo Nipón 96 o Chavín de Huántar, mientras existió una situación de combate, los miembros del grupo terrorista MRTA eran, en principio, blancos legítimos bajo el derecho internacional humanitario que, como se indicó, debe ser el marco normativo a ser tomado en cuenta para interpretar el derecho a la vida establecido en el artículo 4 de la Convención Americana en el presente caso.

14. Con esta precisión respecto de los cuatro puntos centrales que no se encuentran en controversia, la Comisión pasa a delimitar los puntos que considera que constituyen la controversia central que ha quedado manifiesta a lo largo del trámite ante la Corte Interamericana. Dicha controversia se refiere puntualmente a las circunstancias concretas en que tuvieron lugar la muertes de Eduardo Nicolás Cruz Sánchez, Herma Luz Meléndez Cuevas y Víctor Peceros Pedraza; así como la calificación o caracterización jurídica de dichas muertes a la luz de tales circunstancias.

15. Mientras que el Estado de Perú argumenta que estas tres personas murieron en combate, la Comisión decidió en su informe de fondo, y los representantes han continuado argumentando ante la Corte Interamericana, que los tres miembros de MRTA ya mencionados, en el momento concreto en que

fueron privados de su vida, ya se encontraban fuera de combate o en situación *hors de combat* y, por lo tanto, su privación de la vida fue arbitraria.

16. Partiendo de que esta es la controversia que está llamada a resolver la Honorable Corte, y antes de entrar a desarrollar las razones por las cuales la Comisión llegó a la convicción de que las privaciones de la vida de las tres víctimas fueron arbitrarias, resulta importante efectuar algunas consideraciones sobre la diligencia de reconstrucción de hechos y cómo dicha prueba se ubica en el marco de lo que no está en controversia y lo que sí está en controversia.

17. Al respecto, la Comisión considera la controversia que está llamada a resolver la Honorable Corte, no coincide con el objeto de la diligencia de reconstrucción de hechos celebrada el pasado 24 de enero de 2014. Así, la Comisión recuerda que desde el ofrecimiento de esta prueba, el Estado de Perú fue claro en precisar que la misma tenía por objeto reflejar aspectos contextuales del caso, tales como el diseño y ejecución del Operativo Nipón 96 o Chavín de Huántar. En varias oportunidades, tanto la Comisión como los representantes de las víctimas, llamaron la atención sobre el hecho de que no resultaba claro si la diligencia incorporaría también las circunstancias en que murieron las tres víctimas del caso. El día de la diligencia, esto es, el 24 de enero de 2014 y ya en el marco de su ejecución, la Comisión tomó conocimiento de tres aspectos que resultan centrales para la valoración de esta diligencia por parte de la Corte Interamericana.

18. El primer aspecto, es que la réplica de la residencia del Embajador de Japón no es exacta en comparación con la residencia original. Este punto fue resaltado por los representantes de las víctimas durante la propia diligencia y el Estado no lo controvertió ni en ese momento ni durante la audiencia pública. Un ejemplo de ello constituye la ausencia de una escalera adicional entre el primer y segundo piso de la residencia, la cual no fue incorporada en la réplica.

19. El segundo aspecto, es que además de que la réplica no es exacta a la residencia original, tampoco es completa. En efecto, tal como hizo notar el Juez Caldas durante la diligencia y el Estado de Perú confirmó, la parte trasera de la residencia, donde fue encontrado el cuerpo de Eduardo Nicolás Cruz Sánchez y presumiblemente tuvo lugar su ejecución extrajudicial, no estaba incluida en la réplica de la residencia ni, consecuentemente, fue parte de la diligencia de reconstrucción de hechos.

20. El tercer aspecto, es que durante la diligencia se representó el actuar de diversos miembros de MRTA, incluidas las víctimas del caso. Ante los cuestionamientos formulados durante la diligencia sobre las bases de dicha representación, el Estado indicó que la actuación respecto de los miembros de MRTA no correspondía necesariamente a lo sucedido en la realidad sino que era, en palabras del Estado “a título ilustrativo” y aproximada. Estos calificativos incluyen, evidentemente, la representación que efectuó el Estado durante la diligencia, sobre la muerte de Herma Luz Meléndez Cueva y Víctor Peceros Pedraza en el cuarto “I” de la residencia del Embajador de Japón.

21. Independientemente de la ausencia de valor probatorio de la diligencia de reconstrucción derivada de cada uno de estos aspectos, la cual será abordada transversalmente al momento de analizar las circunstancias en que murieron las tres víctimas, en este punto interesa a la Comisión dejar claridad sobre el alcance probatorio limitado de la diligencia de reconstrucción de hechos respecto de la manera en que efectivamente ocurrió, en sus detalles, el Operativo Nipón 96 o Chavín de Huántar. Aún de mayor relevancia resulta dejar claridad sobre el alcance probatorio nulo de la diligencia de reconstrucción de

hechos respecto de la manera en que tuvo lugar la muerte de Eduardo Nicolás Cruz Sánchez, Víctor Peceros Pedraza y Herma Luz Meléndez Cueva.

22. Además de esta conclusión, la Comisión destaca la dificultad de otorgar valor probatorio a la diligencia de reconstrucción de hechos, cuando la misma no ha sido claramente relacionada por parte del Estado con la totalidad de la prueba que obra en el expediente. El Estado de Perú indicó previo a la realización de la diligencia, los documentos sobre la base de los cuales se diseñó la misma. Sin embargo, teniendo en cuenta que en dichos documentos existen múltiples versiones de los hechos, e incluso en uno de ellos – en la Sentencia de 24 de junio de 2013 de la Corte Suprema de Justicia – se reconoce un punto central del caso, cual es que Eduardo Nicolás Cruz Sánchez fue ejecutado extrajudicialmente, no existe hasta la fecha claridad para los representantes de las víctimas ni para la Comisión y Corte Interamericanas, sobre las piezas documentales concretas que dieron lugar a la diligencia.

23. Es en virtud de las anteriores consideraciones que la Comisión reitera que la diligencia realizada el 24 de enero de 2014 no constituyó una diligencia de reconstrucción de hechos propiamente tal, sino más bien, una representación de la posición de una de las partes en el marco de un litigio.

2) Sobre la calidad *hors de combat* de las víctimas del presente caso y la consecuente privación arbitraria de su vida

24. Ahora bien, dejando claridad sobre la controversia que está llamada a resolver la Honorable Corte, la Comisión abordará sus consideraciones en tres puntos: i) Consideraciones generales sobre las normas de derecho internacional humanitario relevantes; ii) El ofrecimiento probatorio del Estado de Perú; y iii) El análisis individualizado de la prueba disponible sobre las circunstancias de la muerte de las tres víctimas.

2.1 Consideraciones generales sobre las normas de derecho internacional humanitario relevantes

25. Tal como precisó el perito Federico Andreu en la audiencia, el carácter de *lex specialis* del Derecho Internacional Humanitario no significa una derogación general de la aplicación de las protecciones del Derecho Internacional de Derechos Humanos, ni puede interpretarse como sustraer al individuo de esa protección. Más bien, el uso del Derecho Internacional Humanitario para analizar el alcance de la aplicación del Derecho Internacional Humanitario, constituye un claro reflejo de la noción de complementariedad que ha sido desarrollada por múltiples instancias internacionales y reconocida ya por la comunidad internacional. En ese sentido, como ha precisado la Corte Internacional de Justicia, específicamente en lo relativo al derecho a la vida, en los conflictos armados el ser humano está bajo la doble protección del Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y “corresponde a la *lex specialis* aplicable, es decir, al derecho aplicable en los conflictos armados, concebido para regular la conducción de las hostilidades, determinar lo que constituye una privación arbitraria de la vida”.

26. Tanto la Comisión como la Corte Interamericanas lo han entendido de esa manera. Específicamente, la Corte Interamericana ha utilizado el Derecho Internacional Humanitario como *lex specialis* en múltiples casos tales como *Las Palmeras vs. Colombia*, *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, *19 Comerciantes vs. Colombia*, *Masacres de Rio Negro vs. Guatemala*, *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, por citar algunos ejemplos.

27. Ahora bien, en lo relativo a las normas del Derecho Internacional Humanitario que resultan relevantes en el presente caso, la Comisión recuerda en primer lugar el artículo 3 común de los Convenios de Ginebra, que en su texto indica:

(...)

1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo.

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:

a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios;

b) la toma de rehenes;

c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;

d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

2) Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos.

(...)

28. Por su parte, el Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional, tuvo como objetivo desarrollar y completar el artículo 3 común ya citado. Específicamente, el artículo 4 de este Protocolo resulta de relevancia para el presente caso por referirse a las personas que han quedado fuera de combate y a la prohibición expresa de la orden de no dar cuartel o de que no haya supervivientes. Esta norma indica:

1. Todas las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tienen derecho a que se respeten su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas. Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes.

2. Sin perjuicio del carácter general de las disposiciones que preceden, están y quedarán prohibidos en todo tiempo y lugar con respecto a las personas a que se refiere el párrafo 1:

a) los atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental de las personas, en particular el homicidio y los tratos crueles tales como la tortura y las mutilaciones o toda forma de pena corporal;

b) los castigos colectivos;

c) la toma de rehenes;

- d) los actos de terrorismo;
 - e) los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor;
 - f) la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas;
 - g) el pillaje;
 - h) las amenazas de realizar los actos mencionados.
- (...).

29. Por su parte, el derecho internacional humanitario consuetudinario, que incluyen las normas reconocidas y aceptadas por la comunidad internacional, incluyen referencias concretas a la protección de las personas *hors de combat*. Específicamente, la Norma 47 del Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario indica que:

Norma 47. Queda prohibido atacar a una persona cuando se reconozca que está fuera de combate.

Está fuera de combate toda persona:

- a) que está en poder de una parte adversa;
 - b) que no puede defenderse porque está inconsciente, ha naufragado o está herida o enferma; o
 - c) que exprese claramente su intención de rendirse;
- siempre que se abstenga de todo acto hostil y no trate de evadirse.

30. Cada una de estas categorías de personas que se encuentran o han quedado fuera de combate, se encuentran detalladas precisamente en el manual de Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario publicado por el Comité Internacional de la Cruz Roja¹. Un aspecto fundamental reconocida en dicho documento sobre el alcance de la protección de las personas *hors de combat*, es que opera para todas las personas que han quedado fuera de combate, bien sea por “voluntad propia o a causa de las circunstancias”.

31. En el marco del caso Abella y otros, respecto a la toma de La Tablada en Argentina, la Comisión estableció una clara distinción respecto a participantes en combate y personas que han quedado fuera de combate, y se refirió concretamente a la carga de la prueba de los Estados en tales circunstancias. En palabras de la Comisión:

una vez que los atacantes fueron capturados y desarmados, se encontraban notoriamente indefensos ... La Comisión pone de resalto que la relación que existía entre los agentes del Estado y los atacantes en el momento de la rendición, y con posterioridad al mismo, era análoga a la de los guardias de una cárcel y los presos que se hallan bajo su custodia. Por lo tanto, en virtud del artículo 1.1 de la Convención Americana y del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra, el Estado tenía el deber de tratar humanamente a estas personas en toda circunstancia, y de evitarles cualquier tipo de daño. En virtud de esta relación, ante las denuncias sobre las muertes y daños a tales personas bajo el control y custodia exclusivos del Estado, corresponde a éste la carga de probar lo contrario ante la Comisión.

¹ http://www.icrc.org/spa/assets/files/other/icrc_003_pcustom.pdf.

32. La Comisión considera importante cerrar esta sección de estándares, señalando que la determinación sobre si una persona se encuentra en situación *hors de combat* y, por lo tanto, su vida se encuentra bajo la protección del derecho internacional de los derechos humanos, interpretado a la luz del derecho internacional de los derechos humanos, constituye una determinación individualizada. Esto implica que las circunstancias en que tiene lugar un combate en general, o la continuidad del mismo, no pueden ser bases para establecer que una persona sigue en combate y, por lo tanto, continúa siendo un blanco legítimo. Esta aproximación general dejaría sin contenido las protecciones aplican a las personas *hors de combat* en diversas circunstancias. Para la Comisión, resulta perfectamente factible que una persona quede fuera de combate por estar desarmada, herida o bajo control de la otra parte, aún cuando el combate general siga teniendo lugar. Este entendimiento resulta compatible con las normas de derecho internacional humanitario ya citadas y fue refrendado durante la audiencia por el perito del Estado, Jean Carlo Mejía Azuero.

2.2 El ofrecimiento probatorio del Estado de Perú

33. Directamente relacionado con lo anterior, la Comisión desea formular algunas consideraciones sobre parte importante del ofrecimiento probatorio efectuado por el Estado de Perú en el presente caso. La Comisión observa que la defensa del Estado ha tenido como eje central la determinación de si el Operativo Nipón 96 o Chavín de Huántar era o no legítimo. En ese sentido, el Estado aportó prueba documental, pericial e incluso la diligencia de reconstrucción de hechos, a fin de demostrar que el operativo se diseñó conforme a los estándares del derecho internacional humanitario. Sin embargo, de los argumentos planteados por el Estado en la audiencia, así como de su contestación por escrito, pareciera derivarse que de ello el Estado derivó que, en efecto, la totalidad del Operativo fue ejecutado en estricto cumplimiento de dicho marco normativo.

34. En ese sentido, la Comisión considera necesario efectuar una distinción sobre el alcance probatorio que tiene la prueba documental, pericial e incluso la diligencia de reconstrucción de hechos respecto del diseño, objetivo y resultados del Operativo Nipón 96 o Chavín de Huántar, y la ejecución del mismo. En ese sentido, la Comisión estima que aunque se considere probado que el Operativo como tal estuvo diseñado conforme a las normas del derecho internacional humanitario y que, como ejemplificó el Estado en su contestación y en la audiencia, el propio Operativo contenía teóricamente salvaguardas para la eventualidad de la captura de miembros de MRTA que quedaran *hors de combat*, ello no excluye en forma alguna que en la ejecución propia del Operativo, se hubieran cometido violaciones particulares del derecho internacional humanitario y del derecho internacional humanitario.

35. Es por ello que la Comisión considera que gran parte del ofrecimiento probatorio del Estado, que se basa en el diseño y resultados oficiales del Operativo, no controvierte que las víctimas del presente caso hayan sido ejecutadas extrajudicialmente.

2.3 El análisis individualizado de la prueba disponible sobre las circunstancias de la muerte de las tres víctimas

36. Así las cosas, la Comisión procede entonces a recapitular el análisis individualizado sobre lo sucedido a las tres víctimas del caso.

En cuanto a Eduardo Nicolás Cruz Sánchez

37. La Comisión destaca en primer lugar la prueba testimonial. Tres funcionarios policiales coincidieron con el señor Hidetaka Ogura, Primer Secretario de la Embajada de Japón, en los siguientes puntos fundamentales:

- El señor Cruz Sánchez estaba en el jardín, desarmado, con las manos amarradas desde atrás y con vida.

- El señor Cruz Sánchez fue identificado pues algunos de los rehenes, mediante señas, hizo notar que se trataba de un miembro de MRTA.

- Ante esta situación, uno de los policías se comunicó con algún superior.

- Momentos después, el señor Cruz Sánchez, todavía desarmado, con sus manos amarradas y con vida, fue entregado a un comando y devuelto a la residencia del Embajador de Japón por el túnel conectado con la casa aladaña del jardín, que ha sido identificada como casa 1.

- El cuerpo de Eduardo Nicolás Cruz Sánchez fue encontrado el día después con heridas de arma de fuego en la parte trasera de la residencia del Embajador de Japón.

38. La Comisión considera que estos testimonios constituyen claros elementos para determinar que Eduardo Nicolás Cruz Sánchez estaba neutralizado, bajo control de las fuerzas de seguridad del Estado y, por lo tanto, había quedado fuera de combate y fue ejecutado extrajudicialmente a pesar de contar con las protecciones que impone el derecho internacional humanitario.

39. La Comisión destaca el hecho de que funcionarios policiales a cargo de la custodia de una de las casas aladañas en el marco del operativo, hubieran presenciado lo anterior. Hasta la fecha, el Estado no ha aportado información alguna que permitiera desvirtuar dichas declaraciones ni su consistencia con la del señor Hidetaka Ogura. Otro punto de estas declaraciones sobre el cual la Comisión llama la atención es que uno de los funcionarios policiales declaró que “pensaba que el emerretista capturado iba a ser presentado a la opinión pública como un prisionero, por lo que fue una sorpresa ver en el noticiero que todos los emerretistas murieron en combate”.

40. La prueba forense practicada en el cuerpo de Eduardo Nicolás Cruz Sánchez es consistente con la conclusión de ejecución extrajudicial. Como indicó el perito Luis Fondebrider en la audiencia pública, la muerte del señor Cruz Sánchez se encuadra en sus aspectos centrales en el patrón identificado sobre los disparos en cabeza y cuello con determinada trayectoria que el perito describió como inconsistentes con la muerte en combate. La Comisión desea destacar que esta conclusión no resulta excluyente en forma alguna con los hallazgos que enfáticamente describió el perito Cartagena Pastor, propuesto por el Estado, sobre los disparos a larga distancia. Ambos peritos forenses coincidieron en que un disparo a larga distancia puede ser a una distancia de un metro y, por lo tanto, no resulta incompatible con la hipótesis de ejecución extrajudicial.

41. Finalmente, la Comisión destaca los indicios que existen sobre manipulación y tergiversación de la escena del crimen, concretamente de la escena de la muerte de Eduardo Nicolás Cruz Sánchez. Conforme al perito Fondebrider, las fotos presentadas sobre la posición del cadáver de la víctima, permiten inferir que el mismo fue movido de la posición en que quedó al momento de recibir los disparos. A este indicio de la situación concreta del señor Cruz Sánchez, se suman todas las irregularidades

que tuvieron lugar en las diligencias iniciales de investigación que permiten inferir, a su vez, una intención de encubrimiento de lo realmente sucedido a algunos de los miembros de MRTA.

42. Como elemento adicional, la Comisión destaca que al día de la fecha, en el fuero interno peruano, se encuentra en firme un fallo judicial emitido en la vía ordinaria, que establece claramente que el señor Cruz Sánchez fue ejecutado extrajudicialmente. Este punto será abordado más adelante, en la parte final de las presentes observaciones escritas. En esta sección resulta relevante mencionar que las propias autoridades judiciales internas mediante los fallos emitidos en la vía ordinaria, han reconocido que Eduardo Nicolás Cruz Sánchez fue ejecutado extrajudicialmente.

En cuanto a Herma Luz Meléndez Cueva y Víctor Peceros Pedraza

43. La versión oficial sobre la muerte de Herma Luz Meléndez Cueva y Víctor Peceros Pedraza, es que ambos se acercaron armados a la zona de evacuación de rehenes del cuarto identificado con la letra "I" y, por lo tanto, fue necesario dispararles.

44. Al igual que en el caso del señor Cruz Sánchez, en el caso de estas dos víctimas, existe prueba testimonial sobre las circunstancias de su muerte que difiere esencialmente de la versión oficial.

45. Así, el Primer Secretario de la Embajada de Japón, el señor Hidetaka Ogura, afirmó que al momento de ser evacuado por el balcón del llamado cuarto "I" en calidad de rehén, pudo ver cómo estos dos miembros del MRTA estaban rodeados por comandos. También indicó que escuchó que la mujer, es decir, a Herma Luz Meléndez Cueva, gritó algo como "no me maten" o "no lo maten". Este testimonio que sugiere que tanto Herma Luz Meléndez Cueva como Víctor Peceros Pedraza, habían quedado fuera de combate por haberse rendido y encontrarse bajo el control de los comandos militares.

46. Como se indicó en la sección de las normas del derecho internacional humanitario aplicables, la rendición o la situación de una persona bajo control de la otra parte en conflicto, constituyen ejemplos de circunstancias en las cuales una persona queda fuera de combate y sujeta a protección. La Comisión reitera lo indicado anteriormente en el sentido de que ello no es excluyente de la posibilidad de que el combate en general continúe, pues lo relevante es determinar las circunstancias particulares en que se encontraba la persona en cuestión.

47. Frente a este testimonio que, como se dijo, apunta a que la señora Meléndez Cueva y el señor Peceros Pedraza estaban fuera de combate, el Estado ha planteado que el señor Hidetaka Ogura no pudo haber visto ni oído lo que indica, pues en el cuarto "I" había mucho humo y ruido.

48. La Comisión considera que esta apreciación es meramente aproximada y que no existen elementos para descartar *a priori* la veracidad del testimonio del señor Ogura, con base en especulaciones sobre la densidad del humo y la cantidad de ruidos en un cuarto específico. Así por ejemplo, en la audiencia el testigo Carlos Sivina indicó cómo a pesar de los momentos de tensión y combate en otro cuarto, pudo ver claramente varias cosas que describió con detalle, y cómo pudo escuchar gritos tales como los que presumiblemente emitió Herma Luz Meléndez Cueva suplicando por su vida o la del señor Peceros Pedraza, conforme a la declaración del señor Ogura.

49. Otro de los argumentos que se ha planteado para desvirtuar los dichos del señor Ogura sobre lo sucedido en el cuarto "I", tiene que ver con el ángulo de visibilidad desde el extremo del balcón

por donde fue evacuado, hasta la entrada del referido cuarto. Aunque no fue materia formal de la diligencia de reconstrucción de hechos, los presentes en la réplica de la residencia durante dicha diligencia pudieron corroborar directamente que existía plena visibilidad desde el extremo del balcón, donde se encontraba la escalera por la cual estaba descendiendo el señor Ogura, hasta la puerta de entrada del cuarto "I", donde se produjo la muerte de Herma Luz Meléndez Cueva y Víctor Peceros Pedraza.

50. Hasta este momento, la Comisión destaca entonces que existe un testimonio consistente en el tiempo de un rehén, quien ha venido describiendo los hechos de manera distinta a la versión oficial sobre la muerte de estos dos miembros de MRTA. Como se acaba de precisar, los argumentos que han pretendido desvirtuar su declaración, no logran tal finalidad.

51. La Comisión recuerda que además de la declaración del señor Hidetaka Ogura, existen otros elementos que indican que la versión oficial no resulta del todo precisa. Así, la Comisión ha venido llamando la atención sobre las inconsistencias entre las versiones de los comandos, en aspectos tan esenciales como quién o quiénes fueron las personas que dispararon. Otro elemento adicional tomado en cuenta por la Fiscalía al formular su acusación fue la imposibilidad de que los dos emerretistas ingresaran al cuarto armados, pues la prueba testimonial indicaba que para ese momento el pasillo que permitía la entrada al cuarto "I", estaba controlado por los comandos.

52. Ahora bien, la Comisión destaca que conforme a los hallazgos del Instituto de Medicina Legal de 2001, avalados tanto por el perito Fondebrider como por el perito Cartagena Pastor, tanto Herma Luz Meléndez Cueva como Víctor Peceros Pedraza recibieron disparos en la cabeza y cuello con trayectoria de arriba hacia abajo y de atrás hacia adelante.

53. Este hallazgo forense, sumado al testimonio no desvirtuado por el Estado, y a la inconsistencia de la versión oficial de los comandos, exigen del Estado una explicación satisfactoria sobre el uso de la fuerza, conforme a jurisprudencia consolidada de esta Honorable Corte. A título de ejemplo cabe mencionar diversos casos como *Zambrano Vélez vs. Ecuador*, *Castro Castro vs. Perú*, *Montero Arangurén y otros vs. Venezuela*, *Uzcátegui vs. Venezuela*.

54. El elemento común en estos casos conocidos por la Honorable Corte es que, aún en las circunstancias más excepcionales o de conflicto armado, se mantiene la obligación de los Estados de ofrecer explicaciones satisfactorias y convincentes sobre el uso letal de la fuerza. El cumplimiento de esta obligación implica que los Estados están obligados a disponer de medios de investigación serios, diligentes, exhaustivos y, sobretodo, independientes e imparciales, desde los primeros momentos en que tiene lugar el uso letal de la fuerza.

55. Este presupuesto fundamental para que el Estado de Perú diera cumplimiento a su obligación de proveer una explicación satisfactoria de lo sucedido, no fue cumplido en el presente caso. Como se precisará más adelante, en el presente caso los cuerpos fueron levantados por personal de la justicia militar, las necropsias fueron limitadas por órdenes superiores de los cuerpos de seguridad que intervinieron en el operativo y un juez militar fue quien ordenó la inhumación de los cuerpos en fosas clandestinas. La primera vez que una autoridad independiente e imparcial tomó conocimiento del caso, fue en el año 2001, cuatro años después de dicha inhumación irregular.

56. La Comisión considera que el Estado no ha aportado una explicación satisfactoria que controvierta los múltiples indicios que apuntan a que estas dos víctimas también fueron ejecutadas extrajudicialmente.

57. Esta falta de explicación satisfactoria, ha sido entendida por los órganos del sistema en el sentido de otorgar valor probatorio a indicios como los descritos anteriormente y que se relacionan precisamente con hechos sobre los cuales los Estados tienen una obligación de aportar respuestas convincentes. Esto ha sido recientemente reiterado por la Corte Interamericana en el caso *J. vs. Perú*, en el cual precisó que concluir lo contrario equivaldría permitir que los Estados se amparen en las propias deficiencias de sus investigaciones para evadirse de su responsabilidad internacional.

3) Sobre la situación de impunidad en que se encuentran los hechos del caso

58. Las conclusiones de la Comisión en cuanto a la situación de impunidad en que se encuentra el caso, toman en cuenta múltiples factores.

59. En primer lugar, las deficiencias e irregularidades en las investigaciones iniciales en 1997. Estas deficiencias fueron reconocidas por el Estado en su contestación, y el perito Cartagena Pastor las confirmó. Así, la Comisión recuerda que desde un inicio las diligencias estuvieron bajo control de autoridades militares quienes establecieron serias limitaciones en la realización de las pruebas más relevantes. No sólo se limitó el alcance de las necropsias y se impidió realizar exámenes complementarios, sino que se impusieron obstáculos y prohibiciones de acceso a expertos y de registro gráfico. Habiendo logrado un primer paso hacia el encubrimiento, las autoridades militares dispusieron la inhumación clandestina de los cuerpos.

60. En segundo lugar, estas acciones y omisiones iniciales, fueron seguidas de la ausencia durante más de cinco años de investigación alguna en la justicia ordinaria. Como resulta del expediente, las investigaciones en la justicia ordinaria se activaron a raíz de la denuncia interpuesta por los familiares en el año 2001 y no de oficio por parte del Estado.

61. En tercer lugar, en este momento se activó un nuevo mecanismo de encubrimiento. Paralelamente al inicio de la tramitación de la denuncia en el fuero ordinario, la justicia militar abrió una instrucción por la actuación de los comandos militares. El objetivo de esta instrucción quedó plasmado en la contienda de competencia presentada por la justicia militar y resuelta en agosto de 2002 por la Corte Suprema de Justicia. Como resultado de esta decisión, los comandos militares fueron procesados por la justicia penal militar, en un proceso cerrado y sin posibilidad de recurrir, en clara contravención de la Convención Americana conforme a la jurisprudencia reiterada de la Corte. El perito Andreu Guzmán fue claro en precisar que un crimen de guerra que atenta contra el bien jurídico de la vida, no puede ser en circunstancia alguna considerado como un delito de función. En consecuencia, su sometimiento a la jurisdicción penal militar se encuentra prohibida por el derecho internacional.

62. En cuarto lugar, los graves problemas derivados de la aplicación de la justicia penal militar a hechos como los del presente caso, se ven reflejados en el propio fallo de sobreseimiento de los comandos militares emitido en el 2003 y que posteriormente dio lugar al archivo del proceso. En dicho fallo, se analiza de manera genérica la legitimidad del operativo y la manera en que éste se realizó, sin valoración individualizada sobre si las víctimas de este caso quedaron fuera de combate.

63. En quinto lugar, el proceso en la justicia ordinaria que adoleció de una serie de demoras no justificadas, inició con limitaciones a priori, generadas por la decisión de la Corte Suprema de Justicia de otorgar competencia a los tribunales militares. En consecuencia, tan sólo un grupo muy reducido de personas que se entendió que hacían parte de la cadena de mando, fueron procesadas en este fuero. Ante la aplicación de la justicia penal militar, los familiares de las víctimas no han contado con oportunidad alguna de que la justicia ordinaria investigue y juzgue a los posibles autores materiales de las ejecuciones extrajudiciales.

64. En suma, la responsabilidad del Estado por la denegación de justicia para los familiares de las víctimas, se acredita: i) desde el momento inmediatamente posterior a las ejecuciones extrajudiciales por las deficiencias e irregularidades en la investigación; ii) mediante la ausencia por años de una investigación eficaz de oficio; iii) por el otorgamiento de competencia a la justicia penal militar; y iv) por las demoras y limitaciones propias del proceso ante la justicia ordinaria seguido contra un muy reducido número de personas.

4) Sobre las decisiones judiciales emitidas en el ámbito interno y la necesidad de que la Corte las tome en consideración al momento de pronunciarse sobre el deber de investigar como medida de reparación

65. Durante el trámite ante la Corte Interamericana, se continuaron emitiendo decisiones en el proceso penal ordinario. La más reciente de esas decisiones fue emitida el 24 de julio de 2013 por la Corte Suprema de Justicia y fue referida por el Estado de Perú como una de las piezas documentales tomadas en consideración en el diseño de la diligencia de reconstrucción de hechos. Asimismo, esta sentencia fue una de las bases principales de la argumentación sostenida por el Estado durante la audiencia pública y respecto de la misma los jueces de la Corte Interamericana formularon diversos cuestionamientos.

66. En ese sentido, tras revisar el contenido de la referida sentencia, la cual según la información disponible dio por cerrado el proceso penal ordinario que se seguía en la vía interna, la Comisión considera pertinente formular algunas observaciones que podrían incidir directamente en el alcance de la de las medidas de reparación relacionadas que eventualmente emita la Honorable Corte, relacionadas con la investigación de los hechos materia del presente caso.

67. En primer lugar, la Comisión considera necesario que el resultado judicial a nivel interno a través de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 24 de julio de 2013, sea analizado por la Honorable Corte a la luz de las limitaciones propias del proceso ordinario.

68. Una de estas limitaciones es de *facto* y se relaciona principalmente con las deficiencias probatorias que tuvieron lugar desde el inicio de la investigación y que han sido reconocidas por el Estado. Así, la Comisión recuerda que los hechos tuvieron lugar el 22 de abril de 1997 mientras que la primera vez que la justicia ordinaria conoció el caso fue en el año 2001, con los evidentes efectos de esta situación en la determinación de la verdad.

69. La otra limitación es más de derecho y tiene que ver los resultados de la contienda de competencia entre la justicia ordinaria y la justicia militar. Como conoce la Honorable Corte, desde el año 2002 la competencia respecto de los comandos militares fue establecida en cabeza de la justicia militar, mientras que la competencia de la justicia ordinaria quedó limitada a los altos mandos de los cuerpos

involucrados en el Operativo Chavín de Huántar o Nipón 96. Consecuentemente, además de limitada en lo fáctico, la investigación y el procesamiento en la justicia ordinaria, se limita a una modalidad de autoría mediata.

70. Estas limitaciones deben ser valoradas por la Corte Interamericana tanto al momento de determinar la responsabilidad internacional del Estado por la denegación de justicia para los familiares de las víctimas, como al momento de fijar las medidas de reparación relacionadas con la investigación de los hechos.

71. En segundo lugar, la Comisión considera necesario que la Corte Interamericana establezca que las decisiones de sobreseimiento emitidas en el marco de la justicia penal militar, no pueden constituirse en un obstáculo de *facto* que impida que los hechos sean investigados y sancionados en el marco de la justicia ordinaria a futuro y como consecuencia de la decisión que eventualmente emita la Honorable Corte al respecto. Esto aplica concretamente respecto de las investigaciones que deben proseguir en cuanto a lo sucedido a Herma Luz Meléndez Cueva y Víctor Peceros Pedraza, cuyas muertes fueron objeto de pronunciamiento en la justicia penal militar. En ese sentido, tal como indicó la CIDH en la audiencia pública, las deficiencias probatorias esenciales sobre lo sucedido a estas dos víctimas no han sido superadas y, por lo tanto, resulta necesario que al momento de disponer la obligación de investigar en el marco de las medidas de reparación, la Corte Interamericana indique que el *ne bis in idem* no puede ser invocado como impedimento para proseguir con tales investigaciones.

72. Y en tercer lugar, la Comisión reitera que, al no haber sido materia de impugnación mediante el recurso de nulidad, a la fecha existe un pronunciamiento judicial en firme que establece claramente que en el caso de Eduardo Nicolás Cruz Sánchez tuvo lugar una ejecución extrajudicial. Las limitaciones para imponer responsabilidades por este hecho derivan precisamente de la delimitación de competencia ya mencionada. En ese sentido, la Comisión considera necesario que en las eventuales medidas de reparación que dicte la Honorable Corte, requiera al Estado disponer todos los medios a su alcance para identificar las responsabilidades materiales e intelectuales por la ejecución extrajudicial de Eduardo Nicolás Cruz Sánchez.

73. La Comisión concluye sus observaciones finales recordando la importancia de resguardar los principios de derechos humanos y de derecho humanitario aceptados por la comunidad internacional como los mínimos que imponen limitaciones al uso de la fuerza. Dentro de estos principios se encuentran los de distinción, de necesidad y de proporcionalidad. El presente caso no fue presentado ante la Corte Interamericana para impugnar un operativo militar en su conjunto ni para negar la facultad y deber legítimo de los Estados de responder en situaciones de graves crímenes de guerra como los cometidos por el grupo MRTA. La verdadera controversia que plantea al caso se refiere a las garantías más básicas de las cuales eran titulares tres miembros de dicho grupo que a pesar de haber sido combatientes, habían quedado fuera de combate. En así que el presente caso es la muestra de cómo el desconocimiento las protecciones mínimas que derivan de los principios esenciales del derecho internacional humanitario, generaron la responsabilidad internacional del Estado de Perú, aún en el marco de un operativo que la Comisión ha reconocido y reconoce como legítimo.

Washington, D.C.
4 de marzo de 2014