

Fernando Silva García

# JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA

## SOBRE DERECHOS HUMANOS *Criterios esenciales*

Prólogo  
Leonel Castillo González



Poder Judicial  
de la Federación

México, 2011



JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS  
Criterios esenciales

EDICIÓN Y FORMACIÓN

Dirección de Difusión / Diseño: Armando Maya Ruiz / Dirección General  
de Comunicación Social del Consejo de la Judicatura Federal

Primera edición, México, 2011

D.R. © 2011, Fernando Silva García.

ISBN 978-607-9013-03-5

Queda prohibida la reproducción parcial o total de esta obra, por cualesquiera medios,  
incluidos los electrónicos, sin permiso escrito por parte de los titulares de los derechos.

Impreso y hecho en México.





## NOTA PRELIMINAR DEL AUTOR

El libro es una sistematización de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que pretende brindar al lector un primer acercamiento a la obra pretoriana de dicho tribunal internacional hasta mayo de 2011, con la finalidad de exponer un panorama general sobre el contenido y los niveles concretos de protección de los derechos y libertades reconocidos en la Convención Americana de Derechos Humanos. A partir de esa finalidad y asumiendo desde un principio el riesgo de no ser exhaustivos, el libro contiene un extracto de las consideraciones interpretativas más claras, de mayor peso y visibilidad, que ha desarrollado la Corte Interamericana sobre el sentido y alcance de los derechos humanos reconocidos en dicho instrumento internacional, de manera desarropada, sin cambios de redacción en las mismas, sin pretender realizar una crítica sobre su sentido, ni un análisis sobre sus posibles líneas de desarrollo, todo ello con el fin de generar un material de consulta ágil que haga viable y efectivo el conocimiento del acervo de precedentes básicos de dicho tribunal regional; tomando en cuenta que actualmente forma parte central del derecho invocable y aplicable directamente en los Estados miembros, entre ellos, el Estado mexicano, que es parte de la Convención desde el 24 de marzo de 1981 y que vino a reconocer la competencia contenciosa de la Corte Interamericana el 16 de diciembre de 1998, lo que es de suma importancia en estos tiempos en que la disposición del sistema jurídico ha dado lugar a que el juez nacional sea al mismo tiempo juez internacional de los derechos humanos, máxime que el artículo 1º de la Constitución mexicana, adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio del 2011, establece que: las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

# PRÓLOGO

Con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial coexisten dos sistemas de protección de los derechos humanos: el nacional o interno, y el internacional. El segundo sistema se ha caracterizado por la pluralidad de fuentes y mecanismos de protección. Existen instrumentos que tienen vigencia en todo el planeta, y otros que sólo se aplican en el ámbito regional, los cuales reconocen y protegen los mismos derechos, inherentes a la dignidad de todas las personas. En ellos se instituyen organismos y mecanismos, jurisdiccionales y no jurisdiccionales, para proteger esos derechos, y por consiguiente para interpretar, de manera vinculante, los tratados en esa materia. Ante esta diversidad de fuentes y mecanismos, la doctrina internacional ha destacado la importancia de su aplicación armónica para lograr su propósito único: lograr la tutela efectiva de los derechos humanos.

El Estado mexicano no ha permanecido ajeno a la formación del sistema internacional de protección de los derechos humanos. Ha participado activamente en la adopción de los principales tratados en materia de derechos humanos del sistema universal y del interamericano, y es parte de ellos. De manera indudable, el artículo 133 constitucional otorga un status y jerarquía normativa a esos instrumentos. Sin embargo, la protección de los derechos, en la práctica, se limitó a la tutela, interpretación y aplicación de los derechos las garantías individuales previstas en la Constitución, limitación que ha sido objeto de severas críticas al sistema de impartición de justicia mexicano. No se desconoce que, en algunos casos, como en la protección a la infancia, existen criterios de jurisprudencia mexicana que se basan en instrumentos internacionales, pero esa aplicación es exigua si se toman en consideración las obligaciones de las autoridades del Estado mexicano, en su totalidad, respecto a la protección de los derechos humanos.

Actualmente, este tan denunciado aislamiento de la práctica judicial mexicana está condenado a desaparecer. Desde los distintos ámbitos de protección de los derechos humanos se ha logrado imponer una transformación radical de la forma en que se ejerce la función jurisdiccional en nuestro país.





Esta obra del juez Fernando Silva García busca auxiliar a los juzgadores mexicanos, en la interpretación y aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Se trata de una recopilación de los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, agrupados en función del artículo de la Convención Americana que cada uno interpreta. Se trata de un trabajo que originalmente el autor realizó con el ánimo de facilitar a él mismo y a sus colaboradores el estudio de los criterios de la Corte Interamericana y ampliar su comprensión de la Convención Americana.

Con esta visión de crear un instrumento útil para interpretar y aplicar la Convención Americana, el juez Fernando Silva sistematiza los criterios del tribunal internamericano y los presenta en una forma que permiten estudiar, con facilidad, los alcances que le ha dado al Pacto de San José.

La obra se distribuye en capítulos que guardan correspondencia con los artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El primero se destina a los criterios relativos a los primeros dos artículos; los siguientes capítulos sí guardan una correspondencia unívoca con el orden de las disposiciones de la convención. Al final se agrega un listado de las opiniones consultivas y sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de manera que fácilmente se puede acceder a un catálogo completo, hasta mayo de 2011, de las resoluciones emitidas por ese tribunal internacional.

Respecto a los criterios de la Corte Interamericana se puede advertir la preocupación de ese tribunal por precisar y ampliar los mecanismos de protección de los derechos. En sus precedentes también ha definido con claridad las obligaciones de los Estados en la materia, las cuales no pueden limitarse al mero respeto de los derechos humanos, sino que también importan la de garantizar, así como la de investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos.

Los criterios emitidos por la Corte Interamericana han estado determinados por la preocupación constante por ampliar, al máximo, la protección de los derechos humanos, mediante una construcción sólida con base en el principio *pro persona*. En ellos se ha enfatizado la interdependencia existente entre los derechos civiles y políticos y los económicos, sociales y culturales, ya que deben







# **ARTÍCULO 1**

## **OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS**

1. LOS ESTADOS PARTES EN ESTA CONVENCIÓN SE COMPROMETEN A RESPETAR LOS DERECHOS Y LIBERTADES RECONOCIDOS EN ELLA Y A GARANTIZAR SU LIBRE Y PLENO EJERCICIO A TODA PERSONA QUE ESTÉ SUJETA A SU JURISDICCIÓN, SIN DISCRIMINACIÓN ALGUNA POR MOTIVOS DE RAZA, COLOR, SEXO, IDIOMA, RELIGIÓN, OPINIONES POLÍTICAS O DE CUALQUIER OTRA ÍNDOLE, ORIGEN NACIONAL O SOCIAL, POSICIÓN ECONÓMICA, NACIMIENTO O CUALQUIER OTRA CONDICIÓN SOCIAL.
2. PARA LOS EFECTOS DE ESTA CONVENCIÓN, PERSONA ES TODO SER HUMANO.

# **ARTÍCULO 2**

## **DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO**

SI EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES MENCIONADOS EN EL ARTÍCULO 1 NO ESTUVIERE YA GARANTIZADO POR DISPOSICIONES LEGISLATIVAS O DE OTRO CARÁCTER, LOS ESTADOS PARTES SE COMPROMETEN A ADOPTAR, CON ARREGLO A SUS PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES Y A LAS DISPOSICIONES DE ESTA CONVENCIÓN, LAS MEDIDAS LEGISLATIVAS O DE OTRO CARÁCTER QUE FUEREN NECESARIAS PARA HACER EFECTIVOS TALES DERECHOS Y LIBERTADES.





## **2. DEBER DE RESPETO Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS. OPERA FRENTE AL ESTADO, SUS ÓRGANOS, SUS AGENTES Y TODOS AQUELLOS QUE ACTÚAN EN SU NOMBRE.**

La Corte recuerda que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos tiene por fin proporcionar al individuo medios de protección de los derechos humanos reconocidos internacionalmente frente al Estado (sus órganos, sus agentes, y todos aquellos que actúan en su nombre). (Caso “*Masacre de Mapiripán*” vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134; Caso *Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de marzo de 2005. Serie C No. 120).

## **3. DEBER DE RESPETO Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS SE ACTUALIZA –INCLUSIVE- TRATÁNDOSE DE ACTOS DE PARTICULARES**

La Corte también ha reconocido que puede generarse responsabilidad internacional del Estado por atribución a éste de actos violatorios de derechos humanos cometidos por terceros o particulares, en el marco de las obligaciones del Estado de garantizar el respeto de esos derechos entre individuos. En este sentido, este Tribunal ha considerado que dicha responsabilidad internacional puede generarse también por actos de particulares en principio no atribuibles al Estado. [Las obligaciones *erga omnes* de respetar y hacer respetar las normas de protección, a cargo de los Estados Partes en la Convención,] proyectan sus efectos más allá de la relación entre sus agentes y las personas sometidas a su jurisdicción, pues se manifiestan también en la obligación positiva del Estado de adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva protección de los derechos humanos en las relaciones inter-individuales. La atribución de responsabilidad al Estado por actos de particulares puede darse en casos en que el Estado incumple, por acción u omisión de sus agentes cuando se encuentren en posición de garantes, esas obligaciones *erga omnes* contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención. Por otro lado, para la Corte es claro que un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción. En efecto, el carácter *erga omnes*

de las obligaciones convencionales de garantía a cargo de los Estados no implica una responsabilidad ilimitada de los Estados frente a cualquier acto o hecho de particulares, pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo. Es decir, aunque un acto, omisión o hecho de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos humanos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía (*Caso Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140).

#### 4. DEBER DE RESPETO Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS. VINCULACIÓN A PODERES PÚBLICOS Y PARTICULARES. ACTOS Y OMISIONES

Con fundamento en el artículo 1.1 CADH, el Estado está obligado a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a organizar el poder público para garantizar a las personas bajo su jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Según las reglas del derecho de la responsabilidad internacional del Estado aplicables en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la acción u omisión de cualquier autoridad pública, independientemente de su jerarquía, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la Convención Americana (Caso *Tribunal Constitucional vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71; Caso *Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70). La obligación del Estado en el sentido de respetar los derechos convencionalmente garantizados se impone independientemente de que los responsables de las violaciones de estos derechos sean agentes del poder público, particulares, o grupos de ellos, ya que según las reglas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la acción u omisión de cualquier autoridad pública constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por

la misma Convención (Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99; Caso de la “Panel Blanca” (*Paniagua Morales y otros*) Vs. *Guatemala*. Fondo. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37). La responsabilidad estatal puede surgir cuando un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público afecte indebidamente, por acción u omisión, algunos de los bienes jurídicos protegidos por la Convención Americana. También puede provenir de actos realizados por particulares, como ocurre cuando el Estado omite prevenir o impedir conductas de terceros que vulneren los referidos bienes jurídicos. En este orden de consideraciones, cuando se trata de competencias esenciales relacionadas con la supervisión y fiscalización de la prestación de servicios de interés público, como la salud, sea por entidades públicas o privadas (como es el caso de un hospital privado), la responsabilidad resulta por la omisión en el cumplimiento del deber de supervisar la prestación del servicio para proteger el bien respectivo (Caso *Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171).

## **5. DEBER DE RESPETO Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS. SE ACTUALIZA EN FUNCIÓN DE LAS NECESIDADES DE PROTECCIÓN, A PESAR DE QUE LA CONVENCIÓN NO DEFINA EN FORMA TAXATIVA TODAS LAS HIPÓTESIS DE INFRACCIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS**

Las diversas formas y modalidades que pueden asumir los hechos en situaciones violatorias de derechos humanos hacen poco menos que ilusoria la pretensión de que el Derecho Internacional defina en forma taxativa—o cerrada o *numerus clausus*—todas las hipótesis o situaciones—o estructuras—de atribuibilidad o imputabilidad al Estado de cada una de las posibles y eventuales acciones u omisiones de agentes estatales o de particulares. De tal manera, al interpretar y aplicar la Convención, la Corte debe prestar atención a las particulares necesidades de protección del ser humano, destinatario último de las normas contenidas en el tratado de referencia. En razón del carácter *erga omnes* de las obligaciones convencionales de protección a cargo de los Estados, no resulta posible determinar su alcance en función de una visión centrada en la voluntad soberana de aquéllos y de los efectos de las

relaciones meramente interestatales. Dichas obligaciones incumben a todos los sujetos del Derecho Internacional y los supuestos de incumplimiento deberán determinarse en cada caso en función de las necesidades de protección, para cada caso en particular (*Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140).

## **6. DEBERES NEGATIVOS Y POSITIVOS A CARGO DEL ESTADO PARA LA PROTECCIÓN EFECTIVA DE DERECHOS HUMANOS (ABSTENCIÓN, PROMOCIÓN Y PREVENCIÓN RAZONABLE)**

No basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la “adopción de medidas positivas”, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre. Como parte de la obligación de garantizar los derechos humanos reconocidos en la CADH, el Estado tiene el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponer las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación; en cuyo caso, lo decisivo es dilucidar si una determinada violación ha tenido lugar con el apoyo o la tolerancia del poder público o si éste ha actuado de manera que la trasgresión se haya cumplido en defecto de toda prevención o impunemente. El deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales, para lo cual, sin embargo, aclaró que la obligación de prevenir es de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado (*Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205).



## 7. DEBER DE REMOVER LOS OBSTÁCULOS PARA LA PROTECCIÓN EFECTIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS

Los Estados tienen, como parte de sus obligaciones generales, un deber positivo de garantía con respecto a los individuos sometidos a su jurisdicción. Ello supone tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos, constituye una violación del artículo 1.1 de la Convención<sup>1</sup> (Caso *Cantos Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de Noviembre de 2002. Serie C No. 97).

## 8. DEBER DE ADECUACIÓN DEL DERECHO NACIONAL A LA CONVENCIÓN AMERICANA

En relación con la obligación general de adecuar la normativa interna a la Convención, la Corte ha afirmado en varias oportunidades que “[e]n el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha celebrado un convenio internacional, debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas”<sup>2</sup>. En la Convención Americana este principio es recogido en su artículo 2, que establece la obligación general de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma, para garantizar los derechos en ella reconocidos<sup>3</sup>, lo cual implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio de

<sup>1</sup> Caso *Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94. Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos) y Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11.

<sup>2</sup> Caso *Garrido y Baigorria Vs. Argentina*. Fondo. Sentencia de 2 de febrero de 1996. Serie C No. 26; Caso *Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166 y Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162.

<sup>3</sup> Caso “*La Última Tentación de Cristo*” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73; Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162 y Caso *Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166.



*effet utile*)<sup>4</sup> (Caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154; Caso *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72; Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. *Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112; Caso *Heliodoro Portugal Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186; Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162; Caso “*La Última Tentación de Cristo*” (*Olmedo Bustos y otros*) Vs. *Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73).

## 9. DEBER DE SUPRIMIR PRÁCTICAS Y NORMAS CONTRARIAS A DERECHOS HUMANOS Y DE EXPEDIR NORMAS CONDUCTENTES PARA SU EFECTIVA OBSERVANCIA

El deber general del Estado, establecido en el artículo 2 de la Convención, incluye la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que impliquen una violación a las garantías previstas en la Convención, así como la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la observancia efectiva de dichas garantías.<sup>5</sup> La Corte ha interpretado que tal adecuación implica la adopción de medidas en dos vertientes, a saber: i) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio, y ii) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías<sup>6</sup> El Tribunal ha entendido que la obligación de la primera vertiente se

<sup>4</sup> Caso *Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74; Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162 y Caso *Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166.

<sup>5</sup> Caso *Durand y Ugarte Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68.

<sup>6</sup> Caso *Castillo Petrucci y otros Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52; Caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154 y Caso *Salvador Chiriboga Vs. Ecuador*. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179.



incumple mientras la norma o práctica violatoria de la Convención se mantenga en el ordenamiento jurídico<sup>7</sup> y, por ende, se satisface con la modificación<sup>8</sup>, la derogación, o de algún modo anulación<sup>9</sup>, o la reforma<sup>10</sup> de las normas o prácticas que tengan esos alcances, según corresponda (Caso *Cantos Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de Noviembre de 2002. Serie C No. 97; Caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154; Caso *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72; Caso “*Instituto de Reeducación del Menor*” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112; Caso *Heliodoro Portugal Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186; Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162; Caso “*La Última Tentación de Cristo*” (*Olmedo Bustos y otros*) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73).

## 10. DEBER DE ADECUAR LA CONSTITUCIÓN NACIONAL A LA CONVENCIÓN AMERICANA

De la obligación de respeto al contenido de los derechos fundamentales reconocidos en la CADH, dimana el deber de los Estados de adecuar su Constitución nacional al Pacto de San José. De manera que si el Estado mantiene vigente la norma constitucional que permite la censura cinematográfica, falta al deber de respetar los derechos garantizados convencionalmente (libertad de

<sup>7</sup> Caso “*La Última Tentación de Cristo*” (*Olmedo Bustos y otros*) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73.

<sup>8</sup> Caso *Fermín Ramírez Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126 y Caso *Hilaire, Constantine y Benjamín y otros Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94.

<sup>9</sup> Caso *Caesar Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 11 de marzo 2005. Serie C No. 123.

<sup>10</sup> Caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154 y Caso *Raxcacó Reyes Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133.



pensamiento y expresión), de conformidad con los artículos 1.1 y 2 del Pacto de San José (Caso “*La Última Tentación de Cristo*” (*Olmedo Bustos y otros*) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73).<sup>11</sup>

## 11. OMISIÓN LEGISLATIVA ES SUSCEPTIBLE DE VIOLAR DERECHOS HUMANOS

Es indudable que, como se dijo, la obligación de dictar las medidas que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades reconocidos en la Convención, comprende la de no dictarlas cuando ellas conduzcan a violar esos derechos y libertades. Ya en una ocasión anterior esta Corte ha dicho: Son muchas las maneras como un Estado puede violar un tratado internacional y, específicamente, la Convención. En este último caso, puede hacerlo, por ejemplo, omitiendo dictar las normas a que está obligado por el artículo 2. También, por supuesto, dictando disposiciones que no estén en conformidad con lo que de él exigen sus obligaciones dentro de la Convención (Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14).

## 12. DEBER DE ADECUAR LA LEGISLACIÓN NACIONAL A LA CONVENCIÓN AMERICANA

El Estado, al emitir una ley, debe cuidar de que se ajuste a la normativa internacional de protección, y no debe permitir que sea contraria a los derechos y libertades consagrados en un tratado internacional del cual sea parte (Caso *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72).<sup>12</sup>

<sup>11</sup> “88. En el presente caso, al mantener la censura cinematográfica en el ordenamiento jurídico chileno (artículo 19 número 12 de la Constitución Política y Decreto Ley número 679) el Estado está incumpliendo con el deber de adecuar su derecho interno a la Convención de modo a hacer efectivos los derechos consagrados en la misma, como lo establecen los artículos 2 y 1.1 de la Convención.”

<sup>12</sup> “183. En el presente caso, la emisión y aplicación de la Ley 25, con efecto retroactivo, son violatorias de preceptos convencionales y revelan que el Estado no ha tomado las medidas adecuadas de derecho interno para hacer efectivos los derechos consagrados en la Convención. El Estado, al emitir una ley, debe cuidar de que se ajuste a la normativa internacional de protección, y no debe permitir que sea contraria a los derechos y libertades consagrados en un tratado internacional del cual sea Parte.”



### 13. DEBER DE EJERCER UN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD DE LAS LEYES NACIONALES

La descrita obligación legislativa del artículo 2 de la Convención tiene también la finalidad de facilitar la función del Poder Judicial de tal forma que el aplicador de la ley tenga una opción clara de cómo resolver un caso particular. Sin embargo, cuando el Legislativo falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana, el Judicial permanece vinculado al deber de garantía establecido en el artículo 1.1 de la misma y, consecuentemente, debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella. El cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley violatoria de la Convención produce responsabilidad internacional del Estado, y es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en el sentido de que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados, según el artículo 1.1 de la Convención Americana. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana [Caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154; Caso *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de Noviembre de 2006. Serie C No. 158].

#### **14. DEBER DE EMITIR LEYES PENALES PARA SANCIONAR LA VULNERACIÓN DE DERECHOS HUMANOS**

Los Estados deben adoptar las medidas necesarias, entre ellas, la emisión de normas penales y el establecimiento de un sistema de justicia para evitar y sancionar la vulneración de derechos fundamentales, como la vida y la integridad personal. Por lo que toca a la materia penal sustantiva, ese propósito se proyecta en la inclusión de tipos penales adecuados sujetos a las reglas de legalidad penal, atentos a las exigencias del derecho punitivo en una sociedad democrática y suficientes para la protección, desde la perspectiva penal, de los bienes y valores tutelados (*Caso Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171).

#### **15. DEBER DE DOTAR DE EFECTO ÚTIL A TODAS LAS MEDIDAS NACIONALES DIRIGIDAS A TUTELAR DERECHOS HUMANOS**

En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas. Este deber general del Estado Parte implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio del *effet utile*). Esto significa que el Estado ha de adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno. Dichas medidas sólo son efectivas cuando el Estado adapta su actuación a la normativa de protección de la Convención (*Caso Cinco Pensionistas Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98; *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136).

#### **16. DEBER DE DAR PLENO CUMPLIMIENTO A LAS SENTENCIAS NACIONALES**

La Corte observa que el Estado, al haberse abstenido de adoptar por un largo período de tiempo el conjunto de medidas necesarias para dar pleno cumplimiento a las sentencias de sus órganos judiciales y consecuentemente





el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad. Esta apreciación es válida cualquiera sea el agente al cual pueda eventualmente atribuirse la violación, aun los particulares, pues, si sus hechos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público, lo que comprometería la responsabilidad internacional del Estado (Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4). Además del deber de respetar los derechos consagrados en la Convención, el Estado también tiene el deber de garantizar tales derechos. La Corte ha establecido que “una de las condiciones para garantizar efectivamente los derechos a la vida, a la integridad y a la libertad personales es el cumplimiento del deber de investigar las afectaciones a los mismos, que se deriva del artículo 1.1 de la Convención en conjunto con el derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado”<sup>13</sup>. La obligación de investigar constituye un medio para garantizar los derechos protegidos en los artículos 4, 5 y 7 de la Convención, y su incumplimiento acarrea la responsabilidad internacional del Estado<sup>14</sup> (Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4; Caso *Kawas Fernández Vs. Honduras*. Fondo,

<sup>13</sup> Caso Penal Miguel Castro Castro; Caso *Servellón García y otros Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152; Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149; Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148.

<sup>14</sup> Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4. Caso *Godínez Cruz Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5. Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140. Caso *Vargas Areco Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155. Caso *Goiburú y otros Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153. Caso *Servellón García y otros Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152. Caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150. Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.



Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C No. 196; Caso *González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205; Caso *Fernández Ortega y otros. Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215).

## 19. DEBER DE INVESTIGACIÓN *DE OFICIO* ANTE LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS A LA VIDA, INTEGRIDAD Y LIBERTAD PERSONALES

El deber de investigación efectiva debe cumplirse diligentemente para evitar la impunidad y que este tipo de hechos vuelvan a repetirse, de manera que una vez que las autoridades estatales tengan conocimiento del hecho, deben iniciar *ex officio* y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y, desde luego, a la persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de todos los autores de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales. Esa obligación se mantiene cualquiera sea el agente al cual pueda eventualmente atribuirse la violación, aún los particulares, pues si sus hechos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público, lo que constituye una fuente de sufrimiento y angustia adicional para las víctimas, quienes tienen el derecho a conocer la verdad de lo ocurrido. La deficiente investigación de violaciones graves a los derechos humanos, la ausencia de información durante todo el proceso de búsqueda de verdad, en los casos en que provoque en las víctimas o sus familiares un gran sufrimiento y angustia, configura un trato degradante contrario al artículo 5.1 y 5.2 de la CADH, en relación con el artículo 1.1 de dicho instrumento internacional. A ese respecto, tienen especial importancia de las actuaciones disciplinarias en orden a controlar la actuación de los funcionarios públicos, particularmente cuando las violaciones de derechos humanos responden a patrones generalizados y sistemáticos. Las sanciones administrativas o penales tienen un rol importante para crear la clase de competencia y cultura





## 21. DEBERES DE INVESTIGACIÓN, PERSECUCIÓN Y CONDENA DE *CRÍMENES INTERNACIONALES*

Los individuos tienen derecho a exigir la persecución, enjuiciamiento, condena, esclarecimiento de la verdad y reparación, de las violaciones generadas por la comisión de crímenes de lesa humanidad (asesinato gubernamental), especialmente en caso de que sean perpetrados por agentes estatales (Caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162; Caso *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010 Serie C No. 219).

## 22. LEYES DE AUTOAMNISTÍA DE CRÍMENES INTERNACIONALES

Los individuos tienen derecho a exigir la persecución, enjuiciamiento, condena, esclarecimiento de la verdad y reparación, de las violaciones generadas por la comisión de crímenes de lesa humanidad (asesinato gubernamental) especialmente en caso de que sean perpetrados por agentes estatales (...). Son inadmisibles y carecen de efectos jurídicos, a la luz de la CADH, las leyes nacionales que pretendan amnistiar, impedir la investigación y sanción de los responsables de violaciones graves a los derechos humanos, tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias, las desapariciones forzadas y los crímenes de lesa humanidad (Caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154; Caso *De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211; Caso *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010 Serie C No. 219).

### 23. DEBER DE RESPETAR Y GARANTIZAR –SIN DISCRIMINACIÓN- LOS RECHOS HUMANOS. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN *DE JURE* Y *DE FACTO*

La Corte ha indicado que “la diferencia entre los dos artículos (1.1 y 24 CADH) radica en que la obligación general del artículo 1.1 se refiere al deber del Estado de respetar y garantizar ‘sin discriminación’ los derechos contenidos en la Convención Americana. En otras palabras, si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, violaría el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión. Si por el contrario la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna, violaría el artículo 24”<sup>15</sup>. En el presente caso está establecido que la situación de extrema y especial vulnerabilidad de los miembros de la Comunidad se debe, *inter alia*, a la falta de recursos adecuados y efectivos que en los hechos proteja los derechos de los indígenas y no sólo de manera formal; la débil presencia de instituciones estatales obligadas a prestar servicios y bienes a los miembros de la Comunidad, en especial, alimentación, agua, salud y educación; y a la prevalencia de una visión de la propiedad que otorga mayor protección a los propietarios privados por sobre los reclamos territoriales indígenas, desconociéndose, con ello, su identidad cultural y amenazando su subsistencia física. Asimismo, quedó demostrado el hecho de que la declaratoria de reserva natural privada sobre parte del territorio reclamado por la Comunidad no tomó en cuenta su reclamo territorial ni tampoco fue consultada sobre dicha declaratoria. Todo lo anterior evidencia una discriminación *de facto* en contra de los miembros de la Comunidad (Caso *Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214).

## 24. SUJETOS VULNERABLES. DEBER DE EMITIR MEDIDAS NECESARIAS Y RAZONABLES DE PROTECCIÓN

En el marco de sus obligaciones de garantía de los derechos reconocidos en la Convención, el Estado debe abstenerse de actuar de manera tal que propicie,

<sup>15</sup> *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4.*

estímule, favorezca o profundice esa vulnerabilidad<sup>16</sup> y ha de adoptar, cuando sea pertinente, medidas necesarias y razonables para prevenir o proteger los derechos de quienes se encuentren en tal situación (*Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218*).

## **25. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN. PUEBLOS INDÍGENAS. DEBER DE EMITIR MEDIDAS ESPECIALES DE GARANTÍA**

Esta Corte ha sostenido anteriormente, con base en el artículo 1.1 de la Convención, que los miembros de los pueblos indígenas y tribales precisan ciertas medidas especiales para garantizar el ejercicio pleno de sus derechos, en especial respecto del goce de sus derechos de propiedad, a fin de garantizar su supervivencia física y cultural<sup>17</sup>. Otras fuentes del derecho internacional han declarado, en igual sentido, que dichas medidas son necesarias. (*Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172*).

## **26. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN. PUEBLOS INDÍGENAS. DEBER DE CONSIDERAR SUS TRADICIONES EN LA FORMULACIÓN Y PPLICACIÓN DEL DERECHO**

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal, es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta las particularidades propias de los pueblos indígenas, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres (*Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146*).

<sup>16</sup> *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213 y Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195.*

<sup>17</sup> *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.*





en la Convención Americana, una obligación reforzada a partir de la Convención Belém do Pará. La Corte pasará ahora a analizar las medidas adoptadas por el Estado hasta la fecha de los hechos del presente caso para cumplir con su deber de prevención. En el presente caso, existen dos momentos claves en los que el deber de prevención debe ser analizado. El primero es antes de la desaparición de las víctimas y el segundo antes de la localización de sus cuerpos sin vida. Sobre el primer momento –antes de la desaparición de las víctimas- la Corte considera que la falta de prevención de la desaparición no conlleva *per se* la responsabilidad internacional del Estado porque, a pesar de que éste tenía conocimiento de una situación de riesgo para las mujeres en Ciudad Juárez, no ha sido establecido que tenía conocimiento de un riesgo real e inmediato para las víctimas de este caso. Aunque el contexto en este caso y sus obligaciones internacionales le imponen al Estado una responsabilidad reforzada con respecto a la protección de mujeres en Ciudad Juárez, quienes se encontraban en una situación de vulnerabilidad, especialmente las mujeres jóvenes y humildes, no le imponen una responsabilidad ilimitada frente a cualquier hecho ilícito en contra de ellas. Finalmente, la Corte no puede sino hacer presente que la ausencia de una política general que se hubiera iniciado por lo menos en 1998 –cuando la CNDH advirtió del patrón de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez-, es una falta del Estado en el cumplimiento general de su obligación de prevención. En cuanto al segundo momento –antes del hallazgo de los cuerpos- el Estado, dado el contexto del caso, tuvo conocimiento de que existía un riesgo real e inmediato de que las víctimas fueran agredidas sexualmente, sometidas a vejámenes y asesinadas. La Corte considera que ante tal contexto surge un deber de debida diligencia estricta frente a denuncias de desaparición de mujeres, respecto a su búsqueda durante las primeras horas y los primeros días. Esta obligación de medio, al ser más estricta, exige la realización exhaustiva de actividades de búsqueda. En particular, es imprescindible la actuación pronta e inmediata de las autoridades policiales, fiscales y judiciales ordenando medidas oportunas y necesarias dirigidas a la determinación del paradero de las víctimas o el lugar donde puedan encontrarse privadas de libertad. Deben existir procedimientos adecuados para las denuncias y que éstas conlleven una investigación efectiva desde las primeras horas. Las autoridades deben presumir que la persona













## **ARTÍCULO 3**

### **DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA**

**TODA PERSONA TIENE DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE SU PERSONALIDAD JURÍDICA.**



## 1. DERECHO A LA PERSONALIDAD JURÍDICA

## CAPACIDAD PARA SER TITULAR DE DERECHOS. CONCEPTO

Se traduce en el derecho a ser reconocido legalmente como sujeto de derechos y obligaciones<sup>18</sup>; es decir, el “derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica representa un parámetro para determinar si una persona es titular o no de los derechos de que se trate, y si los puede ejercer”. Luego, la violación de aquel reconocimiento supone desconocer en términos absolutos la posibilidad de ser titular y gozar de esos derechos y obligaciones, lo cual pone al individuo en una posición vulnerable en relación con el Estado o terceros. En especial, la Corte ha observado que “el Estado se encuentra obligado a garantizar a aquellas personas en situación de vulnerabilidad, marginalización y discriminación, las condiciones jurídicas y administrativas que les aseguren el ejercicio de este derecho, en atención al principio de igualdad ante la ley” (Caso *Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70. Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146 y Caso *de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130).

## 2. DERECHO A LA PERSONALIDAD. FALTA DE RECONOCIMIENTO DE LA NACIONALIDAD Y NEGATIVA A REGISTRAR EL NACIMIENTO INCONVENCIONALIDAD

Se debe hacer notar que la edad es el criterio legal utilizado en la República Dominicana para diferenciar la aplicación de requisitos para la solicitud de inscripción tardía de nacimiento. Bajo la legislación aplicable, las niñas Yean y Bosico no presentaban condición alguna que las diferenciase de los demás niños dominicanos menores de 13 años de edad que pudiera justificar el agravamiento de las exigencias para el registro de su nacimiento. La aplicación a las presuntas víctimas de los requisitos que no les correspondían como menores de 13 años

<sup>18</sup> Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, *Consideración de los Informes presentados por los Estados Partes conforme al artículo 40 del Pacto, Observaciones Finales respecto de Gabón*, ONU Doc. CCPR/C/31/ADD.4, 18 de noviembre de 1996.

de edad, fue violatoria de la regulación interna sobre la materia y les impuso una carga de prueba desproporcionada e indebida. La Corte considera que al haber aplicado a las niñas, para obtener la nacionalidad, otros requisitos distintos a los exigidos para los menores de 13 años de edad, el Estado actuó de forma arbitraria, sin criterios razonables u objetivos, y de forma contraria al interés superior del niño, lo que constituyó un tratamiento discriminatorio en perjuicio de las niñas Dilia Yean y Violeta Bosico. Esa condición determinó que ellas estuviesen al margen del ordenamiento jurídico del Estado y fuesen mantenidas como apátridas, lo que las colocó en una situación de extrema vulnerabilidad, en cuanto al ejercicio y goce de sus derechos. La Corte considera que la situación de extrema vulnerabilidad en que el Estado colocó a las niñas Yean y Bosico, en razón de la denegación de su derecho a la nacionalidad por razones discriminatorias, así como la imposibilidad de recibir protección del Estado y de acceder a los beneficios de que eran titulares, y finalmente por vivir bajo el temor fundado de que fuesen expulsadas del Estado del cual eran nacionales y ser separadas de su familia por la falta del acta de nacimiento, la República Dominicana incumplió con su obligación de garantizar los derechos consagrados en la Convención Americana, la cual implica no sólo que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que, además, debe adoptar todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva). (...) Una persona apátrida, *ex definitione*, no tiene personalidad jurídica reconocida, ya que no ha establecido un vínculo jurídico-político con ningún Estado, por lo que la nacionalidad es un prerrequisito del reconocimiento de la personalidad jurídica. La falta del reconocimiento de la personalidad jurídica lesiona la dignidad humana, ya que niega de forma absoluta su condición de sujeto de derechos y hace al individuo vulnerable frente a la no observancia de sus derechos por el Estado o por particulares. En el caso concreto, el Estado mantuvo a las niñas Yean y Bosico en un limbo legal en que, si bien las niñas existían y se hallaban insertadas en un determinado contexto social, su existencia misma no estaba jurídicamente reconocida, es decir, no tenían personalidad jurídica (Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130).

### 3. PERSONALIDAD JURÍDICA

## DEBER DE RECONOCIMIENTO A GRUPOS INDÍGENAS Y TRIBALES, PARA EJERCER SUS DERECHOS EN FORMA COLECTIVA

La Corte considera que el derecho a que el Estado reconozca su personalidad jurídica es una de las medidas especiales que se debe proporcionar a los grupos indígenas y tribales a fin de garantizar que éstos puedan gozar de sus territorios según sus tradiciones. Ésta es la consecuencia natural del reconocimiento de derecho que tienen los miembros de los grupos indígenas y tribales a gozar de ciertos derechos de forma comunitaria. El pueblo Saramaka es una entidad tribal distintiva que se encuentra en una situación de vulnerabilidad, tanto respecto del Estado así como de terceras partes privadas, en tanto que carecen de capacidad jurídica para gozar, colectivamente, del derecho a la propiedad y para reclamar la presunta violación de dicho derecho ante los tribunales internos. La Corte considera que el Estado debe reconocer a los integrantes del pueblo Saramaka dicha capacidad para ejercer plenamente estos derechos de manera colectiva. El incumplimiento por parte del Estado de llevarlo a cabo ha resultado en la violación del derecho de los miembros del pueblo Saramaka al reconocimiento de su personalidad jurídica conforme al artículo 3 de la Convención en relación con su derecho a la propiedad de acuerdo con el artículo 21 de dicho instrumento y el derecho a la protección judicial conforme al artículo 25 del mismo cuerpo legal (...). (Caso *del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172).

#### 4. DERECHO A LA PERSONALIDAD JURÍDICA. LA DESAPARICIÓN FORZADA ES VIOLATORIA DE AQUEL DERECHO

En aplicación del principio de efecto útil y de las necesidades de protección en casos de personas y grupos en situación de vulnerabilidad, este Tribunal ha observado el contenido jurídico más amplio de este derecho, al estimar que el Estado se encuentra especialmente “obligado a garantizar a aquellas personas en situación de vulnerabilidad, marginalización y discriminación, las







## ARTÍCULO 4

### DERECHO A LA VIDA

1. TODA PERSONA TIENE DERECHO A QUE SE RESPETE SU VIDA. ESTE DERECHO ESTARÁ PROTEGIDO POR LA LEY Y, EN GENERAL, A PARTIR DEL MOMENTO DE LA CONCEPCIÓN. NADIE PUEDE SER PRIVADO DE LA VIDA ARBITRARIAMENTE.
2. EN LOS PAÍSES QUE NO HAN ABOLIDO LA PENA DE MUERTE, ÉSTA SÓLO PODRÁ IMPONERSE POR LOS DELITOS MÁS GRAVES, EN CUMPLIMIENTO DE SENTENCIA EJECUTORIADA DE TRIBUNAL COMPETENTE Y DE CONFORMIDAD CON UNA LEY QUE ESTABLEZCA TAL PENA, DICTADA CON ANTERIORIDAD A LA COMISIÓN DEL DELITO. TAMPOCO SE EXTENDERÁ SU APLICACIÓN A DELITOS A LOS CUALES NO SE LA APLIQUE ACTUALMENTE.
3. NO SE RESTABLECERÁ LA PENA DE MUERTE EN LOS ESTADOS QUE LA HAN ABOLIDO.
4. EN NINGÚN CASO SE PUEDE APLICAR LA PENA DE MUERTE POR DELITOS POLÍTICOS NI COMUNES CONEXOS CON LOS POLÍTICOS.
5. NO SE IMPONDRÁ LA PENA DE MUERTE A PERSONAS QUE, EN EL MOMENTO DE LA COMISIÓN DEL DELITO, TUVIEREN MENOS DE DIECIOCHO AÑOS DE EDAD O MÁS DE SETENTA, NI SE LE APLICARÁ A LAS MUJERES EN ESTADO DE GRAVIDEZ.
6. TODA PERSONA CONDENADA A MUERTE TIENE DERECHO A SOLICITAR LA AMNISTÍA, EL INDULTO O LA CONMUTACIÓN DE LA PENA, LOS CUALES PODRÁN SER CONCEDIDOS EN TODOS LOS CASOS. NO SE PUEDE APLICAR LA PENA DE MUERTE MIENTRAS LA SOLICITUD ESTÉ PENDIENTE DE DECISIÓN ANTE AUTORIDAD COMPETENTE.



## 1. DERECHO A LA VIDA. PRERREQUISITO DE OTROS DERECHOS HUMANOS CARÁCTER INDEROGABLE E INALIENABLE

El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce pleno es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos<sup>20</sup>. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón de dicho carácter, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo<sup>21</sup>. De conformidad con el artículo 27.2 de la Convención este derecho forma parte del núcleo inderogable, pues se encuentra consagrado como uno de los derechos que no puede ser suspendido en casos de guerra, peligro público u otras amenazas a la independencia o seguridad de los Estados Partes. En virtud de este papel fundamental que se le asigna en la Convención, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones necesarias para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable, así como el deber de impedir que sus agentes, o particulares, atenten contra el mismo<sup>22</sup>. El objeto y propósito de la Convención, como instrumento para la protección del ser humano, requiere que el derecho a la vida sea interpretado y aplicado de manera que sus salvaguardas sean prácticas y efectivas<sup>23</sup> [Caso *Baldeón García Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147; Caso de las Masacres de *Ituango Vs. Colombia*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148; Caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150].

<sup>20</sup> *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109.

<sup>21</sup> *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63. En el mismo sentido, *Eur.C.H.R., Nachova and others v. Bulgaria*, Judgment of 6 July 2005.

<sup>22</sup> *Eur.C.H.R., Öneriyildiz v Turkey*, Judgment of 30 November 2004.

<sup>23</sup> *Eur.C.H.R., McCann and Others v. the United Kingdom*, Judgment of 27 September 1995.





que tienen los Estados en este sentido: [e]l cumplimiento del artículo 4 de la Convención Americana, relacionado con el artículo 1.1 de la misma, no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además requiere que los Estados tomen todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva), bajo su deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción. Esta protección activa del derecho a la vida por parte del Estado no sólo involucra a sus legisladores, sino a toda institución estatal, y a quienes deben resguardar la seguridad, sean éstas sus fuerzas de policía o sus fuerzas armadas. En razón de lo anterior, los Estados deben tomar todas las medidas necesarias, no sólo para prevenir, juzgar y castigar la privación de la vida como consecuencia de actos criminales, en general, sino también para prevenir las ejecuciones arbitrarias por parte de sus propios agentes de seguridad. Este deber de investigar deriva de la obligación general que tienen los Estados partes en la Convención de respetar y garantizar los derechos humanos consagrados en ella, es decir, de la obligación establecida en el artículo 1.1 de dicho tratado en conjunto con el derecho sustantivo que debió ser amparado, protegido o garantizado. De tal manera, en casos de violaciones al derecho a la vida, el cumplimiento de la obligación de investigar constituye un elemento central al momento de determinar la responsabilidad estatal por la inobservancia de las debidas garantías judiciales y protección judiciales. En este sentido, en el caso *Ergi vs. Turquía* la Corte Europea de Derechos Humanos declaró que el Estado había incurrido en violación del artículo 2 de la Convención Europea por considerar que, aunque no existían pruebas fehacientes de que las fuerzas de seguridad habían causado la muerte de la víctima, el Estado faltó a su deber de protección del derecho a la vida de la víctima, tomando en cuenta la conducta de las fuerzas de seguridad y la falta de una investigación adecuada y efectiva<sup>24</sup> (Caso *Baldeón García Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147; Caso *Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de julio de 2007. Serie C No. 167; Caso *de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110;

<sup>24</sup> European Court of Human Rights, *Ergi v. Turkey*, judgment of 28 July 1998.



Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162; Caso *Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101; Caso *Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192).

#### **4. DERECHO A LA VIDA. DEBER DE PREVENCIÓN RAZONABLE ANTE RIESGO REAL E INMEDIATO DE SU VIOLACIÓN**

Un Estado no puede ser responsable por cualquier situación de riesgo al derecho a la vida. Teniendo en cuenta las dificultades que implica la planificación y adopción de políticas públicas y las elecciones de carácter operativo que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, las obligaciones positivas del Estado deben interpretarse de forma que no se imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada<sup>25</sup>. Para que surja esta obligación positiva, debe establecerse que al momento de los hechos las autoridades sabían o debían saber de la existencia de una situación de riesgo real e inmediato para la vida de un individuo o grupo de individuos determinados, y no tomaron las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para prevenir o evitar ese riesgo. Teniendo en cuenta las dificultades que implica la planificación y adopción de políticas públicas en las sociedades modernas, la impredecibilidad de la conducta humana y las elecciones de carácter operativo que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, dicha obligación positiva debe ser interpretada de forma que no imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada. Por consiguiente, no todo alegado riesgo a la vida impone a las autoridades la obligación convencional de tomar medidas operativas para prevenir que aquel riesgo llegue a materializarse. Para que surja esa obligación positiva, debe ser establecido que al momento de los hechos las autoridades sabían, o debían haber sabido, de la existencia de un riesgo real e inmediato para la vida de un individuo identificado o de algunos individuos respecto de actos criminales de terceros, y que tales autoridades no tomaron las medidas dentro del alcance de sus poderes que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para evitar

<sup>25</sup> *Caso Kiliç v. Turkey* (2000) III, EurCourt HR.

dicho riesgo (Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146; Caso de la *Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140).

## 5. DERECHO A LA VIDA. ES POSIBLE SU VIOLACIÓN TRATÁNDOSE DE ACTOS U OMISIONES DEL ESTADO QUE EXPONEN A LAS PERSONAS A UN GRAVE RIESGO DE PERDERLA

La Corte Europea de Derechos Humanos ha declarado la violación del derecho a la vida respecto de personas que no fallecieron como consecuencia de los hechos violatorios. En el caso *Acar and Others v. Turkey*<sup>26</sup>, *guardias municipales armados pararon a dos vehículos, sacaron a sus 15 ocupantes, les ordenaron formarse en fila en la carretera, y les dispararon. Seis de ellos murieron y nueve fueron heridos. La Corte Europea estableció que fueron víctimas de una conducta que, por su naturaleza, representó un grave riesgo para sus vidas a pesar de que sobrevivieron al ataque. Asimismo, en el caso Makaratzis v. Greece* la Corte Europea sostuvo que: el grado y tipo de fuerza usado y la intención o el objetivo detrás del uso de la fuerza puede, entre otros factores, ser relevante para valorar si en el caso particular, las acciones de los agentes estatales de infringir heridas cercanas a la muerte son tales como para analizar los hechos dentro del alcance de la protección proporcionada por el artículo 2 del Convenio. A la luz de las circunstancias descritas y en particular por el grado y tipo de fuerza usados, la Corte concluye que, independientemente de si la policía realmente intentó matarlo, el demandante fue víctima de una conducta que por su propia naturaleza, puso su vida en peligro, aún cuando haya sobrevivido. Por lo tanto el artículo 2 es aplicable en el presente caso<sup>27</sup>. Dicho análisis jurídico es aplicable al presente caso. Los perpetradores de la masacre se aseguraron de que los miembros de la Comisión Judicial estuvieran en un estado de indefensión total, al amarrarlos y encerrarlos en dos automóviles para proceder sorpresivamente

<sup>26</sup> Eur.C.H.R., *Acar and Others v. Turkey*, Judgment of 24 May 2005.

<sup>27</sup> Eur.C.H.R., *Makaratzis v. Greece*, Judgment of 20 December 2004.



a dispararles indiscriminadamente durante minutos y, por si alguno no hubiere fallecido, les dieron “tiros de gracia”. La forma como se ejecutó la masacre mediante un ataque con armas de fuego de la referida magnitud, encontrándose las víctimas sin ninguna posibilidad de escapar, configuraron una amenaza para la vida de todos los 15 miembros de la Comisión Judicial. La circunstancia de que tres de ellos hayan resultado heridos y no muertos es meramente fortuita. Tal como se ha indicado por la víctima sobreviviente Arturo Salgado Garzón, antes de irse del lugar de la masacre los paramilitares dijeron “vámonos que ya están todos muertos”. Por estas razones, la Corte considera que el artículo 4 de la Convención Americana que consagra el derecho a la vida también se aplica respecto de los tres sobrevivientes (Caso *de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163).

## 6. DERECHO A LA VIDA. SU PROTECCIÓN EFECTIVA REQUIERE LA EMISIÓN DE LEYES PENALES

El cumplimiento de las obligaciones impuestas por el artículo 4 de la Convención Americana, (...) no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además (...) requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva). En razón de lo anterior, los Estados deben adoptar las medidas necesarias, no sólo a nivel legislativo, administrativo y judicial, mediante la emisión de normas penales y el establecimiento de un sistema de justicia para prevenir, suprimir y castigar la privación de la vida como consecuencia de actos criminales, sino también para prevenir y proteger a los individuos de actos criminales de otros individuos e investigar efectivamente estas situaciones (*Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140; *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148).



## 7. DERECHO A LA VIDA. DETENIDOS

### CARGA Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA ANTE SU MUERTE REPENTINA

La Corte reconoce un alto valor probatorio a las pruebas testimoniales, circunstanciales o inferencias lógicas pertinentes en casos de ejecuciones extrajudiciales, con todas las dificultades probatorias que de éstas se derivan cuando se enmarcan dentro de una práctica impulsada o tolerada por el Estado de graves violaciones a los derechos humanos<sup>28</sup>. Esta Corte considera que si se demuestra para el caso concreto que éste obedecía al patrón de ejecuciones extrajudiciales, es razonable presumir y concluir que existe responsabilidad internacional del Estado. En este sentido, si una persona fuera detenida en buen estado de salud y posteriormente, muriera, recae en el Estado la obligación de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios válidos<sup>29</sup>, ya que en su condición de garante el Estado tiene tanto la responsabilidad de garantizar los derechos del individuo bajo su custodia como la de proveer la información y las pruebas relacionadas con el destino que ha tenido la persona detenida<sup>30</sup> (Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99). El Tribunal ha establecido que es legítimo el uso de la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones para fundar una sentencia, “siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos”. Al respecto, la Corte ha señalado que corresponde a la parte demandante, en principio, la carga de la prueba de los hechos en que se funda su alegato; no obstante, ha destacado que, a diferencia del Derecho penal interno, en los procesos sobre violaciones de derechos humanos la defensa del Estado no puede descansar

<sup>28</sup> Caso *Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70. Caso *Cantoral Benavides Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69. Caso *Durand y Ugarte Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68. Caso *Blake Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36.

<sup>29</sup> Eur. Court HR, *Timurtas v. Turkey* judgment of 13 June 2000. Eur. Court HR, *Salman v. Turkey* judgment of 27 June 2000. Caso *Las Palmeras Vs. Colombia*. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90.

<sup>30</sup> Caso *Durand y Ugarte Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68. Caso *Cantoral Benavides Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69. Caso *Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70. La Corte Europea ha formulado una extensa jurisprudencia: Eur. Court HR, *Aksoy v. Turkey*. Eur. Court H.R., *Ribitsch v. Austria*. Eur. Court H.R., *Case of Tomasi v. France*.

sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio<sup>31</sup> (Caso *Kawas Fernández Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C No. 196).

## 8. PENA DE MUERTE. CONDICIONES GENERALES DE VALIDEZ EN LOS ESTADOS MIEMBROS EN QUE NO ESTÁ ABOLIDA

Al interpretar la cuestión de la pena de muerte en general, la Corte ha observado que el artículo 4.2 de la Convención permite la privación del derecho a la vida mediante la imposición de la pena de muerte en aquellos países en los cuales no está abolida. Es decir, la pena capital no es *per se* incompatible con la Convención Americana ni está prohibida por ella. Sin embargo, la Convención fija un número de limitaciones estrictas para la aplicación de la pena capital. Primero, la aplicación de la pena de muerte debe estar limitada a los delitos comunes más graves y no relacionados con agravios políticos<sup>32</sup>. Segundo, se debe individualizar la pena de conformidad con las características del delito y la participación y culpabilidad del acusado. Por último, la aplicación de la pena capital está sujeta a ciertas garantías procesales cuyo cumplimiento deberá ser estrictamente observado y revisado<sup>33</sup>. En especial (...) la Corte ha sostenido que las referencias a los términos “arbitrariamente” en el artículo 4.1 de la Convención y a “los delitos más graves” en el artículo 4.2 tornan incompatible la imposición obligatoria de la pena capital con aquellas disposiciones en tanto la misma pena se aplica a conductas que pueden variar considerablemente y cuando no se restringe su aplicación a los delitos más graves. Asimismo, las disposiciones de la Convención respecto de la aplicación de la pena de muerte deben interpretarse conforme al

<sup>31</sup> Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4. Caso *Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

<sup>32</sup> Caso *Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94. Caso *Raxcacó Reyes Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133.

<sup>33</sup> Caso *Fernán Ramírez Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126.



Derechos Humanos? Por unanimidad, que la Convención prohíbe absolutamente la extensión de la pena de muerte y que, en consecuencia, no puede el Gobierno de un Estado Parte aplicar la pena de muerte a delitos para los cuales no estaba contemplada anteriormente en su legislación interna, y ¿Puede un Gobierno, sobre la base de una reserva hecha al momento de la ratificación al artículo 4, inciso 4 de la Convención, legislar con posterioridad a la entrada en vigor de la Convención imponiendo la pena de muerte a delitos que no tenían esa sanción cuando se efectuó la ratificación? Por unanimidad, que una reserva limitada por su propio texto al artículo 4.4 de la Convención, no permite al Gobierno de un Estado Parte legislar con posterioridad para extender la aplicación de la pena de muerte respecto de delitos para los cuales no estaba contemplada anteriormente (Restricciones a la Pena de Muerte (Arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983. Serie A No. 3).

## 10. PENA DE MUERTE. ABOLICIÓN PROGRESIVA

La lucha de los Estados contra el crimen debe desarrollarse dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permitan preservar tanto la seguridad pública como el pleno respeto a los derechos humanos<sup>35</sup>. Aun cuando la Convención no prohíbe expresamente la aplicación de la pena de muerte, las normas convencionales sobre ésta deben interpretarse en el sentido de “limitar definitivamente su aplicación y su ámbito, de modo que ést[a] se vaya reduciendo hasta su supresión final”. Al interpretar el artículo 4.2 de la Convención Americana, este Tribunal advirtió que no es posible albergar duda alguna respecto de la prohibición absoluta contenida en esa disposición, según la cual ninguno de los Estados Partes puede disponer la aplicación de la pena de muerte respecto de delitos para los cuales no estuviese contemplada previamente por su legislación interna (Caso *Raxcacó Reyes Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133).

<sup>35</sup> *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68. *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52.



## **11. PENA DE MUERTE. CUANDO SE PREVÉ COMO ÚNICA FORMA DE SANCIÓN PARA EL DELITO DE HOMICIDIO. INCONVENCIONALIDAD**

La privación intencional e ilícita de la vida de una persona (homicidio intencional o doloso, en sentido amplio) puede y debe ser reconocida y contemplada en la legislación penal bajo diversas categorías (tipos penales) que correspondan a la diversa gravedad de los hechos, tomando en cuenta los distintos elementos que pueden concurrir en ellos: especiales relaciones entre el delincuente y la víctima [e.g. infanticidio], móvil de la conducta [e.g. por recompensa o promesa de remuneración], circunstancias en la que ésta se realiza [e.g. con brutalidad], medios empleados por el sujeto activo [e.g. con veneno], etc. De esta forma se establecerá una graduación en la gravedad de los hechos, a la que corresponderá una graduación de los niveles de severidad de la pena aplicable. Sin embargo, el Artículo 2 de la Ley de Delitos Contra la Persona simplemente establece que cuando se declara culpable de homicidio a una persona, esa persona será sentenciada a muerte, independientemente del modo en que se cometió el delito o el medio empleado, de forma que la ley nacional se limita a imponer, de modo indiscriminado, la misma sanción para conductas que pueden ser muy diferentes entre sí. Consecuentemente, la Corte considera que el Artículo 2 de la Ley de Delitos Contra la Persona de Barbados no limita la aplicación de la pena de muerte para los delitos más graves, en contravención con el artículo 4.2 de la Convención (Caso *Boyce y otros Vs. Barbados*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 169; Caso *Raxcacó Reyes Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133).

## **12. PENA DE MUERTE. CUANDO NO PERMITE DISTINGUIR GRADOS DE CULPABILIDAD. INCONVENCIONALIDAD**

Una pena de muerte obligatoria legalmente impuesta puede ser arbitraria cuando la ley no distingue entre los distintos grados de culpabilidad del acusado ni toma en consideración las circunstancias particulares de cada delito, máxime que ello no permite la aplicación de una pena menor teniendo en cuenta las características específicas del delito, la participación y culpabilidad del acusado,

de manera que los tribunales no tienen facultad para individualizar la pena de conformidad con la información concerniente al delito y al acusado. En esa virtud, independientemente de las defensas disponibles para la determinación de una condena por homicidio y sin perjuicio de la posibilidad de solicitar al poder ejecutivo la conmutación de la pena de muerte, la Corte considera que la ley nacional impone de manera mecánica y genérica la aplicación de la pena de muerte para todo culpable de homicidio<sup>36</sup>, lo cual constituye una contravención de la prohibición de privar del derecho a la vida en forma arbitraria, reconocido en el artículo 4.1 de la Convención, ya que no permite la individualización de la pena de conformidad con las características del delito, así como la participación y culpabilidad del acusado<sup>37</sup> (Caso *Boyce y otros Vs. Barbados*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 169; Caso *Raxcacó Reyes Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133).

### 13. DERECHO DE GRACIA O INDULTO. SU FALTA DE ESTABLECIMIENTO EN EL DERECHO NACIONAL. INCONVENCIONALIDAD

De conformidad con el artículo 4.6 de la CADH, toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente. Los Estados miembros deben garantizar que toda persona condenada a muerte tenga derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena, máxime que el derecho de gracia forma parte del *corpus juris* internacional, en particular de la Convención Americana y del Pacto Internacional de Derechos

<sup>36</sup> *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94. Caso Raxcacó Reyes Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133.*

<sup>37</sup> De igual manera, el Comité de Derechos Humanos ha resaltado en sus observaciones respecto de Barbados que “continúa preocupado por el hecho que las leyes de [Barbados] tornan obligatoria la imposición de la pena de muerte respecto de ciertos delitos, lo cual priva al juez de cualquier discreción para imponer una pena conforme a todas las circunstancias del caso”. UNHRC, *Considerations of Reports Submitted by States Parties under Article 40 of the Covenant, Concluding Observations on Barbados* (Eighty-ninth session, 2007) CCPR/C/BRB/CO/3, May 11, 2007, párr. 9.

Civiles y Políticos. En consecuencia, al no estar establecida en el derecho interno atribución alguna para que un organismo del Estado tenga la facultad de conocer y resolver los recursos de gracia, y siendo esta la explicación de la denegatoria del recurso de gracia interpuesto por el señor Fermín Ramírez, el Estado incumplió las obligaciones derivadas del artículo 4.6 de la Convención en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma (Caso *Fermín Ramírez Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126; Caso *Raxcacó Reyes Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133).

## 14. DERECHO A LA VIDA

## DEBER DE REGULACIÓN DE LA FUERZA PÚBLICA

Los Estados deben crear un marco normativo adecuado que disuada cualquier amenaza del derecho a la vida. De allí que la legislación interna debe establecer pautas lo suficientemente claras para la utilización de fuerza letal y armas de fuego por parte de los agentes estatales. Siguiendo los “Principios sobre el empleo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley”, las normas y reglamentaciones sobre el empleo de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben contener directrices que: a) especifiquen las circunstancias en que tales funcionarios estarían autorizados a portar armas de fuego y prescriban los tipos de armas de fuego o municiones autorizados; b) aseguren que las armas de fuego se utilicen solamente en circunstancias apropiadas y de manera tal que disminuya el riesgo de daños innecesarios; c) prohíban el empleo de armas de fuego y municiones que puedan provocar lesiones no deseadas o signifiquen un riesgo injustificado; d) reglamenten el control, almacenamiento y distribución de armas de fuego, así como los procedimientos para asegurar que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley respondan de las armas de fuego o municiones que se les hayan entregado; e) señalen los avisos de advertencia que deberán darse, siempre que proceda, cuando se vaya a hacer uso de un arma de fuego, y f) establezcan un sistema de presentación de informes siempre que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley recurran al empleo de armas de fuego en el desempeño de

sus funciones [Caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150].

## 15. FUERZA PÚBLICA. ESTÁ SUJETA AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD, PROPORCIONALIDAD Y OTRAS CONDICIONES GENERALES DE VALIDEZ

La CIDH ha interpretado que el uso de la fuerza pública está sujeta a los siguientes principios: i) *Excepcionalidad, necesidad, proporcionalidad y humanidad*: El uso de la fuerza por parte de los cuerpos de seguridad estatales debe estar definido por la excepcionalidad, y debe ser planeado y limitado proporcionalmente por las autoridades. En este sentido, el Tribunal ha estimado que sólo podrá hacerse uso de la fuerza o de instrumentos de coerción cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control. En un mayor grado de excepcionalidad se ubica el uso de la fuerza letal y las armas de fuego por parte de agentes de seguridad estatales contra las personas, el cual debe estar prohibido como regla general. Su uso excepcional deberá estar formulado por ley, y ser interpretado restrictivamente de manera que sea minimizado en toda circunstancia, no siendo más que el “absolutamente necesario” en relación con la fuerza o amenaza que se pretende repeler<sup>38</sup>. Cuando se usa fuerza excesiva toda privación de la vida resultante es arbitraria<sup>39</sup>. El uso de la fuerza debe estar limitado por los principios de proporcionalidad, necesidad y humanidad. La fuerza excesiva o desproporcionada por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que da lugar a la pérdida de la vida puede por tanto equivaler a la privación arbitraria de la vida. El principio de necesidad justifica sólo las medidas de violencia militar no prohibidas por el derecho internacional, que son relevantes y proporcionadas para garantizar el pronto sometimiento del enemigo con el menor gasto posible de recursos humanos y económicos. El

<sup>38</sup> Caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150. También ECHR, *Huohvanainen v. Finland*, 13 March 2007. ECHR, *Erdogan and Others v. Turkey*, 25 April 2006. ECHR, *Kakoulli v. Turkey*, 22 November 2005.

<sup>39</sup> Véase también Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por parte de Oficiales Encargados de Hacer Cumplir la Ley, adoptado por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento de los Delincuentes, La Habana, Cuba, 27 de agosto a 7 de septiembre de 1990, Principio 9.



principio de humanidad complementa y limita intrínsecamente el principio de necesidad, al prohibir las medidas de violencia que no son necesarias (es decir, relevantes y proporcionadas) para el logro de una ventaja militar definitiva. En situaciones de paz, los agentes del Estado deben distinguir entre las personas que, por sus acciones, constituyen una amenaza inminente de muerte o lesión grave y aquellas personas que no presentan esa amenaza, y usar la fuerza sólo contra las primeras<sup>40</sup>. ii) *Existencia de un marco normativo que regule el uso de la fuerza*: La legislación interna debe establecer pautas lo suficientemente claras para la utilización de fuerza letal y armas de fuego por parte de los agentes estatales<sup>41</sup>, así como para asegurar un control independiente acerca de la legalidad de la misma. iii) *Planificación del uso de la fuerza-Capacitación y entrenamiento a los miembros de los cuerpos armados y organismos de seguridad estatales*: Una adecuada legislación no cumpliría su cometido si, entre otras cosas, los Estados no forman y capacitan a los miembros de sus cuerpos armados y organismos de seguridad sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos y sobre los límites a los que debe estar sometido en toda circunstancia el uso de las armas por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley<sup>42</sup>. En efecto, la Corte Europea de Derechos Humanos ha señalado que la cuestión de si debería recurrirse al uso de armas de fuego y en qué circunstancias, debe decidirse sobre la base de disposiciones legales claras y entrenamiento adecuado<sup>43</sup>. Es

<sup>40</sup> Ver también, Naciones Unidas. *Informe provisional sobre la situación mundial con respecto a las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias presentado por el Relator Especial Philip Alston* (A/61/311), 5 de septiembre de 2006.

<sup>41</sup> Siguiendo los “Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley”, las normas y reglamentaciones sobre el empleo de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben contener directrices que: a) especifiquen las circunstancias en que tales funcionarios estarían autorizados a portar armas de fuego y prescriban los tipos de armas de fuego o municiones autorizados; b) aseguren que las armas de fuego se utilicen solamente en circunstancias apropiadas y de manera tal que disminuya el riesgo de daños innecesarios; c) prohíban el empleo de armas de fuego y municiones que puedan provocar lesiones no deseadas o signifiquen un riesgo injustificado; d) reglamenten el control, almacenamiento y distribución de armas de fuego, así como los procedimientos para asegurar que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley respondan de las armas de fuego o municiones que se les hayan entregado; e) señalen los avisos de advertencia que deberán darse, siempre que proceda, cuando se vaya a hacer uso de un arma de fuego, y f) establezcan un sistema de presentación de informes siempre que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley recurran al empleo de armas de fuego en el desempeño de sus funciones.

<sup>42</sup> *Caso del Caracazo Vs. Venezuela. Fondo. Sentencia de 11 de noviembre de 1999. Serie C No. 58.*

<sup>43</sup> ECHR, *Erdogan and Others v. Turkey*. ECHR, *Kakoulli v. Turkey*. ECHR, *Simsek and Others v. Turkey*.



imprescindible que los agentes del Estado conozcan las disposiciones legales que permiten el uso de las armas de fuego y que tengan el entrenamiento adecuado para que en el evento en que deban decidir acerca de su uso posean los elementos de juicio para hacerlo. iv) *Control adecuado y verificación de la legitimidad del uso de la fuerza*: La prohibición general a los agentes del Estado de privar de la vida arbitrariamente sería ineficaz si no existieran procedimientos para verificar la legalidad del uso letal de la fuerza ejercida por agentes estatales. La Corte ha entendido que la obligación general de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención, contenida en el artículo 1.1 de la misma, contiene la obligación de investigar los casos de violaciones del derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado<sup>44</sup>. Esta obligación general se ve especialmente acentuada en casos de uso de la fuerza letal. Una vez que se tenga conocimiento de que sus agentes de seguridad han hecho uso de armas de fuego con consecuencias letales, el Estado está obligado a iniciar *ex officio* y sin dilación, una investigación seria, independiente, imparcial y efectiva. Esta obligación constituye un elemento fundamental y condicionante para la protección del derecho a la vida que se ve anulado en esas situaciones. La Corte Europea de Derechos Humanos ha señalado que las investigaciones sobre uso excesivo de la fuerza deben estar abiertas al escrutinio público con el objeto de asegurar la responsabilidad de los agentes estatales tanto en teoría como en la práctica. Asimismo, dicho Tribunal ha establecido que la evaluación sobre el uso de la fuerza que haya implicado la utilización de armas debe hacerse sobre todas las circunstancias y el contexto de los hechos, incluyendo las acciones de planeación y control de los hechos bajo examen<sup>45</sup>. En definitiva, las carencias o defectos en la investigación que perjudiquen la eficacia para establecer la causa de la muerte o identificar a los responsables materiales o intelectuales suponen

<sup>44</sup> Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140. Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153. Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150. Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4.

<sup>45</sup> ECHR, Makaratzis v. Greece.



el incumplimiento de la obligación de garantizar el derecho a la vida<sup>46</sup> (Caso *Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166).

## 16. FUERZA PÚBLICA LETAL

### SUJECCIÓN AL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

Como se desprende de los “Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por parte de Oficiales Encargados de Hacer Cumplir la Ley”, los cuerpos de seguridad estatales solamente pueden recurrir al empleo de armas letales cuando sea “estrictamente inevitable para proteger una vida” y cuando resulten ineficaces medidas menos extremas<sup>47</sup>. La existencia de la facultad e incluso la obligación del Estado de garantizar la seguridad y mantener el orden público, en especial dentro de las cárceles, utilizando la fuerza si es necesario. Al respecto, también ha establecido que al reducir alteraciones al orden público el Estado debe hacerlo con apego y en aplicación de la normativa interna en procura de la satisfacción del orden público, siempre que esta normativa y las acciones tomadas en aplicación de ella se ajusten, a su vez, a las normas de protección de los derechos humanos aplicables a la materia. El poder estatal no es ilimitado; es preciso que el Estado actúe “dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permiten preservar tanto la seguridad pública como los derechos fundamentales de la persona humana”. En casos que esta Corte ha conocido en los que el Estado ha utilizado la fuerza para mantener el orden dentro de centros penales cuando se presenta un amotinamiento, cosa que no sucedió en el presente caso, el Tribunal ha analizado si existían elementos suficientes para justificar la magnitud de la fuerza utilizada. Sin embargo, tal como fue establecido, al momento en que el Estado inició el “operativo” los internos no se encontraban amotinados y no se ha probado que existiera ninguna causal que

<sup>46</sup> En similar sentido *Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134. *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140.

<sup>47</sup> O.N.U., Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por parte de Oficiales Encargados de Hacer Cumplir la Ley, adoptado por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento de los Delincuentes, La Habana, Cuba, 27 de agosto a 7 de septiembre de 1990, Principios 4 y 9.

amertara el uso legítimo de la fuerza por los agentes estatales en ese primer acto del ataque. La resistencia que opusieron los internos se presentó después del ataque, como reacción normal a la ofensiva de las fuerzas de seguridad, por un instinto natural de defensa de la vida e integridad física. Durante los cuatro días que duró el llamado “Operativo Mudanza 1” los internos de los pabellones 1A y 4B vieron constantemente amenazadas sus vidas por la intensidad del ataque que implicó el uso de armas de guerra y la participación de agentes de la policía, del ejército y de fuerzas especiales, y por la magnitud de los daños que producía. Según la prueba aportada al expediente, los internos pasaron esos cuatro días buscando formas de sobrevivir ante las múltiples y constantes acciones estatales que les podían producir la muerte. Asimismo, de acuerdo a los hechos expuestos, perdieron la vida 41 personas identificadas. Del análisis de los certificados de necropsia de los cadáveres surge que la mayoría de las víctimas presentaban de 3 a 12 heridas de bala en la cabeza y tórax. De igual manera, de los exámenes físicos realizados por el perito José Quiroga, que describe las heridas de 13 de los sobrevivientes, surge que por lo menos cuatro presentan heridas de arma de fuego en partes del cuerpo donde se presume que la consecuencia del disparo sería la muerte, como son la cabeza, cuello y tórax. Por estas razones, entre otras, se puede concluir que los disparos efectuados por las fuerzas de seguridad no tenían la finalidad de inmovilizar o persuadir a los internos, sino causar un daño irreparable a la vida de dichas personas. En el presente caso las fuerzas de seguridad, en una actitud coherente con el fin que tenía el “Operativo Mudanza 1”, no hicieron nada por utilizar otros medios que no fueran el uso de la fuerza letal; así, se rechazó el ofrecimiento de intervención realizado por la Cruz Roja Internacional, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Comisión Episcopal de Acción Social y la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos. La gravedad de los hechos del presente caso se refleja de evidencia al analizar la forma en la que fueron ejecutados algunos internos, quienes el último día del “operativo” anunciaron a los agentes estatales que iban a salir del pabellón 4B y pidieron que dejaran de disparar; sin embargo, al salir fueron recibidos por ráfagas de balas provenientes de disparos de agentes estatales. Los demás internos que también decidieron salir del pabellón 4B corrieron la misma suerte. Ese último día otro grupo de internos, quienes también se encontraban bajo el







Han transcurrido más de dieciséis años de ocurridos los hechos sin que se hayan localizado e identificado sus restos (*Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109; *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148; *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101; *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192).

## 19. DERECHO A LA VIDA. PARAMILITARES

### DEBER DE IMPEDIR SU VIOLACIÓN A CARGO DEL ESTADO

La Corte tiene presente que se ha documentado durante varios años la existencia en Colombia de numerosos casos de vinculación entre paramilitares y miembros de la Fuerza Pública, en relación con hechos similares a los del presente caso<sup>48</sup> Este Tribunal considera que Colombia no adoptó las medidas de prevención suficientes para evitar que un grupo de aproximadamente 60 paramilitares ingresara al Municipio de Pueblo Bello, en horas en las que estaba restringida la circulación de vehículos, y luego saliera de dicha zona, después de haber detenido al menos a las 43 presuntas víctimas del presente caso, quienes

<sup>48</sup> Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2001/15, 20 de marzo de 2001, párrs. 131, 134 y 254; Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2005/10, 28 de febrero de 2005, párrs. 9, 45, 61, 62, 73, 84, 87, 112 a 116; Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2004/13, 17 de febrero de 2004, párrs. 22, 24, 26, 59, 65 y 73; Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2003/13, 24 de febrero de 2003, párrs. 34, 74 y 77; Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2002/17, 28 de febrero de 2002, párrs. 202, 211, 356 y 365; Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/2000/11, 9 de marzo de 2000, párrs. 25 y 111; Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/1998, 9 de marzo de 1998/16, párrs. 21 y 29; Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4/1998/16, 9 de marzo de 1998.



fueron asesinadas o desaparecidas posteriormente. Es decir, la movilización de un número considerable de personas por esas zonas, cualquiera que haya sido la ruta tomada, revela que el Estado no adoptó las previsiones razonables para controlar las rutas disponibles en la zona. La Corte observa que si bien la masacre de Pueblo Bello ocurrida en enero de 1990 fue organizada y perpetrada por miembros de grupos paramilitares, aquella no habría podido ejecutarse si hubiere existido protección efectiva de la población civil en una situación de riesgo razonablemente previsible por parte de miembros de las Fuerzas Armadas o de seguridad del Estado. Ciertamente no existen pruebas ante este Tribunal que demuestren que el Estado dirigiera directamente la ejecución de la masacre o que existiese un nexo entre miembros del Ejército y los grupos paramilitares o una delegación de funciones públicas de aquél a éstos. No obstante, la responsabilidad por los actos de los miembros del grupo paramilitar en este caso en particular es atribuible al Estado en la medida en que éste no adoptó diligentemente las medidas necesarias para proteger a la población civil en función de las circunstancias descritas. Por las razones expuestas en los párrafos anteriores, la Corte concluye que el Estado no cumplió con su obligación de garantizar los derechos humanos consagrados en los artículos 4, 5 y 7 de la Convención, por haber faltado a sus deberes de prevención y protección, en perjuicio de las personas desaparecidas y privadas de su vida (*Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140).

## 20. DERECHO A LA VIDA. LA DESAPARICIÓN FORZADA ES VIOLATORIA DE AQUEL

En su jurisprudencia constante sobre casos de desaparición forzada de personas, la Corte ha reiterado que ésta constituye un hecho ilícito que genera una violación múltiple y continuada de varios derechos protegidos por la Convención Americana y coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreando otros delitos conexos. Por su parte, en el sistema regional interamericano se había utilizado frecuentemente dicha calificación para referirse a ese conjunto de hechos y violaciones como un delito contra la humanidad. Asimismo, se

trata de un delito que debe ser considerado “permanente mientras sus autores continúen ocultando la suerte y el paradero de la persona desaparecida y mientras no se hayan esclarecido los hechos”. En definitiva, la Corte estima que, tal como se desprende del preámbulo de la Convención Interamericana señalada, ante la particular gravedad de estos delitos y la naturaleza de los derechos lesionados, la prohibición de la desaparición forzada de personas y el correlativo deber de investigarlas y sancionar a sus responsables han alcanzado carácter de *jus cogens*. Las anteriores consideraciones del delito de desaparición forzada de personas obedecen, en definitiva, a las necesidades de prevención y protección contra este tipo de actos. De tal manera, el tratamiento en esta Sentencia de los hechos del presente caso como un conjunto de factores que integran la desaparición forzada de las víctimas, si bien calificados como violaciones a los derechos a la vida, la integridad personal y libertad personal, es consecuente con el carácter continuado o permanente de aquel fenómeno y con la necesidad de considerar el contexto en que ocurrieron, analizar sus efectos prolongados en el tiempo y enfocar integralmente sus consecuencias. En la especie, las detenciones ilegales y arbitrarias o secuestro, torturas y desapariciones forzadas de los señores Agustín Goiburú Giménez, Carlos José Mancuello Bareiro y de los hermanos Rodolfo y Benjamín Ramírez Villalba fueron producto de una operación de inteligencia policial, planificada y ejecutada en forma encubierta por miembros de la policía paraguaya, con el conocimiento y por órdenes de las más altas autoridades del gobierno del General Stroessner y al menos en las fases previas de planeación de las detenciones o secuestros, en estrecha colaboración con autoridades argentinas. Esto es consistente con el *modus operandi* de la práctica sistemática de detenciones ilegales, torturas y desapariciones forzadas verificada en la época de los hechos, en el marco de la Operación Cóndor. Además, fue verificada una situación generalizada de impunidad de las graves violaciones a los derechos humanos existente en ese entonces, que condicionaba la protección de los derechos en cuestión. En este sentido, la Corte ha entendido que de la obligación general de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención, contenida en el artículo 1.1 de la misma, deriva la obligación de investigar los casos de violaciones del derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado. Así, en casos de ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas

y otras graves violaciones a los derechos humanos, el Tribunal ha considerado que la realización de una investigación *ex officio*, sin dilación, seria, imparcial y efectiva, es un elemento fundamental y condicionante para la protección de ciertos derechos que se ven afectados o anulados por esas situaciones, como los derechos a la libertad personal, integridad personal y vida (Caso *Goiburú y otros Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153; Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162; Caso *Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191; Caso *Tiu Tojín Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190; Caso *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2010 Serie C No. 217).

## 21. DERECHO A LA VIDA. GRUPOS VULNERABLES DEFENSORES DE DERECHOS HUMANOS

Con el propósito de evitar tales situaciones, la Corte considera que los Estados tienen el deber de crear las condiciones necesarias para el efectivo goce y disfrute de los derechos establecidos en la Convención. El cumplimiento de dicho deber está intrínsecamente ligado a la protección y al reconocimiento de la importancia del papel que cumplen las defensoras y los defensores de derechos humanos, cuya labor es fundamental para el fortalecimiento de la democracia y el Estado de Derecho. Resulta pertinente resaltar que las actividades de vigilancia, denuncia y educación que realizan las defensoras y los defensores de derechos humanos contribuyen de manera esencial a la observancia de los derechos humanos, pues actúan como garantes contra la impunidad. El compromiso con la protección de los defensores de derechos humanos ha sido resaltado, además, en otros instrumentos internacionales, y así lo ha reconocido el propio Estado en el presente caso. Consecuentemente, la Corte considera que un Estado tiene la obligación de adoptar todas las medidas necesarias y razonables para garantizar el derecho a la vida, libertad personal e integridad personal de aquellos defensores y defensoras que denuncien

violaciones de derechos humanos y que se encuentren en una situación de especial vulnerabilidad como lo es el conflicto armado interno colombiano, siempre y cuando el Estado tenga conocimiento de un riesgo real e inmediato en contra de éstos y toda vez que existan posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo. Para tales efectos, los Estados deben facilitar los medios necesarios para que las defensoras y los defensores que denuncian violaciones de derechos humanos realicen libremente sus actividades; protegerlos cuando son objeto de amenazas para evitar los atentados a su vida e integridad; generar las condiciones para la erradicación de violaciones por parte de agentes estatales o de particulares; abstenerse de imponer obstáculos que dificulten la realización de su labor, e investigar seria y eficazmente las violaciones cometidas en su contra, combatiendo la impunidad<sup>49</sup>. Además, la Corte observa que la muerte de un defensor de la calidad de Jesús María Valle Jaramillo podría tener un efecto amedrentador sobre otras defensoras y defensores, ya que el temor causado frente a tal hecho podría disminuir directamente las posibilidades de que tales personas ejerzan su derecho a defender los derechos humanos a través de la denuncia. Asimismo, el Tribunal reitera que las amenazas y los atentados a la integridad y a la vida de los defensores de derechos humanos y la impunidad de los responsables por estos hechos, son particularmente graves porque tienen un efecto no sólo individual, sino también colectivo, en la medida en que la sociedad se ve impedida de conocer la verdad sobre la situación de respeto o de violación de los derechos de las personas bajo la jurisdicción de un determinado Estado (*Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192).

## 22. DERECHO A LA VIDA DIGNA

El derecho a la vida comprende no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se generen condiciones que le impidan o dificulten el acceso a una existencia digna. Una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición

<sup>49</sup> *Caso Del Internado Judicial De Monagas ("La Pica"). Caso Nogueira de Carvalho y otro Vs. Brasil. Excepciones Preliminares y Fondo. Sentencia de 28 de Noviembre de 2006. Serie C No. 161. Caso de las Personas Privadas de Libertad de la Penitenciaria "Dr. Sebastião Martins Silveira" en Araraquara, São Paulo.*



de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida, es la de generar las condiciones de vida mínimas compatibles con la dignidad de la persona humana<sup>50</sup> y a no producir condiciones que la dificulten o impidan. En este sentido, el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una vida digna, en especial cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención se vuelve prioritaria (Caso *Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125).

### **23. DERECHO A LA VIDA Y A LA INTEGRIDAD PERSONAL COMPRENDEN EL DERECHO A LA SALUD**

La Corte ha reiterado que el derecho a la vida es un derecho humano fundamental cuyo goce pleno constituye una condición para el ejercicio de todos los derechos. La integridad personal es esencial para el disfrute de la vida humana. A su vez, los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención de la salud humana. Asimismo, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, e indica que la salud es un bien público (artículo 10). La Corte ha manifestado que los Estados son responsables de regular y fiscalizar la prestación de los servicios de salud para lograr una efectiva protección de los derechos a la vida y la integridad personal. Para todo ello, se requiere de la formación de un orden normativo que respete y garantice efectivamente el ejercicio de sus derechos, y la supervisión eficaz y constante sobre la prestación de los servicios de los que dependen la vida y la integridad de las personas (Caso *Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171).

---

<sup>50</sup> Caso "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112.



## 24. DERECHO A LA VIDA DIGNA. RECLUSOS Y DETENIDOS. DEBER DE RESPETO Y GARANTÍA

Este Tribunal ha establecido que quien sea detenido tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal<sup>51</sup>. Frente a las personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia<sup>52</sup>. De este modo, se produce una relación e interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones y por las circunstancias propias del encierro, en donde al recluso se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna. Ante esta relación e interacción especial de sujeción entre el interno y el Estado, este último debe asumir una serie de responsabilidades particulares y tomar diversas iniciativas especiales para garantizar a los reclusos las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna y contribuir al goce efectivo de aquellos derechos que bajo ninguna circunstancia pueden restringirse o de aquéllos cuya restricción no deriva necesariamente de la privación de libertad y que, por tanto, no es permisible. De no ser así, ello implicaría que la privación de libertad despoja a la persona de su titularidad respecto de todos los derechos humanos, lo que no es posible aceptar. En suma, el Estado debe asegurar que una persona esté detenida en condiciones que sean compatibles con el respeto a su dignidad humana, que la manera y el método de ejercer la medida no le someta a angustia o dificultad que exceda el nivel inevitable de sufrimiento intrínseco a la detención, y que, dadas las exigencias prácticas del encarcelamiento, su salud y bienestar estén asegurados adecuadamente, brindándole, entre otras cosas,

<sup>51</sup> *Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100. Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69.*

<sup>52</sup> *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110. Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99.*



la asistencia médica requerida<sup>53</sup> (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

## 25. DERECHOS A LA VIDA, INTEGRIDAD PERSONAL Y A LA SALUD. RECLUSOS Y DETENIDOS

### DEBER DE RESPETO Y GARANTÍA

Esta Corte ha indicado que, de conformidad con el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal. Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado se encuentra en una posición especial de garante de los derechos de toda persona que se halle bajo su custodia<sup>54</sup>. Esto implica el deber del Estado de salvaguardar la salud y el bienestar de los reclusos y de garantizar que la manera y el método de privación de libertad no excedan el nivel inevitable de sufrimiento inherente a la detención<sup>55</sup>. En este sentido, los Estados no pueden invocar privaciones económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en esta área y no respeten la dignidad del ser humano<sup>56</sup>. Los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención a la salud humana. En este sentido, el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental

<sup>53</sup> Eur. Court H.R. *Kudla v. Poland*, judgement of 26 october 2000.

<sup>54</sup> *Caso Neira Alegria y otros Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20. *Caso Yvon Neptune Vs. Haití*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180. *Caso Vélez Loo Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218.

<sup>55</sup> *Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112. *Caso Yvon Neptune Vs. Haití*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.

<sup>56</sup> *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150. *Caso Boyce y otros Vs. Barbados*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 169.

y social, e indica que la salud es un bien público<sup>57</sup>. Así, esta Corte ha establecido que el Estado tiene el deber, como garante de la salud de las personas bajo su custodia, de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento médicos adecuados cuando así se requiera<sup>58</sup>. Este Tribunal ha señalado que la falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno conforme a la condición de ser humano en el sentido del artículo 5 de la Convención Americana<sup>59</sup>. Así, la falta de atención médica adecuada a una persona que se encuentra privada de la libertad y bajo custodia del Estado podría considerarse violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, tales como su estado de salud o el tipo de dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención, sus efectos físicos y mentales acumulativos y, en algunos casos, el sexo y la edad de la misma, entre otros (Caso *Vera Vera y otra Vs. Ecuador*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2011 Serie C, 22).

## 26. DERECHO A LA VIDA DIGNA

### SEPARACIÓN DE PROCESADOS SIN SENTENCIA Y CONDENADOS

Ha quedado establecido que los internos del Instituto procesados sin sentencia no estaban separados de los condenados y, por tanto, todos los internos eran sometidos al mismo trato sin distinción alguna. Esta situación coadyuvó a que en el Instituto existiera un clima de inseguridad, tensión y violencia. El propio

<sup>57</sup> Caso *Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171*. Véase además, el artículo 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y la Observación General 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)”. 22º período de sesiones, 2000, U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000), párr. 34. “Los Estados tienen la obligación de *respetar* el derecho a la salud, en particular absteniéndose de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas, incluidos, los presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o los inmigrantes ilegales, a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos[.]”

<sup>58</sup> Caso *Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114*.

<sup>59</sup> Caso *De la Cruz Flores Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115. Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137*.





Estado ha reconocido la falta de separación entre procesados y condenados y ha señalado que ésta existía en el Instituto por “la falta de disponibilidad de medios”. Finalmente, no existían oportunidades efectivas para que los internos se reformasen y reinsertasen a la sociedad. De este modo, la Corte puede concluir que en ningún momento existieron en el Instituto las condiciones para que los internos privados de libertad pudieran desarrollar su vida de manera digna, sino más bien a éstos se los hizo vivir permanentemente en condiciones inhumanas y degradantes, exponiéndolos a un clima de violencia, inseguridad, abusos, corrupción, desconfianza y promiscuidad, donde se imponía la ley del más fuerte con todas sus consecuencias (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

## 27. DERECHO A LA VIDA DIGNA E INTEGRIDAD PERSONAL

### SEPARACIÓN DE NIÑOS Y ADULTOS RECLUSOS

En cuanto al cumplimiento de la disposición del artículo 5.5 de la Convención, ha quedado establecido que en diversas oportunidades algunos internos fueron trasladados como castigo o por necesidad del Instituto a las penitenciarías de adultos y compartían espacio físico con éstos, situación que exponía a los niños a circunstancias que son altamente perjudiciales para su desarrollo y los hace vulnerables ante terceros que, por su calidad de adultos, pueden abusar de su superioridad. A la luz del escrito de contestación de la demanda, en donde el Estado se allanó respecto de su responsabilidad en relación con “las condiciones de detención incompatibles con la dignidad personal”, y de lo anteriormente expuesto en este capítulo, puede concluirse que el Estado no cumplió efectivamente con su labor de garante en esta relación especial de sujeción Estado – adulto/niño privado de libertad, al no haber tomado las medidas positivas necesarias y suficientes para garantizarles condiciones de vida digna a todos los internos y tomar las medidas especiales que se requerían para los niños. Más aun, fue el Estado quien permitió que sus agentes amenazaran, afectaran, vulneraran o restringieran derechos que no podían ser objeto de ningún tipo de limitación o vulneración, exponiendo de manera constante a

todos los internos del Instituto a un trato cruel, inhumano y degradante, así como a condiciones de vida indigna que afectaron su derecho a la vida, su desarrollo y sus proyectos de vida, configurándose de este modo una violación de los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y respecto de los niños, leídos también a la luz del artículo 19 de la misma Convención (Caso “*Instituto de Reeducación del Menor*” Vs. *Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

## 28. DERECHO A LA VIDA, A LA SALUD Y A LA EDUCACIÓN

### NIÑOS DETENIDOS. MEDIDAS ESPECIALES DE PROTECCIÓN

En materia de derecho a la vida, cuando el Estado se encuentra en presencia de niños privados de libertad, como ocurre mayormente en el presente caso, tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona, una obligación adicional establecida en el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño<sup>60</sup>. Por otra, la protección de la vida del niño requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras se mantenga privado de libertad, puesto que ese derecho no se ha extinguido ni restringido por su situación de detención o prisión. En este sentido, los artículos 6 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño incluyen en el derecho a la vida la obligación del Estado de garantizar “en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”. El Comité de Derechos del Niño ha interpretado la palabra “desarrollo” de una manera amplia, holística, que abarca lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social<sup>61</sup>. Mirado así, un Estado tiene,

<sup>60</sup> Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.

<sup>61</sup> Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, Observación General No. 5 de 27 de noviembre de 2003.



respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, *inter alia*, proveerlos de asistencia de salud y de educación, para así asegurarse de que la detención a la que los niños están sujetos no destruirá sus proyectos de vida<sup>62</sup>. En este sentido, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad<sup>63</sup> establecen que: No se deberá negar a los menores privados de libertad, por razón de su condición, los derechos civiles, económicos, sociales o culturales que les correspondan de conformidad con la legislación nacional o el derecho internacional y que sean compatibles con la privación de la libertad. En íntima relación con la calidad de vida, están las obligaciones del Estado en materia de integridad personal de niños privados de libertad. La calificación de penas o tratos como crueles, inhumanos o degradantes debe considerar necesariamente la calidad de niños de los afectados por ellos<sup>64</sup>. En consonancia con lo dicho anteriormente, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) disponen que: Los menores confinados en establecimientos penitenciarios recibirán los cuidados, la protección y toda la asistencia necesaria – social, educacional, profesional, psicológica, médica y física – que puedan requerir debido a su edad, sexo y personalidad y en interés de su desarrollo sano<sup>65</sup> (Caso “*Instituto de Reeducación del Menor*” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

<sup>62</sup> Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63. Regla 13.5 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing). Asamblea General. Resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985.

<sup>63</sup> Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113 de 14 de diciembre de 1990.

<sup>64</sup> Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110.

<sup>65</sup> Regla 26.2 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985.

## 29. DERECHO A LA VIDA. DEBER DE PREVENCIÓN DE ACCIDENTES GRAVES (INCENDIO)

### NIÑOS PRIVADOS DE LA LIBERTAD

La Corte observa que el Estado, además de no crear las condiciones y tomar las medidas necesarias para que los internos del Instituto tuvieran y desarrollaran una vida digna mientras se encontraban privados de libertad y además de no cumplir con sus obligaciones complementarias respecto de los niños, mantuvo al Instituto en condiciones tales que posibilitó que se produjeran los incendios y que éstos tuvieran terribles consecuencias para los internos, a pesar de las diversas advertencias y recomendaciones dadas por organismos internacionales y no gubernamentales respecto del peligro que esas condiciones entrañaban. Como resultado de estos sucesos, perdieron la vida diversos niños internos. En este sentido, de los hechos probados se advierte que el Estado no había tomado las prevenciones suficientes para enfrentar la posibilidad de un incendio en el Instituto, ya que éste originalmente no fue pensado como un centro de reclusión y, por consiguiente, no contaba con la implementación de todas las medidas de seguridad, evacuación y emergencia necesarias para un evento de esta naturaleza. Por ejemplo, no contaba con alarmas ni extintores de incendio y los guardias no tenían preparación para enfrentar situaciones de emergencia. Valga recordar lo indicado por la Corte en el sentido de que el Estado, en su función de garante, “debe diseñar y aplicar una política penitenciaria de prevención de situaciones críticas” que podrían poner en peligro los derechos fundamentales de los internos en su custodia. En atención a lo anterior, la Corte concluye que la falta de prevención del Estado, que llevó a la muerte a varios de los internos – y que fue, si no para todos, para muchos de ellos particularmente traumática y dolorosa, ya que la pérdida de la vida se produjo por asfixia o por quemaduras, prolongándose la agonía para algunos por varios días – equivale a una negligencia grave que lo hace responsable de la violación del artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y respecto de los niños, leído también a la luz del artículo 19 de la misma Convención, en perjuicio de los internos mencionados (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

### 30. DERECHO A LA VIDA. COMUNIDADES INDÍGENAS CONDICIONES PRECARIAS

Cuando no existe controversia entre las partes respecto a las muertes de diversos miembros de una Comunidad indígena y que el Estado estaba al tanto de la situación de vulnerabilidad de aquéllos y de que las condiciones en las que viven son inadecuadas para una existencia digna e implican un peligro inminente para su vida, en especial los niños, mujeres embarazadas y ancianos, y se acredita que el Estado tampoco adoptó las medidas adecuadas, a través de un procedimiento administrativo rápido y eficiente, para sacarlos de allí y ubicarlos dentro de sus tierras ancestrales, en donde tendrían el uso y disfrute de sus recursos naturales, directamente vinculados con su capacidad de supervivencia y el mantenimiento de sus formas de vida<sup>66</sup>; en ese supuesto, esta Corte encuentra que las muertes de los miembros de la Comunidad son atribuibles a la falta de prevención adecuada y adopción de suficientes medidas positivas por parte del Estado, el que estaba al tanto de la situación de la Comunidad y era razonable esperar que actuara, lo cual se traduce en una violación al artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma. (*Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146).

### 31. DERECHO A LA VIDA DIGNA PRIVACIÓN DE LOS MEDIOS DE SUBSISTENCIA TRADICIONALES

Las afectaciones especiales del derecho a la salud, e íntimamente vinculadas con él, las del derecho a la alimentación y el acceso al agua limpia impactan de manera aguda el derecho a una existencia digna y las condiciones básicas para el ejercicio de otros derechos humanos, como el derecho a la educación o el derecho a la identidad cultural. En el caso de los pueblos indígenas el acceso a

<sup>66</sup> U.N. Doc. E/C. 12/1999/5. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Cuestiones sustantivas que plantear en la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación 12 (20º período de sesiones, 1999) El derecho a una alimentación adecuada (Art. 11), párr. 13, y U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 117. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (29º período de sesiones 2002).

sus tierras ancestrales y al uso y disfrute de los recursos naturales que en ellas se encuentran están directamente vinculados con la obtención de alimento y el acceso a agua limpia. Al respecto, el citado Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha destacado la especial vulnerabilidad de muchos grupos de pueblos indígenas cuyo acceso a las tierras ancestrales puede verse amenazado y, por lo tanto, su posibilidad de acceder a medios para obtener alimento y agua limpia<sup>67</sup>. Este Tribunal estableció que el Estado no había garantizado el derecho de los miembros de la Comunidad Yakye Axa a la propiedad comunitaria. La Corte considera que este hecho ha afectado el derecho a una vida digna de los miembros de la Comunidad, ya que los ha privado de la posibilidad de acceder a sus medios de subsistencia tradicionales, así como del uso y disfrute de los recursos naturales necesarios para la obtención de agua limpia y para la práctica de la medicina tradicional de prevención y cura de enfermedades. A esto se suma que el Estado no ha adoptado las medidas positivas necesarias que permitan asegurar a los miembros de la Comunidad Yakye Axa, durante el período que han permanecido sin territorio, las condiciones de vida compatibles con su dignidad (*Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125).

### **32. DERECHO A LA VIDA DIGNA. ACCESO Y CALIDAD DEL AGUA, ALIMENTACIÓN Y SALUD**

La Corte observa que el agua suministrada por el Estado durante los meses de mayo a agosto de 2009 no supera más de 2.17 litros por persona al día<sup>68</sup>. Al respecto, de acuerdo a los estándares internacionales la mayoría de las personas requiere mínimo de 7.5 litros por persona por día para satisfacer el conjunto de las necesidades básicas, que incluye alimentación e

<sup>67</sup> U.N. Doc. E/C.12/1999/5. El derecho a una alimentación adecuada (art. 11), (20º período de sesiones, 1999), párr. 13, y U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 117. El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (29º período de sesiones 2002).

<sup>68</sup> Para obtener este dato el Tribunal contabilizó: (total de litros de agua entregados por el Estado / número de miembros de la Comunidad que viven en 25 de Febrero) = N1; N1 / período de tiempo en el que dicha asistencia ha sido brindada en días calendario= cantidad de litros de agua diarios por persona.

higiene<sup>69</sup>. Además, según los estándares internacionales el agua debe ser de una calidad que represente un nivel tolerable de riesgo. Bajo los estándares indicados, el Estado no ha demostrado que esté brindando agua en cantidad suficiente para garantizar un abastecimiento para los mínimos requerimientos (...). En cuanto al acceso a alimentos, los miembros de la Comunidad sufrieron “graves restricciones [...] por parte de los titulares de [las] tierras [reclamadas]. Una de ellas fue la de no poder contar con hacienda propia (ganado vacuno o de otra índole) por prohibición del patrón, [y] se les prohibió cultivar [y cazar]”. Por ello, las fuentes de alimento disponibles eran limitadas. A su vez, la dieta alimentaria era limitada y pobre. De otro lado, si los miembros de la Comunidad tenían dinero, podían comprar algunos alimentos en la Estancia o a los camiones de alimentos en la ruta Traschaco. Sin embargo, estas opciones dependían de su restringida capacidad adquisitiva. La Corte debe valorar la accesibilidad, disponibilidad y sostenibilidad<sup>70</sup> de la alimentación otorgada a los miembros de la Comunidad y determinar si la asistencia brindada satisface los requerimientos básicos de una alimentación adecuada. La Corte nota que el total de provisiones alimentarias suministradas entre el período de 12 de mayo de 2009 y el 4 de marzo de 2010, fue de 23.554 kilos, con base en dicho dato se deduce que la cantidad de alimentos brindados por el Estado correspondería aproximadamente a 0.29 kg. de alimentos por persona por día, teniendo en cuenta los censos aportados<sup>71</sup>. En consecuencia, el Tribunal estima que la cantidad de provisiones alimentarias es insuficiente para satisfacer

<sup>69</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ONU. Observación General No. 15. El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto), (29º período de sesiones 2002), U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 117 (2002). párr. 12. Ver J. Bartram and G. Howard, “La cantidad de agua domiciliaria, el nivel de servicio y la salud”, WHO, 2002. WHO/SDE/WSH/03.02: “Los estimados de las necesidades de las madres lactantes que realizan una actividad física moderada en temperaturas superiores al promedio indican que 7,5 litros per cápita por día atenderían las necesidades de la mayoría de las personas en casi todas las condiciones. Cabe observar que la calidad de esta agua debe tener un nivel tolerable de riesgo”. Ver también: P.H. Gleick, (1996) “Basic water requirements for human activities: meeting basic needs”, *Water International*, 21, pp. 83-92.

<sup>70</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ONU, Observación General No. 12, 12 de mayo de 1999, E/C.12/1999/5.

<sup>71</sup> Para lograr este dato se realizó la siguiente fórmula: 23.554 (total de kilos entregados conforme a las plantillas de asistencia a damnificados de la Secretaría de Emergencia Nacional de la Presidencia de la República) / 268 (número de miembros de la Comunidad) = 87.89 Kg por persona. Este resultado 87.89 kg / 300 días que es el periodo de tiempo que abarca la asistencia brindada por el Estado = 0.29 Kg por día por persona durante ese tiempo.

medianamente las necesidades básicas diarias de alimentación de cualquier persona<sup>72</sup> (...). En cuanto al acceso a servicios de salud (...) por años “no se recib[ió asistencia] médica y vacunación general de los niños”. En relación con el acceso a servicios de salud “[s]ólo los que trabajan en las estancias [podían] acceder al [Institución Prestadora de Salud], y aún [así] el usufructo de este seguro no se puede efectivizar puesto que no se entregan las tarjetas o no se disponen de recursos para llegar y permanecer en el Hospital de Loma Plata, que es el más cercano”. Además, “un censo sanitario del Servicio Nacional de Salud – SENASA (1993), [...] comprobó que un gran porcentaje de la población presente de Xákmok Kásek, era portadora del virus de la enfermedad de Chagas”. En cuanto a las condiciones actuales, la Corte ha constado que a partir del 2 de noviembre de 2009 se contrató a una agente comunitaria de salud indígena. Además, con posterioridad a la emisión del Decreto No. 1830 el 17 de abril de 2009, el Estado ha realizado un total de 9 jornadas a la Comunidad, en las cuales han sido atendidas 474 consultas, brindándose tratamientos y medicamentos en algunos casos. El Tribunal reconoce los avances realizados por el Estado. No obstante, las medidas adoptadas a partir del Decreto No. 1830 de 2009 se caracterizan por ser temporales y transitorias (...). En cuanto al acceso a servicios de educación, (...) los Estados tienen el deber de garantizar la accesibilidad a educación básica gratuita y la sostenibilidad de la misma. En particular, cuando se trata de satisfacer el derecho a la educación básica en el seno de comunidades indígenas, el Estado debe propiciar dicho derecho con una perspectiva etno-educativa. Lo anterior implica adoptar medidas positivas para que la educación sea culturalmente aceptable desde una perspectiva étnica diferenciada. De la prueba recaudada, la Corte observa que si bien algunas condiciones en cuanto a la prestación de la educación por parte del Estado han mejorado, no existen instalaciones adecuadas para la educación de los niños. El propio Estado anexó un conjunto de fotos donde se observa que las clases se desarrollan bajo un techo sin paredes y al aire libre. Igualmente no se asegura por parte del Estado ningún tipo de programa para evitar la deserción escolar (...). Esta situación de los miembros de

---

<sup>72</sup> El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, considera que el contenido básico del derecho a la alimentación es: “la disponibilidad de alimentos en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos, sin sustancias nocivas, y aceptables en una cultura determinada” (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ONU, Observación General No. 12, párr. 8).



la Comunidad está estrechamente vinculada a la falta de sus tierras. En efecto, la ausencia de posibilidades de autoabastecimiento y auto-sostenibilidad de sus miembros, de acuerdo a sus tradiciones ancestrales, los lleva a depender casi exclusivamente de las acciones estatales y verse obligados a vivir de una forma no solamente distinta a sus pautas culturales, sino en la miseria. Debe tenerse en cuenta en este punto que, tal y como lo afirma el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas, “la pobreza limita gravemente, en la práctica, la capacidad de una persona o un grupo de personas de ejercer el derecho de participar en todos los ámbitos de la vida cultural y de tener acceso y contribuir a ellos en pie de igualdad y, lo que es más grave, afecta seriamente su esperanza en el porvenir y su capacidad para el disfrute efectivo de su propia cultura”<sup>73</sup>. En consecuencia, la Corte declara que el Estado no ha brindado las prestaciones básicas para proteger el derecho a una vida digna en estas condiciones de riesgo especial, real e inmediato para un grupo determinado de personas, lo que constituye una violación del artículo 4.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1. de la misma (Caso *Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214).

### 33. DERECHO A LA VIDA. OMISIÓN ESTATAL DE PROPORCIONAR SERVICIOS DE SALUD DE EMERGENCIA. COMUNIDADES VULNERABLES

Teniendo en cuenta todo lo anterior, la Corte declara que el Estado violó el derecho contemplado en el artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de las personas que se mencionan en el presente párrafo, por cuanto no adoptó las medidas positivas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones, que razonablemente eran de esperarse para prevenir o evitar el riesgo al derecho a la vida. En consecuencia, son imputables al Estado las muertes de: Sara González López, quien murió en julio de 2008, teniendo un año y cinco meses de edad, de gastroenteritis y deshidratación y no recibió asistencia médica; Yelsi Karina López Cabañas, quien

73 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ONU, Observación General No. 21, diciembre 21 de 2009, E/C.12/GC/21, párr. 38.



## ARTÍCULO 5

### DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL

1. TODA PERSONA TIENE DERECHO A QUE SE RESPETE SU INTEGRIDAD FÍSICA, PSÍQUICA Y MORAL.
2. NADIE DEBE SER SOMETIDO A TORTURAS NI A PENAS O TRATOS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES. TODA PERSONA PRIVADA DE LIBERTAD SERÁ TRATADA CON EL RESPETO DEBIDO A LA DIGNIDAD INHERENTE AL SER HUMANO.
3. LA PENA NO PUEDE TRASCENDER DE LA PERSONA DEL DELINCUENTE.
4. LOS PROCESADOS DEBEN ESTAR SEPARADOS DE LOS CONDENADOS, SALVO EN CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES, Y SERÁN SOMETIDOS A UN TRATAMIENTO ADECUADO A SU CONDICIÓN DE PERSONAS NO CONDENADAS.
5. CUANDO LOS MENORES PUEDAN SER PROCESADOS, DEBEN SER SEPARADOS DE LOS ADULTOS Y LLEVADOS ANTE TRIBUNALES ESPECIALIZADOS, CON LA MAYOR CELERIDAD POSIBLE, PARA SU TRATAMIENTO.
6. LAS PENAS PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD TENDRÁN COMO FINALIDAD ESENCIAL LA REFORMA Y LA READAPTACIÓN SOCIAL DE LOS CONDENADOS.



## 1. PROHIBICIÓN DE TORTURA Y PENAS O TRATOS CRUELES, INHUMANOS Y DEGRADANTES

## CONTENIDO INDEROGABLE Y CARÁCTER *IUS COGENS*

La tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes están estrictamente prohibidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos: la prohibición absoluta de la tortura, tanto física como psicológica, pertenece hoy día al dominio del *jus cogens* internacional. Dicha prohibición subsiste aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interno, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas<sup>74</sup> (Caso *Baldeón García Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147; Caso *Bueno Alves Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164).

## 2. PROHIBICIÓN DE TORTURA. ALCANCE GENERAL

La Corte ha entendido que se está frente a un acto constitutivo de tortura cuando el maltrato sea: a) intencional; b) cause severos sufrimientos físicos o mentales, y c) se cometa con cualquier fin o propósito, entre ellos, la investigación de delitos. En la especie, la Corte Interamericana consideró suficiente acoger la conclusión a la que llegaron los tribunales argentinos y, sin perjuicio de la responsabilidad penal que debía dirimirse en el ámbito interno, estimó que Juan Carlos Bayarri fue sometido a tortura, tomando en cuenta que el maltrato aplicado en su contra por agentes estatales fue producto de una acción deliberada llevada a cabo con la finalidad de arrancarle una confesión inculpativa; que los golpes aplicados a la víctima causaron una perforación de la membrana timpánica; que fue establecido en el ámbito interno que se aplicó tortura en forma reiterada durante tres días y que fue amenazado por sus captores con causar daño a su padre, con quien tenía una relación estrecha y cuyo paradero le era desconocido,

<sup>74</sup> *Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137.*

lo cual causó a la víctima severos sufrimientos morales. Así, el Tribunal consideró que todo lo anterior constituye una violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana (Caso *Bayarri Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187). Para la Corte, (los actos de tortura) son aquellos actos que han sido “preparados y realizados deliberadamente contra la víctima para suprimir su resistencia psíquica y forzarla a autoinculparse o a confesar determinadas conductas delictivas o para someterla a modalidades de castigos adicionales a la privación de la libertad en sí misma” (Caso *Tibi Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114). Asimismo, se deben considerar los factores endógenos y exógenos. Los primeros se refieren a las características del trato, tales como la duración, el método utilizado o el modo en que fueron infligidos los padecimientos, así como los efectos físicos y mentales que éstos tienden a causar. Los segundos remiten a las condiciones de la persona que padece dichos sufrimientos, entre ellos la edad, el sexo, el estado de salud, así como toda otra circunstancia personal (Caso *Bueno Alves Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164). En tal sentido, la Corte ha recordado (...) que las amenazas y el peligro real de someter a una persona a lesiones físicas produce, en determinadas circunstancias, una angustia moral de tal grado que puede ser considerada “tortura psicológica” (Caso *Maritza Urrutia Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103).

### 3. INTEGRIDAD PERSONAL (FÍSICA, PSÍQUICA Y MORAL)

#### DEBER DE PREVENCIÓN RAZONABLE DE SITUACIONES QUE LA PONGAN EN PELIGRO

El derecho a la integridad física, psíquica y moral de toda persona, y la obligación estatal de que las personas privadas de libertad sean tratadas con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano, implica la prevención razonable de situaciones que podrían resultar lesivas de los derechos protegidos (Caso



*Baldeón García Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147; *Caso Bueno Alves Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164).

#### 4. INTEGRIDAD PERSONAL. SUSTRACCIÓN DE NIÑOS DE SU NÚCLEO FAMILIAR POR MILITARES. INCONVENCIONALIDAD

Esta Corte estima que los dos entonces niños, Ramiro Osorio Cristales y Salomé Gómez Hernández, han sufrido afectaciones a su salud física y psicológica de manera particular por la falta de justicia y la impunidad prolongada en el presente caso, y que dichas experiencias han impactado en sus relaciones sociales y laborales, alterado la dinámica de sus familias y siguió causando sufrimiento y temor a que se repitan las agresiones o se vaya a atentar contra su vida. Es evidente, además, la afectación psicológica y el sufrimiento duradero que padeció Ramiro Osorio Cristales, provocado por haber tenido que vivir alejado de su familia, con otro nombre e identidad. Este Tribunal estima que el Estado omitió adoptar las medidas positivas apropiadas para amparar a Ramiro Osorio Cristales y Salomé Gómez Hernández ante la situación de desprotección en que se encontraban, a partir del año 1987 cuando Guatemala reconoció la competencia contenciosa de la Corte, para asegurar y garantizar sus derechos como niños<sup>75</sup>. En razón de ello, el Estado incumplió su deber de protección, en perjuicio de Ramiro Osorio Cristales y Salomé Gómez Hernández, desde el año 1987 hasta los años 1994 y 1989, respectivamente, cuando alcanzaron la mayoría de edad. Por lo expuesto, la Corte considera que en el presente caso, la gravedad de los hechos de la masacre y la falta de respuesta judicial para esclarecer éstos ha afectado la integridad personal de las 153 presuntas víctimas familiares de las personas fallecidas en la masacre. El sufrimiento y daño psicológico que éstos han padecido debido a la impunidad que persiste a la fecha, después de 15 años de haberse iniciado la investigación, hace responsable al Estado de la violación del derecho reconocido en el artículo 5.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de las referidas personas. Además,

<sup>75</sup> Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17.



por las razones expresadas anteriormente, y por las condiciones particulares señaladas respecto a los dos sobrevivientes de la masacre, esta Corte considera que el Estado violó el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma (Caso *De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211).

## 5. INTEGRIDAD PERSONAL. LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS ES VIOLATORIA DE AQUÉLLA

Respecto del artículo 5 de la Convención, el Tribunal interamericano ha sostenido que la desaparición forzada es violatoria del derecho a la integridad personal porque “el solo hecho del aislamiento prolongado y de la incomunicación coactiva, representa un tratamiento cruel e inhumano.”<sup>76</sup> Para la CIDH, resulta evidente que en una desaparición forzada la víctima de ésta vea vulnerada su integridad personal en todas sus dimensiones. La Corte ha considerado que la desaparición forzada ha incluido con frecuencia la ejecución de los detenidos, en secreto y sin fórmula de juicio, seguida del ocultamiento del cadáver con el objeto de borrar toda huella material del crimen y procurar la impunidad de quienes lo cometieron. Asimismo, el Tribunal ha sostenido que el sometimiento de detenidos a cuerpos represivos oficiales que impunemente practiquen la tortura y el asesinato representa, por sí mismo, una infracción al deber de prevención de violaciones a los derechos a la integridad física y a la vida, aún en el supuesto de que una persona dada no haya sufrido torturas o no haya sido ultimada, o si esos hechos no pueden demostrarse en el caso concreto (Caso *Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191; Caso *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2010 Serie C No. 217).

<sup>76</sup> *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4. Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíquez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170*

## **6. INTEGRIDAD PERSONAL (PSÍQUICA Y MORAL). LA DETENCIÓN ILEGAL POR BREVE TIEMPO ES VIOLATORIA DE AQUÉLLA. SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD DEL DETENIDO. INCONVENCIONALIDAD**

Una persona ilegalmente detenida se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge un riesgo cierto de que se le violen otros derechos, como el derecho a la integridad física y a ser tratada con respeto a su dignidad. Aun cuando no hubiesen existido otros maltratos físicos o de otra índole, esa acción por sí sola debe considerarse claramente contraria al respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Basta con que la detención ilegal haya durado breve tiempo para que se configure, dentro de los estándares del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, una conculcación a la integridad psíquica y moral, y que cuando se presentan dichas circunstancias es posible inferir, aun cuando no mediaran otras evidencias al respecto, que el trato que la víctima recibió durante su incomunicación fue inhumano y degradante. Esta incomunicación produce en el detenido sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas y lo coloca en una situación de particular vulnerabilidad (Caso *Baldeón García Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147; Caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110; Caso *Maritza Urrutia Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103).

## **7. INTEGRIDAD PERSONAL. PRESUNCIÓN DE TORTURA. DETENIDOS BAJO CUSTODIA ESTATAL CUANDO EXHIBEN MALTRATO. CARGA PROBATORIA PARA EL ESTADO**

Una persona ilegalmente detenida se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge un riesgo cierto de que se le violen otros derechos, como el derecho a la integridad física y a ser tratada con respeto a su dignidad<sup>77</sup>. Asimismo, se ha reconocido que las amenazas y el peligro

<sup>77</sup> Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141. Caso *Tibi Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114. Caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110.







preservación de pruebas que permitieran establecer lo que había sucedido a Juan Carlos Bayarri. Por el contrario, obstaculizaron la obtención de aquéllas. La legislación argentina prevé claramente los deberes del juez de la causa a este respecto. En consecuencia, y tomando en consideración la admisión de los hechos formulada por el Estado, la Corte Interamericana concluye que el Estado no investigó con la debida diligencia la tortura a la que fue sometido el señor Juan Carlos Bayarri, en violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1 de la misma (Caso *Bayarri Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187; Caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220).

## 9. INTEGRIDAD PERSONAL. TRATO INHUMANO

### LA SIMPLE AMENAZA DE TORTURA ES VIOLATORIA DE AQUÉLLA INCONVENCIONALIDAD

La Corte Europea ha sostenido que la mera amenaza de una conducta prohibida por el precepto de la Convención Europea (artículo 3), correspondiente al artículo 5 de la Convención Americana, cuando sea suficientemente real e inminente, puede en sí misma estar en conflicto con la norma de que se trata. En otras palabras: crear una situación amenazante o amenazar a un individuo con torturarlo puede constituir, en algunas circunstancias, al menos, tratamiento inhumano<sup>85</sup>. En el presente caso, quedó demostrado que se violó el derecho a la integridad personal de los 19 comerciantes, ya que es razonable inferir que el trato que recibieron las presuntas víctimas durante las horas anteriores a su muerte fue agresivo en extremo, máxime si se toma en consideración que los “paramilitares” consideraban que los comerciantes colaboraban con los grupos guerrilleros; asimismo, la brutalidad con que fueron tratados los cuerpos de los comerciantes después de su ejecución, permite inferir que el trato que les

<sup>85</sup> Eur. Court. H. R. *Campbell and Cosans judgment of 25 February 1982. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.*



dieron mientras estaban con vida también fue extremadamente violento, de forma tal que pudieron temer y prever que serían privados de su vida de manera arbitraria y violenta, lo cual constituyó un trato cruel, inhumano y degradante (Caso *19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109; Caso *Baldeón García Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147).

#### **10. INTEGRIDAD PERSONAL. CUANDO EL DETENIDO ALEGA QUE SU CONFESIÓN SE HA OBTENIDO MEDIANTE COACCIÓN. DEBER DE INVESTIGACIÓN. CARGA DE LA PRUEBA PARA EL ESTADO**

La Corte desea resaltar que en los casos que la persona alegue dentro del proceso que su declaración o confesión ha sido obtenida mediante coacción, los Estados tienen la obligación de verificar, en primer lugar, la veracidad de dicha denuncia<sup>86</sup> a través de una investigación llevada a cabo con la debida diligencia. Asimismo, la carga probatoria no puede recaer en el denunciante, sino que el Estado debe demostrar que la confesión fue voluntaria<sup>87</sup> (Caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220).

#### **11. INTEGRIDAD PERSONAL. CONFESIÓN OBTENIDA MEDIANTE CUALQUIER TIPO DE COACCIÓN. DEBER DE EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA**

Al respecto, la Corte observa que la regla de exclusión de pruebas obtenidas mediante la tortura o tratos crueles e inhumanos (en adelante “regla de

<sup>86</sup> Naciones Unidas. Comité contra la Tortura. PE vs. Francia, Comunicación 193/2001, Informe de 21 de noviembre de 2002.

<sup>87</sup> El Subcomité para la Prevención de la Tortura ha indicado que: “En lo que respecta a la valoración de la prueba, es la obligación del Estado parte demostrar que sus agentes y sus instituciones no comenten actos de tortura y no ha de ser la víctima la que tenga que demostrar que se han dado casos de tortura, aún más si ésta ha estado sometida a condiciones que le imposibilitan demostrarlo” Naciones Unidas, Comité Contra la Tortura, Informe sobre México Preparado en el Marco del Artículo 20 de la Convención, párr 39. Asimismo, Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. Singarasa vs. Sri Lanka, Informe de 21 de julio de 2004, párr. 7.4.

exclusión”) ha sido reconocida por diversos tratados<sup>88</sup> y órganos internacionales de protección de derechos humanos que han establecido que dicha regla es intrínseca a la prohibición de tales actos<sup>89</sup>. Al respecto, la Corte considera que esta regla ostenta un carácter absoluto e inderogable<sup>90</sup>. En este sentido, la Corte ha sostenido que la anulación de los actos procesales derivados de la tortura o tratos crueles constituye una medida efectiva para hacer cesar las consecuencias de una violación a las garantías judiciales<sup>91</sup>. Además, el Tribunal considera necesario recalcar que la regla de exclusión no se aplica sólo a casos en los cuales se haya cometido tortura o tratos crueles. Al respecto, el artículo 8.3 de la Convención es claro al señalar que “[l]a confesión del inculpaado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza”, es decir que no se limita

<sup>88</sup> El artículo 15 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes establece que “[t]odo Estado Parte se asegurará de que ninguna declaración que se demuestre que ha sido hecha como resultado de tortura pueda ser invocada como prueba en ningún procedimiento, salvo en contra de una persona acusada de tortura como prueba de que se ha formulado la declaración”. Por su parte, el artículo 10 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura indica que “[n]inguna declaración que se compruebe haber sido obtenida mediante tortura podrá ser admitida como medio de prueba en un proceso, salvo en el que se siga contra la persona o personas acusadas de haberla obtenido mediante actos de tortura y únicamente como prueba de que por ese medio el acusado obtuvo tal declaración”.

<sup>89</sup> Al respecto, el Comité contra la Tortura ha señalado que “las obligaciones previstas en los artículos 2 (según el cual “en ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales como justificación de la tortura”), 15 (que prohíbe admitir como prueba las confesiones obtenidas mediante tortura, salvo en contra del torturador) y 16 (que prohíbe los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes) deben respetarse en todo momento”. Naciones Unidas. Comité contra la Tortura. Observación General No. 2, ‘Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes’ de 24 de enero de 2008 (CAT/C/GC/2), párr. 6. Por su parte, el Comité de Derechos Humanos ha indicado lo siguiente: “Las garantías procesales nunca podrán ser objeto de medidas derogatorias que soslayan la protección de derechos que no son susceptibles de suspensión. (...) ninguna declaración o confesión o, en principio, ninguna prueba que se obtenga en violación de esta disposición podrá admitirse en los procesos previstos por el artículo 14, incluso durante un estado de excepción, salvo si una declaración o confesión obtenida en violación del artículo 7 se utiliza como prueba de tortura u otro trato prohibido por esta disposición”. Naciones Unidas. Comité de Derechos humanos. Observación general N° 32, El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia (HRI/GEN/1/Rev.9 (vol. I)).

<sup>90</sup> Asimismo, el Comité contra la Tortura ha indicado que “el amplio alcance de la prohibición que figura en el artículo 15, en el que se prohíbe que pueda ser invocada como prueba “en ningún procedimiento” toda declaración que se demuestre que ha sido hecha como resultado de tortura, obedece al carácter absoluto de la prohibición de tortura y, en consecuencia, supone la obligación de que cada Estado Parte se cerciore de si las declaraciones admitidas como prueba en cualquier procedimiento sobre el que tenga jurisdicción, incluidos los procedimientos de extradición, se han obtenido o no como resultado de tortura”. Naciones Unidas. Comité contra la Tortura. *GK c. Suiza*, 7 de mayo de 2003 (CAT/C/30/D/219/2002).

<sup>91</sup> *Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187.*





automáticamente que dicha confesión sea válida. Lo anterior, debido a que la confesión posterior puede ser la consecuencia del maltrato que padeció la persona y específicamente, del miedo que subsiste después de este tipo de hechos<sup>93</sup>. La Corte comparte el criterio anteriormente descrito, y reitera que la situación de indefensión y vulnerabilidad en la que se encuentran las personas a quienes en el momento de ser detenidas se les somete a tratos crueles, inhumanos y degradantes, **con el objeto de suprimir su resistencia psíquica y forzarla a autoinculparse**<sup>94</sup>, pueden producir sentimientos de miedo, angustia e inferioridad capaz de humillar y devastar a una persona y posiblemente quebrar su resistencia física y moral. Al respecto, la Corte ya constató que los señores Cabrera y Montiel fueron objeto de tratos crueles e inhumanos los días en que estuvieron detenidos en Pizotla sin ser remitidos oportunamente ante una autoridad judicial competente. De lo anterior, es posible concluir que los señores Cabrera y Montiel fueron objeto de tratos crueles con el fin de doblegar su resistencia psíquica y obligarlos a autoinculparse o a confesar determinadas conductas delictivas. Los tratos crueles proyectaron sus efectos en las primeras declaraciones rendidas ante el Ministerio Público, así como a la declaración de 7 de mayo de 1999. En consecuencia, el juez de instancia debió valorar este hecho y no descartar de plano los alegatos presentados por las víctimas (Caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220).

### 13. INTEGRIDAD PERSONAL, VIDA Y SALUD. RECLUSOS DEBER DE RESPETO Y GARANTÍA

Este Tribunal ha sostenido que el derecho a la vida es fundamental en la Convención Americana, por cuanto de su salvaguarda depende la realización de los demás derechos<sup>95</sup>. En razón de dicho carácter, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para

<sup>93</sup> ECHR, *Case of Harutyunyan v. Armenia*.

<sup>94</sup> *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69. *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103. *Caso Tibi Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.

<sup>95</sup> *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.



su pleno goce y ejercicio. Por otro lado, el derecho a la integridad personal es de tal importancia que la Convención Americana lo protege particularmente al establecer, *inter alia*, la prohibición de la tortura, los tratos crueles, inhumanos y degradantes y la imposibilidad de suspenderlo durante estados de emergencia<sup>96</sup>. Los derechos a la vida y a la integridad personal no sólo implican que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que, además, requiere que el Estado adopte todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva), en cumplimiento de su deber general establecido en el artículo 1.1 de la Convención Americana. El Tribunal ha señalado que de las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos que establece el artículo 1.1 de la Convención Americana derivan deberes especiales determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre<sup>97</sup>. En tal sentido, esta Corte ha indicado que, de conformidad con el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal. Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado se encuentra en una posición especial de garante de los derechos de toda persona que se halle bajo su custodia<sup>98</sup>. Esto implica el deber del Estado de salvaguardar la salud y el bienestar de los reclusos y de garantizar que la manera y el método de privación de libertad no excedan el nivel inevitable de sufrimiento inherente a la detención. En este sentido, los Estados no pueden invocar privaciones económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en esta área y no respeten la dignidad

<sup>96</sup> Artículos 5 y 27 de la Convención Americana. Véase, además, *Caso "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112.*

<sup>97</sup> *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140. Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205.*

<sup>98</sup> *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20. Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180. Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218.*



del ser humano<sup>99</sup>. Los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención a la salud humana. En este sentido, el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, e indica que la salud es un bien público<sup>100</sup>. Así, esta Corte ha establecido que el Estado tiene el deber, como garante de la salud de las personas bajo su custodia, de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento médicos adecuados cuando así se requiera<sup>101</sup>. Este Tribunal ha señalado que la falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno conforme a la condición de ser humano en el sentido del artículo 5 de la Convención Americana<sup>102</sup>. La falta de atención médica adecuada a una persona que se encuentra privada de la libertad y bajo custodia del Estado podría considerarse violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, tales como su estado de salud o el tipo de dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención, sus efectos físicos y mentales acumulativos<sup>103</sup> y, en

<sup>99</sup> *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150. Caso Boyce y otros Vs. Barbados. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 169.*

<sup>100</sup> *Caso Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171.* Además, el artículo 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y la Observación General 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)”. 22º período de sesiones, 2000, U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000), párr. 34. “Los Estados tienen la obligación de respetar el derecho a la salud, en particular absteniéndose de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas, incluidos, los presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o los inmigrantes ilegales, a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos[.]”

<sup>101</sup> *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150.*

<sup>102</sup> *Caso De la Cruz Flores Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115. Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150.*

<sup>103</sup> *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150. Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218.*





## 15. INTEGRIDAD PERSONAL. RECLUSOS

## DERECHO A CONDICIONES DIGNAS DE RECLUSIÓN

Toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal. La detención en condiciones de hacinamiento, con falta de ventilación y luz natural, ausencia total de privacidad, deficiente régimen de ejercicio, la falta de cama para el reposo y condiciones adecuadas de higiene en aislamiento e incomunicación o con restricciones indebidas al régimen de visitas constituyen una violación a la integridad personal (Caso *Caesar Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 11 de marzo 2005. Serie C No. 123; Caso *Boyce y otros Vs. Barbados*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 169; Caso *Fermin Ramirez Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126; Caso *Yvon Neptune Vs. Haití*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180). Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que dejen a salvo sus derechos (Caso *Tibi Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114).

## 16. INTEGRIDAD PERSONAL. PROHIBICIÓN DE PENAS CORPORALES (FLAGELACIÓN). RECLUSOS. INCONVENCIONALIDAD

Para la CIDH, las penas corporales por medio de flagelación constituyen una forma de tortura y, en consecuencia, una violación per se del derecho de cualquier persona sometida a la misma a que se respete su integridad física, psíquica y mental, en los términos del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma. En consecuencia, la Ley de Penas Corporales del Estado de Trinidad y Tobago ha sido considerada contraria a los términos de la CADH (Caso *Caesar Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 11 de marzo 2005. Serie C No. 123).

## **17. INTEGRIDAD PERSONAL. CELDAS DE CASTIGO. RECLUSOS. SU UTILIZACIÓN ESTÁ SUJETA A CRITERIOS DE RACIONALIDAD, NECESIDAD Y LEGALIDAD**

Las celdas de aislamiento o castigo sólo deben usarse como medidas disciplinarias o para la protección de las personas por el tiempo estrictamente necesario y en estricta aplicación de los criterios de racionalidad, necesidad y legalidad. Estos lugares deben cumplir con las características mínimas de habitabilidad, espacio y ventilación, y solo pueden ser aplicadas cuando un médico certifique que el interno puede soportarlas. Es prohibido el encierro en celda oscura y la incomunicación (Caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150).

## **18. INTEGRIDAD PERSONAL. TRATOS CRUELES E INHUMANOS. LO CONSTITUYE EL AISLAMIENTO PROLONGADO Y/O LA INCOMUNICACIÓN COACTIVA DE RECLUSOS. INCONVENCIONALIDAD**

En el caso de su conocimiento, la CIDH concluyó que en el Instituto de Reeducción del Menor se utilizaba como método de castigo el aislamiento, los maltratos y las incomunicaciones, con el propósito de imponer disciplina sobre la población de internos; método disciplinario prohibido por la Convención Americana<sup>105</sup>. Si bien no había quedado demostrado que todos los internos del Instituto lo sufrieron, la Corte recordó que la mera amenaza de una conducta prohibida por el artículo 5 de la Convención Americana, cuando sea suficientemente real e inminente, puede en sí misma estar en conflicto con la norma de que se trata. En otras palabras, para el Tribunal interamericano, crear una situación amenazadora o amenazar a un individuo con torturarlo puede constituir, al menos en algunas circunstancias, un tratamiento inhumano<sup>106</sup>. En el caso *sub judice*, la amenaza de dichos castigos era real e inminente, creando un clima de permanente

<sup>105</sup> Caso *Maritza Urrutia Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103. Caso *Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94. Caso *Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70.

<sup>106</sup> Caso *19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109.



tensión y violencia que afectó el derecho a una vida digna de los internos. De igual modo, la CIDH consideró que las condiciones de detención inhumanas y degradantes a que se vieron expuestos todos los internos del Instituto, conlleva necesariamente una afectación en su salud mental, repercutiendo desfavorablemente en el desarrollo psíquico de su vida e integridad personal (Caso “*Instituto de Reeducación del Menor*” Vs. *Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112). El aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva son, por sí mismos, tratamientos crueles e inhumanos, lesivos de la integridad psíquica y moral de la persona y del derecho al respeto de la dignidad inherente al ser humano. La incomunicación sólo puede utilizarse de una manera excepcional, tomando en cuenta los graves efectos que genera, pues “el aislamiento del mundo exterior produce en cualquier persona sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas, la coloca en una situación de particular vulnerabilidad y acrecienta el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles” (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Ñíñez*. Vs. *Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170; Caso *De la Cruz Flores* Vs. *Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115; Caso *del Penal Miguel Castro Castro* Vs. *Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160).

**19. INTEGRIDAD PERSONAL. TRATO INHUMANO. LO CONSTITUYE LA VIOLENCIA SEXUAL Y DESNUDEZ FORZADA DE DETENIDOS Y RECLUSOS**

La Corte, siguiendo la línea de la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto en la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, considera que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno (Caso *del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160). Así también la desnudez forzada

constituye un trato violatorio a la dignidad personal (Caso *del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160).

## 20. INTEGRIDAD PERSONAL. TORTURA. VIOLACIÓN SEXUAL DE INDÍGENAS POR MILITARES COMO FORMA DE CASTIGO

Existe un acto de tortura cuando el maltrato: i) es intencional; ii) causa severos sufrimientos físicos o mentales, y iii) se comete con determinado fin o propósito. En los casos en análisis, el Tribunal estimó actualizada la *intencionalidad*, al quedar acreditado que el maltrato fue deliberadamente infligido por los militares en contra de las víctimas; también consideró demostrado el *sufrimiento físico y las secuelas psicológicas*, dadas las circunstancias en las cuales se produjo la violación sexual, y en atención a la cosmovisión indígena, que conciben esa afectación como una “pérdida del espíritu”; máxime que cuando se tiene por demostrado que la violación sexual tiene la finalidad específica de castigo ante la falta de respuesta de las indígenas a la información solicitada por los militares, inclusive a pesar de haber ocurrido fuera de instalaciones estatales, como puede ser el domicilio de la víctima. Con base en lo anterior, en el caso concreto, la violación sexual implicó una violación a la integridad personal de ambas indígenas, constituyendo un acto de tortura en los términos del artículo 5.2 de la CADH y 2 de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura (Caso *Fernández Ortega y otros. Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215)

vínculo familiar; 2) las circunstancias particulares de la relación con la víctima; 3) la forma en que el familiar se involucró en la búsqueda de justicia; 4) la respuesta ofrecida por el Estado a las gestiones realizadas; 5) el contexto de un “régimen que impedía el libre acceso a la justicia”, y 6) la permanente incertidumbre en la que se vieron envueltos los familiares de la víctima como consecuencia del desconocimiento de su paradero. Ahora, para la Corte las presuntas víctimas deben estar señaladas en la demanda y en el informe de fondo de la Comisión según el artículo 50 de la Convención (*Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186). Asimismo, la CIDH consideró que se puede declarar la violación del derecho a la integridad psíquica y moral de familiares directos de víctimas de ciertas violaciones de derechos humanos aplicando una presunción *iuris tantum* respecto de madres y padres, hijas e hijos, esposos y esposas, compañeros y compañeras permanentes (en adelante “familiares directos”), siempre que ello responda a las circunstancias particulares en el caso. (*Caso Kawas Fernández Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C No. 196). Para el Tribunal, en el caso de tales familiares directos, corresponde al Estado desvirtuar dicha presunción. En los demás supuestos, el Tribunal debe analizar si de la prueba que consta en el expediente se acredita una violación del derecho a la integridad personal de la presunta víctima, sea o no familiar de alguna otra víctima en el caso. Respecto de aquellas personas sobre las cuales el Tribunal no presumirá una afectación del derecho a la integridad personal por no ser familiares directos, la Corte debe evaluar, por ejemplo, si existe un vínculo particularmente estrecho entre éstos y las víctimas del caso que permita a la Corte declarar la violación del derecho a la integridad personal. El Tribunal también podrá evaluar si las presuntas víctimas se han involucrado en la búsqueda de justicia en el caso concreto, o si han padecido un sufrimiento propio como producto de los hechos del caso o a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos (*Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192).

## **22. INTEGRIDAD PERSONAL. LA VIOLACIÓN SEXUAL POR MILITARES AFECTA DICHO DERECHO FUNDAMENTAL EN PERJUICIO DE LOS FAMILIARES QUE PRESENCIARON LOS HECHOS**

Es violado el derecho a la integridad psíquica y moral de familiares de las víctimas con motivo del sufrimiento adicional que estos padecen como producto de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos, y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos. En lo que respecta al esposo de la señora Fernández Ortega, la Corte encontró que del acervo probatorio se desprende que sufrió diversas afectaciones que se manifestaron en sentimientos de miedo, ira y desconfianza relacionados con la búsqueda de justicia y la impunidad en que se encuentra el asunto. Por lo que hace a sus hijos, una de las principales afectaciones que sufrieron se relaciona con su presencia ante una situación de violencia extrema, hasta el momento inmediatamente previo a la violación sexual de su madre, hecho que previsiblemente generó una profunda alteración psicológica, intenso temor e incertidumbre, por causa de las huellas que generaron las imágenes de horror con las que han tenido que vivir durante tanto tiempo, por la posibilidad de que su madre hubiera muerto. Asimismo, la afectación de los hijos también está relacionada con la búsqueda de justicia que emprendieron sus padres, así como con las consecuencias que esa búsqueda, conjuntamente con los efectos de la propia violación sexual, generaron en las relaciones intrafamiliares; habida cuenta que tuvieron que dejar a sus hijos solos en la casa, lo cual generaba en los niños un profundo miedo, especialmente por la presencia de militares en la zona. Adicionalmente, en lo que respecta a la hija mayor de la señora Fernández Ortega, el hecho de haber tenido que declarar ante instancias públicas a su corta edad le ha generado una victimización secundaria debido a que recordó, en presencia de autoridades gubernamentales, lo que le sucedió a su madre, causándole mucho temor e ira. Con base en las anteriores consideraciones, la violación sexual, así como los hechos relacionados con la búsqueda de justicia y la impunidad del presente caso, implicaron una violación al derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana, en perjuicio de los familiares de las víctimas (*Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215*)



### **23. INTEGRIDAD PERSONAL. SUPUESTO EN EL QUE LA AUSENCIA DE ACCESO A LA JUSTICIA ES VIOLATORIA DE DICHO DERECHO FUNDAMENTAL**

Debe admitirse el reconocimiento de responsabilidad internacional del Estado referido a la violación al derecho a la integridad personal en perjuicio de la señora Fernández Ortega, relacionado con las violaciones reconocidas a los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana. Al respecto, del testimonio de las víctimas de la violación, se desprenden afectaciones a su integridad personal relativas al trato que recibió al interponer su denuncia ante las autoridades, así como sentimientos de profundo temor por la presencia de militares e impotencia relacionados con la falta de justicia, por lo cual declaró que México violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento (*Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215).

### **24. INTEGRIDAD PERSONAL. FAMILIARES DE VÍCTIMAS FALTA DE INVESTIGACIÓN Y ACCESO A LA JUSTICIA; MUERTE NO ESCLARECIDA**

El Tribunal ha considerado violado el derecho a la integridad psíquica y moral de algunos familiares con motivo del sufrimiento que estos han padecido a causa de las actuaciones u omisiones de las autoridades estatales. Entre los extremos a considerar en todo caso se encuentran la respuesta ofrecida por el Estado a las gestiones realizadas para obtener justicia y a la existencia de un estrecho vínculo familiar<sup>107</sup>. En el presente caso quedó probada la estrecha vinculación afectiva de Carmen Cornejo de Albán y de Bismarck Albán Sánchez con su hija para considerarlos como víctimas de hechos violatorios al artículo 5 de la Convención Americana, y en particular, la situación de Carmen Cornejo de Albán, quién se ha dedicado a la búsqueda de justicia a propósito de las circunstancias en que ocurrió la muerte de su hija. Por lo expuesto, la Corte consideró que la falta de respuesta

<sup>107</sup> *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70. *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de julio de 2007. Serie C No. 167. *Caso Escué Zapata Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 165.

judicial para esclarecer la muerte de Laura Albán afectó la integridad personal de sus padres, Carmen Cornejo de Albán y de Bismarck Albán Sánchez, lo que hace responsable al Estado por la violación del derecho consagrado en el artículo 5.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de las referidas personas (Caso *Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171; Caso *Baldeón García Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147). En diversos casos la Corte ha considerado violado el derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de las víctimas con motivo de las afectaciones que aquéllos padecieron en virtud de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales con respecto a los hechos violatorios<sup>108</sup>. En el presente caso, la CIDH encontró que los familiares de Gerardo Vargas Areco han vivido durante años, y continúan viviendo, con sentimientos de inseguridad, frustración, angustia e impotencia por la falta de investigación de los hechos realizados en agravio de aquél. Lo anterior ha causado una grave alteración en las condiciones de existencia de las víctimas y en sus relaciones familiares y sociales, con serio menoscabo de la vida de la familia en su conjunto y de cada uno de sus miembros individualmente (Caso *Vargas Areco Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155).

## **25. INTEGRIDAD PERSONAL. TRATO INHUMANO. LO CONSTITUYE LA FALTA DE INFORMACIÓN A FAMILIARES DE LAS VÍCTIMAS TRATÁNDOSE DE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS**

El derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento (Caso *Blanco Romero y otros Vs. Venezuela*.

<sup>108</sup> Caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150. Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149. Caso *Baldeón García Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147.

Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138). La privación continua de la verdad acerca del destino de un desaparecido constituye una forma de trato cruel, inhumano y degradante para los familiares cercanos (Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162).

## **26. INTEGRIDAD PERSONAL. LAS AMENAZAS, INTIMIDACIÓN Y HOSTIGAMIENTO DE LOS FAMILIARES DE LA VÍCTIMA CONSTITUYEN ACTOS VIOLATORIOS DE AQUÉLLA**

Hubo violación al derecho a la integridad personal, en dos vertientes: i) Por causa del sufrimiento de los familiares por lo ocurrido con las víctimas y por la ausencia de búsqueda de la verdad (...). ii) Por causa de las amenazas, intimidación y hostigamientos sufridos por los familiares (...) lo que configuró una violación al derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 y 5.2 de la CADH, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los (...) familiares de las víctimas (Caso *González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205).

## **27. DERECHO A LA SALUD. SU PROTECCIÓN CONVENCIONAL DIMANA DE LOS DERECHOS A LA VIDA Y A LA INTEGRIDAD PERSONAL**

La Corte ha reiterado que el derecho a la vida es un derecho humano fundamental cuyo goce pleno constituye una condición para el ejercicio de todos los derechos. La integridad personal es esencial para el disfrute de la vida humana. A su vez, los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención de la salud humana. Asimismo, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, e indica que la salud es un bien público (artículo 10). La Corte ha manifestado que los Estados son responsables de regular y fiscalizar la prestación de los servicios de salud para lograr una efectiva protección de los derechos a

la vida y la integridad personal. Para todo ello, se requiere de la formación de un orden normativo que respete y garantice efectivamente el ejercicio de sus derechos, y la supervisión eficaz y constante sobre la prestación de los servicios de los que dependen la vida y la integridad de las personas (*Caso Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171).

## **28. DERECHO A LA SALUD. LOS ESTADOS MIEMBROS TIENEN EL DEBER DE CONFORMAR UN ORDEN NORMATIVO QUE GARANTICE EL GOCE EFECTIVO DE AQUÉL**

Los Estados son responsables de regular y fiscalizar la prestación de los servicios de salud<sup>109</sup> para lograr una efectiva protección de los derechos a la vida y la integridad personal. Para todo ello, se requiere de la formación de un orden normativo que respete y garantice efectivamente el ejercicio de sus derechos, y la supervisión eficaz y constante sobre la prestación de los servicios de los que dependen la vida y la integridad de las personas (*Caso Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171).<sup>110</sup>

## **29. DERECHO A LA SALUD. MALA PRAXIS MÉDICA. LOS ESTADOS MIEMBROS TIENEN EL DEBER DE SANCIONARLA PENALMENTE, AUNQUE GOZAN DE MARGEN DE APRECIACIÓN A ESOS EFECTOS**

La mala praxis médica suele ser considerada dentro de los tipos penales de lesiones u homicidio<sup>111</sup>. No parece indispensable instituir tipos específicos sobre

<sup>109</sup> *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. [Serie C No. 149](#).

<sup>110</sup> “121. La Corte ha manifestado que los Estados son responsables de regular y fiscalizar la prestación de los servicios de salud para lograr una efectiva protección de los derechos a la vida y la integridad personal. Para todo ello, se requiere de la formación de un orden normativo que respete y garantice efectivamente el ejercicio de sus derechos, y la supervisión eficaz y constante sobre la prestación de los servicios de los que dependen la vida y la integridad de las personas”.

<sup>111</sup> La legislación comparada en los artículos 84 y 94 del Código Penal de Argentina; artículo 109 y 111 del Código Penal de Colombia; artículo 117 del Código Penal de Costa Rica; artículo 260 del Código Penal de

aquélla si basta con las figuras generales y existen reglas pertinentes para la consideración judicial de la gravedad del delito, las circunstancias en que éste fue cometido y la culpabilidad del agente. Sin embargo, corresponde al propio Estado decidir la mejor forma de resolver, en este campo, las necesidades de la punición, puesto que no existe acuerdo vinculante acerca de la formulación del tipo, como los hay en otros casos en que los elementos esenciales de la figura penal e inclusive la precisión de tipos autónomos se hallan previstos en instrumentos internacionales, así por ejemplo, genocidio, tortura, desaparición forzada (Caso *Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171<sup>112</sup>; Caso *Goiburú y otros Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153).

### 30. DERECHO A LA SALUD. PERSONAS DISCAPACITADAS. SUJETOS VULNERABLES

#### MEDIDAS ESPECIALES DE PROTECCIÓN

La Corte ya señaló que de la obligación general de garantía de los derechos a la vida y a la integridad física, nacen deberes especiales de protección y prevención, los cuales, en el presente caso, se traducen en deberes de cuidar y de regular. Con la finalidad de determinar las obligaciones del Estado en relación con las personas que padecen de una discapacidad mental, la Corte estima necesario tomar en cuenta, en primer lugar, la posición especial de garante que asume el Estado con respecto a personas que se encuentran bajo su custodia o cuidado,

Bolivia; artículo 132 del Código Penal de El Salvador; artículo 12 del Código Penal de Guatemala; artículos 228 y 229 del Código Penal Federal de los Estados Unidos Mexicanos; artículo 133 del Código Penal de Panamá; artículo 142 del Código Penal de España; artículo 411 del Código Penal de Venezuela; y artículo 111 del Código Penal de Perú.

<sup>112</sup> “136. La mala praxis médica suele ser considerada dentro de los tipos penales de lesiones u homicidio. No parece indispensable instituir tipos específicos sobre aquella si basta con las figuras generales y existen reglas pertinentes para la consideración judicial de la gravedad del delito, las circunstancias en que éste fue cometido y la culpabilidad del agente. Sin embargo, corresponde al propio Estado decidir la mejor forma de resolver, en este campo, las necesidades de la punición, puesto que no existe acuerdo vinculante acerca de la formulación del tipo, como los hay en otros casos en que los elementos esenciales de la figura penal e inclusive la precisión de tipos autónomos se hallan previstos en instrumentos internacionales, así por ejemplo, genocidio, tortura, desaparición forzada, etc.”

a quienes el Estado tiene la obligación positiva de proveer las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna. El Tribunal considera que lo anterior se aplica de forma especial a las personas que se encuentran recibiendo atención médica, ya que la finalidad última de la prestación de servicios de salud es la mejoría de la condición de salud física o mental del paciente, lo que incrementa significativamente las obligaciones del Estado, y le exige la adopción de las medidas disponibles y necesarias para impedir el deterioro de la condición del paciente y optimizar su salud. Finalmente, los cuidados de que son titulares todas las personas que se encuentran recibiendo atención médica, alcanzan su máxima exigencia cuando se refieren a pacientes con discapacidad mental, dada su particular vulnerabilidad cuando se encuentran en instituciones psiquiátricas (Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. [V](#) Serie C No. 149).

### **31. DERECHO A LA SALUD, RESPETO A LA DIGNIDAD, A LA AUTONOMÍA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD MENTAL Y A UNA ATENCIÓN MÉDICA EFICAZ**

Los Estados tienen el deber de asegurar una prestación de atención médica eficaz a las personas con discapacidad mental. La anterior obligación se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios de salud básicos; la promoción de la salud mental; la prestación de servicios de esa naturaleza que sean lo menos restrictivos posible, y la prevención de las discapacidades mentales. Debido a su condición psíquica y emocional, las personas que padecen de discapacidad mental son particularmente vulnerables a cualquier tratamiento de salud, y dicha vulnerabilidad se ve incrementada cuando las personas con discapacidad mental ingresan a instituciones de tratamiento psiquiátrico. Esa vulnerabilidad aumentada, se da en razón del desequilibrio de poder existente entre los pacientes y el personal médico responsable por su tratamiento, y por el alto grado de intimidad que caracterizan los tratamientos de las enfermedades psiquiátricas. La Corte considera que todo tratamiento de salud dirigido a personas con discapacidad mental debe tener como finalidad principal el bienestar del paciente y el respeto a su dignidad como ser humano, que se traduce en el deber de adoptar como principios orientadores del tratamiento

psiquiátrico, el respeto a la intimidad y a la autonomía de las personas. El Tribunal reconoce que este último principio no es absoluto, ya que la necesidad misma del paciente puede requerir algunas veces la adopción de medidas sin contar con su consentimiento. No obstante, la discapacidad mental no debe ser entendida como una incapacidad para determinarse, y debe aplicarse la presunción de que las personas que padecen de ese tipo de discapacidades son capaces de expresar su voluntad, la que debe ser respetada por el personal médico y las autoridades. Cuando sea comprobada la imposibilidad del enfermo para consentir, corresponderá a sus familiares, representantes legales o a la autoridad competente, emitir el consentimiento en relación con el tratamiento a ser empleado. (Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006.V Serie C No. 149).

## 32. DERECHO A LA SALUD. PERSONAS CON DISCAPACIDAD MENTAL CUIDADOS MÍNIMOS Y CONDICIONES DIGNAS DE INTERNACIÓN

Los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental de las Naciones Unidas ofrecen una guía útil para determinar si la atención médica ha observado los cuidados mínimos para preservar la dignidad del paciente. Los principios 1, 8 y 9 del mencionado catálogo, establecen las libertades fundamentales y los derechos básicos, y las normas de la atención médica y del tratamiento a ser prestado a las personas con discapacidad mental. Además, el lugar y las condiciones físicas en que se desarrolla el tratamiento deben ser conformes con el respeto a la dignidad de la persona, de acuerdo con el Principio 13. La Corte considera que las precarias condiciones de funcionamiento de la Casa de Reposo Guararapes, tanto en cuanto las condiciones generales del lugar como la atención médica, se distanciaban de forma significativa a las adecuadas para ofrecer un tratamiento de salud digno, particularmente en razón de que afectaban a personas con una gran vulnerabilidad por su discapacidad mental, y eran *per se* incompatibles con una protección adecuada de la integridad personal y de la vida (Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006.V Serie C No. 149).





público de salud, tal y como lo hacía la Casa de Reposo Guararapes, el Estado no sólo debe regularlas y fiscalizarlas, sino que además tiene el especial deber de cuidado en relación con las personas ahí internadas. En el presente caso la Casa de Reposo Guararapes operaba en el marco del sistema público de salud, y el Estado estaba obligado a regularla y fiscalizarla, no sólo en virtud de sus obligaciones derivadas de la Convención Americana, sino también en razón de su normativa interna. Según lo dispuesto en el artículo 197 de la Constitución, “son de relevancia pública las acciones y servicios de salud, y cabe al poder público disponer, de acuerdo con la ley, sobre su reglamentación, fiscalización y control [...]”. El Tribunal observa que el Estado conocía las condiciones de internación que la Casa de Reposo Guararapes ofrecía en la época de los hechos. La violencia en contra de sus pacientes ya había sido el contexto de la muerte de dos personas internadas en dicho hospital. Además, el 15 de mayo de 1996 el Grupo de Acompañamiento de Asistencia Psiquiátrica del Ministerio de Salud (GAP) había emitido un informe sobre el resultado de la inspección realizada en la Casa de Reposo Guararapes, en el cual se recomendó el cierre de dos enfermerías del hospital, por falta de condiciones de funcionamiento, infiltración y otras irregularidades. La Corte observa que fue hasta el 21 de octubre de 1999 que los funcionarios del Departamento de Vigilancia Sanitaria de la Secretaría de Salud y Asistencia Social realizaron una inspección en la Casa de Reposo Guararapes para averiguar si el hospital obedecía las especificaciones de la normativa pertinente. Además, hasta el 4 de noviembre de 1999 la Coordinadora de Control, Evaluación y Auditoría y el Médico Auditor del Sistema Municipal de Auditoría, visitaron la Casa de Reposo Guararapes. Coincidentemente, los tres órganos concluyeron que el hospital no cumplía con las exigencias de la normativa pertinente y recomendaron que se arreglaran de inmediato las irregularidades. El Estado tiene responsabilidad internacional por incumplir, en el presente caso, su deber de cuidar y de prevenir la vulneración de la vida y de la integridad personal, así como su deber de regular y fiscalizar la atención médica de salud, los que constituyen deberes especiales derivados de la obligación de garantizar los derechos consagrados en los artículos 4 y 5 de la Convención Americana (Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. V Serie C No. 149).

### 35. INTEGRIDAD PERSONAL. SOMETIMIENTO FÍSICO DE PACIENTES EN CENTROS DE SALUD. ESTÁ SUJETO AL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

La CIDH ha entendido que la sujeción se entiende como cualquier acción que interfiera con la capacidad de un paciente de tomar decisiones o que restringe su libertad de movimiento. Para el Tribunal, el uso de la sujeción posee un alto riesgo de ocasionar daños o la muerte del paciente, y que las caídas y lesiones son comunes durante dicho procedimiento<sup>113</sup>, por lo cual es una de las medidas más agresivas a que puede ser sometido un paciente en tratamiento psiquiátrico. En tal sentido, la Corte ha establecido que para que esté en conformidad con el respeto a la integridad psíquica, física y moral de la persona, según los parámetros exigidos por el artículo 5 de la Convención Americana, debe ser empleada como medida de último recurso y únicamente con la finalidad de proteger al paciente, o bien al personal médico y a terceros, cuando el comportamiento de la persona en cuestión sea tal que ésta represente una amenaza a la seguridad de aquéllos. La sujeción no puede tener otro motivo sino éste, y sólo debe ser llevada a cabo por personal calificado y no por los propios pacientes<sup>114</sup>. Además, y en consideración de que todo tratamiento debe ser elegido con base en el mejor interés del paciente y en respeto de su autonomía, el personal médico debe aplicar el método de sujeción que sea menos restrictivo, después de una evaluación de su necesidad, por el período que sea absolutamente necesario, y en condiciones que respeten la dignidad del paciente y que minimicen los riesgos al deterioro de su salud<sup>115</sup>. Al señor Damião Ximenes Lopes se le sujetó con las manos hacia atrás entre la noche del domingo y el lunes por la mañana sin una reevaluación de la necesidad de proseguir en la contención, y se le dejó caminar

<sup>113</sup> Normas del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev. 2004. Extracto del 8º Informe General CPT/INF(98) 12, párrs. 47 al 49; *American Hospital Association/National Association of Psychiatric Health Systems, Guiding Principles on Restraint and Seclusion for Behavioral Health Services*, 25 February 1999; *American Geriatrics Society Position Statement: Guidelines For Restraint Use*, Last Updated January 1º, 1997; y *American Medical Association, Guidelines for the Use of Restraints in Long-Term Care Facilities*, June 1989, p. 5.

<sup>114</sup> Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de Salud Mental.

<sup>115</sup> Declaración de Madrid Sobre los Requisitos Éticos de la Práctica de la Psiquiatría. Organización Mundial de la Salud. División de Salud Mental y Prevención del Abuso de Sustancias. Diez Principios Básicos de las Normas para la Atención de la Salud Mental, y Declaration of Hawaii/II, adopted by the WPA General Assembly on 10th July 1983.



## ARTÍCULO 6

### PROHIBICIÓN DE LA ESCLAVITUD Y SERVIDUMBRE

1. NADIE PUEDE SER SOMETIDO A ESCLAVITUD O SERVIDUMBRE, Y TANTO ÉSTAS, COMO LA TRATA DE ESCLAVOS Y LA TRATA DE MUJERES ESTÁN PROHIBIDAS EN TODAS SUS FORMAS.
2. NADIE DEBE SER CONSTREÑIDO A EJECUTAR UN TRABAJO FORZOSO U OBLIGATORIO. EN LOS PAÍSES DONDE CIERTOS DELITOS TENGAN SEÑALADA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD ACOMPAÑADA DE TRABAJOS FORZOSOS, ESTA DISPOSICIÓN NO PODRÁ SER INTERPRETADA EN EL SENTIDO DE QUE PROHÍBE EL CUMPLIMIENTO DE DICHA PENA IMPUESTA POR JUEZ O TRIBUNAL COMPETENTE. EL TRABAJO FORZOSO NO DEBE AFECTAR A LA DIGNIDAD NI A LA CAPACIDAD FÍSICA E INTELECTUAL DEL RECLUIDO.
3. NO CONSTITUYEN TRABAJO FORZOSO U OBLIGATORIO, PARA LOS EFECTOS DE ESTE ARTÍCULO:
  - A. LOS TRABAJOS O SERVICIOS QUE SE EXIJAN NORMALMENTE DE UNA PERSONA RECLUIDA EN CUMPLIMIENTO DE UNA SENTENCIA O RESOLUCIÓN FORMAL DICTADA POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMPETENTE. TALES TRABAJOS O SERVICIOS DEBERÁN REALIZARSE BAJO LA VIGILANCIA Y CONTROL DE LAS AUTORIDADES PÚBLICAS, Y LOS INDIVIDUOS QUE LOS EFECTÚEN NO SERÁN PUESTOS A DISPOSICIÓN DE PARTICULARES, COMPAÑÍAS O PERSONAS JURÍDICAS DE CARÁCTER PRIVADO;
  - B. EL SERVICIO MILITAR Y, EN LOS PAÍSES DONDE SE ADMITE EXENCIÓN POR RAZONES DE CONCIENCIA, EL SERVICIO NACIONAL QUE LA LEY ESTABLEZCA EN LUGAR DE AQUÉL;
  - C. EL SERVICIO IMPUESTO EN CASOS DE PELIGRO O CALAMIDAD QUE AMENACE LA EXISTENCIA O EL BIENESTAR DE LA COMUNIDAD, Y
  - D. EL TRABAJO O SERVICIO QUE FORME PARTE DE LAS OBLIGACIONES CÍVICAS NORMALES.





la situación de trabajo forzoso. Esta puede darse por distintas causas, tales como la privación ilegal de libertad, el engaño o la coacción psicológica. En el presente caso, la Corte considera que los arrieros entendieron que estaban obligados a realizar el trabajo que se les imponía, ya que, de no acceder, podrían ser asesinados de igual manera que lo fueron varios otros pobladores. 3) Vínculo con agentes del Estado: En el presente caso ha quedado demostrado la participación y aquiescencia de miembros del Ejército colombiano en la incursión paramilitar en El Aro y en la determinación de un toque de queda con el fin de facilitar la apropiación del ganado. Asimismo, se ha comprobado que agentes del Estado recibieron ganado sustraído de manos de los arrieros. En efecto, está demostrado que durante la incursión ocurrida en El Aro los paramilitares, para facilitar la sustracción de entre 800 y 1.200 cabezas de ganado, privaron de su libertad y obligaron, por medio de amenazas, a 17 campesinos a arrear los animales durante 17 días por la vía pública custodiada por miembros del Ejército, quienes no sólo prestaron su aquiescencia a los actos perpetrados por los paramilitares, sino que también produjeron instancias de participación y colaboración directa, incluyendo la determinación de un toque de queda con el fin de facilitar la apropiación del ganado. El Estado reconoció y el fallo de 30 de septiembre de 2002 emitido por la Procuraduría General de la Nación asimismo lo reconoce, que el grupo paramilitar que incursionó en El Aro, después de llevar a cabo la masacre y los actos de intimidación, robó el ganado de sus habitantes e impuso a algunas personas de este corregimiento el trabajo de recoger y trasladar el ganado durante aproximadamente diecisiete días (*Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148).

## **2. FORMA DE ESCLAVITUD Y SERVIDUMBRE FORZADA. LO CONSTITUYE EL RECLUTAMIENTO MILITAR DE NIÑOS. INCONVENCIONALIDAD**

En 1999 la Comisión Interamericana emitió una recomendación general sobre la erradicación del reclutamiento y la participación de niños en conflictos armados<sup>117</sup>. En dicha recomendación general, la Comisión señala que “pese a que la mayoría

<sup>117</sup> CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1999, Capítulo 6, Recomendación sobre la erradicación del reclutamiento y la participación de niños en conflictos armados, OEA/Ser.L/V/II.106Doc. 3, de 13 de abril de 2000.



de los países miembros [de la Organización de Estados Americanos] establece en su legislación un mínimo de 18 años para el reclutamiento militar obligatorio, subsisten en este aspecto prácticas violatorias de los derechos humanos de los niños que la Comisión considera pura y simplemente situaciones similares a la esclavitud y de servidumbre forzada”<sup>118</sup>. En este orden de consideraciones, el artículo 3 del Convenio No. 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, establece que el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados es considerado como una forma de esclavitud o una práctica análoga a la esclavitud, la cual debería ser eliminada<sup>119</sup>. De igual manera, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional prohíbe el reclutamiento de niños menores de quince años de edad en las fuerzas armadas y que éstos participen activamente en hostilidades. Lo anterior indica que en el derecho internacional existe una tendencia a evitar que se incorpore a personas menores de 18 años de edad en las Fuerzas Armadas, y a asegurar, en todo caso, que los menores de 18 años de edad no participen directamente en hostilidades. Más allá de dicha tendencia internacional, la ley interna de Paraguay prohíbe reclutar a menores de 18 años de edad en las Fuerzas Armadas (Caso *Vargas Areco Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155).

<sup>118</sup> CIDH, Recomendación sobre la erradicación del reclutamiento y la participación de niños en conflictos armados.

<sup>119</sup> OIT, Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, aprobado el 17 de junio de 1999 y ratificado por Paraguay el 7 de marzo de 2001, Artículo 3.a.

## ARTÍCULO 7

### DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL

1. TODA PERSONA TIENE DERECHO A LA LIBERTAD Y A LA SEGURIDAD PERSONALES.
2. NADIE PUEDE SER PRIVADO DE SU LIBERTAD FÍSICA, SALVO POR LAS CAUSAS Y EN LAS CONDICIONES FIJADAS DE ANTEMANO POR LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE LOS ESTADOS PARTES O POR LAS LEYES DICTADAS CONFORME A ELLAS.
3. NADIE PUEDE SER SOMETIDO A DETENCIÓN O ENCARCELAMIENTO ARBITRARIOS.
4. TODA PERSONA DETENIDA O RETENIDA DEBE SER INFORMADA DE LAS RAZONES DE SU DETENCIÓN Y NOTIFICADA, SIN DEMORA, DEL CARGO O CARGOS FORMULADOS CONTRA ELLA.
5. TODA PERSONA DETENIDA O RETENIDA DEBE SER LLEVADA, SIN DEMORA, ANTE UN JUEZ U OTRO FUNCIONARIO AUTORIZADO POR LA LEY PARA EJERCER FUNCIONES JUDICIALES Y TENDRÁ DERECHO A SER JUZGADA DENTRO DE UN PLAZO RAZONABLE O A SER PUESTA EN LIBERTAD, SIN PERJUICIO DE QUE CONTINÚE EL PROCESO. SU LIBERTAD PODRÁ ESTAR CONDICIONADA A GARANTÍAS QUE ASEGUREN SU COMPARECENCIA EN EL JUICIO.
6. TODA PERSONA PRIVADA DE LIBERTAD TIENE DERECHO A RECURRIR ANTE UN JUEZ O TRIBUNAL COMPETENTE, A FIN DE QUE ÉSTE DECIDA, SIN DEMORA, SOBRE LA LEGALIDAD DE SU ARRESTO O DETENCIÓN Y ORDENE SU LIBERTAD SI EL ARRESTO O LA DETENCIÓN FUERAN ILEGALES. EN LOS ESTADOS PARTES CUYAS LEYES PREVÉN QUE TODA PERSONA QUE SE VIERA AMENAZADA DE SER PRIVADA DE SU LIBERTAD TIENE DERECHO A RECURRIR A UN JUEZ O TRIBUNAL COMPETENTE A FIN DE QUE ÉSTE DECIDA SOBRE LA LEGALIDAD DE TAL AMENAZA, DICHO RECURSO NO PUEDE SER RESTRINGIDO NI ABOLIDO. LOS RECURSOS PODRÁN INTERPONERSE POR SÍ O POR OTRA PERSONA.
7. NADIE SERÁ DETENIDO POR DEUDAS. ESTE PRINCIPIO NO LIMITA LOS MANDATOS DE AUTORIDAD JUDICIAL COMPETENTE DICTADOS POR INCUMPLIMIENTOS DE DEBERES ALIMENTARIOS.





## 1. LIBERTAD Y SEGURIDAD PERSONAL. ALCANCE GENERAL

En sentido amplio la libertad sería la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones. La seguridad, por su parte, sería la ausencia de perturbaciones que restrinjan o limiten la libertad más allá de lo razonable. La libertad, definida así, es un derecho humano básico, propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana. En efecto, del Preámbulo se desprende el propósito de los Estados Americanos de consolidar “un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”, y el reconocimiento de que “sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento de temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos”. De esta forma, cada uno de los derechos humanos protege un aspecto de la libertad del individuo. En lo que al artículo 7 de la Convención respecta, éste protege exclusivamente el derecho a la libertad física y cubre los comportamientos corporales que presuponen la presencia física del titular del derecho y que se expresan normalmente en el movimiento físico. La seguridad también debe entenderse como la protección contra toda interferencia ilegal o arbitraria de la libertad física. Ahora bien, este derecho puede ejercerse de múltiples formas, y lo que la Convención Americana regula son los límites o restricciones que el Estado puede realizar. Es así como se explica que el artículo 7.1 consagre en términos generales el derecho a la libertad y seguridad y los demás numerales se encarguen de las diversas garantías que deben darse a la hora de privar a alguien de su libertad. De ahí también se explica que la forma en que la legislación interna afecta al derecho a la libertad es característicamente negativa, cuando permite que se prive o restrinja la libertad. Siendo, por ello, la libertad siempre la regla y la limitación o restricción siempre la excepción. Finalmente, la Corte resalta que cualquier violación de los numerales 2 al 7 del artículo 7 de la Convención acarrearán necesariamente la violación del artículo 7.1 de la misma, puesto que la falta de respeto a las garantías de la persona privada de la libertad desemboca, en suma, en la falta de protección del propio

derecho a la libertad de esa persona (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170).

## 2. LIBERTAD PERSONAL. CONTENIDO ESENCIAL

El contenido esencial del artículo 7 de la Convención es la protección de la libertad del individuo contra la interferencia arbitraria o ilegal del Estado y, a su vez, la garantía del derecho de defensa del individuo detenido<sup>120</sup>. Este Tribunal ha señalado que con la protección de la libertad se pueden salvaguardar tanto la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar en la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal<sup>121</sup> (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. *Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112; Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99).

## 3. LIBERTAD PERSONAL. LA VIOLACIÓN DE SUS GARANTÍAS PROCESALES PRODUCE LA DE VULNERACIÓN DE AQUÉLLA

La Corte resalta que cualquier violación de los numerales 2 al 7 del artículo 7 de la Convención acarreará necesariamente la violación del artículo 7.1 de la misma, puesto que la falta de respeto a las garantías de la persona privada de la libertad desemboca, en suma, en la falta de protección del propio derecho a la libertad de esa persona (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170).

<sup>120</sup> Caso *Maritza Urrutia Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103. Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100. Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99.

<sup>121</sup> Caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110. Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99.



#### 4. LIBERTAD PERSONAL. SU RESTRICCIÓN LEGAL ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE RESERVA DE LEY Y DE TIPICIDAD

El artículo 7.2 de la Convención establece que “nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas”. Este numeral del artículo 7 reconoce la garantía primaria del derecho a la libertad física: la reserva de ley, según la cual, únicamente a través de una ley puede afectarse el derecho a la libertad personal. Valga reiterar que para esta Corte “ley” es una norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la formación de las leyes. La reserva de ley debe forzosamente ir acompañada del principio de tipicidad, que obliga a los Estados a establecer, tan concretamente como sea posible y “de antemano”, las “causas” y “condiciones” de la privación de la libertad física. De este modo, el artículo 7.2 de la Convención remite automáticamente a la normativa interna. Por ello, cualquier requisito establecido en la ley nacional que no sea cumplido al privar a una persona de su libertad, generará que tal privación sea ilegal y contraria a la Convención Americana (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Ñiquez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170; Caso *Usón Ramírez Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207).

**5. LIBERTAD PERSONAL. NO ES SUFICIENTE QUE LAS CAUSAS DE PRIVACIÓN O RESTRICCIÓN DE AQUÉLLA ESTÉN CONSAGRADAS EN LA LEY, SINO QUE ES NECESARIO QUE ESA LEY Y SU APLICACIÓN RESPETEN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, SEAN RAZONABLES, PREVISIBLES Y PROPORCIONALES**

Este Tribunal ha manifestado, en relación con los incisos 2 y 3 del artículo 7 de la Convención, relativo a la prohibición de detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, que: según el primero de tales supuestos normativos [artículo 7.2

de la Convención] nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal). En el segundo supuesto [artículo 7.3 de la Convención], se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aun calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad<sup>122</sup> (Caso *Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129).

## 6. LIBERTAD PERSONAL. SU RESTRICCIÓN ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD

La Corte ha establecido en otras oportunidades que nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aún calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad<sup>123</sup>. La Corte Europea de Derechos Humanos ha establecido que, si bien cualquier detención debe llevarse a cabo de conformidad con los procedimientos establecidos en la ley nacional, es necesario además que la ley interna, el procedimiento aplicable y los principios generales expresos o tácitos correspondientes sean, en sí mismos, compatibles con la Convención<sup>124</sup>. El Comité de Derechos Humanos ha precisado que no se debe equiparar el concepto de “arbitrariedad” con el de “contrario a ley”, sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad, así como también el principio de las “garantías procesales”[. Ello significa que la prisión preventiva consiguiente a una detención lícita debe

<sup>122</sup> *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.*

<sup>123</sup> *Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16.*

<sup>124</sup> *ECHR, Case of Kemmache v. France, Judgment of 24 November 1994.*



ser no solo lícita sino además razonable en toda circunstancia<sup>125</sup>. En suma, no es suficiente que toda causa de privación o restricción al derecho a la libertad esté consagrada en la ley, sino que es necesario que esa ley y su aplicación respeten los requisitos que a continuación se detallan, a efectos de que dicha medida no sea arbitraria: i) que la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad sea compatible con la Convención. Valga señalar que este Tribunal ha reconocido como fines legítimos el asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia<sup>126</sup>; ii) que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido; iii) que sean necesarias, en el sentido de que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto. Por esta razón el Tribunal ha señalado que el derecho a la libertad personal supone que toda limitación a éste deba ser excepcional<sup>127</sup>, y iv) que sean medidas que resulten estrictamente proporcionales<sup>128</sup>, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida. Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención<sup>129</sup> (*Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170; Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141*).

<sup>125</sup> Comité de Derechos Humanos, *Caso Albert Womah Mukong c. Camerún*, (458/1991), 21 de julio de 1994, Doc. ONU CCPR/C/51/D/458/1991, párr. 9.8.

<sup>126</sup> *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152. Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129.*

<sup>127</sup> *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135.*

<sup>128</sup> *Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112.*

<sup>129</sup> *Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137.*



## 7. LIBERTAD PERSONAL. SU RESTRICCIÓN DEBE RESPETAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL DETENIDO A PESAR DE SU PELIGROSIDAD

En este caso, si se detuvo al señor Juan Humberto Sánchez por su condición de colaborador con la guerrilla salvadoreña y su presunta “peligrosidad debió asegurársele al detenido las garantías propias de todo Estado de Derecho y a través de un proceso legal. Este Tribunal ya ha señalado que si bien el Estado tiene el derecho y la obligación de garantizar su seguridad y de mantener el orden público, su poder no es ilimitado, pues tiene el deber, en todo momento, de aplicar procedimientos conformes a Derecho y respetuosos de los derechos fundamentales a todo individuo que se encuentre bajo su jurisdicción<sup>130</sup> y, en este sentido, debe realizar sus acciones “dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permiten preservar tanto la seguridad pública como los derechos fundamentales de la persona humana”<sup>131</sup> (Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99; Caso *Servellón García y otros Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152).

## 8. LIBERTAD PERSONAL. DERECHO A SER JUZGADO DENTRO DE PLAZO RAZONABLE O A SER PUESTO EN LIBERTAD

El artículo 114 *bis* del Código Penal de Ecuador establecía que las personas que hubieren permanecido detenidas sin haber recibido sentencia, por un tiempo igual o mayor a la mitad del establecido por el Código Penal como pena máxima por el delito por el cual estuvieren encausadas, serán puestas en libertad por el tribunal penal que conozca el proceso; sin embargo, excluía de ese beneficio a los que estuvieren encausados, por delitos sancionados por la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas. Para la CIDH, la excepción contenida en el artículo 114 *bis* del Código Penal nacional infringe el artículo 2 CADH por cuanto

<sup>130</sup> *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94. Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68.*

<sup>131</sup> *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70. Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo. Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52.*

el Ecuador no había adoptado las medidas adecuadas de derecho interno que permitieran hacer efectivo el derecho a ser juzgado penalmente dentro de un plazo razonable o a ser puesto en libertad contemplado en el artículo 7.5 CADH (Caso *Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129).

## **9. LIBERTAD PERSONAL. PRUEBA DE SU VULNERACIÓN EN CASO DE VÍCTIMAS FALLECIDAS. ANÁLISIS DE CADÁVERES**

En relación con la violación del derecho a la libertad personal, existen elementos de prueba para determinar que las víctimas fueron asesinadas previa reducción a un estado de indefensión e inferioridad. La indefensión hace relación a la cercanía de medios para su defensa y ello puede observarse en la mordaza impuesta a uno de los cadáveres, al igual que en las ligas de caucho y el nailon hallado en las extremidades superiores, signos manifiestos de impotencia a la que fueron reducidas las personas previa eliminación (Caso *de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134).

## **10. LIBERTAD PERSONAL**

### **RESTRICCIÓN POR PARAMILITARES. INCONVENCIONALIDAD**

En el presente caso ha quedado demostrado que se violó el derecho a la libertad personal de las primeras 17 presuntas víctimas, ya que fueron privadas de su libertad al ser detenidas ilegalmente y arbitrariamente por el grupo “paramilitar” que controlaba la zona, con el apoyo de agentes estatales, impidiéndose, de esta manera, cualquier posibilidad de que operaran a su respecto las salvaguardas de la libertad personal consagradas en el artículo 7 de la Convención Americana. Además, ante la desaparición de los comerciantes, las autoridades estatales a las cuales recurrieron sus familiares no les dieron información oficial ni apoyo en la búsqueda inmediata de éstos. Asimismo, se encuentra probado que se violó el derecho a la libertad personal de los

señores Juan Alberto Montero Fuentes y José Ferney Fernández Díaz cuando éstos fueron a buscar a las primeras 17 presuntas víctimas, pues al tratar de averiguar lo que les sucedió, el mismo grupo “paramilitar” los detuvo y corrieron su misma suerte (*Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109; *Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163).

## **11. LIBERTAD PERSONAL. RESTRICCIÓN POR PARAMILITARES. DEBERES DE PREVENCIÓN A CARGO DEL ESTADO**

La Corte observa que si bien la masacre de Pueblo Bello ocurrida en enero de 1990 fue organizada y perpetrada por miembros de grupos paramilitares, aquélla no habría podido ejecutarse si hubiere existido protección efectiva de la población civil en una situación de riesgo razonablemente previsible por parte de miembros de las Fuerzas Armadas o de seguridad del Estado. Ciertamente no existen pruebas ante este Tribunal que demuestren que el Estado dirigiera directamente la ejecución de la masacre o que existiese un nexo entre miembros del Ejército y los grupos paramilitares o una delegación de funciones públicas de aquél a éstos. No obstante, la responsabilidad por los actos de los miembros del grupo paramilitar en este caso en particular es atribuible al Estado en la medida en que éste no adoptó diligentemente las medidas necesarias para proteger a la población civil en función de las circunstancias descritas. Por las razones expuestas en los párrafos anteriores, la Corte concluye que el Estado no cumplió con su obligación de garantizar los derechos humanos consagrados en los artículos 4, 5 y 7 de la Convención, por haber faltado a sus deberes de prevención y protección, en perjuicio de las personas desaparecidas y privadas de su vida en este caso (*Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140).



## 12. DETENCIÓN. DEBE RESPETAR LAS CONDICIONES PROCESALES DE LA CONVENCIÓN, LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES NACIONALES RESPECTIVAS

El artículo 7.2 de la Convención Americana establece que “nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas”. Este Tribunal ha señalado que al remitir a la Constitución y leyes establecidas “conforme a ellas”, el estudio de la observancia del artículo 7.2 de la Convención implica el examen del cumplimiento de los requisitos establecidos en dicho ordenamiento. Si la normativa interna no es observada al privar a una persona de su libertad, tal privación será ilegal y contraria a la Convención Americana<sup>132</sup>, a la luz del artículo 7.2. La tarea de la Corte, por consiguiente, es verificar si la detención del procesado se realizó conforme a la legislación argentina (Caso *Bayarri Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187; Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99).

## 13. DETENCIÓN. ORDEN JUDICIAL O FLAGRANCIA

La Corte tiene por probado que el 1 de febrero de 1988, en horas de la noche, miembros del Ejército Nacional, sin orden de detención ni de allanamiento o comprobada situación de flagrancia, detuvieron al señor Escué Zapata. Por lo anterior, la Corte considera que el señor Escué Zapata fue detenido ilegalmente por miembros del Ejército Nacional y, como se señaló anteriormente, ejecutado momentos más tarde por sus captores, no siendo necesario, por ende, determinar si la víctima fue trasladada sin demora ante la autoridad judicial competente; si fue informada de los motivos de su detención; y mucho menos definir si el acto de detención fue irrazonable, imprevisible o carente de proporcionalidad. Evidentemente la detención del señor Escué Zapata constituyó un acto ilegal, no fue ordenada por autoridad competente y el fin de

<sup>132</sup> Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. Caso *Yvon Neptune Vs. Haití*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.

la misma no era ponerlo a disposición de un juez u otro funcionario autorizado por la ley, sino ejecutarlo, por lo que resulta también innecesario al Tribunal pronunciarse acerca de la denunciada arbitrariedad de tal medida. Es decir, su detención fue de carácter manifiestamente ilegal, contrario a los términos del artículo 7.1 y 7.2 de la Convención<sup>133</sup> (Caso *Escué Zapata Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 165; Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99).

#### 14. DETENCIÓN. ORDEN JUDICIAL PREVIA

La Corte observa que la detención del señor Chaparro estuvo precedida por una orden de detención emitida dentro de una investigación criminal por una jueza competente, es decir, en concordancia con las disposiciones de derecho interno señaladas anteriormente. Por ello, en este punto no se violó el artículo 7.2 de la Convención Americana en perjuicio de la víctima. Sin embargo, en lo que respecta al señor Lapo, llama la atención de la Corte que la boleta de detención en su contra tiene fecha de 15 de noviembre de 1997, el mismo día en que fue detenido, y que la orden de detención de la Jueza tenga fecha de 18 de noviembre de 1997, tres días después de la detención. Estas irregularidades impiden a la Corte establecer la existencia de una autorización judicial previa a la detención del señor Lapo que cumpliera con la legislación interna. El Estado tampoco ha dado una explicación razonable. Por ello, la Corte encuentra al Ecuador responsable por la violación al artículo 7.2 de la Convención en perjuicio del señor Lapo (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170).

---

<sup>133</sup> Caso *Gangaram Panday Vs. Surinam*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16. Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162.

## 15. DETENCIÓN. FLAGRANCIA. DEBER DE COMPARECER ANTE UN JUEZ SIN DEMORA

Conforme al artículo 7.5 de la Convención y de acuerdo con los principios de control judicial e intermediación procesal, la persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez o autoridad judicial competente. Esto es esencial para la protección del derecho a la libertad personal y de otros derechos, como la vida y la integridad personal. El simple conocimiento judicial de que una persona está detenida no satisface esa garantía; el detenido debe comparecer personalmente y rendir declaración ante el juez o autoridad competente<sup>134</sup> (Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141). Siguiendo la jurisprudencia del Tribunal en lo que concierne a la autoridad competente para la remisión sin demora, este Tribunal reitera que los señores Cabrera y Montiel debieron ser llevados ante el juez lo más pronto posible y, en este caso, ello no ocurrió sino hasta casi 5 días después de su detención. En ese sentido, el Tribunal observa que los señores Cabrera y Montiel fueron puestos a disposición de la autoridad competente excediendo el término establecido en la Convención Americana, que claramente exige la remisión “sin demora” ante el juez o funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales sobre control de la libertad. Al respecto, la Corte reitera que en zonas de alta presencia militar, donde los miembros de la institución militar asumen control de la seguridad interna, la remisión sin demora ante las autoridades judiciales cobra mayor importancia con el fin de minimizar cualquier tipo de riesgo de violación a los derechos de la persona. En consecuencia, la Corte considera que se vulneró el artículo 7.5 de la Convención Americana en perjuicio de los señores Cabrera y Montiel. Además, dada la falta de remisión sin demora ante la autoridad competente (Caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220).

<sup>134</sup> Caso *García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137. Caso *Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. Caso *Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129.



## 16. DETENCIÓN. DEBER DE MANTENERLA EN LUGARES OFICIALMENTE RECONOCIDOS

Según los hechos probados, tras ser privado de su libertad sin orden de detención, el señor Anzualdo fue conducido a los sótanos del SIE, un centro clandestino de detención, lo cual es contrario a la obligación de los Estados de mantener a toda persona privada de la libertad en lugares de detención oficialmente reconocidos y presentarla sin demora, conforme a la legislación interna respectiva, a la autoridad judicial competente, como una medida eficaz para prevenir estos hechos<sup>135</sup> (*Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202).

## 17. DETENCIÓN. DEBER DE INFORMAR SUS MOTIVOS Y RAZONES AL INSTANTE EN QUE AQUÉLLA SE PRODUCE

Esta Corte, en el caso *Juan Humberto Sánchez vs. Honduras*, estableció que la información de los “motivos y razones” de la detención debe darse “cuando ésta se produce”, lo cual “constituye un mecanismo para evitar detenciones ilegales o arbitrarias desde el momento mismo de la privación de libertad y, a su vez, garantiza el derecho de defensa del individuo”<sup>136</sup>. Adicionalmente, el derecho a ser informado de los motivos de la detención permite al detenido impugnar la legalidad de la misma, haciendo uso de los mecanismos legales que todo Estado debe ofrecer, en los términos del artículo 7.6 de la Convención. La información sobre los motivos y razones de la detención necesariamente supone informar, en primer lugar, de la detención misma. La persona detenida debe tener claro que está siendo detenida. En segundo lugar, el agente que lleva a cabo la detención debe informar en un lenguaje simple, libre de tecnicismos, los hechos y bases jurídicas esenciales en los que se basa la detención. No se satisface el artículo 7.4 de la Convención si sólo se menciona la base legal (*Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones

<sup>135</sup> Artículo XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

<sup>136</sup> *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99.



y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170; Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99).

## 18. DETENCIÓN. DEBER DE INFORMAR MOTIVOS Y RAZONES DE AQUÉLLA CARGA DE LA PRUEBA

La Comisión y los representantes sostienen que el señor Chaparro no fue informado que estaba siendo detenido y que únicamente le dijeron que debía acompañar a los agentes de policía para hacer una declaración. El Estado se limitó a rechazar en términos generales estos hechos sin aportar o hacer referencia a pruebas concretas. En suma, la prueba disponible por el Tribunal sobre estos hechos es escasa. En el presente caso, la víctima no tiene ningún mecanismo a su alcance que le posibilite probar este hecho. Su alegación es de carácter negativo, señala la inexistencia de un hecho. El Estado, por su lado, sostiene que la información de las razones de la detención sí se produjo. Esta es una alegación de carácter positivo y, por ello, susceptible de prueba. Además, si se toma en cuenta que la Corte ha establecido en otras oportunidades que “en los procesos sobre violaciones de derechos humanos, la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado”<sup>137</sup>, se llega a la conclusión de que la carga probatoria en este punto corresponde al Estado. En consecuencia, la Corte considera que el Estado no probó que sus autoridades informaron al señor Chaparro de los motivos y razones de su detención, lo que constituye una violación del artículo 7.4 de la Convención y, por ser también contrario a la ley interna, del artículo 7.2 del mismo tratado (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170).

<sup>137</sup> Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4. Caso *Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166. Caso *Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125.

## 19. DETENCIÓN. DEBER DE NOTIFICAR POR ESCRITO DEL CARGO(S) ATRIBUIDO(S).

La primera obligación del artículo 7.4 de la Convención no especifica que la información que el detenido debe recibir tenga que ser escrita. Para esta Corte, puede satisfacerse dicha obligación de manera oral, no así la segunda obligación del artículo 7.4 de la Convención, referente a la notificación, sin demora, del cargo o cargos formulados contra el detenido, la cual debe darse por escrito. Tomando en cuenta que esa información permite el adecuado derecho de defensa, es posible sostener que la obligación de informar a la persona sobre los motivos y las razones de su detención y acerca de sus derechos no admite excepciones y debe ser observado independientemente de la forma en que ocurra la detención (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170; Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99; Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141).

## 20. DETENCIÓN. DERECHO A COMUNICARLA A UNA PERSONA DE CONFIANZA (FAMILIAR O ABOGADO)

Por otra parte, el detenido tiene también derecho a notificar lo ocurrido a una tercera persona, por ejemplo a un familiar o a un abogado. En este sentido, la Corte ya ha señalado que “[e]l derecho de establecer contacto con un familiar cobra especial importancia cuando se trat[a] de detenciones de menores de edad”. Esta notificación debe ser llevada a cabo inmediatamente por la autoridad que practica la detención<sup>138</sup> y, cuando se trate de menores de edad, deben adoptarse, además, las providencias necesarias para que efectivamente se haga la notificación. En este caso, se probó que ni Rafael Samuel ni Emilio Moisés Gómez Paquiyauri, al momento de su detención, ni sus familiares, fueron informados de los motivos de ésta, de las conductas delictivas que se les imputaban y de

<sup>138</sup> Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100. 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.



sus derechos como detenidos, todo lo cual constituye una violación del artículo 7.4 de la Convención (*Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110).

## 21. DETENCIÓN MASIVA O RAZZIAS. INCONVENCIONALIDAD

El Tribunal entiende que la detención colectiva puede representar un mecanismo para garantizar la seguridad ciudadana cuando el Estado cuenta con elementos para acreditar que la actuación de cada una de las personas afectadas se encuadra en alguna de las causas de detención previstas por sus normas internas en concordancia con la Convención. Es decir, que existan elementos para individualizar y separar las conductas de cada uno de los detenidos y que, a la vez, exista el control de la autoridad judicial. Por ello, una detención masiva y programada de personas sin causa legal, en la que el Estado detiene masivamente a personas que la autoridad supone que podrían representar un riesgo o peligro a la seguridad de los demás, sin indicios fundados de la comisión de un delito, constituye una detención ilegal y arbitraria. En concordancia con ello, en el *Caso Bulacio* la Corte estableció que las *razzias* son incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales, entre otros, la presunción de inocencia, la existencia de orden judicial para detener –salvo en hipótesis de flagrancia– y la obligación de notificar a los encargados de los menores de edad. La detención de las víctimas en este caso constituyó una detención colectiva y programada, en la que aproximadamente 128 personas fueron detenidas, sin orden de detención y sin haber sido aprehendidas en flagrante delito, y que fue realizada con la declarada finalidad de evitar disturbios durante los desfiles que se realizarían para celebrar el Día de la Independencia Nacional. Las detenciones programadas y colectivas, las que no se encuentran fundadas en la individualización de conductas punibles y que carecen del control judicial, son contrarias a la presunción de inocencia, coartan indebidamente la libertad personal y transforman la detención preventiva en un mecanismo discriminatorio, por lo que el Estado no puede realizarlas, en circunstancia alguna (*Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152).

## 22. LIBERTADES PERSONAL Y DE CIRCULACIÓN. RESTRICCIÓN A TRAVÉS DE MEDIDAS CAUTELARES EN MATERIA PENAL. ARRAIGO. CONDICIONES GENERALES DE VALIDEZ

La Corte considera indispensable destacar que las medidas cautelares que afectan la libertad personal y el derecho de circulación del procesado tienen un carácter excepcional, ya que se encuentran limitadas por el derecho a la presunción de inocencia y los principios de necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática. La jurisprudencia internacional y la normativa penal comparada coinciden en que para aplicar tales medidas cautelares en el proceso penal deben existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la culpabilidad del imputado y que se presente alguna de las siguientes circunstancias: peligro de fuga del imputado; peligro de que el imputado obstaculice la investigación; y peligro de que el imputado cometa un delito, siendo esta última cuestionada en la actualidad. Asimismo, dichas medidas cautelares no pueden constituirse en un sustituto de la pena privativa de libertad ni cumplir los fines de la misma, lo cual puede suceder si se continúa aplicando cuando ha dejado de cumplir con las funciones arriba mencionadas. De lo contrario, la aplicación de una medida cautelar que afecte la libertad personal y el derecho de circulación del procesado sería lo mismo que anticipar una pena a la sentencia, lo cual contradice principios generales del derecho universalmente reconocidos (Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111).

## 23. LIBERTAD PERSONAL Y *HABEAS CORPUS*

El habeas corpus en su sentido clásico, regulado por los ordenamientos americanos, tutela de manera directa la libertad personal o física contra detenciones arbitrarias, por medio del mandato judicial dirigido a las autoridades correspondientes a fin de que se lleve al detenido a la presencia del juez para que éste pueda examinar la legalidad de la privación y, en su caso, decretar su libertad. En la Convención este procedimiento aparece en el artículo 7.6 que dice: Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o



tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona. Si se examinan conjuntamente los dos procedimientos, puede afirmarse que el amparo es el género y el hábeas corpus uno de sus aspectos específicos. En efecto, de acuerdo con los principios básicos de ambas garantías recogidos por la Convención así como con los diversos matices establecidos en los ordenamientos de los Estados Partes, se observa que en algunos supuestos el hábeas corpus se regula de manera autónoma con la finalidad de proteger esencialmente la libertad personal de los detenidos o de aquéllos que se encuentran amenazados de ser privados de su libertad, pero en otras ocasiones el habeas corpus es denominado “amparo de la libertad” o forma parte integrante del amparo. El hábeas corpus, para cumplir con su objeto de verificación judicial de la legalidad de la privación de libertad, exige la presentación del detenido ante el juez o tribunal competente bajo cuya disposición queda la persona afectada. En este sentido es esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Esta conclusión se fundamenta en la experiencia sufrida por varias poblaciones de nuestro hemisferio en décadas recientes, particularmente por desapariciones, torturas y asesinatos cometidos o tolerados por algunos gobiernos. Esa realidad ha demostrado una y otra vez que el derecho a la vida y a la integridad personal son amenazados cuando el hábeas corpus es parcial o totalmente suspendido (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).

**24. LIBERTAD PERSONAL. RESTRICCIÓN. DERECHO A UN RECURSO JUDICIAL SENCILLO, EFECTIVO Y SIN DEMORAS (HABEAS CORPUS Y AMPARO)**

La Corte resalta que la Corte Superior demoró 31 días en resolver el recurso del señor Lapo y 9 días en resolver el recurso del señor Chaparro, lo que no se ajusta al término “sin demora” contenido en el artículo 7.6 de la Convención. Por lo anterior, el Tribunal considera que el Estado violó el artículo 7.6 de la Convención en perjuicio de los señores Chaparro y Lapo y, por ello, su derecho a la libertad personal consagrado en el artículo 7.1 de la Convención, en relación con el deber de garantía consagrado en el artículo 1.1 de la misma (*Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170*). En relación con el derecho de todo detenido a recurrir ante un juez o tribunal competente, consagrado en el artículo 7.6 de la Convención, la Corte ha considerado que “los procedimientos de hábeas corpus y de amparo son aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática”<sup>139</sup>. En este sentido, las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos humanos no susceptibles de suspensión, según lo dispuesto en el artículo 27.2 de la Convención, son aquéllas a las que ésta se refiere expresamente en los artículos 7.6 y 25.1, consideradas dentro del marco y según los principios del artículo 8, y también las inherentes a la preservación del Estado de Derecho, aun bajo la legalidad excepcional que resulta de la suspensión de garantías. Estas garantías, que tienen como fin evitar la arbitrariedad y la ilegalidad de las detenciones practicadas por el Estado, se ven además reforzadas por la condición de garante del Estado, en virtud de la cual, como ya lo ha señalado anteriormente la Corte, “tiene tanto la responsabilidad de garantizar los derechos del individuo bajo su custodia como la de proveer la información y las pruebas relacionadas con lo que suceda al detenido”<sup>140</sup>. Quien es privado de libertad sin control judicial debe

<sup>139</sup> *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68.*

<sup>140</sup> *Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100. Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99. Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68. En ese mismo sentido, Eur. Court HR, Case of Salman v. Turkey, Judgment of 27*





está generando obstáculos a un recurso que debe ser, por su propia naturaleza, sencillo. Además, la ley establecía que era deber del alcalde resolver el recurso en 48 horas y, en el mismo plazo, remitir lo actuado al Tribunal Constitucional si éste así lo requería, lo cual significaba que el detenido debía esperar al menos 4 días para que el Tribunal Constitucional conociera su asunto. Si a eso se suma el hecho de que la ley no establecía un plazo para que el Tribunal Constitucional resolviera la apelación, y de que tal Tribunal es el único órgano judicial competente para conocer las apelaciones de las denegatorias de los hábeas corpus de todo el país, se llega a la conclusión de que no se respeta la exigencia del artículo 7.6 de la Convención de resolver el recurso “sin demora”. Finalmente, el detenido no es llevado ante el Tribunal Constitucional, por lo que dicho órgano no puede verificar las condiciones en las que se encuentra y, por ende, garantizar sus derechos a la vida e integridad personal<sup>144</sup>. Por lo anterior y teniendo en cuenta el allanamiento del Estado, la Corte declara que el Ecuador violó el artículo 7.6 de la Convención (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170; Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141; Caso *Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135).

## 27. REVISIÓN JUDICIAL SIN DEMORA. REGLA DE PREVIO AGOTAMIENTO DE RECURSOS ORDINARIOS. INCONVENCIONALIDAD

Durante la época en que el recurso de hábeas corpus fue planteado para determinar el paradero del señor Anzualdo Castro, la referida regulación de ese recurso establecía que el mismo era improcedente “[c]uando el agraviado opta

<sup>144</sup> *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.* En este párrafo se señala que: El hábeas corpus, para cumplir con su objeto de verificación judicial de la legalidad de la privación de libertad, exige la presentación del detenido ante el juez o tribunal competente bajo cuya disposición queda la persona afectada. En este sentido es esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Ver también, *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35.*



por recurrir a la vía judicial ordinaria”<sup>145</sup>. Consecuentemente, para una situación como la del presente caso, esa disposición desconocía que ambos procedimientos tienen fines distintos y traía como consecuencia que el recurso de hábeas corpus resultare impracticable para los fines de protección que debía cumplir y tornaba en ilusorio el análisis de legalidad de la detención objeto de la acción. Bajo el artículo 7.6 de la Convención este mecanismo de tutela “no puede ser restringido ni abolido”, por lo que la referida causal de improcedencia contraviene abiertamente la disposición convencional. Igualmente, la resolución que rechazó el hábeas corpus se basó en la ausencia de pruebas suficientes que acreditaran la autoría de los funcionarios estatales señalados como responsables de la desaparición del señor Anzualdo, es decir, condicionó el recurso a una investigación penal, que en definitiva resultó ser totalmente ineficaz para determinar su paradero. Esto denota una clara desorientación respecto del objetivo del hábeas corpus (*Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202).

## **28. REVISIÓN JUDICIAL. REGLA QUE LA EXCLUYE CON RESPECTO A DETENCIONES BASADAS EN CIERTOS DELITOS (TERRORISMO). INCONVENCIONALIDAD**

La Corte aprecia que el Decreto Ley No. 25.659 de 1992, vigente al momento en que se llevaron a cabo los procesos contra las supuestas víctimas, denegaba en su artículo 6 la posibilidad de presentar acciones de garantía por parte de las personas involucradas en casos de terrorismo o traición a la patria. Dicha norma fue modificada por el Decreto Ley No. 26.248, promulgado el 25 de noviembre de 1993 que permitió, en principio, la interposición de acciones de garantía en favor de implicados en delitos de terrorismo. El texto de la norma modificada estableció, *inter alia*, que el “Juez Penal Especializado de Terrorismo e[ra] competente para conocer la Acción de Hábeas Corpus, [y] en su defecto, el Juez Penal ordinario”. Sin embargo, la norma modificada establecía que “no [eran] admisibles [dichas acciones de hábeas corpus] sustentadas en los mismos hechos o causales, materia de un procedimiento en trámite o resuelto”. El Tribunal ha considerado que “los procedimientos de hábeas corpus y de amparo

<sup>145</sup> Artículo 6 inciso 3 de la Ley de 23.506 de Hábeas Corpus y Amparo de 8 de diciembre de 1982.



son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 [de la Convención] y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática”<sup>146</sup>. Este Tribunal ha establecido que la salvaguarda de la persona frente al ejercicio arbitrario del poder público es el objetivo primordial de la protección internacional de los derechos humanos<sup>147</sup>. En este sentido, la inexistencia de recursos internos efectivos coloca a una persona en estado de indefensión. El artículo 25.1 de la Convención establece, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer a todas las personas sometidas a su jurisdicción un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales<sup>148</sup>. La vigencia del artículo 6 del Decreto Ley No. 25.659 en el momento en que el señor Wilson García Asto fue detenido, y durante la tramitación del primer proceso seguido en su contra, vedaba jurídicamente la posibilidad de interposición de acciones de hábeas corpus. La Corte entiende que la modificación introducida por el Decreto Ley No. 26.248 no benefició a la presunta víctima, por ser su caso “materia de un procedimiento en trámite” (Caso *García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137).

## 29. DETENCIÓN. REVISIÓN JUDICIAL. DEBER DEL JUEZ DE EXAMINAR LA DEFENSA Y MANIFESTARSE EXPRESAMENTE SOBRE ELLA

Esta Corte ha establecido que no basta con la existencia formal del recurso sino que además debe ser efectivo, esto es, debe dar resultados o respuestas a las

<sup>146</sup> *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. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9.

<sup>147</sup> *Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129. *Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112.

<sup>148</sup> *Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129. *Caso Tibi Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109.



violaciones de derechos contemplados en la Convención<sup>149</sup>. De lo contrario, la actividad judicial no significaría un verdadero control, sino un mero trámite formal, o incluso simbólico, que generaría un menoscabo de la libertad del individuo. Más aún, el análisis de la legalidad de una privación de libertad “debe examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas, de acuerdo a los parámetros establecidos por la Convención Americana”<sup>150</sup>. Como puede apreciarse, la Corte Superior de Guayaquil denegó los recursos interpuestos sin pronunciarse sobre las causas que a criterio de los señores Lapo y Chaparro hacían ilegal su prisión preventiva. Es más, al resolver el recurso del señor Chaparro expresamente indicó que el auto de prisión preventiva es discrecionalidad del juez que la dicta, dándose a entender que esa discrecionalidad no puede ser controlada por el *ad quem*. La Corte observa que la decisión mencionada incurre en la llamada falacia de petición de principio, toda vez que da por supuesto aquello que precisamente tendría que demostrar, es decir, se afirma de antemano que no se debe analizar si es procedente el auto de prisión cuando precisamente eso es lo que se debatía ante dicha Corte. Por otro lado, el superior no se pronunció sobre el mantenimiento de la prisión preventiva (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170; Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141).

### 30. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. CONCEPTO GENERAL

La Corte ha señalado que el artículo 8.2 de la Convención exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente,

<sup>149</sup> Caso *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72. Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99. Caso *Cinco Pensionistas Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98.

<sup>150</sup> Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141.





no es procedente condenarla, sino absolverla<sup>151</sup>. En este sentido, la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada<sup>152</sup>. La Corte considera que el derecho a la presunción de inocencia es un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme. Este derecho implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el onus probandi corresponde a quien acusa (Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111).

### 31. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. PRISIÓN PREVENTIVA CONDICIONES GENERALES DE VALIDEZ

En ocasiones excepcionales, el Estado puede ordenar la prisión preventiva cuando se cumpla con los requisitos necesarios para restringir el derecho a la libertad personal, existan indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la culpabilidad de la persona sometida a un proceso y que sea estrictamente necesaria para asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludir la acción de la justicia<sup>153</sup>. De esta forma, para que se respete la presunción de inocencia al ordenarse medidas restrictivas de la libertad es preciso que el Estado fundamente y acredite la existencia, en el caso concreto, de los referidos requisitos exigidos por la Convención (Caso *Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135).

<sup>151</sup> Caso *Cantoral Benavides Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69.

<sup>152</sup> Caso *Suárez Rosero Vs. Ecuador*. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35.

<sup>153</sup> Caso *Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129. Caso *Tibi Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114. Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111.



### 32. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. PRISIÓN PREVENTIVA. ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE EXCEPCIONALIDAD, TEMPORALIDAD, LEGALIDAD Y PROPORCIONALIDAD

Este Tribunal ha observado que la prisión preventiva “es la medida más severa que se puede aplicar a una persona acusada de delito, por lo cual su aplicación debe tener carácter excepcional, limitado por el principio de legalidad, la presunción de inocencia, la necesidad y proporcionalidad, de acuerdo con lo que es estrictamente necesario en una sociedad democrática”<sup>154</sup>, pues “es una medida cautelar, no punitiva”<sup>155</sup>. El artículo 7.5 de la Convención Americana garantiza el derecho de toda persona detenida en prisión preventiva a ser juzgada dentro de un plazo razonable o ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Este derecho impone límites temporales a la duración de la prisión preventiva, y, en consecuencia, a las facultades del Estado para proteger los fines del proceso mediante este tipo de medida cautelar. Cuando el plazo de la prisión preventiva sobrepasa lo razonable, el Estado podrá limitar la libertad del imputado con otras medidas menos lesivas que aseguren su comparecencia al juicio, distintas a la privación de su libertad mediante encarcelamiento. (Caso *Bayarri Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187). No cumplir con estos requisitos equivale a anticipar una pena sin sentencia, lo cual contradice principios generales del derecho universalmente reconocidos<sup>156</sup> (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. *Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112; Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141).

<sup>154</sup> Caso *Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129. Caso *Servellón García y otros Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152. Caso *Yvon Neptune Vs. Haití*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.

<sup>155</sup> Caso *Suárez Rosero Vs. Ecuador*. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35. Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. Caso *Yvon Neptune Vs. Haití*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.

<sup>156</sup> Regla 13.2 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985; y Regla 17 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113 de 14 de diciembre de 1990.



### **33. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. PRISIÓN PREVENTIVA. DETERMINACIÓN ABSTRACTA POR EL TIPO DE DELITO. INCONVENCIONALIDAD**

En el presente caso, pese a que el artículo 93 de la Constitución de Honduras determina que “[a]ún con auto de prisión, ninguna persona puede ser llevada a la cárcel ni detenida [...], si otorga caución suficiente”, el artículo 433 del Código de Procedimientos Penales sólo permitía la concesión de dicho beneficio en el supuesto de delitos que “no merezca[n] pena de reclusión que pase de cinco años”. La pena aplicable por tráfico ilícito de drogas, del que se acusó a la presunta víctima, era de 15 a 20 años de reclusión. En razón de ello, la privación de la libertad a que fue sometido el señor Alfredo López Álvarez fue también consecuencia de lo dispuesto en la legislación procesal penal. Dicha legislación ignoraba la necesidad, consagrada en la Convención Americana, de que la prisión preventiva se justificara en el caso concreto, a través de una ponderación de los elementos que concurran en éste, y que en ningún caso la aplicación de tal medida cautelar sea determinada por el tipo de delito que se impute al individuo (*Caso López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141).

### **34. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. PRISIÓN PREVENTIVA. DETERMINACIÓN DE LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN COMO BENEFICIO. INCONVENCIONALIDAD**

En la jurisdicción militar chilena, al parecer, la prisión preventiva procede como regla y no como excepción. De las normas del Código de Justicia Militar y del Código Procesal Penal aplicado al señor Palamara Iribarne que regulan la prisión preventiva se desprende que al momento de emitir el auto de procesamiento el juez puede conceder la excarcelación al procesado sin caución alguna cuando “el delito de que se trata está sancionado únicamente con penas pecuniarias o privativas de derechos, o con una pena privativa o restrictiva de la libertad de duración no superior a la de presidio menor en su grado mínimo”. Es decir, la libertad condicional es un “beneficio” que el juez puede otorgar al procesado cuando se reúnen ciertos requisitos exigidos por la ley, partiendo de la premisa de la privación de su libertad como regla. La interpretación de la normativa interna realizada por las autoridades militares en el presente caso, supuso que dicha

medida cautelar restrictiva de la libertad personal, no revistiera, como lo exige la Convención, carácter excepcional. Por el contrario, al dictar prisión preventiva sin tener en cuenta los elementos legales y convencionales para que ésta procediera, el Estado no respetó el derecho a la presunción de inocencia del señor Palamara Iribarne, debido a que, tal como surge de los hechos del caso, no desvirtuó dicha presunción a través de la prueba suficiente sobre la existencia de los requisitos que permitían una restricción a su libertad. Al respecto, la perito Horvitz afirmó que el procesamiento de una persona conforme al proceso penal militar supone “de modo automático la prisión preventiva del imputado en los delitos graves y menos graves” (Caso *Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135).

### **35. PRISIÓN PREVENTIVA. NIÑOS. MAYOR RIGUROSIDAD EN SU PROCEDENCIA. DERECHO A MEDIDAS SUSTITUTORIAS, DISTINTAS DE AQUÉLLA**

En el caso de privación de libertad de niños, la regla de la prisión preventiva se debe aplicar con mayor rigurosidad, ya que la norma debe ser la aplicación de medidas sustitutorias de la prisión preventiva. Dichas medidas pueden ser, *inter alia*, la supervisión estricta, la custodia permanente, la asignación a una familia, el traslado a un hogar o a una institución educativa, así como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, los programas de enseñanza y formación profesional, y otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones<sup>157</sup>. La aplicación de estas medidas sustitutorias tiene la finalidad de asegurar que los niños sean tratados de manera adecuada y proporcional a sus circunstancias y a la infracción. Este precepto está regulado en diversos instrumentos y reglas internacionales<sup>158</sup> (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. *Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

<sup>157</sup> Artículo 40.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

<sup>158</sup> Regla 13.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985; Regla 17 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113 de 14 de diciembre de 1990; y Artículos 37 y 40.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño; artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.



### 36. PRISIÓN PREVENTIVA. NIÑOS.

#### PROCEDE COMO “ÚLTIMO RECURSO” Y DURANTE EL “PLAZO MÁS BREVE POSIBLE”.

Cuando se estime que la prisión preventiva es procedente en el caso de niños, ésta debe aplicarse siempre durante el plazo más breve posible, tal como lo establece el artículo 37.b) de la Convención sobre los Derechos del Niño que dispone que los Estados Partes velarán porque: Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda (Caso “*Instituto de Reeducación del Menor*” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

### 37. PRISIÓN PREVENTIVA

#### DEBER DE FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN

El Tribunal recalca que son las autoridades nacionales las encargadas de valorar la pertinencia o no del mantenimiento de las medidas cautelares que emiten conforme a su propio ordenamiento. Al realizar esta tarea, las autoridades nacionales deben ofrecer la fundamentación suficiente que permita a los interesados conocer los motivos por los cuales se mantiene la restricción de la libertad. Para determinar lo anterior, es necesario analizar si las actuaciones judiciales garantizaron no solamente la posibilidad formal de interponer alegatos sino la forma en que, sustantivamente, el derecho de defensa se manifestó como verdadera salvaguarda de los derechos del procesado, de tal suerte que implicara una respuesta motivada y oportuna por parte de las autoridades en relación con los descargos. Al respecto, el Tribunal ha resaltado que las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias<sup>159</sup>. La motivación es la exteriorización de la justificación

<sup>159</sup> Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127. Asimismo, la Corte Europea ha señalado que los jueces deben indicar con suficiente claridad las razones a partir de las cuales toman sus decisiones. ECHR, Case of Hadjianastassiou v. Greece, Judgment of 16 December 1992.

razonada que permite llegar a una conclusión. En este entendido, la Corte reseña los argumentos ofrecidos por las víctimas para conseguir su libertad y la respuesta que obtuvieron de las autoridades competentes. Por otro lado, la Corte destaca que la motivación de la decisión judicial es condición de posibilidad para garantizar el derecho de defensa. En efecto, la argumentación ofrecida por el juez debe mostrar claramente que han sido debidamente tomados en cuenta los argumentos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado rigurosamente, más aún en ámbitos en los que se comprometen derechos tan importantes como la libertad del procesado. Ello no ocurrió en el presente caso. La falta de motivación en las decisiones de la Jueza impidió que la defensa conociera las razones por las cuales las víctimas permanecían privadas de su libertad y dificultó su tarea de presentar nueva evidencia o argumentos con el fin de lograr la liberación o impugnar de mejor manera una prueba de cargo determinante. Por lo anterior, la Corte concluye que el Estado violó el derecho de las víctimas consagrado en el artículo 7.3 de la Convención Americana, por la falta de una debida motivación en la adopción y mantenimiento de la prisión preventiva de los señores Chaparro y Lapo. Con ello, el Estado violó su derecho a la libertad personal contemplado en el artículo 7.1 de la Convención, en relación con el deber de respeto establecido en el artículo 1.1 de la misma (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170; Caso *García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137).

### 38. PRISIÓN PREVENTIVA. INSUFICIENCIA DE FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. CUANDO SE PRETENDE JUSTIFICAR CON LAS MISMAS RAZONES EXPRESADAS EN LA DETENCIÓN POR FLAGRANCIA

El Código de Procedimientos Penales de Honduras distinguía entre el grado de convicción necesario para detener en flagrancia, que se podría hacer con apoyo en la mera presunción de haber cometido un delito, y el necesario para emitir un auto de prisión preventiva. Este debía fundarse, según la ley interna, en “plena prueba” de la materialidad del delito e “indicio racional” de su autoría, es decir, en pruebas

más determinantes que las necesarias para detener en flagrante delito. La Jueza de la causa dictó auto de prisión preventiva en contra del señor Alfredo López Álvarez “por el delito de posesión y tráfico ilícito de estupefacientes, en perjuicio de la salud pública del Estado de Honduras”, con base en el “hecho que tuvo verificativo el día domingo [27] de abril [de 1997]”, es decir, en que el señor Alfredo López Álvarez fue detenido en flagrante delito por agentes de la policía. La autoridad judicial no tuvo en cuenta nuevos elementos de prueba que justificaran la prisión sino consideró solamente los mismos elementos que sustentaron la detención en flagrancia. En las circunstancias del presente caso, lo anterior contraviene los principios y las normas aplicables a la prisión preventiva, de acuerdo con la Convención Americana y la legislación interna pertinente (*Caso López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141).

### **39. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. PRISIÓN PREVENTIVA. FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. NECESIDAD DE INDICIOS RAZONABLES SOBRE LA PARTICIPACIÓN DEL PROCESADO EN EL ILÍCITO RESPECTIVO**

La Corte ha establecido que para restringir el derecho a la libertad personal a través de medidas como la prisión preventiva deben existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente que la persona sometida a proceso haya participado en el ilícito que se investiga<sup>160</sup>. En el mismo sentido, la Corte Europea ha señalado que “la razonabilidad de las sospechas sobre las que se debe fundar una detención constituye un elemento especial de la garantía ofrecida por el artículo 5.1 del Convenio Europeo contra las privaciones de libertad arbitrarias”, añadiendo que “[la existencia] de sospechas razonables presupone la [...] de hechos o información capaces de persuadir a un observador objetivo de que el encausado puede haber cometido una infracción”<sup>161</sup>. Para esta Corte, la

<sup>160</sup> *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152.*

<sup>161</sup> *ECHR, Case Fox, Campbell y Hartley v. United Kingdom*, Judgment of 30 August 1990. The “reasonableness” of the suspicion on which an arrest must be based forms an essential part of the safeguard against arbitrary arrest and detention which is laid down in Article 5 § 1 (c) (art. 5-1-c). The Court agrees with the Commission and the Government that having a “reasonable suspicion” presupposes the existence of facts or information which would satisfy an objective observer that the person concerned may have committed the offence. What may be regarded as “reasonable” will however depend upon all the circumstances.

sospecha tiene que estar fundada en hechos específicos y articulados con palabras, esto es, no en meras conjeturas o intuiciones abstractas. De allí se deduce que el Estado no debe detener para luego investigar, por el contrario, sólo está autorizado a privar de la libertad a una persona cuando alcance el conocimiento suficiente para poder llevarla a juicio. Sin embargo, aún verificado este extremo, la privación de libertad del imputado no puede residir en fines preventivo-generales o preventivo-especiales atribuibles a la pena, sino que sólo se puede fundamentar, como se señaló anteriormente, en un fin legítimo, a saber: asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia<sup>162</sup>. En el auto que ordenó la prisión preventiva de las víctimas no consta una descripción, aunque sea somera, de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que el señor Lapo supuestamente cometió el ilícito, ni la indicación de la acción u omisión atribuida que precise los elementos que caractericen la imputación. En lo que respecta al señor Chaparro, la autoridad judicial no fundamentó las razones por las cuales creía que su prisión preventiva era indispensable para “garantizar la inmediatez” del acusado o para permitir el desarrollo del procedimiento. Además, no se señaló el tipo penal supuestamente infringido por las dos víctimas. Por consiguiente, la prisión preventiva dictada contra los señores Chaparro y Lapo fue arbitraria (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Ñiquez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170).

#### 40. PRISIÓN PREVENTIVA. DEBER DE FUNDAR Y MOTIVAR CADA SOLICITUD DE LIBERACIÓN DEL DETENIDO

La Corte resalta que en los casos de personas detenidas los jueces no tienen que esperar hasta el momento de dictar sentencia absolutoria para que los detenidos recuperen su libertad, sino que deben valorar periódicamente que las causas y fines que justificaron la privación de libertad se mantienen, si la medida cautelar todavía es absolutamente necesaria para la consecución de esos fines y si es proporcional. En cualquier momento que la medida cautelar carezca de alguna

<sup>162</sup> *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152. Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129.*



de estas condiciones, deberá decretarse la libertad. De igual forma, ante cada solicitud de liberación del detenido, el juez tiene que motivar aunque sea en forma mínima las razones por las que considera que la prisión preventiva debe mantenerse (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170).

#### **41. PRISIÓN PREVENTIVA. DURACIÓN EXCESIVA. INCONVENCIONALIDAD DEBER DE VALORAR PERIÓDICAMENTE SI EXISTE LA NECESIDAD DE MANTENERLA**

El artículo 7.5 de la Convención Americana garantiza el derecho de toda persona detenida en prisión preventiva a ser juzgada dentro de un plazo razonable o ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Este derecho impone, a su vez, una obligación judicial de tramitar con mayor diligencia y prontitud aquellos procesos penales en los cuales el imputado se encuentre privado de su libertad. La tarea de este Tribunal es examinar si la prisión preventiva a que fue sometido Juan Carlos Bayarri excedió los límites de lo razonable. En el presente caso las autoridades judiciales impusieron al señor Bayarri una medida cautelar de prisión preventiva, ordenada mediante resolución de 20 de diciembre de 1991<sup>163</sup> y confirmada en apelación el 20 de febrero de 1992<sup>164</sup>. Esta medida se prolongó hasta el 1 de junio de 2004 cuando fue ordenada su libertad “al absolver[lo] libremente de culpa y de cargo”<sup>165</sup>. En total, el señor Bayarri permaneció aproximadamente 13 años en prisión preventiva. El Tribunal ha observado que son las autoridades nacionales las encargadas de valorar la pertinencia o no del mantenimiento de las medidas cautelares que emiten

<sup>163</sup> Resolución dictada por el Juez Nacional de Instrucción No. 25 el 20 de diciembre de 1991, mediante la cual resuelve “CONVERTIR EN PRISIÓN PREVENTIVA la actual detención de JUAN CARLOS BAYARRI, de las demás condiciones personales obrantes en autos, en orden al delito de ASOCIACION ILICITA EN CONCURSO REAL CON SECUESTRO EXTORSIVO REITERADO”. Esta resolución fue apelada el 23 de diciembre de 1991 por la representación legal de la presunta víctima. Mediante auto de 30 de diciembre de 1991 se concedió el recurso de apelación interpuesto.

<sup>164</sup> Resolución de 20 de febrero de 1992 la Sala III de la Cámara en lo Criminal y Correccional mediante la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto, confirmando la prisión preventiva.

<sup>165</sup> Sentencia de 1 de junio de 2004 de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal.



conforme a su propio ordenamiento. Sin embargo, las características personales del supuesto autor y la gravedad del delito que se le imputa no son, por sí mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva. No obstante lo anterior, aun cuando medien razones para mantener a una persona en prisión preventiva, el artículo 7.5 garantiza que aquella sea liberada si el período de la detención ha excedido el límite de lo razonable. En este caso, el Tribunal entiende que la Ley No. 24.390 establecía el límite temporal máximo de tres años luego del cual no puede continuar privándose de la libertad al imputado<sup>166</sup>. Resulta claro que la detención del señor Bayarri no podía exceder dicho plazo. La Corte considera que la duración de la prisión preventiva impuesta al señor Bayarri no sólo sobrepasó el límite máximo legal establecido, sino fue a todas luces excesiva. Este Tribunal no encuentra razonable que la presunta víctima haya permanecido 13 años privado de la libertad en espera de una decisión judicial definitiva en su caso, la cual finalmente lo absolvió de los cargos imputados. El Tribunal resalta que, además, el juez no tiene que esperar hasta el momento de dictar sentencia absolutoria para que una persona detenida recupere su libertad, sino debe valorar periódicamente si las causas, necesidad y proporcionalidad de la medida se mantienen<sup>167</sup>, y si el plazo de la detención ha sobrepasado los límites que imponen la ley y la razón<sup>168</sup>. En cualquier momento en que aparezca que la prisión preventiva no satisface estas condiciones, deberá decretarse la libertad sin perjuicio de que el proceso respectivo continúe. Tomando en cuenta lo anterior, la Corte considera que el Estado violó el derecho del señor Bayarri a ser juzgado dentro de un plazo razonable o a ser puesto en libertad, de conformidad con el artículo 7.5, 7.2 y 7.1 de la Convención Americana (Caso *Bayarri Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187).

<sup>166</sup> Al respecto, véase la resolución de 3 de mayo de 2007 dictada por el Juzgado de Instrucción No. 39, en la cual se decide prorrogar por un año más la prisión preventiva ordenada en contra de las personas imputadas dentro de los autos caratulados "Storni, Gustavo Adolfo y otros s/apremios ilegales a detenidos".

<sup>167</sup> Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.*

<sup>168</sup> ONU *Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión.*





Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión de las Naciones Unidas, establece que: se presumirá la inocencia de toda persona sospechosa o acusada de un delito y se la tratará como tal mientras no haya sido probada su culpabilidad conforme al derecho en un juicio público en el que haya gozado de todas las garantías necesarias para su defensa. Esta Corte ha señalado que el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que aquél no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludir la acción de la justicia. En este sentido, la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva. Este concepto figura en múltiples instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que la prisión preventiva de los procesados no debe constituir la regla general (artículo 9.3). Se incurriría en una violación a la Convención al privar de libertad, por un plazo desproporcionado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Equivaldría a anticipar la pena, lo cual contraviene los principios generales del derecho universalmente reconocidos. En la especie, se ha probado que el señor Acosta Calderón permaneció detenido desde el 15 de noviembre de 1989 hasta el 8 de diciembre de 1994. Esta privación de libertad fue arbitraria y excesiva, por no existir razones que justificaran la prisión preventiva del señor Acosta Calderón por más de cinco años (*Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador*; *Caso López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141).

#### **44. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. SUPUESTO EN QUE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN DIFUNDEN QUE UNA PERSONA ES CULPABLE ANTES DE SER JUZGADA. INCONVENCIONALIDAD**

Durante el proceso militar, la señora Lori Berenson fue exhibida por la DINCOTE ante los medios de comunicación como autora del delito de traición a la patria, cuando aún no había sido legalmente procesada y condenada. La Corte Europea ha señalado que: [el derecho a la] presunción de inocencia puede ser violado



no sólo por un juez o una Corte sino también por otra autoridad pública. [...] [el] artículo 6 párrafo 2 [de la Convención Europea] no puede impedir a las autoridades informar al público acerca de las investigaciones criminales en proceso, pero lo anterior requiere que lo hagan con toda la discreción y la cautela necesarias para que [el derecho a] la presunción de inocencia sea respetado<sup>169</sup>. El derecho a la presunción de inocencia, tal y como se desprende del artículo 8.2 de la Convención, exige que el Estado no condene informalmente a una persona o emita juicio ante la sociedad, contribuyendo así a formar una opinión pública, mientras no se acredite conforme a la ley la responsabilidad penal de aquella<sup>170</sup>. En consecuencia, la Corte considera que el Estado violó, en perjuicio de la señora Lori Berenson, el artículo 8.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1. de la misma, en el proceso penal en la jurisdicción militar. (Caso *Lori Berenson Mejía Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119).

**45. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. SI LA SENTENCIA DEJA ENTREVER QUE EL PROCESADO TENÍA LA CARGA DE DESVIRTUAR LA ACUSACIÓN EN SU CONTRA. INCONVENCIONALIDAD**

Esta Corte ha señalado que el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales. En el presente caso, dicha garantía judicial no fue respetada por el Estado. La sentencia de primera instancia de 30 de septiembre de 1994 en contra del señor Urcesino Ramírez Rojas desestimó los argumentos y las pruebas presentados por éste, al señalar que “las mismas [...] resulta[ban] insubsistentes por cuanto ello[, refiriéndose a su inocencia,] no ha[bía] sido aparejado [sic] con ninguna otra prueba que dem[ostrara] su inculpabilidad”. Al presumir la culpabilidad del señor Urcesino Ramírez Rojas, requiriendo a su vez que sea el propio señor Urcesino Ramírez Rojas el que demuestre su inculpabilidad, el Estado violó el derecho de presunción de inocencia consagrado en el artículo 8.2 de la Convención,

<sup>169</sup> *Eur. Court H.R., case Allenet de Ribemont v France, judgment of 10 february 1995.*

<sup>170</sup> *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo. Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69.*



#### 47. DETENCIÓN DE MIGRANTES INDOCUMENTADOS. CONDICIONES GENERALES DE VALIDEZ

En el presente caso, es de notar que el titular de derechos es una persona extranjera, quien fue detenida a raíz de que no se encontraba autorizada a ingresar y a permanecer en Panamá, de conformidad con las leyes de ese Estado. Es decir, las medidas restrictivas de la libertad personal aplicadas al señor Vélez Loor no se encontraban relacionadas con la comisión de un delito penal, sino que respondían a su situación migratoria irregular derivada del ingreso a Panamá por una zona no autorizada, sin contar con los documentos necesarios y en infracción de una orden previa de deportación. A diferencia del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales<sup>173</sup>, la Convención Americana no establece una limitación al ejercicio de la garantía establecida en el artículo 7.5 de la Convención en base a las causas o circunstancias por las que la persona es retenida o detenida. Por lo tanto, en virtud del principio *pro persona*, esta garantía debe ser satisfecha siempre que exista una retención o una detención de una persona a causa de su situación migratoria, conforme a los principios de control judicial e intermediación procesal<sup>174</sup>. Este Tribunal considera que, para satisfacer la garantía establecida en el artículo 7.5 de la Convención en materia migratoria, la legislación interna debe asegurar que el funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones jurisdiccionales cumpla con las características de imparcialidad e independencia que deben regir a todo órgano encargado de determinar derechos y obligaciones de las personas. Toda vez que en relación con esta garantía corresponde al funcionario la tarea de prevenir o hacer cesar las detenciones ilegales o arbitrarias<sup>175</sup>, es imprescindible que dicho funcionario esté facultado para poner en libertad a la persona si su

<sup>173</sup> En el Convenio Europeo el derecho a ser llevado prontamente ante un juez u otro funcionario, previsto en el párrafo 3 del artículo 5, se relaciona exclusivamente con la categoría de detenidos mencionados en el párrafo 1.c de dicho artículo, esto es, los que están en espera de ser llevados ante la autoridad judicial competente, cuando existan indicios racionales de que han cometido una infracción o cuando se estime necesario para impedirles que cometan una infracción o que huyan después de haberla cometido.

<sup>174</sup> *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114. Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135.*

<sup>175</sup> *Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187.*

detención es ilegal o arbitraria. Aun cuando la detención se produzca por razones de “seguridad y orden público”, ésta debe cumplir con todas las garantías del artículo 7 de la Convención. De la misma forma, no surge de las normas invocadas ni de la resolución adoptada que se estableciera un plazo de duración de dicha medida. Sobre este aspecto, el Grupo de Trabajo sobre Detención Arbitraria ha establecido que en caso de detención de una persona por su situación migratoria irregular “[l]a ley deberá prever un plazo máximo de retención que en ningún caso podrá ser indefinido ni tener una duración excesiva”<sup>176</sup>. En definitiva, no existían límites claros a las facultades de actuación de la autoridad administrativa lo cual favorece la prolongación indebida de la detención de personas migrantes transformándolas en una medida punitiva (...). Por ello, el Tribunal considera que el Estado violó el artículo 7.3 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Vélez Loor, al haberlo privado de su libertad por el término de 25 días con base en una orden arbitraria (*Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218).

#### **48. DETENCIÓN DE MIGRANTES INDOCUMENTADOS POR AUTORIDAD ADMINISTRATIVA**

##### **DERECHO A LA REVISIÓN JUDICIAL**

El artículo 7.6 de la Convención es claro al disponer que la autoridad que debe decidir la legalidad del “arresto o detención” debe ser “un juez o tribunal”. Con ello la Convención está resguardando que el control de la privación de la libertad debe ser judicial. Dado que en este caso la detención fue ordenada por una autoridad administrativa el 12 de noviembre de 2002, el Tribunal estima que la revisión por parte de un juez o tribunal es un requisito fundamental para garantizar un adecuado control y escrutinio de los actos de la administración que afectan derechos fundamentales. Al respecto, la Corte considera que tanto el Director Nacional de Migración como el Ministro de Gobierno y Justicia, aún cuando puedan ser competentes por ley, no constituyen una autoridad judicial y, por

<sup>176</sup> Naciones Unidas, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, Informe del Grupo, Anexo II, Deliberación No. 5: Situación relativa a los inmigrantes o a los solicitantes de asilo, 1999.





ende, ninguno de los dos recursos disponibles en la vía gubernativa satisfacían las exigencias del artículo 7.6 de la Convención. Por su parte, cualquier otro recurso en la vía gubernativa o que requiriera previamente agotar los referidos recursos disponibles por la vía gubernativa tampoco garantizaba el control jurisdiccional directo de los actos administrativos pues dependía del agotamiento de aquélla (Caso *Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218).

#### 49. DETENCIÓN. MIGRANTES INDOCUMENTADOS DERECHO A LA ASISTENCIA LETRADA

Es de resaltar la importancia de la asistencia letrada en casos como el presente, en que se trata de una persona extranjera, que puede no conocer el sistema legal del país y que se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad al encontrarse privada de libertad, lo cual requiere que el Estado receptor tome en cuenta las particularidades de su situación, para que goce de un acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios. Así, el Tribunal estima que la asistencia debe ser ejercida por un profesional del Derecho para poder satisfacer los requisitos de una defensa técnica a través de la cual se asesore a la persona sometida a proceso, *inter alia*, sobre la posibilidad de ejercer recursos contra actos que afecten derechos. Si el derecho a la defensa surge desde el momento en que se ordena investigar a una persona o la autoridad dispone o ejecuta actos que implican afectación de derechos<sup>177</sup>, la persona sometida a un proceso administrativo sancionatorio debe tener acceso a la defensa técnica desde ese mismo momento. Impedir a éste contar con la asistencia de su abogado defensor es limitar severamente el derecho a la defensa, lo que ocasiona desequilibrio procesal y deja al individuo sin tutela frente al ejercicio del poder punitivo<sup>178</sup>. En definitiva, la sola existencia de los recursos no es suficiente si no se prueba su

<sup>177</sup> Caso *Suárez Rosero Vs. Ecuador*. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35. Caso *Barreto Leiva Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206. Caso *Bayarri Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187.

<sup>178</sup> Caso *Barreto Leiva Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206.



efectividad. En este caso, el Estado no ha demostrado cómo en las circunstancias concretas en que se desarrolló la detención del señor Vélez Loor en la Cárcel Pública de La Palma en el Darién, estos recursos eran efectivos, teniendo en cuenta el hecho de que era una persona extranjera detenida que no contó con asistencia legal y sin el conocimiento de las personas o instituciones que podrían habérsela proporcionado. Por ello, el Tribunal considera que el Estado violó el artículo 7.6 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, dado que no garantizó que el señor Vélez Loor pudiera ejercer los recursos disponibles para cuestionar la legalidad de su detención (*Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218*).

## 50. DETENCIÓN DE MIGRANTES INDOCUMENTADOS

### DERECHO A LA INFORMACIÓN SOBRE LA ASISTENCIA CONSULAR

En el año 1999, en la opinión consultiva sobre *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, la Corte declaró inequívocamente que el derecho del detenido extranjero a la información sobre la asistencia consular, hallado en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares (en adelante “la Convención de Viena”), es un derecho individual y una garantía mínima protegida dentro del sistema interamericano (...). Es así que desde la óptica de los derechos de la persona detenida tres son los componentes esenciales del derecho debido al individuo por el Estado Parte: 1) el derecho a ser notificado de sus derechos bajo la Convención de Viena<sup>179</sup>; 2) el derecho de acceso efectivo a la comunicación

<sup>179</sup> Así, el detenido extranjero tiene el derecho a ser informado de su derecho: 1) a que el Estado receptor le informe a la oficina consular competente sobre su situación; y 2) a que el Estado receptor transmita sin demora “cualquier comunicación dirigida a la oficina consular” por el detenido. Artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Documento (A/CONF.25/12) (1963) de 24 de abril de 1963, en vigor a partir del 19 de marzo de 1967, y rige desde esa fecha para el Ecuador (que la había ratificado el 11 de marzo de 1965), y para Panamá desde el trigésimo día siguiente al depósito de su instrumento de ratificación, efectuada el 28 de agosto de 1967. Esta notificación le debe ser hecha antes de que “rinda su primera declaración”. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164.* Así como los otros derechos que tiene quien es

con el funcionario consular, y 3) el derecho a la asistencia misma. Para prevenir detenciones arbitrarias, la Corte reitera la importancia que la persona detenida sea notificada de su derecho de establecer contacto con una tercera persona, tal como el funcionario consular, para informarle que se halla bajo custodia del Estado, lo cual debe realizarse en conjunto con sus obligaciones bajo el artículo 7.4 de la Convención. Cuando la persona detenida no es nacional del Estado bajo el cual se halla en custodia, la notificación de su derecho a contar con la asistencia consular se erige también en una garantía fundamental de acceso a la justicia y permite el ejercicio efectivo del derecho de defensa, pues el cónsul puede asistir al detenido en diversos actos de defensa, como el otorgamiento o contratación de patrocinio letrado, la obtención de pruebas en el país de origen, la verificación de las condiciones en que se ejerce la asistencia legal y la observación de la situación de privación de libertad<sup>180</sup>. El Tribunal pasa, seguidamente, a determinar si el Estado informó al señor Vélez Loor del derecho que le asistía. Del expediente obrante ante la Corte no se desprende elemento probatorio alguno que demuestre que el Estado haya notificado al señor Vélez Loor, como detenido extranjero, su derecho a comunicarse con un funcionario consular de su país, a fin de procurar la asistencia reconocida en el artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. La Corte considera que correspondía al Estado demostrar que en el presente caso cumplió con la obligación de notificar al señor Vélez Loor el derecho a la asistencia consular que asiste a todo extranjero detenido y no sólo a la Embajada de Ecuador. Sobre esto, es importante resaltar que la Convención de Viena pone la decisión de ser o no visitado por el funcionario consular en manos del detenido<sup>181</sup> (...). En cuanto

---

privado de libertad, éste “constituye un mecanismo para evitar detenciones ilegales o arbitrarias desde el momento mismo de la privación de libertad y, a su vez, garantiza el derecho de defensa del individuo”. Ver *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99. Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.*

<sup>180</sup> *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164.*

<sup>181</sup> En lo pertinente el artículo 36.1.c) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares señala que “[...] los funcionarios consulares se abstendrán de intervenir en favor del nacional detenido, cuando éste se oponga expresamente a ello”.



al acceso efectivo a la comunicación consular, la Convención de Viena dispone que al detenido se le debe permitir: 1) comunicarse libremente con los funcionarios consulares; y 2) recibir visitas de ellos<sup>182</sup>. Según este instrumento, “los funcionarios consulares tendrán derecho a visitar al nacional del Estado [y] a organizar su defensa ante los tribunales”<sup>183</sup>. Es decir, el Estado receptor no debe obstruir la actuación del funcionario consular de brindar servicios legales al detenido. Asimismo, el detenido tiene el derecho a la asistencia misma, lo cual impone al Estado del cual el detenido es nacional el deber de proteger los derechos de sus nacionales en el extranjero brindando protección consular. Las visitas de los funcionarios consulares deberían ser con miras a proveer la “protección de los intereses” del detenido nacional, particularmente los asociados con “su defensa ante los tribunales”<sup>184</sup>. De esta manera, el derecho a la visita consular presenta un potencial para garantizar y dar efectividad a los derechos a la libertad personal, la integridad personal y la defensa. La Corte observa que, si bien el señor Vélez Loor tuvo comprobada comunicación con funcionarios consulares de Ecuador en el Estado de Panamá, el procedimiento administrativo que duró del 12 de noviembre al 6 de diciembre de 2002, y que culminó con la resolución que le impuso una sanción de privación de la libertad, no le proporcionó la posibilidad de ejercer el derecho de defensa, audiencia ni del contradictorio, ni mucho menos garantizaba que dicho derecho pudiera ejercerse en términos reales. Es decir, si bien el señor Vélez Loor recibió visitas por parte de los funcionarios consulares en el Centro Penitenciario La Joyita con posterioridad a la imposición de la sanción, en las cuales se le entregaron útiles de aseo personal, dinero en efectivo y medicinas y se solicitó la intervención de médicos que verificasen su salud, no pudo ejercer su derecho a la defensa con la asistencia consular ya que el procedimiento administrativo sancionatorio no permitió materializarla como parte del debido proceso legal, pues se decidió sin que la parte fuese oída. Por lo anteriormente expuesto, la Corte concluye que en el presente caso la falta de información al señor Vélez Loor sobre su derecho a comunicarse con el consulado de su país y la falta de acceso efectivo a la asistencia consular como un componente del derecho a la defensa y del debido proceso,

<sup>182</sup> Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, artículos 36.1.a) y 36.1.b).

<sup>183</sup> Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, artículo 36.1.c).

<sup>184</sup> *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164.*



contravino los artículos 7.4, 8.1 y 8.2.d de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Vélez Looor (*Caso Vélez Looor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218).

## **51. PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD PERSONAL DE MIGRANTES INDOCUMENTADOS, EN RAZÓN DE SU IRREGULAR ESTANCIA EN EL ESTADO (PENALIZACIÓN) INCONVENCIONALIDAD**

En este acápite la Corte se pronunciará sobre si los Estados están facultados para establecer una sanción de carácter punitivo en relación con el incumplimiento de las leyes migratorias, como la sanción de dos años de duración prevista en el artículo 67 del Decreto Ley 16 de 1960<sup>185</sup>, aplicada en el presente caso (...). En consecuencia, sin perjuicio de la legalidad de una detención, es necesario en cada caso hacer un análisis de la compatibilidad de la legislación con la Convención en el entendido que esa ley y su aplicación deben respetar los requisitos que a continuación se detallan, a efectos de que la medida privativa de libertad no sea arbitraria: i) que la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad sea compatible con la Convención; ii) que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido; iii) que sean necesarias, en el sentido de que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto, razón por la cual el Tribunal ha señalado que el derecho a la libertad personal supone que toda limitación a éste deba ser excepcional, y iv) que sean medidas que resulten estrictamente proporcionales<sup>186</sup>, de tal forma que el

<sup>185</sup> El artículo 67 disponía que “[l]os extranjeros condenados a la deportación que eludan esta pena, permaneciendo en el país clandestinamente, o la burlen regresando a él, serán dedicados a trabajos agrícolas en la Colonia Penal de Coiba, por dos (2) años, y obligados a salir del país al cumplirse este término; podrán ser liberados si presentaren, a satisfacción del Ministerio de Gobierno y Justicia, pasaje para abandonar el país”. Decreto Ley No. 16 de 30 de junio de 1960.

<sup>186</sup> *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.*

sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida. Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención<sup>187</sup>. Es por ello que, en el presente caso, el análisis referido se relaciona con la compatibilidad de medidas privativas de libertad de carácter punitivo para el control de los flujos migratorios, en particular de aquellos de carácter irregular, con la Convención Americana y así determinar el alcance de las obligaciones del Estado, en el marco de la responsabilidad estatal que se genera por las violaciones de los derechos reconocidos en dicho instrumento. Para ello, la Corte procederá a evaluar si la medida privativa de libertad aplicada al señor Vélez Lóor cumplió con los requisitos mencionados de estar prevista en ley, perseguir un fin legítimo y ser idónea, necesaria y proporcional. En principio, el Tribunal observa que la sanción de privación de libertad impuesta al señor Vélez Lóor mediante resolución 7306 se basó en el artículo 67 del Decreto Ley 16, el cual fue dictado el 30 de junio de 1960 por el Presidente de la República, oído el concepto favorable del Consejo de Gabinete y previa aprobación de la Comisión Legislativa Permanente de la Asamblea General. Ninguna de las partes cuestionó si esta norma cumplía con el principio de reserva de ley, conforme la jurisprudencia de este Tribunal<sup>188</sup>, por lo que la Corte no cuenta con elementos suficientes para pronunciarse al respecto. *Finalidad legítima e idoneidad de la medida*. En cuanto a la posibilidad de establecer limitaciones o restricciones al derecho a la libertad personal es necesario notar que, a diferencia del

<sup>187</sup> *Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137. Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206.*

<sup>188</sup> El principio de reserva de ley impone que únicamente a través de una ley puede afectarse el derecho a la libertad personal, entendida ésta, conforme al artículo 30 de la Convención, como una norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la formación de las leyes. *La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.*



Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales<sup>189</sup>, la Convención Americana no establece explícita o taxativamente las causas, casos o circunstancias que serán consideradas legítimas en una sociedad democrática para habilitar una medida privativa de libertad en la legislación interna. Como ya fue establecido, los Estados tienen la facultad de controlar y regular el ingreso y permanencia de personas extranjeras en su territorio, por lo que este puede ser un fin legítimo acorde con la Convención. Es así que, la utilización de detenciones preventivas puede ser idónea para regular y controlar la migración irregular a los fines de asegurar la comparecencia de la persona al proceso migratorio o para garantizar la aplicación de una orden de deportación. No obstante, y a tenor de la opinión del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, “la penalización de la entrada irregular en un país supera el interés legítimo de los Estados en controlar y regular la inmigración irregular y puede dar lugar a detenciones innecesarias”<sup>190</sup>. Del mismo modo, la Relatora de Naciones Unidas sobre los derechos humanos de los migrantes ha sostenido que “[l]a detención de los migrantes con motivo de su condición irregular no debería bajo ninguna circunstancia tener un carácter punitivo”<sup>191</sup>. En el presente caso, la Corte considera que la finalidad de imponer una medida punitiva al migrante que reingresara de manera irregular al país tras una orden de deportación previa no constituye una finalidad legítima de acuerdo a la Convención. *Necesidad de la medida*. De otra parte, la Corte observa que la medida prevista en el artículo 67 del Decreto Ley 16 de 1960 era una sanción administrativa de carácter punitivo. Al respecto, la Corte ya ha dicho que es preciso tomar en cuenta que las sanciones administrativas son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas<sup>192</sup>. En una sociedad democrática el poder punitivo sólo se ejerce en la medida estrictamente necesaria para proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o

<sup>189</sup> Artículo 5 sobre derecho a la libertad y a la seguridad del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.

<sup>190</sup> Naciones Unidas, “Promoción y Protección de todos los Derechos Humanos, Civiles, Políticos, Económicos, Sociales y Culturales, incluido el Derecho al Desarrollo”, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, Informe del Grupo, A/HRC/7/4, 10 de enero de 2008.

<sup>191</sup> Naciones Unidas, “Grupos específicos e individuos: Trabajadores migrantes”, Informe presentado por la Relatora Especial, Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro, de conformidad con la resolución 2002/62 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/2003/85, 30 de diciembre de 2002.

<sup>192</sup> Caso *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72.



pongan en peligro. Lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado<sup>193</sup>. En igual sentido, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria sostuvo que el derecho a la libertad personal “exige que los Estados recurran a la privación de libertad sólo en tanto sea necesario para satisfacer una necesidad social apremiante y de forma proporcionada a esa necesidad”<sup>194</sup>. De este principio se colige que la detención de personas por incumplimiento de las leyes migratorias nunca debe ser con fines punitivos. Así, las medidas privativas de libertad sólo deberán ser utilizadas cuando fuere necesario y proporcionado en el caso en concreto a los fines mencionados y únicamente durante el menor tiempo posible. Para ello, es esencial que los Estados dispongan de un catálogo de medidas alternativas<sup>195</sup>, que puedan resultar efectivas para la consecución de los fines descritos. En consecuencia, serán arbitrarias las políticas migratorias cuyo eje central es la detención obligatoria de los migrantes irregulares, sin que las autoridades competentes verifiquen en cada caso en particular, y mediante una evaluación individualizada, la posibilidad de utilizar medidas menos restrictivas que sean efectivas para alcanzar aquellos fines<sup>196</sup>. En razón de las anteriores consideraciones, el Tribunal estima que el artículo 67 del Decreto Ley 16 de 1960 no perseguía una finalidad legítima y era desproporcionado, pues establecía una sanción de carácter punitivo para los extranjeros que eludieran una orden de deportación previa y, por ende, daba lugar a detenciones arbitrarias. En conclusión, la privación de libertad impuesta al señor Vélez Loor con base en dicha norma constituyó una violación al artículo 7.3 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma (*Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218*).

<sup>193</sup> *Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009 Serie C No. 193.*

<sup>194</sup> Naciones Unidas, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, Informe del Grupo, Los Derechos Civiles y Políticos, en particular las cuestiones relacionadas con la Tortura y la Detención, E/CN.4/2006/7, 12 de diciembre de 2005, párr. 63.

<sup>195</sup> Naciones Unidas, “Promoción y Protección de todos los Derechos Humanos, Civiles, Políticos, Económicos, Sociales y Culturales, incluido el Derecho al Desarrollo”, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, Informe del Grupo, A/HRC/10/21, 16 de febrero de 2009.

<sup>196</sup> Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, C. v. Australia, Comunicación Nº 900/1999: Australia. 13/11/2002 (CCPR/C/76/D/900/1999), 13 de noviembre de 2002.





## 52. DETENCIÓN DE MIGRANTES INDOCUMENTADOS EN CENTROS PENITENCIARIOS. INCONVENCIONALIDAD

Si bien la Corte ya se ha referido a la situación de particular vulnerabilidad en que suelen encontrarse las personas migrantes, en este caso es importante resaltar cómo dicha vulnerabilidad se ve incrementada cuando por causa de su sola situación migratoria irregular son privadas de libertad en centros penitenciarios en los que son recluidas con personas procesadas y/o sancionadas por la comisión de delitos<sup>197</sup>, como ocurrió en el presente caso. Dicha situación hace que los migrantes sean más propensos a sufrir tratos abusivos, pues conlleva una condición individual *de facto* de desprotección respecto del resto de los detenidos. Así, en el marco de sus obligaciones de garantía de los derechos reconocidos en la Convención, el Estado debe abstenerse de actuar de manera tal que propicie, estimule, favorezca o profundice esa vulnerabilidad<sup>198</sup> y ha de adoptar, cuando sea pertinente, medidas necesarias y razonables para prevenir o proteger los derechos de quienes se encuentren en tal situación. Por ello, de resultar necesario y proporcionado en el caso en concreto, los migrantes deben ser detenidos en establecimientos específicamente destinados a tal fin que sean acordes a su situación legal y no en prisiones comunes, cuya finalidad es incompatible con la naturaleza de una posible detención de una persona por su situación migratoria, u otros lugares donde puedan estar junto con personas acusadas o condenadas por delitos penales. Este principio de separación atiende, ciertamente, a las diferentes finalidades de la privación de libertad. En efecto, cuando se trata de personas que sufren condena, las condiciones de privación de libertad deben propender a la “finalidad esencial” de las penas privativas de la libertad que es “la reforma y la readaptación social de los condenados”<sup>199</sup>. Cuando se trata de migrantes,

<sup>197</sup> En el mismo sentido, Naciones Unidas, Informe de la Relatora Especial, Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro, de conformidad con la Resolución 2002/62 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/2003/85, 30 de diciembre de 2002, párr. 16, y Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes.

<sup>198</sup> *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213. Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195.*

<sup>199</sup> El artículo 5.6 de la Convención Americana establece que: “[l]as penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”.



la detención y privación de libertad por su sola situación migratoria irregular, debe ser utilizada cuando fuere necesario y proporcionado en el caso en concreto, solamente admisible durante el menor tiempo posible y en atención a los fines legítimos referidos. En efecto, para la época de la detención del señor Vélez Loor varios organismos internacionales se habían pronunciado sobre la necesaria separación de aquellas personas privadas de libertad por infracción a las leyes migratorias de quienes están detenidos, ya sea como procesados o como condenados, por delitos penales<sup>200</sup>. Por consiguiente, el Tribunal considera que los Estados deben disponer de establecimientos públicos separados, específicamente destinados a este fin<sup>201</sup> y, en caso de que el Estado no cuente con dichas facilidades, deberá disponer de otros

<sup>200</sup> El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en una decisión del año 2000, manifestó que “entendía que no era deseable que los que se encuentran aguardando una deportación estén en el mismo lugar que aquellos prisioneros condenados por ofensas penales”. *Eur. Court HR, Ha You ZHU v. United Kingdom* (Application no. 36790/97) Admissibility of 12 September 2000, page 6. Asimismo, la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio, en el año 2001, consideró que las personas en situación migratoria irregular privadas de libertad por este solo hecho, deben ser retenidas “en recintos de detención y no en prisiones comunes”. Organización de Estados Americanos, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2000. Segundo Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias, Capítulo VI Estudios Especiales, 16 abril 2001, OEA/Ser./L/V/II.111, doc. 20 rev., párr. 110. De igual modo, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, en el año 2003, recomendó “terminar con la práctica actual de detener a extranjeros por razones de migración conjuntamente con personas a las que se les imputa la comisión de delitos comunes”. Naciones Unidas, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, Informe del Grupo, Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con: la tortura y de la detención, E/CN.4/2004/3/Add.3, 23 de diciembre de 2003, Recomendación 75.

<sup>201</sup> La Convención Internacional sobre la Protección de todos Trabajadores Migratorios y sus Familias, de 18 de diciembre de 1990, en su artículo 17(3) establece que: “[t]odo trabajador migratorio o familiar suyo que se encuentre detenido en un Estado de tránsito o en el Estado de empleo por violación de las disposiciones sobre migración será alojado, en la medida de lo posible, en locales distintos de los destinados a las personas condenadas o a las personas detenidas que esperen ser juzgadas”. Convención Internacional sobre la Protección de todos Trabajadores Migratorios y sus Familias, aprobada por la Asamblea General en su Resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990. Asimismo, el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, en el año 2002, había sido de la opinión que “en los casos en los que se considera necesario privar a las personas de su libertad durante un período prolongado de acuerdo con la legislación de extranjería, se deberían acomodar en establecimientos específicamente diseñados para tales propósitos, que ofrezcan condiciones materiales y un régimen adecuado para su situación legal, y cuyo personal esté debidamente cualificado”. Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (CPT), Normas del CPT, Secciones de los Informes Generales del CPT dedicadas a cuestiones de fondo, CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev. 2004, Capítulo IV. Ciudadanos extranjeros detenidos bajo legislaciones de extranjería, Extracto del 7º Informe General [CPT/Inf (97) 10].



lugares, los cuales en ningún caso podrán ser los centros penitenciarios<sup>202</sup>. Si bien la privación de libertad trae a menudo, como consecuencia ineludible, la afectación del goce de otros derechos humanos además del derecho a la libertad personal, en caso de personas privadas de libertad exclusivamente por cuestiones migratorias, los lugares de detención deben encontrarse diseñados a los fines de garantizar “condiciones materiales y un régimen adecuado para su situación legal, y cuyo personal esté debidamente cualificado”<sup>203</sup>, evitando en lo posible la desintegración de los núcleos familiares. En consecuencia, el Estado está obligado a adoptar determinadas medidas positivas, concretas y orientadas, para garantizar no sólo el goce y ejercicio de aquellos derechos cuya restricción no resulta un efecto colateral de la situación de privación de la libertad, sino también para asegurar que la misma no genere un mayor riesgo de afectación a los derechos, a la integridad y al bienestar personal y familiar de las personas migrantes. La Corte considera que dado que el señor Vélez Loor fue privado de libertad en la Cárcel Pública de La Palma y, posteriormente, en el Centro Penitenciario La Joyita, centros carcelarios dependientes del sistema penitenciario nacional en los cuales fue recluido junto con personas procesadas y/o sancionadas por la comisión de delitos, el Estado violó el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho instrumento (Caso *Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218).

<sup>202</sup> La Relatoría de Naciones Unidas sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias, en el año 2002, recomendó a los Estados “[v]elar por que los migrantes sometidos a detención administrativa sean alojados en establecimientos públicos destinados específicamente a ese fin o, cuando no sea posible, en instalaciones diferentes de las destinadas a los detenidos por delitos penales”. Naciones Unidas, “Grupos específicos e individuos: Trabajadores migrantes”, Informe de la Relatora Especial, Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro, de conformidad con la Resolución 2002/62 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/2003/85, 30 de diciembre de 2002.

<sup>203</sup> Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (CPT), Normas del CPT, Secciones de los Informes Generales del CPT dedicadas a cuestiones de fondo, CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev. 2004, Capítulo IV. Ciudadanos extranjeros detenidos bajo legislaciones de extranjería, Extracto del 7º Informe General [CPT/Inf (97) 10], párr. 29. En la misma línea, Organización de Estados Americanos, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2000. Segundo Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias, Capítulo VI Estudios Especiales, 16 abril 2001, OEA/Ser./L/V/II.111, doc. 20 rev., párr. 110.



## ARTÍCULO 8

### GARANTÍAS JUDICIALES

1. TODA PERSONA TIENE DERECHO A SER OÍDA, CON LAS DEBIDAS GARANTÍAS Y 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 CONTRA ELLA, O PARA LA DETERMINACIÓN DE SUS DERECHOS Y OBLIGACIONES DE ORDEN CIVIL, LABORAL, FISCAL O DE CUALQUIER OTRO CARÁCTER.
2. TODA PERSONA INCUPLADA DE DELITO TIENE DERECHO A QUE SE PRESUMA SU INOCENCIA MIENTRAS NO SE ESTABLEZCA LEGALMENTE SU CULPABILIDAD. DURANTE EL PROCESO, TODA PERSONA TIENE DERECHO, EN PLENA IGUALDAD, A LAS SIGUIENTES GARANTÍAS MÍNIMAS:
  - A) DERECHO DEL INCUPLADO DE SER ASISTIDO GRATUITAMENTE POR EL TRADUCTOR O INTÉRPRETE, SI NO COMPRENDE O NO HABLA EL IDIOMA DEL JUZGADO O TRIBUNAL;
  - B) COMUNICACIÓN PREVIA Y DETALLADA AL INCUPLADO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA;
  - C) CONCESIÓN AL INCUPLADO DEL TIEMPO Y DE LOS MEDIOS ADECUADOS PARA LA PREPARACIÓN DE SU DEFENSA;
  - D) DERECHO DEL INCUPLADO DE DEFENDERSE PERSONALMENTE O DE SER ASISTIDO POR UN DEFENSOR DE SU ELECCIÓN Y DE COMUNICARSE LIBRE Y PRIVADAMENTE CON SU DEFENSOR;
  - E) DERECHO IRRENUNCIABLE DE SER ASISTIDO POR UN DEFENSOR PROPORCIONADO POR EL ESTADO, REMUNERADO O NO SEGÚN LA LEGISLACIÓN INTERNA, SI EL INCUPLADO NO SE DEFENDIERE POR SÍ MISMO NI NOMBRARE DEFENSOR DENTRO DEL PLAZO ESTABLECIDO POR LA LEY;
  - F) DERECHO DE LA DEFENSA DE INTERROGAR A LOS TESTIGOS PRESENTES EN EL TRIBUNAL Y DE OBTENER LA COMPARECENCIA, COMO TESTIGOS O



PERITOS, DE OTRAS PERSONAS QUE PUEDAN ARROJAR LUZ SOBRE LOS HECHOS;

G) DERECHO A NO SER OBLIGADO A DECLARAR CONTRA SÍ MISMO NI A DECLARARSE CULPABLE, Y

H) DERECHO DE RECURRIR DEL FALLO ANTE JUEZ O TRIBUNAL SUPERIOR.

3. LA CONFESIÓN DEL INCUPLPO SOLAMENTE ES VÁLIDA SI ES HECHA SIN COACCIÓN DE NINGUNA NATURALEZA.
4. EL INCUPLPADO ABSUELTO POR UNA SENTENCIA FIRME NO PODRÁ SER SOMETIDO A NUEVO JUICIO POR LOS MISMOS HECHOS.
5. EL PROCESO PENAL DEBE SER PÚBLICO, SALVO EN LO QUE SEA NECESARIO PARA PRESERVAR LOS INTERESES DE LA JUSTICIA.



## 1. DEBIDO PROCESO. CONCEPTO. ALCANCE GENERAL

El debido proceso legal se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier [...] acto del Estado que pueda afectarlos<sup>204</sup> (Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18). El artículo 8.1 de la Convención consagra los lineamientos del llamado “debido proceso legal”, que consiste en el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley para la determinación de sus derechos<sup>205</sup>. El plazo razonable al que se refiere el artículo 8.1 de la Convención se debe apreciar en relación con la duración total del procedimiento que se desarrolla hasta que se dicta sentencia definitiva<sup>206</sup> (Caso *Salvador Chiriboga Vs. Ecuador*. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179). La función de los órganos judiciales intervinientes en un proceso no se agota en posibilitar un debido proceso que garantice la defensa en juicio, sino que debe además asegurar en un tiempo razonable<sup>207</sup> el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables<sup>208</sup>. El derecho a la tutela judicial efectiva exige que los jueces que dirijan el proceso eviten dilaciones y entorpecimientos indebidos, que conduzcan a la impunidad y

<sup>204</sup> Caso *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72. Caso *Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74. Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71.

<sup>205</sup> Caso *Genie Lacayo Vs. Nicaragua*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 30.

<sup>206</sup> Caso *Suárez Rosero Vs. Ecuador*. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35. Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141. Caso *Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129.

<sup>207</sup> Caso *19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109. Caso *Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101. Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100.

<sup>208</sup> Caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150. Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. V Serie C No. 149. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148.



frustren la debida protección judicial de los derechos humanos<sup>209</sup> (Caso *Servellón García y otros Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152).

## 2. DEBIDO PROCESO. DEBE RESPETARSE EN CUALQUIER MATERIA Y PROCEDIMIENTO CUYA DECISIÓN PUEDA AFECTAR LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS

Si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula “Garantías Judiciales”, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, “sino [al] conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales” a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos.<sup>210</sup> Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal. La Corte observa que el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención se aplica a los órdenes mencionados en el numeral 1 del mismo artículo, o sea, la determinación de derechos y obligaciones de orden “civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”. Esto revela el amplio alcance del debido proceso; el individuo tiene el derecho al debido proceso entendido en los términos del artículo 8.1 y 8.2, tanto en materia penal como en todos estos otros órdenes. Es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas. La Corte Europea se ha pronunciado sobre este tema, señalando que: los principios enunciados en el párrafo 2 (art. 6-2) y 3 (a saber los incisos a, b y d) [... de la Convención Europea de Derechos Humanos], se aplican *mutatis mutandis* a los

<sup>209</sup> Caso *Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101. Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100.

<sup>210</sup> Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71. *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9.

procesos disciplinarios a los que se refiere el inciso 1 (art. 6-1) de la misma forma en que se aplican a los casos en que una persona es acusada por una infracción de carácter penal.<sup>211</sup> La justicia, realizada a través del debido proceso legal, como verdadero valor jurídicamente protegido, se debe garantizar en todo proceso disciplinario, y los Estados no pueden sustraerse de esta obligación argumentando que no se aplican las debidas garantías del artículo 8 de la Convención Americana en el caso de sanciones disciplinarias y no penales. Permitirle a los Estados dicha interpretación equivaldría a dejar a su libre voluntad la aplicación o no del derecho de toda persona a un debido proceso<sup>212</sup> (Caso *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72; Caso *Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74). Este Tribunal ha señalado que todos los órganos que ejerzan funciones de naturaleza materialmente jurisdiccional tienen el deber de adoptar decisiones justas basadas en el respeto pleno a las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana. El artículo 8.1 de la Convención, que alude al derecho de toda persona a ser oída por un “juez o tribunal competente” para la “determinación de sus derechos”, es igualmente aplicable al supuesto en que alguna autoridad pública, no judicial, dicte resoluciones que afecten la determinación de tales derechos<sup>213</sup> (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; Caso *Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74).

### 3. DEBIDO PROCESO. DEBE RESPETARSE EN LOS PROCEDIMIENTOS SOBRE RESTITUCIÓN DE TIERRAS INDÍGENAS

La Corte considera que el procedimiento administrativo bajo análisis presenta al menos tres falencias. La primera radica en la remisión que la ley interna hace

<sup>211</sup> Eur. Court. H.R., *Albert and Le Compte judgment of 10 February 1983*.

<sup>212</sup> Eur. Court. H.R., *Campbell and Fell judgment of 28 June 1984*. Eur. Court. H.R., *Deweert judgment of 27 February 1980*. Eur. Court. H.R., *Engel and others judgment of 8 June 1976*.

<sup>213</sup> *Caso Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.









Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, y la Dirección General de Policía actuando como Juzgado de Primera Instancia, señalaron que el procedimiento disciplinario presentó irregularidades; se realizó en forma sumarísima; impidió el esclarecimiento de los hechos; y conllevó a la prescripción de la acción penal por el delito de prevaricato. Asimismo, la Corte observa que, en las circunstancias expuestas, el “juzgador” ejerció la doble función de juez y parte, lo cual no otorga a las víctimas o, en su caso, a sus familiares, las garantías judiciales consagradas en la Convención. La brevedad con que se tramitó este procedimiento disciplinario impidió el descargo de pruebas y únicamente la parte involucrada (los miembros de la policía) participó en el proceso (Caso *Las Palmeras Vs. Colombia*. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90).

**6. DEBIDO PROCESO. DEBE RESPETARSE EN EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO CONTRA POLICÍAS**

**DOBLE FUNCIÓN DE JUEZ Y PARTE. INCONVENCIONALIDAD**

En relación con el procedimiento disciplinario, efectuado por la Oficina de Investigación y Disciplina del Comando del Departamento de Policía de Putumayo en contra de los miembros de la policía que participaron en el operativo, la Corte nota que el procedimiento duró cinco días desde que el oficial investigador inició la diligencia hasta que el comandante de policía, quien a su vez era el superior jerárquico de los agentes investigados, declaró cerrada la investigación y absolvió a los participantes de dicho operativo. En ese sentido, la Procuraduría Intendencial de Putumayo, la Procuraduría Delegada para la Defensa de Derechos Humanos, el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, y la Dirección General de Policía actuando como Juzgado de Primera Instancia, señalaron que el procedimiento disciplinario presentó irregularidades; se realizó en forma sumarísima; impidió el esclarecimiento de los hechos; y conllevó a la prescripción de la acción penal por el delito de prevaricato. Asimismo, la Corte observa que, en las circunstancias expuestas, el “juzgador” ejerció la doble función de juez y parte, lo cual no otorga a las víctimas o, en su caso, a sus familiares, las garantías judiciales consagradas en la Convención. La brevedad con que se tramitó este procedimiento

disciplinario impidió el descargo de pruebas y únicamente la parte involucrada (los miembros de la policía) participó en el proceso (Caso *Las Palmeras Vs. Colombia*. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90).

## 7. DEBIDO PROCESO. REMOCIÓN DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS. DESTITUCIÓN INMEDIATA SIN AUDIENCIA PREVIA. INCONVENCIONALIDAD

En la especie, la CIDH tomó en cuenta que las víctimas de esta causa no fueron sometidas a un procedimiento administrativo previo a la sanción de destitución. El Presidente de la República determinó que había una vinculación entre el paro de labores de los trabajadores estatales y el movimiento del Coronel Eduardo Herrera Hassán y, con base en ello, ordenó que se despidiese a los trabajadores que habían participado en dicho paro, presumiéndose su culpabilidad. Incluso, la forma utilizada para determinar quiénes habían participado en la organización, llamado o ejecución del paro nacional efectuado el 5 de diciembre de 1990, éstos es, la identificación del inculpado por parte del directivo de cada institución, utilizando en algunos casos “informes” realizados por diversos jefes de la entidad, significó la negación a los trabajadores de un proceso formal previo a la destitución. Una vez identificado el trabajador que supuestamente había infringido la norma, se procedía a despedirlo mediante la entrega de una carta, sin permitírsele presentar alegatos y pruebas en su defensa. Una vez impuesta la sanción, el funcionario público podía solicitar su reconsideración a la misma autoridad que lo había despedido, así como apelar ante el superior jerárquico de dicha autoridad. Sin embargo, consta en el acervo probatorio de este caso que no todos los recursos interpuestos fueron siquiera contestados, lo cual implica una violación al derecho de recurrir. No escapa a la Corte que los despidos, efectuados sin las garantías del artículo 8 de la Convención, tuvieron graves consecuencias socioeconómicas para las personas despedidas y sus familiares y dependientes, tales como la pérdida de ingresos y la disminución del patrón de vida. No cabe duda que, al aplicar una sanción con tan graves consecuencias, el Estado debió garantizar al trabajador un debido proceso con las garantías contempladas en la Convención (Caso *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72).

## 8. DEBIDO PROCESO. DERECHO AL JUEZ NATURAL (COMPETENTE) PREVISTO EN LA LEY

El juez natural deriva su existencia y competencia de la ley, la cual ha sido definida por la Corte como la “norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la formación de las leyes”<sup>214</sup> (...). Ahora bien, el fuero no necesariamente entra en colisión con el derecho al juez natural, si aquél se halla expresamente establecido y definido por el Poder Legislativo y atiende a una finalidad legítima, como antes se manifestó. De esta forma, no sólo se respeta el derecho en cuestión sino que el juez de fuero se convierte en el juez natural del aforado. Si, por el contrario, la ley no consagra el fuero y éste es establecido por el Ejecutivo o por el propio Poder Judicial, distrayéndose así al individuo del tribunal que la ley consagra como su juez natural, se vería vulnerado el derecho a ser juzgado por un juez competente (Caso *Barreto Leiva Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206).

## 9. DEBIDO PROCESO. GARANTÍAS DE INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD

Al respecto, la Corte resalta que si bien es cierto que la independencia y la imparcialidad están relacionadas<sup>215</sup>, también es cierto que tienen un contenido jurídico propio. Así, esta Corte ha dicho que uno de los objetivos principales que tiene la separación de los poderes públicos es la garantía de la independencia de los jueces<sup>216</sup>. Dicho ejercicio autónomo debe ser garantizado por el Estado tanto en su faceta institucional, esto es, en relación con el Poder Judicial como sistema,

<sup>214</sup> *La Expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6.*

<sup>215</sup> Por ejemplo, el Comité contra la Tortura señaló: “Preocupa al Comité la situación de dependencia de hecho del poder judicial al poder ejecutivo, que representa un obstáculo importante a la apertura inmediata de una investigación imparcial cuando haya motivos razonables para creer que se ha cometido un acto de tortura en cualquier territorio bajo su jurisdicción”. Naciones Unidas, Comité contra la Tortura, Conclusiones y Recomendaciones: Burundi, CAT/C/BDI/CO/1, párr. 12.

<sup>216</sup> *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71.*

así como también en conexión con su vertiente individual, es decir, con relación a la persona del juez específico. El objetivo de la protección radica en evitar que el sistema judicial en general y sus integrantes en particular se vean sometidos a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función por parte de órganos ajenos al Poder Judicial o incluso por parte de aquellos magistrados que ejercen funciones de revisión o apelación. En cambio, la imparcialidad exige que el juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio y, asimismo, ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad<sup>217</sup>. La Corte Europea de Derechos Humanos ha explicado que la imparcialidad personal o subjetiva se presume a menos que exista prueba en contrario<sup>218</sup>. Por su parte, la denominada prueba objetiva consiste en determinar si el juez cuestionado brindó elementos convincentes que permitan eliminar temores legítimos o fundadas sospechas de parcialidad sobre su persona<sup>219</sup>. Ello puesto que el juez debe aparecer como actuando sin estar sujeto a influencia, aliciente, presión, amenaza o intromisión, directa o indirecta, sino única y exclusivamente conforme a -y movido por- el Derecho [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].

## 10. IMPARCIALIDAD JUDICIAL. CONCEPTO

La imparcialidad del tribunal implica que sus integrantes no tengan un interés directo, una posición tomada, una preferencia por alguna de las partes y que no se encuentren involucrados en la controversia. El juez o tribunal debe separarse de una causa sometida a su conocimiento cuando exista algún motivo o duda que vaya en desmedro de la integridad del tribunal como un órgano imparcial. En aras de salvaguardar la administración de justicia se debe asegurar que el juez se encuentre libre de todo prejuicio y que no exista temor alguno que ponga en

<sup>217</sup> *Pullar v. the United Kingdom*, judgment of 10 June 1996. *Fey v. Austria*, judgment of 24 February 1993.

<sup>218</sup> *Daktaras v. Lithuania*, no. 42095/98 (Sect. 3) (bil.), ECHR 2000-X – (10.10.00), § 30.

<sup>219</sup> *Piersack v. Belgium*, judgment of 1 October 1982. *De Cubber v. Belgium*, judgment of 26 October 1984.



duda el ejercicio de las funciones jurisdiccionales. (Caso *Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135). La Corte Europea ha señalado que la imparcialidad tiene aspectos tanto subjetivos como objetivos, a saber: Primero, el tribunal debe carecer, de una manera subjetiva, de prejuicio personal. Segundo, también debe ser imparcial desde un punto de vista objetivo, es decir, debe ofrecer garantías suficientes para que no haya duda legítima al respecto. Bajo el análisis objetivo, se debe determinar si, aparte del comportamiento personal de los jueces, hay hechos averiguables que podrán suscitar dudas respecto de su imparcialidad. En este sentido, hasta las apariencias podrán tener cierta importancia. Lo que está en juego es la confianza que deben inspirar los tribunales a los ciudadanos en una sociedad democrática y, sobre todo, en las partes del caso<sup>220</sup>. La Corte considera que el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso. Es decir, se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio. Esto permite a su vez, que los tribunales inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática (Caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107).

## 11. INDEPENDENCIA JUDICIAL

### GARANTÍAS CONVENCIONALES PARA ASEGURARLA

Conforme a la jurisprudencia de esta Corte y de la Corte Europea, así como de conformidad con los Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura (en adelante “Principios Básicos”), las siguientes garantías se derivan de la independencia judicial: un adecuado proceso de nombramiento<sup>221</sup>, la inamovilidad en el cargo y la garantía contra presiones

<sup>220</sup> Eur. Court. H. R., *Case of Pabla KY v. Finlad*, Judgment of 26 June, 2004. Eur. Court. H. R., *Case of Morris v. the United Kingdom*, Judgment of 26 February, 2002.

<sup>221</sup> ECHR *Campbell and Fell v. the United Kingdom*, Judgment of 28 June 1984. ECHR. *Case of Langborger v. Sweden*, Judgment of 22 January 1989. Principio 10 de los Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura adoptados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán, Italia, del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 del 29 de noviembre de 1985 y 40/146 del 13 de diciembre de 1985.

externas<sup>222</sup>. I) Adecuado proceso de nombramiento. Los Principios Básicos destacan como elementos preponderantes en materia de nombramiento de jueces la integridad, idoneidad y formación o calificaciones jurídicas apropiadas. Del mismo modo, las Recomendaciones del Consejo de Europa evocan un criterio marco de utilidad en este análisis al disponer que todas las decisiones relacionadas con la carrera profesional de los jueces deben estar basadas en criterios objetivos, siendo el mérito personal del juez, su calificación, integridad, capacidad y eficiencia los elementos preponderantes a considerar<sup>223</sup>. Esta Corte ha destacado con anterioridad que los diferentes sistemas políticos han ideado procedimientos estrictos tanto para el nombramiento de jueces como para su destitución<sup>224</sup>. El Comité de Derechos Humanos ha señalado que si el acceso a la administración pública se basa en los méritos y en la igualdad de oportunidades, y si se asegura la estabilidad en el cargo, se garantiza la libertad de toda injerencia o presión política<sup>225</sup>. En similar sentido, la Corte destaca que todo proceso de nombramiento debe tener como función no sólo la escogencia según los méritos y calidades del aspirante, sino el aseguramiento de la igualdad de oportunidades en el acceso al Poder Judicial. En consecuencia, se debe seleccionar a los jueces exclusivamente por el mérito personal y su capacidad profesional, a través de mecanismos objetivos de selección y permanencia que tengan en cuenta la singularidad y especificidad de las funciones que se van a desempeñar. Los procedimientos de nombramiento tampoco pueden involucrar privilegios o ventajas irrazonables. La igualdad de oportunidades se garantiza a través de una libre concurrencia, de tal forma que todos los ciudadanos que acrediten los requisitos determinados en la ley deben poder participar en los procesos de selección sin ser objeto de tratos desiguales arbitrarios. Todos los aspirantes deben concursar en igualdad de condiciones aún respecto de quienes ocupan los cargos en provisionalidad,

<sup>222</sup> ECHR. *Case of Campbell and Fell v. the United Kingdom*. ECHR. *Case of Langborger Vs. Sweden*.

<sup>223</sup> Principio I.2.c de la Recomendación No. R (94) 12 del Comité de Ministros de los Estados Miembros sobre la Independencia, Eficiencia y Función de los Jueces adoptada por el Comité de Ministros el 13 de octubre de 1994.

<sup>224</sup> *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71. 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.*

<sup>225</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 32, Artículo 14: El Derecho a un Juicio Imparcial y a la Igualdad ante los Tribunales y Cortes de Justicia, CCPR/C/GC/32, 23 de agosto de 2007, párr. 19.



los que por tal condición no pueden ser tratados con privilegios o ventajas, así como tampoco con desventajas, en relación con el cargo que ocupan y al cual aspiran. En suma, se debe otorgar oportunidad abierta e igualitaria a través del señalamiento ampliamente público, claro y transparente de los requisitos exigidos para el desempeño del cargo. Por tanto, no son admisibles las restricciones que impidan o dificulten a quien no hace parte de la administración o de alguna entidad, es decir, a la persona particular que no ha accedido al servicio, llegar a él con base en sus méritos. Finalmente, cuando los Estados establezcan procedimientos para el nombramiento de sus jueces, debe tenerse en cuenta que no cualquier procedimiento satisface las condiciones que exige la Convención para la implementación adecuada de un verdadero régimen independiente. Si no se respetan parámetros básicos de objetividad y razonabilidad, resultaría posible diseñar un régimen que permita un alto grado de discrecionalidad en la selección del personal judicial de carrera, en virtud de lo cual las personas escogidas no serían, necesariamente, las más idóneas. II) Inamovilidad. Los Principios Básicos establecen que “[l]a ley garantizará la permanencia en el cargo de los jueces por los períodos establecidos” y que “[s]e garantizará la inamovilidad de los jueces, tanto de los nombrados mediante decisión administrativa como de los elegidos, hasta que cumplan la edad para la jubilación forzosa o expire el período para el que hayan sido nombrados o elegidos, cuando existan normas al respecto”. Por otra parte, los Principios Básicos también establecen que “[e]l sistema de ascenso de los jueces, cuando exista, se basará en factores objetivos, especialmente en la capacidad profesional, la integridad y la experiencia”. Finalmente, los Principios Básicos establecen que los jueces “sólo podrán ser suspendidos o separados de sus cargos por incapacidad o comportamiento que los inhabilite para seguir desempeñando sus funciones” y que “[t]odo procedimiento para la adopción de medidas disciplinarias, la suspensión o la separación del cargo se resolverá de acuerdo con las normas establecidas de comportamiento judicial”. De manera similar, el Comité de Derechos Humanos ha señalado que los jueces sólo pueden ser removidos por faltas de disciplina graves o incompetencia y acorde a procedimientos justos que aseguren la objetividad e imparcialidad según la constitución o la ley. Además, el Comité ha expresado que “[l]a destitución de jueces por el [P]oder [E]jecutivo

antes de la expiración del mandato para el que fueron nombrados, sin que se les dé ninguna razón concreta y sin que dispongan de una protección judicial efectiva para impugnar la destitución, es incompatible con la independencia judicial<sup>226</sup>. Este Tribunal ha acogido estos principios y ha afirmado que la autoridad a cargo del proceso de destitución de un juez debe conducirse independiente e imparcialmente en el procedimiento establecido para el efecto y permitir el ejercicio del derecho de defensa<sup>227</sup>. Ello es así toda vez que la libre remoción de jueces fomenta la duda objetiva del observador sobre la posibilidad efectiva de aquellos de decidir controversias concretas sin temor a represalias. De todo esto se puede concluir que la inamovilidad es una garantía de la independencia judicial que a su vez está compuesta por las siguientes garantías: permanencia en el cargo, un proceso de ascensos adecuado y no despido injustificado o libre remoción. Quiere decir esto que si el Estado incumple una de estas garantías, afecta la inamovilidad y, por tanto, no está cumpliendo con su obligación de garantizar la independencia judicial. III) Garantía contra presiones externas. Los Principios Básicos disponen que los jueces resolverán los asuntos que conozcan “basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo”. Asimismo, dichos principios establecen que la judicatura “tendrá autoridad exclusiva para decidir si una cuestión que le haya sido sometida está dentro de la competencia que le haya atribuido la ley” y que “[n]o se efectuarán intromisiones indebidas o injustificadas en el proceso judicial”. Los jueces que forman parte de la carrera judicial cuentan, en primer lugar, con la estabilidad que brinda el ser funcionario de carrera. El principio general en materia laboral para los trabajadores públicos de carrera es la estabilidad, entendida como la certidumbre que debe asistir al empleado en el sentido de que, mientras de su parte haya observancia de las condiciones fijadas por la ley en relación con su desempeño, no será removido. Lo anterior se debe a que los funcionarios públicos han ingresado por medio de concursos o algún otro método legal que determine los méritos y calidades de

<sup>226</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 32, Artículo 14.

<sup>227</sup> *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71. 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.*





**14. IMPARCIALIDAD. CUANDO NO SE RESPETA EN EL JUICIO POLÍTICO CONTRA JUECES CONSTITUCIONALES. INCONVENCIONALIDAD**

En cuanto al ejercicio de las atribuciones del Congreso para llevar a cabo un juicio político, del que derivará la responsabilidad de un funcionario público, la Corte estima necesario recordar que toda persona sujeta a juicio de cualquier naturaleza ante un órgano del Estado deberá contar con la garantía de que dicho órgano sea competente, independiente e imparcial y actúe en los términos del procedimiento legalmente previsto para el conocimiento y la resolución del caso que se le somete. Está probado en la presente causa que en el desarrollo del proceso destitutorio llevado a cabo por el Congreso peruano se presentaron, entre otras, las siguientes situaciones: a) que 40 congresistas enviaron una carta al Tribunal Constitucional solicitando que se pronunciara sobre la inconstitucionalidad o no de la Ley No. 26.657, relativa a la reelección presidencial; b) que algunos de los congresistas que enviaron dicha comunicación luego participaron en las diferentes comisiones y subcomisiones que se nombraron en el proceso en estudio; c) que la “segunda sentencia” emitida por los magistrados García Marcelo y Acosta Sánchez, de 16 de enero de 1997, no fue objeto de análisis, pese a que fue publicada irregularmente como un pronunciamiento aparte del emitido por el Tribunal; y d) que pese a la prohibición expresa del artículo 88 j) del Reglamento del Congreso algunos miembros de la Comisión Permanente participaron en la votación sobre la destitución constitucional. En razón de lo anterior, esta Corte concluye que el Congreso, en el procedimiento del juicio político, no aseguró a los magistrados destituidos la garantía de imparcialidad requerida por el artículo 8.1 de la Convención Americana. De conformidad con los criterios establecidos por este Tribunal, es evidente que el procedimiento de juicio político al cual fueron sometidos los magistrados destituidos no aseguró a éstos las garantías del debido proceso legal y no se cumplió con el requisito de la imparcialidad del juzgador. Además, la Corte observa que, en las circunstancias del caso concreto, el Poder Legislativo no reunió las condiciones necesarias de independencia e imparcialidad para realizar el juicio político contra los tres magistrados del Tribunal Constitucional (*Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71*).

**15. IMPARCIALIDAD E INDEPENDENCIA. CUANDO NO SE RESPETA EN EL PROCEDIMIENTO DE REMOCIÓN DE JUECES. INCONVENCIONALIDAD**

Esta Corte ha destacado con anterioridad que los diferentes sistemas políticos han ideado procedimientos estrictos tanto para el nombramiento de jueces como para su destitución. Sobre este último punto, el Tribunal ha afirmado que la autoridad a cargo del proceso de destitución de un juez debe conducirse imparcialmente en el procedimiento establecido para el efecto y permitir el ejercicio del derecho de defensa. Ello es así toda vez que la libre remoción de jueces fomenta la duda objetiva del observador sobre la posibilidad efectiva de aquellos de decidir controversias concretas sin temor a represalias (...). La Corte considera que ha quedado demostrado que: 1) se removió a los magistrados de una alta corte venezolana, como lo es la Corte Primera, encargada de controlar los actos de la Administración y, tras la remoción, dicha corte quedó sin magistrados durante varios meses, lo cual claramente debilita la mencionada función de control; 2) la destitución se produjo luego de que la mayoría de la Corte Primera adoptó una sentencia que fue severamente criticada por las más altas esferas del Gobierno, arguyéndose que las víctimas no debían ser magistrados y manifestándose públicamente que la sentencia sería desacatada; 3) la destitución también se produjo después de que se llevara a cabo un proceso penal, una investigación disciplinaria y se suspendiera provisionalmente a dos de las víctimas, todo ello por un hecho que posteriormente fue calificado por el más alto tribunal del país como una “práctica común” que no es considerada ilícita en Venezuela; 4) por ese mismo hecho, también se procedió a un allanamiento desproporcionado a las instalaciones de la Corte Primera, y 5) finalmente, la destitución se produjo luego de que la máxima autoridad del Gobierno calificó a las víctimas de “vendidos a los intereses de la oposición golpista”. A criterio de esta Corte los hechos señalados demuestran una clara presión en contra de la Corte Primera. Ahora bien, lo que se debe determinar en este procedimiento internacional es si el órgano que destituyó a las víctimas –la CFRSJ- ofreció las suficientes garantías para ser considerado un tribunal independiente que resolvió el proceso disciplinario en contra de las víctimas totalmente ajeno a las circunstancias de presión que se produjeron en contra de sus justiciables. Conforme a la jurisprudencia de esta Corte, algunas formas de garantizar la

independencia de los jueces son un adecuado proceso de nombramiento y una duración establecida en el cargo. Asimismo, la Corte ya señaló que tanto los jueces titulares como los jueces provisorios no puedan estar sujetos a remoción discrecional. De la prueba aportada se concluye que el tribunal superior de justicia tiene absoluta discreción para reorganizar al órgano disciplinario, sin que exista ningún procedimiento o mecanismo previamente establecido y respetuoso de las debidas garantías para nombrar o remover a los miembros de dicho órgano. En definitiva, si bien en este caso no ha quedado demostrado que el órgano disciplinario haya actuado en desviación de poder, directamente presionada por el Ejecutivo para destituir a las víctimas, el Tribunal concluye que, debido a la libre remoción de los miembros del citado órgano, no existieron las debidas garantías para asegurar que las presiones que se realizaban sobre la Corte Primera no influenciaran las decisiones del órgano disciplinario. Por todo lo anterior, el Tribunal declara que el Estado violó el derecho de los señores Apitz, Rocha y Ruggeri a ser juzgados por un tribunal con suficientes garantías de independencia, lo que constituye una vulneración del artículo 8.1 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma. [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].

## 16. INDEPENDENCIA Y PERMANENCIA JUDICIAL. JUECES PROVISIONALES DEBEN GOZAR DE DICHAS GARANTÍAS

Los Estados deben ofrecer a los jueces provisorios un procedimiento de remoción igual o similar al ofrecido a los jueces titulares. Los Estados están obligados a asegurar que los jueces provisorios sean independientes y, por ello, debe otorgarles cierto tipo de estabilidad y permanencia en el cargo, puesto que la provisionalidad no equivale a libre remoción. En efecto, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas expresó que la destitución de jueces por el Poder Ejecutivo antes de la expiración del mandato para el que fueron nombrados, sin que se les dé razón concreta alguna y sin que dispongan de una protección judicial efectiva para impugnar la destitución, es incompatible

con la independencia judicial<sup>229</sup>. En similar sentido, la Corte considera que la provisionalidad no debe significar alteración alguna del régimen de garantías para el buen desempeño del juzgador y la salvaguarda de los propios justiciables. Además, no debe extenderse indefinidamente en el tiempo y debe estar sujeta a una condición resolutoria, tal como el cumplimiento de un plazo predeterminado o la celebración y conclusión de un concurso público de oposición y antecedentes que nombre al reemplazante del juez provisorio con carácter permanente<sup>230</sup>. Los nombramientos provisionales deben constituir una situación de excepción y no la regla. De esta manera, la extensión en el tiempo de la provisionalidad de los jueces o el hecho de que la mayoría de los jueces se encuentren en dicha situación, generan importantes obstáculos para la independencia judicial [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].

## 17. IMPARCIALIDAD. DEBE RESPETARSE TRATÁNDOSE DE TRIBUNALES DE LA MEDICINA (MALA PRAXIS MÉDICA)

La Corte considera oportuno expresar algunas consideraciones respecto a la labor que realizan los organismos de supervisión profesional médica, tomando en cuenta para ello, en forma destacada, la trascendencia social de las tareas asumidas por lo colegios profesionales y sus órganos disciplinarios, la expectativa

<sup>229</sup> Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 32, Artículo 14: El Derecho a un Juicio Imparcial y a la Igualdad ante los Tribunales y Cortes de Justicia, CCPR/C/GC/32, 23 de agosto de 2007, párr. 20.

<sup>230</sup> Los Principios Básicos de las Naciones Unidas Relativos a la Independencia de la Judicatura vinculan la permanencia del juez en su cargo con la garantía derivada de inamovilidad al reconocer la vigencia de esta última hasta que expire el período para el que los jueces hayan sido nombrados o elegidos, siempre que existan normas al respecto. *Cfr.* Principio 12 de los Principios Básicos de las Naciones Unidas Relativos a la Independencia de la Judicatura adoptados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán, Italia, del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 del 29 de noviembre de 1985 y 40/146 del 13 de diciembre de 1985; ver también Principio I.3 de la Recomendación No. R (94) 12 del Comité de Ministros de los Estados Miembros sobre la Independencia, Eficiencia y Función de los Jueces adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 13 de octubre de 1994 en la 58ª sesión de Viceministros. En un sentido paralelo se expresó el señor Param Kumaraswamy en su declaración rendida ante fedatario público (*affidavit*) el 15 de enero de 2008 (expediente de fondo, Tomo III, folios 822 a 836).



social que esto genera y el amplio, creciente y deseable examen del ejercicio de los profesionales de la salud desde la perspectiva de la bioética, que se halla en un ámbito de confluencia entre los deberes morales y los deberes jurídicos<sup>231</sup>. Dentro de las funciones de los tribunales de colegios profesionales de la medicina, están las relativas al deber de supervisar y velar por el ejercicio ético de la profesión y proteger aquellos bienes jurídicos que se relacionan con la práctica médica, tales como la vida, la integridad personal y el manejo de la información médico científica sobre la salud de los pacientes. En razón de ello, es fundamental que los órganos de supervisión profesional, al conocer y ejercer control sobre el ejercicio profesional de los médicos y sancionarlos disciplinariamente, lo hagan de forma imparcial, objetiva y diligente para amparar los bienes y valores a los que sirve el desempeño profesional, guiándose por los lineamientos generalmente aceptados de la ética, la bioética, la ciencia y la técnica. No es posible desconocer que las conclusiones a las que llegan los órganos profesionales pueden influir de manera significativa en el examen que hagan, a su vez, las instancias del Estado, aun cuando éstas no se hallan formalmente limitadas, condicionadas o vinculadas por aquéllos (*Caso Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171).

#### **18. IMPARCIALIDAD. SUPUESTO EN EL QUE UN TRIBUNAL RESUELVE (EL FONDO) DE DOS RECURSOS DE CASACIÓN (REENVÍO) EN EL MISMO ASUNTO PENAL INCONVENCIONALIDAD**

Como ha quedado probado, en el proceso penal contra el periodista Mauricio Herrera Ulloa se interpuso el recurso de casación en dos oportunidades. La Corte observa que los cuatro magistrados titulares y el magistrado suplente que integraron la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia al decidir el 7 de mayo de 1999 el recurso de casación interpuesto por el abogado del señor Félix Przedborski contra la sentencia absolutoria, fueron los mismos que decidieron

<sup>231</sup> Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos, artículos 13 y 14, aprobado por la Conferencia General de la UNESCO el 11 de noviembre de 1997; Declaración Internacional sobre los Datos Genéticos Humanos, artículos 6.b, 20 y 25, aprobado por la Conferencia General de la UNESCO el 16 de octubre de 2003; y Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, artículo 19, aprobado por la Conferencia General de la UNESCO el 19 de octubre de 2005.



de ION-SCANNER hizo imposible la presencia de los abogados defensores en la práctica de la misma. Si bien es cierto que no necesariamente es razonable la intermediación de las partes en la producción de todo tipo de prueba, en la especie la falta de intermediación y contradictorio en la realización de la prueba de ION-SCANNER, por la inmediatez de la comprobación técnica, no podría ser reemplazada con la presentación de observaciones en forma posterior. Además, la Corte da especial relevancia al hecho de que la prueba del ION-SCANNER fue la única prueba técnica en contra de las víctimas y que fue tomada en cuenta por el juzgador para llamar a plenario al señor Chaparro. En vista de lo anterior (...) la Corte considera que el Ecuador violó en perjuicio de los señores Chaparro y Lapo el derecho consagrado en el artículo 8.2.c) de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1. de la misma (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170).

## 20. DEBIDO PROCESO. MALA PRAXIS MÉDICA DERECHO DE ACCESO AL EXPEDIENTE MÉDICO

El Tribunal entiende que el expediente médico contiene información personal, cuyo manejo es en general de carácter reservado. La custodia del expediente médico se encuentra regulada en la normativa interna de cada Estado, que generalmente la encomienda al médico tratante o a los centros de salud públicos o privados en los que se atiende el paciente<sup>232</sup>. Esto no impide que en caso de fallecimiento del paciente e incluso en otros casos, conforme a la regulación respectiva se proporcione el expediente a los familiares directos o a terceros responsables que demuestren un interés legítimo. En términos generales, es evidente la relevancia del expediente médico, adecuadamente integrado, como instrumento guía para el tratamiento médico y fuente razonable de conocimiento acerca de la situación del enfermo, las

<sup>232</sup> Sobre la custodia del expediente médico, véase: artículo 10 de la Ley del Ejercicio Profesional Médico de Bolivia; artículo 30 del Código de Ética de Chile; artículo 49 del Código Deontológico de Guatemala; artículo 32 del Derechos y Deberes de las Personas Usuarias de los Servicios de Salud Públicos y Privados de Costa Rica; artículo 170 del Código de Deontología Médica de Venezuela; artículo 16.2 del Código de Ética Médica de Uruguay; artículo 19 de la Ley No. 41/2002 de 14 de noviembre de 2002, Básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica de España; y artículo 5.3 de la Norma NOM-168-SSA1-1998 sobre el Expediente Clínico de los Estados Unidos Mexicanos.



## **22. DEBIDO PROCESO. CARGA PROBATORIA. PROCESOS SOBRE DERECHOS HUMANOS**

### **CUANDO EL ESTADO TIENE EL CONTROL DE LA EVIDENCIA**

Si bien corresponde a la parte demandante la carga de la prueba de los hechos en que se funda su alegato, en los procesos sobre violaciones de derechos humanos la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio. Por ende, los hechos deben ser determinados con base en la prueba allegada al tribunal internacional y en las afirmaciones de las partes afectadas que no fueron desvirtuadas o controvertidas por el Estado (*Caso Radilla Pacheco Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209).

## **23. DEBIDO PROCESO. VIOLACIÓN SEXUAL. CARGAS PROBATORIAS**

A diferencia del derecho penal interno, en los procesos sobre violación a derechos humanos, la defensa del Estado no puede descansar en la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, especialmente en el supuesto de que sea el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar los hechos ocurridos dentro de su territorio. Para la Corte, debe tener particular consideración el hecho de que la falta de esclarecimiento de los hechos responda principalmente a la destrucción o pérdida de las pruebas en custodia del Estado. Sentado lo anterior, para tener por acreditada la violación sexual por parte de militares, en el caso, la CIDH tomó en cuenta los siguientes elementos: i) La declaración de la víctima, ii) la presencia militar en el lugar de los hechos, iii) las pruebas de ADN perdidas en custodia del Estado, iv) el informe psicológico que constata la coherencia entre los hechos narrados por la víctima y los síntomas psicológicos padecidos, v) las existencia de testimoniales consistentes; vi) la existencia de coerción y ausencia de resistencia física de las víctimas; y vii) la negligencia e ineffectividad de la investigación penal. La violación sexual es un tipo particular de agresión que,

en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esa forma de violencia, no es posible esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello consideró que la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho, sumada a la presencia militar en el lugar de los hechos. En la especie, autoridades del Estado, a pesar de haber encontrado la presencia de líquido seminal y células espermáticas, de manera inexplicable agotaron y desecharon las muestras impidiendo realizar otras pruebas, algunas de fundamental importancia, como por ejemplo, de ADN. Asimismo, la credibilidad del relato de la víctima aparece respaldada por la existencia de una certificación psiquiátrica: “en la que señala que la agraviada estuvo expuesta a un acontecimiento traumático”, así como por un informe psicológico que se le realizó en el año 2009 que concluyó que: “existe coherencia entre los hechos narrados de la violación sexual y los síntomas psicológicos padecidos, siendo estas reacciones emocionales típicas de una víctima de violación sexual por parte de alguna autoridad”. A dichas pruebas médicas, también se sumaron las testimoniales congruentes de los familiares de la víctima, anteriores y posteriores a los hechos. Por otra parte, la víctima solo recibió asistencia en una ocasión tras la denuncia de los hechos por parte de una médica general quien le realizó una exploración física y una revisión ginecológica en la que determinó que no presentaba datos de agresión, lo que concuerda con las diversas declaraciones de la afectada en las que manifestó que en ningún momento se resistió físicamente a la agresión, máxime que se tuvo por acreditado que el hecho se cometió en una situación de extrema coerción por parte de tres militares armados. En ese orden de ideas, después de más de 8 años de ocurridos los hechos, el Estado no aportó evidencia que permitiera contradecir la existencia de la violación sexual, siendo que no podría ampararse en la negligencia e ineffectividad de la investigación penal para sustraerse de su responsabilidad por la transgresión de los derechos reconocidos en la Convención (Caso *Fernández Ortega y otros. Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215).

## 24. DEBIDO PROCESO. DETENCIÓN. MIGRANTES INDOCUMENTADOS

### DERECHO A LA ASISTENCIA LETRADA

Es de resaltar la importancia de la asistencia letrada en casos como el presente, en que se trata de una persona extranjera, que puede no conocer el sistema legal del país y que se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad al encontrarse privada de libertad, lo cual requiere que el Estado receptor tome en cuenta las particularidades de su situación, para que goce de un acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios. Así, el Tribunal estima que la asistencia debe ser ejercida por un profesional del Derecho para poder satisfacer los requisitos de una defensa técnica a través de la cual se asesore a la persona sometida a proceso, *inter alia*, sobre la posibilidad de ejercer recursos contra actos que afecten derechos. Si el derecho a la defensa surge desde el momento en que se ordena investigar a una persona o la autoridad dispone o ejecuta actos que implican afectación de derechos<sup>233</sup>, la persona sometida a un proceso administrativo sancionatorio debe tener acceso a la defensa técnica desde ese mismo momento. Impedir a éste contar con la asistencia de su abogado defensor es limitar severamente el derecho a la defensa, lo que ocasiona desequilibrio procesal y deja al individuo sin tutela frente al ejercicio del poder punitivo<sup>234</sup>. En definitiva, la sola existencia de los recursos no es suficiente si no se prueba su efectividad. En este caso, el Estado no ha demostrado cómo en las circunstancias concretas en que se desarrolló la detención del señor Vélez Loo en la Cárcel Pública de La Palma en el Darién, estos recursos eran efectivos, teniendo en cuenta el hecho de que era una persona extranjera detenida que no contó con asistencia legal y sin el conocimiento de las personas o instituciones que podrían habérsela proporcionado. Por ello, el Tribunal considera que el Estado violó el artículo 7.6 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, dado que no garantizó que el señor Vélez Loo pudiera ejercer los recursos disponibles

<sup>233</sup> *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35. Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206. Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187.*

<sup>234</sup> *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206.*

para cuestionar la legalidad de su detención (Caso *Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218).

## 25. DEBIDO PROCESO. DETENCIÓN DE MIGRANTES INDOCUMENTADOS DERECHO A LA INFORMACIÓN SOBRE LA ASISTENCIA CONSULAR

En el año 1999, en la opinión consultiva sobre *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, la Corte declaró inequívocamente que el derecho del detenido extranjero a la información sobre la asistencia consular, hallado en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares (en adelante “la Convención de Viena”), es un derecho individual y una garantía mínima protegida dentro del sistema interamericano<sup>235</sup> (...). Es así que desde la óptica de los derechos de la persona detenida tres son los componentes esenciales del derecho debido al individuo por el Estado Parte: 1) el derecho a ser notificado de sus derechos bajo la Convención de Viena<sup>236</sup>; 2) el derecho de acceso efectivo a la comunicación con el funcionario consular, y 3) el derecho a la asistencia misma. Para prevenir detenciones arbitrarias, la Corte reitera la importancia que la persona detenida

<sup>235</sup> *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*.

<sup>236</sup> Así, el detenido extranjero tiene el derecho a ser informado de su derecho: 1) a que el Estado receptor le informe a la oficina consular competente sobre su situación; y 2) a que el Estado receptor transmita sin demora “cualquier comunicación dirigida a la oficina consular” por el detenido. Artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Documento (A/CONF.25/12) (1963) de 24 de abril de 1963, en vigor a partir del 19 de marzo de 1967, y rige desde esa fecha para el Ecuador (que la había ratificado el 11 de marzo de 1965), y para Panamá desde el trigésimo día siguiente al depósito de su instrumento de ratificación, efectuada el 28 de agosto de 1967. Esta notificación le debe ser hecha antes de que “rinda su primera declaración”. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164.* Así como los otros derechos que tiene quien es privado de libertad, éste “constituye un mecanismo para evitar detenciones ilegales o arbitrarias desde el momento mismo de la privación de libertad y, a su vez, garantiza el derecho de defensa del individuo”. Ver *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99. Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.*





sea notificada de su derecho de establecer contacto con una tercera persona, tal como el funcionario consular, para informarle que se halla bajo custodia del Estado, lo cual debe realizarse en conjunto con sus obligaciones bajo el artículo 7.4 de la Convención. Cuando la persona detenida no es nacional del Estado bajo el cual se halla en custodia, la notificación de su derecho a contar con la asistencia consular se erige también en una garantía fundamental de acceso a la justicia y permite el ejercicio efectivo del derecho de defensa, pues el cónsul puede asistir al detenido en diversos actos de defensa, como el otorgamiento o contratación de patrocinio letrado, la obtención de pruebas en el país de origen, la verificación de las condiciones en que se ejerce la asistencia legal y la observación de la situación de privación de libertad<sup>237</sup>. El Tribunal pasa, seguidamente, a determinar si el Estado informó al señor Vélez Loor del derecho que le asistía. Del expediente obrante ante la Corte no se desprende elemento probatorio alguno que demuestre que el Estado haya notificado al señor Vélez Loor, como detenido extranjero, su derecho a comunicarse con un funcionario consular de su país, a fin de procurar la asistencia reconocida en el artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. La Corte considera que correspondía al Estado demostrar que en el presente caso cumplió con la obligación de notificar al señor Vélez Loor el derecho a la asistencia consular que asiste a todo extranjero detenido y no sólo a la Embajada de Ecuador. Sobre esto, es importante resaltar que la Convención de Viena pone la decisión de ser o no visitado por el funcionario consular en manos del detenido<sup>238</sup> (...). En cuanto al acceso efectivo a la comunicación consular, la Convención de Viena dispone que al detenido se le debe permitir: 1) comunicarse libremente con los funcionarios consulares; y 2) recibir visitas de ellos<sup>239</sup>. Según este instrumento, “los funcionarios consulares tendrán derecho a visitar al nacional del Estado [y] a organizar su defensa ante los tribunales”<sup>240</sup>. Es decir, el Estado receptor no

<sup>237</sup> *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164.*

<sup>238</sup> En lo pertinente el artículo 36.1.c) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares señala que “[...] los funcionarios consulares se abstendrán de intervenir en favor del nacional detenido, cuando éste se oponga expresamente a ello”.

<sup>239</sup> Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, artículos 36.1.a) y 36.1.b).

<sup>240</sup> Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, artículo 36.1.c).



debe obstruir la actuación del funcionario consular de brindar servicios legales al detenido. Asimismo, el detenido tiene el derecho a la asistencia misma, lo cual impone al Estado del cual el detenido es nacional el deber de proteger los derechos de sus nacionales en el extranjero brindando protección consular. Las visitas de los funcionarios consulares deberían ser con miras a proveer la “protección de los intereses” del detenido nacional, particularmente los asociados con “su defensa ante los tribunales”<sup>241</sup>. De esta manera, el derecho a la visita consular presenta un potencial para garantizar y dar efectividad a los derechos a la libertad personal, la integridad personal y la defensa. La Corte observa que, si bien el señor Vélez Loor tuvo comprobada comunicación con funcionarios consulares de Ecuador en el Estado de Panamá, el procedimiento administrativo que duró del 12 de noviembre al 6 de diciembre de 2002, y que culminó con la resolución que le impuso una sanción de privación de la libertad, no le proporcionó la posibilidad de ejercer el derecho de defensa, audiencia ni del contradictorio, ni mucho menos garantizaba que dicho derecho pudiera ejercerse en términos reales. Es decir, si bien el señor Vélez Loor recibió visitas por parte de los funcionarios consulares en el Centro Penitenciario La Joyita con posterioridad a la imposición de la sanción, en las cuales se le entregaron útiles de aseo personal, dinero en efectivo y medicinas y se solicitó la intervención de médicos que verificasen su salud, no pudo ejercer su derecho a la defensa con la asistencia consular ya que el procedimiento administrativo sancionatorio no permitió materializarla como parte del debido proceso legal, pues se decidió sin que la parte fuese oída. Por lo anteriormente expuesto, la Corte concluye que en el presente caso la falta de información al señor Vélez Loor sobre su derecho a comunicarse con el consulado de su país y la falta de acceso efectivo a la asistencia consular como un componente del derecho a la defensa y del debido proceso, contravino los artículos 7.4, 8.1 y 8.2.d de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Vélez Loor (Caso *Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218).

<sup>241</sup> *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíquez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164.*

## 26. DEBIDO PROCESO. DEBER DE MOTIVACIÓN ADECUADA

La Corte ha señalado que la motivación “es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión”<sup>242</sup>. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia<sup>243</sup>, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática. El Tribunal ha resaltado que las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias<sup>244</sup>. En este sentido, la argumentación de un fallo debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado. Asimismo, la motivación demuestra a las partes que éstas han sido oídas y, en aquellos casos en que las decisiones son recurribles, les proporciona la posibilidad de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores<sup>245</sup>. Por todo ello, el deber de motivación es una de las “debidas garantías” incluidas en el artículo 8.1 CADH. En el entendido de que el deber de motivar no exige una respuesta detallada a todo argumento de las partes, sino que puede variar según la naturaleza de la decisión [*Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones*

<sup>242</sup> *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170.*

<sup>243</sup> Así lo ha establecido la Corte Europea en el Caso Suominen: “[l]a Corte reitera entonces que, de acuerdo con su jurisprudencia constante y en reflejo de un principio relativo a la correcta administración de justicia, las sentencias de las cortes y los tribunales deben exponer de manera adecuada las razones en las que se basan” *Suominen v. Finland*, no. 37801/97, § 34, 1 July 2003.

<sup>244</sup> *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170.* Asimismo, la Corte Europea ha señalado que los jueces deben indicar con suficiente claridad las razones a partir de las cuales toman sus decisiones. *Hadjianastassiou v. Greece*, judgment of 16 December 1992.

<sup>245</sup> *Suominen v. Finland*. Por su parte el Comité de Derechos Humanos consideró que cuando un tribunal de apelación se abstuvo de fundamentar por escrito la sentencia, ello reducía las posibilidades de éxito del acusado si solicitaba autorización para apelar ante un tribunal superior impidiéndole así hacer uso de un remedio adicional. Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Hamilton v. Jamaica, Communication No. 333/1988, CCPR/C/50/D/333/1988, 23 de marzo de 1994.



y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182; Caso *Tristán Donoso Vs. Panamá*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009 Serie C No. 193].

**27. MOTIVACIÓN ADECUADA. MATERIA ADMINISTRATIVA. LÍMITES DE LA DISCRECIONALIDAD E INVOCACIÓN DEL ORDEN PÚBLICO**

En cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados (Caso *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72).

**28. MOTIVACIÓN ADECUADA. DISCIPLINA JUDICIAL. REMOCIÓN DE JUECES. DISTINCIÓN ENTRE “DIFERENCIA RAZONABLE DE INTERPRETACIONES JURÍDICAS” Y “ERROR JUDICIAL INEXCUSABLE”**

Para el derecho interno y para el derecho internacional por un lado se encuentran los recursos de apelación, casación, revisión, avocación o similares, cuyo fin es controlar la corrección de las decisiones del juez inferior; y por otro, el control disciplinario, que tiene como objeto valorar la conducta, idoneidad y desempeño del juez como funcionario público. Por esta razón, aun cuando existiera una declaración de error judicial inexcusable por parte de un órgano de revisión, debe analizarse la gravedad de la conducta y la proporcionalidad de la sanción<sup>246</sup>. Este tipo de revisión exige una motivación autónoma para determinar la existencia de una falta disciplinaria. En este punto, la Corte constata que la acusación de los órganos de disciplina judicial tomaron como única prueba y

<sup>246</sup> En similar sentido esta Corte ordenó que una pena fuera aplicada en forma proporcional a la naturaleza y gravedad del delito que se perseguía, tomando en cuenta las circunstancias atenuantes y agravantes que pudieran concurrir en el caso. *Caso Raxcacó Reyes Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133.*

como único componente de motivación los argumentos desarrollados por el tribunal superior en su fallo. Es decir, tan solo reiteraron la calificación efectuada por esta última. La Corte considera que en este proceso disciplinario era necesario el análisis del error judicial inexcusable como ilícito disciplinario, lo cual exigía, en primer lugar, una motivación relacionada con la idoneidad de las presuntas víctimas para el ejercicio del cargo. En segundo lugar, el órgano disciplinario (tanto en la acusación como en la decisión) tenía que dar razones sobre la gravedad de la falta supuestamente cometida por los miembros de la Corte Primera y sobre la proporcionalidad de la sanción propuesta y finalmente adoptada. En tercer lugar, teniendo en cuenta que el deber de motivar no exige una respuesta detallada a todo argumento de las partes, sino que puede variar según la naturaleza de la decisión, y que corresponde analizar en cada caso si dicha garantía ha sido satisfecha<sup>247</sup>, la Corte estima que el órgano disciplinario debía responder autónomamente, y no por remisión a la decisión del tribunal superior, al menos los principales alegatos de los magistrados Apitz, Rocha y Ruggeri, a saber: 1) la alegada falta de efectos constitutivos de la medida cautelar revisada por el tribunal superior en el marco del proceso de avocamiento, y 2) que la decisión de la Corte Primera supuestamente desarrollaba una interpretación jurídica plausible sobre los alcances del amparo cautelar. Respecto a este último alegato, la Corte considera que la motivación debía operar como una garantía que permitiera distinguir entre una “diferencia razonable de interpretaciones jurídicas” y un “error judicial inexcusable” que compromete la idoneidad del juez para ejercer su función, de tal forma que no se sancione a los jueces por adoptar posiciones jurídicas debidamente fundamentadas aunque divergentes frente a aquellas sustentadas por instancias de revisión. Al no haber ocurrido lo anterior, la situación real fue que el proceso disciplinario terminó siendo de mero trámite. Por consiguiente, la Corte considera que el Estado incumplió con su deber de motivar la sanción de destitución, violando con ello las “debidas garantías” ordenadas en el artículo 8.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma [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].

<sup>247</sup> Del Tribunal Europeo: *Hiro Balani v. Spain*, judgment of 9 December 1994. Ver también, *Ruiz Torija v. Spain*, judgment of 9 December 1994.

**29. MOTIVACIÓN ADECUADA. DISCIPLINA JUDICIAL. REMOCIÓN DE JUECES POR CAUSA DE REVOCACIÓN DE RESOLUCIONES POR TRIBUNALES SUPERIORES. INCONVENCIONALIDAD**

La Corte resalta que el derecho internacional ha formulado pautas sobre las razones válidas para proceder a la suspensión o remoción de un juez, las cuales pueden ser, entre otras, mala conducta o incompetencia. Ahora bien, los jueces no pueden ser destituidos únicamente debido a que su decisión fue revocada mediante una apelación o revisión de un órgano judicial superior<sup>248</sup>. Ello preserva la independencia interna de los jueces, quienes no deben verse compelidos a evitar disentir con el órgano revisor de sus decisiones, el cual, en definitiva, sólo ejerce una función judicial diferenciada y limitada a atender los puntos recursivos de las partes disconformes con el fallo originario [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].

### 30. MOTIVACIÓN ADECUADA. DISCIPLINA JUDICIAL

#### REMOCIÓN INJUSTIFICADA DE JUECES. DEBER DE REINCORPORARLOS

Los jueces que forman parte de la carrera judicial cuentan, en primer lugar, con la estabilidad que brinda el ser funcionario de carrera. El principio general en materia laboral para los trabajadores públicos de carrera es la estabilidad, entendida como la certidumbre que debe asistir al empleado en el sentido de que, mientras de su parte haya observancia de las condiciones fijadas por la ley en relación con su desempeño, no será removido. Lo anterior se debe a que los funcionarios públicos han ingresado por medio de concursos o algún otro método legal que determine los méritos y calidades de los aspirantes y forman parte de una carrera permanente. Los jueces cuentan con varias garantías que refuerzan su estabilidad en el cargo con miras a garantizar la independencia de

<sup>248</sup> Ver al respecto el Principio A, párr. 4 (n) 2 de los Principios y Directrices Relativos al Derecho a un Juicio Justo y a la Asistencia Jurídica en África adoptados como parte del Informe de Actividades de la Comisión Africana en la Segunda Cumbre y Reunión de Jefes de Estado de la Unión Africana, celebrada en Maputo, Mozambique, del 4 al 12 de julio de 2003.

ellos mismos y del sistema, así como también la apariencia de independencia frente al justiciable y la sociedad. Como ya lo ha reconocido este Tribunal, la garantía de inamovilidad debe operar para permitir el reintegro a la condición de magistrado de quien fue arbitrariamente privado de ella<sup>249</sup>. Ello es así puesto que de lo contrario los Estados podrían remover a los jueces e intervenir de ese modo en el Poder Judicial sin mayores costos o control. Además, esto podría generar un temor en los demás jueces que observan que sus colegas son destituidos y luego no reincorporados aún cuando la destitución fue arbitraria. Dicho temor también podría afectar la independencia judicial, ya que fomentaría que los jueces sigan las instrucciones o se abstengan de controvertir tanto al ente nominador como al sancionador. Por tanto, un recurso que declara la nulidad de una destitución de un juez por no haber sido ajustada a la ley debe llevar necesariamente a la reincorporación. En el presente caso, el recurso de nulidad era el idóneo porque declaró la nulidad y, como lo afirma la propia SPA, hubiera podido llevar a la reincorporación de la señora Reverón Trujillo. La pregunta que surge de esto es si las razones adelantadas por la SPA para no reincorporarla (el proceso de reestructuración judicial y su condición de jueza provisoria) eximían a la SPA de reordenar dicha reparación (*Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197*).

### 31. DEBIDO PROCESO. LÍMITES DE LA COSA JUZGADA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

Es necesario señalar que el principio de cosa juzgada implica la intangibilidad de una sentencia sólo cuando se llega a ésta respetándose el debido proceso de acuerdo a la jurisprudencia de este Tribunal en la materia. Por otro lado, si aparecen nuevos hechos o pruebas que puedan permitir la determinación de los responsables de esas graves violaciones a los derechos humanos pueden ser reabiertas las investigaciones, incluso si existe una sentencia absolutoria en calidad de cosa

<sup>249</sup> *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.*



juzgada<sup>250</sup> (*Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163). Específicamente en relación con la figura de la cosa juzgada, recientemente la Corte precisó que el principio non bis in idem no resulta aplicable cuando el procedimiento que culmina con el sobreseimiento de la causa o la absolución del responsable de una violación a los derechos humanos, constitutiva de una infracción al derecho internacional, ha sustraído al acusado de su responsabilidad penal, o cuando el procedimiento no fue instruido independiente o imparcialmente de conformidad con las debidas garantías procesales<sup>251</sup>. Una sentencia pronunciada en las circunstancias indicadas produce una cosa juzgada “aparente” o “fraudulenta”<sup>252</sup>. En tal sentido, al presentar una denuncia contra presuntos autores intelectuales de los hechos, en cuyo favor fue dispuesto un sobreseimiento en el fuero militar, la Procuraduría Ad Hoc estimó que es inadmisble considerar el auto de sobreseimiento emitido por jueces militares, carentes de competencia e imparcialidad, y en el curso de un proceso encaminado a cubrir con un manto de impunidad, como un obstáculo legal a la promoción de la acción penal ni como sentencia firme, por lo que no tendría calidad de cosa juzgada (*Caso La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162).

### 32. DERECHO A OBTENER JUSTICIA DENTRO DE UN PLAZO RAZONABLE CRITERIOS GENERALES (ESPECIAL REFERENCIA A LA MATERIA PENAL)

La razonabilidad del plazo al que se refiere ese precepto se debe apreciar en relación con la duración total del proceso, desde el primer acto procesal hasta que se dicte sentencia definitiva, incluyendo los recursos de instancia que

<sup>250</sup> *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154.*

<sup>251</sup> O.N.U., Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, aprobado por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional, U.N. Doc. A/CONF.183/9, 17 de julio de 1998, art. 20; Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, S/Res/827, 1993, Art. 10, y Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, S/Res/955, 8 de noviembre de 1994, Art. 9.

<sup>252</sup> *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154. Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132. Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre 2004. Serie C No. 117.*







en el sentido del artículo 25 de la Convención Americana, ya que no es posible afirmar que un proceso penal en el cual el esclarecimiento de los hechos y la determinación de la responsabilidad penal imputada se hace imposible por una demora injustificada en el mismo, pueda ser considerado como un recurso judicial efectivo. El derecho a la tutela judicial efectiva exige a los jueces que dirijan el proceso en forma que eviten dilaciones y entorpecimientos indebidos que conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos<sup>256</sup> (Caso *Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129; Caso *19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109; Caso *Baldeón García Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147; Caso *Bayarri Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187).

### **33. DERECHO A OBTENER JUSTICIA DENTRO DE UN PLAZO RAZONABLE TRANSCURSO DE 4 AÑOS 2 MESES DESDE LA DETENCIÓN HASTA LA SENTENCIA DE APELACIÓN. INCONVENCIONALIDAD**

En el Caso Suárez Rosero la Corte estimó que el transcurso de cuatro años y dos meses entre la detención y la sentencia sobre la apelación final de la víctima “excede en mucho el principio de plazo razonable consagrado en la Convención Americana”<sup>257</sup>. La Corte considera que una demora prolongada puede llegar a constituir por sí misma, en ciertos casos, una violación de las garantías judiciales. Corresponde al Estado exponer y probar la razón por lo que se ha requerido más tiempo que el que sería razonable en principio para dictar sentencia definitiva en un caso particular, de conformidad con los criterios indicados (Caso *Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94).

<sup>256</sup> Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100. Caso *Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101. Caso *Servellón García y otros Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152.

<sup>257</sup> Caso *Suárez Rosero Vs. Ecuador*. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35.



**34. DERECHO A OBTENER JUSTICIA DENTRO DE UN PLAZO RAZONABLE  
FALTA DE RESOLUCIÓN DE UN RECURSO DENTRO DE LOS PLAZOS QUE LA  
LEGISLACIÓN NACIONAL ESTABLECE**

El 13 de noviembre de 2003 los señores Apitz y Rocha interpusieron recurso jerárquico ante la Sala Plena del tribunal superior de justicia solicitando que ésta “[d]eclar[ase] que los Magistrados de la Corte Primera” sólo se “enc[ontraban] sometidos a la potestad disciplinaria ejercida por el Pleno del tribunal superior. El 8 de septiembre de 2004 el Tribunal declaró “no ha lugar la solicitud formulada”. El representante alegó que el recurso jerárquico “debió decidirse dentro de [...] 90 días”, sin embargo, demoró diez meses. La Comisión “se abstuvo de pronunciarse, por [...] razones de insuficiencia de cargo y prueba”. El Estado no presentó alegatos sobre este tema. El tribunal superior demoró 9 meses y 26 días para resolver el recurso jerárquico, cuando la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en su artículo 91 señala que “el recurso jerárquico, deberá ser decidido en los noventa (90) días siguientes a su presentación”. La Corte resalta que ha sido el legislador venezolano quien determinó que el plazo establecido en la ley es el que corresponde respetar para un asunto como el que se analiza y, por tanto, es de esperarse que las autoridades internas cumplan con dicho plazo. En el presente caso, Venezuela no ha ofrecido ninguna explicación que indique las razones por las que el tribunal superior demoró más de nueve meses en resolver el asunto. En virtud de lo expuesto, la Corte considera que el Estado violó el derecho a ser oído dentro de un plazo razonable, consagrado en el artículo 8.1 de la Convención, en consonancia con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los señores Apitz y Rocha [*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].

### 35. DERECHO A OBTENER JUSTICIA DENTRO DE UN PLAZO RAZONABLE RESOLUCIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES EN FORMA INOPORTUNA INCONVENCIONALIDAD

La Corte constata que en el derecho interno venezolano el carácter cautelar del amparo ejercido de manera conjunta con el recurso de nulidad demanda

una protección temporal, pero inmediata, dada la naturaleza de la lesión. Ello permite la restitución de la situación jurídica infringida al estado en que se encontraba antes de que ocurriera la supuesta violación, mientras se emite decisión definitiva en el juicio principal. La Corte observa que pese a lo dispuesto por la propia ley y jurisprudencia de Venezuela sobre la necesidad de inmediatez y celeridad de la medida interpuesta, el tribunal nacional tardó más de tres años en pronunciarse sobre la procedencia del amparo cautelar solicitado. A criterio de este Tribunal el tiempo transcurrido no es justificable de forma alguna en orden a garantizar la rapidez del amparo. Por consiguiente, estima que el Estado violó el artículo 25.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los señores Apitz y Rocha [*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].

### 36. JURISDICCIÓN MILITAR. DEBIDO PROCESO. DETENCIÓN ORDEN JUDICIAL O FLAGRANCIA

De las pruebas aportadas por las partes y considerando la confesión del Estado, la Corte tiene por probado que el 1 de febrero de 1988, en horas de la noche, miembros del Ejército Nacional, sin orden de detención ni de allanamiento o comprobada situación de flagrancia, detuvieron al señor Escué Zapata. Por lo anterior, la Corte considera que el señor Escué Zapata fue detenido ilegalmente por miembros del Ejército Nacional y, como se señaló anteriormente, ejecutado momentos más tarde por sus captores, no siendo necesario, por ende, determinar si la víctima fue trasladada sin demora ante la autoridad judicial competente; si fue informada de los motivos de su detención; y mucho menos definir si el acto de detención fue irrazonable, imprevisible o carente de proporcionalidad. Evidentemente la detención del señor Escué Zapata constituyó un acto ilegal, no fue ordenada por autoridad competente y el fin de la misma no era ponerlo a disposición de un juez u otro funcionario autorizado por la ley, sino ejecutarlo (...) contrario a los términos del artículo 7.1 y 7.2 de la Convención<sup>258</sup> (Caso *Escué Zapata Vs. Colombia*.

<sup>258</sup> *Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162.*



disturbios internos, violencia interna, situaciones excepcionales y criminalidad común. Tal como ha señalado este Tribunal, “los Estados deben limitar al máximo el uso de las fuerzas armadas para el control de disturbios internos, puesto que el entrenamiento que reciben está dirigido a derrotar al enemigo, y no a la protección y control de civiles, entrenamiento que es propio de los entes policiales”. El deslinde de las funciones militares y de policía debe guiar el estricto cumplimiento del deber de prevención y protección de los derechos en riesgo, a cargo de las autoridades internas. En este sentido, se muestran algunos avances, tales como la declaración de “Normas humanitarias mínimas aplicables en situaciones de estado de excepción” (“Normas de Turku”), que considera importante reafirmar y desarrollar principios que rijan el comportamiento de todas las personas, grupos y autoridades en casos de violencia interna, conflictos étnicos, religiosos y nacionales, disturbios, tensiones y en situaciones excepcionales, así como el carácter inderogable de determinadas normas en esas situaciones (*Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166).

### 39. JURISDICCIÓN MILITAR. INDEPENDENCIA JUDICIAL

La Corte estima que la estructura orgánica y composición de los tribunales militares descrita en los párrafos precedentes supone que, en general, sus integrantes sean militares en servicio activo, estén subordinados jerárquicamente a los superiores a través de la cadena de mando, su nombramiento no depende de su competencia profesional e idoneidad para ejercer las funciones judiciales, no cuenten con garantías suficientes de inamovilidad y no posean una formación jurídica exigible para desempeñar el cargo de juez o fiscales. Todo ello conlleva a que dichos tribunales carezcan de independencia e imparcialidad. Respecto de la necesidad de que un juez o tribunal militar cumpla con las condiciones de independencia e imparcialidad, es imprescindible recordar lo establecido por la Corte en el sentido de que es necesario que se garantice dichas condiciones “de cualquier juez [o tribunal] en un Estado de Derecho. La independencia de cualquier juez supone que se cuente con un adecuado proceso de nombramiento, con una duración establecida en el cargo, garantías de inamovilidad y con una garantía



dicho fiscal/magistrado no debió haber intervenido en el posterior juzgamiento. Tales hechos no fueron desvirtuados por parte del Estado de manera convincente. Por lo tanto, el Tribunal considera que el Estado violó el derecho del señor Usón Ramírez a ser juzgado por un tribunal imparcial, lo que constituye una violación del artículo 8.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento (Caso *Usón Ramírez Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207).

#### **42. JURISDICCION PENAL MILITAR. DELIMITACION COMPETENCIAL. DELITOS O FALTAS QUE POR SU PROPIA NATURALEZA ATENTEN CONTRA BIENES JURÍDICOS PROPIOS DEL ORDEN MILITAR**

La jurisdicción penal militar en los Estados democráticos, en tiempos de paz, ha tendido a reducirse e incluso a desaparecer; por lo cual, en caso de que un Estado la conserve, su utilización debe ser mínima, según sea estrictamente necesario, y debe encontrarse inspirada en los principios y garantías que rigen el derecho penal moderno. 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 a las funciones propias de las fuerzas militares. En el fuero militar sólo se debe juzgar a militares activos por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar<sup>260</sup> (Caso

<sup>260</sup> *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52; Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69. Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90. Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109. Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119; Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134; Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140; Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154; Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163; Caso Escué Zapata Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 165, y Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190.*





*Radilla Pacheco Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209).

### **43. JURISDICCIÓN MILITAR. LEYES NACIONALES QUE EXTIENDEN AQUÉLLA A DELITOS QUE NO TIENEN ESTRUCTURA CONEXIÓN CON LA DISCIPLINA MILITAR O CON BIENES DE ESE ÁMBITO. INCONVENCIONALIDAD**

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 a las funciones propias de las fuerzas militares (...). El artículo 57, fracción II, inciso a) del Código de Justicia Militar, al establecer que son delitos contra la disciplina militar los “que fueren cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo”, constituye una disposición amplia e imprecisa que impide la determinación de la estricta conexión del delito del fuero ordinario con el servicio castrense objetivamente valorado. La posibilidad de que los tribunales castrenses juzguen a todo militar al que se le imputa un delito ordinario, por el sólo hecho de estar en servicio, implica que el fuero se otorga por la mera circunstancia de “ser militar”. En tal sentido, aunque el delito sea cometido por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo no es suficiente para que su conocimiento corresponda a la justicia penal castrense. Luego, la disposición legal en estudio opera como una “regla” y no como una “excepción”, característica indispensable de la jurisdicción militar para ser conforme a los estándares establecidos por ese tribunal interamericano.<sup>261</sup> Por ende, el artículo 57 del Código de Justicia Militar es incompatible con la CADH; en consecuencia, el Estado debe adoptar, en un plazo razonable, las reformas legislativas pertinentes para compatibilizar la citada disposición con los estándares internacionales de la materia (Caso *Radilla Pacheco Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209; Caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220).

<sup>261</sup> Caso *Las Palmeras Vs. Colombia*. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90; Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, y Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163.

#### **44. JURISDICCIÓN MILITAR. LEYES PENALES MILITARES ELEMENTOS QUE DEBEN PREVER SIN AMBIGÜEDAD**

En este sentido, las normas penales militares deben establecer claramente y sin ambigüedad quiénes son militares, únicos sujetos activos de los delitos militares, cuáles son las conductas delictivas típicas en el especial ámbito militar, deben determinar la antijuridicidad de la conducta ilícita a través de la descripción de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos militares gravemente atacados, que justifique el ejercicio del poder punitivo militar, y especificar la correspondiente sanción. Las autoridades que ejercen la jurisdicción penal militar, al aplicar las normas penales militares e imputar el delito a un militar, también deben regirse por el principio de legalidad y, entre otras, constatar la existencia de todos los elementos constitutivos del tipo penal militar, así como la existencia o inexistencia de causales de exclusión del delito (Caso *Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135).

#### **45. JURISDICCIÓN MILITAR. CONOCIMIENTO DE ASUNTOS QUE CORRESPONDEN A LA JURISDICCIÓN ORDINARIA. INCONVENCIONALIDAD**

El Tribunal ha establecido que 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. Por ello, sólo se debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar<sup>262</sup>. Al respecto, la Corte ha dicho que “[c]uando 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”, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia. En el presente caso, la Corte ha

<sup>262</sup> Caso *Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134. Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109.

encontrado probado que el 27 de septiembre de 1996 el Segundo Juzgado Militar de Santiago solicitó al Primer Juzgado del Crimen de Rancagua que se inhibiera de seguir conociendo la causa porque las personas investigadas al momento en que ocurrieron los hechos estaban sujetas al fuero militar. Como resultado de lo anterior, la Corte Suprema chilena resolvió el conflicto de competencia a favor de la Jurisdicción Militar, la que finalmente concluyó las investigaciones del presente caso aplicando el Decreto Ley de autoamnistía. En vista de lo anterior, la Corte declara que el Estado violó el Artículo 8.1 de la Convención Americana, en conjunto con el artículo 1.1 de la misma, por otorgar competencia a la jurisdicción militar para que conozca el presente caso, ya que ésta no cumple con los estándares de competencia, independencia e imparcialidad anteriormente expuestos (Caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154; Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162).

## 46. JURISDICCIÓN MILITAR. DERECHO AL JUEZ NATURAL. CONOCIMIENTO DE ASUNTOS QUE CORRESPONDEN A LA JURISDICCIÓN ORDINARIA

Al respecto, la Corte ha dicho 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, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia<sup>263</sup>. Como ha establecido la Corte con anterioridad, el juez encargado del conocimiento de una causa debe ser competente, independiente e imparcial<sup>264</sup> (...). No hay lugar a dudas de que la participación que pudieran haber tenido los militares investigados al “conoc[er] de las actividades delictivas de grupos al margen de la Ley, [...] presta[ndoles] apoyo y cohonest[ando] los acontecimientos delictivos” de la detención, la desaparición

<sup>263</sup> *Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69. Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo. Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52.*

<sup>264</sup> *Caso Las Palmeras Vs. Colombia*. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo. Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74.

y la muerte de los 19 comerciantes, así como en la sustracción de sus vehículos y mercancías, no tiene una relación directa con un servicio o tarea militar. La Corte consideró que la atribución de competencia de la jurisdicción penal militar para conocer de los supuestos delitos perpetrados en perjuicio de los 19 comerciantes por miembros del Ejército, quienes ya estaban siendo investigados por la jurisdicción penal ordinaria, no respetó los parámetros de excepcionalidad y el carácter restrictivo que caracteriza a la jurisdicción castrense, ya que dicha jurisdicción no era competente para conocer de tales hechos, todo lo cual contravino el principio del juez natural que forma parte del derecho a un debido proceso y del derecho de acceso a la justicia, consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana. El juzgamiento de los militares vinculados a la investigación de los delitos cometidos contra los 19 comerciantes por jueces penales militares que carecían de competencia, el cual culminó con la cesación de procedimiento a su favor, implicó una violación al principio de juez natural y, consecuentemente, al derecho al debido proceso y acceso a la justicia, y además conllevó a que no fueran investigados y sancionados por tribunales competentes los miembros de la fuerza pública que participaron en los hechos (Caso *19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109; Caso *de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163; Caso *de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134; Caso *de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140; Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162; Caso *Lori Berenson Mejía Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119).

## 47. JURISDICCIÓN MILITAR. INCOMPETENCIA PARA JUZGAR VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS. INCONVENCIONALIDAD

Tomando en cuenta la naturaleza del crimen y el bien jurídico lesionado, la jurisdicción penal militar no es el fuero competente para investigar y, en su caso,

juzgar y sancionar a los autores de violaciones de derechos humanos,<sup>265</sup> sino que el procesamiento de los responsables corresponde siempre a la justicia ordinaria.<sup>266</sup> 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”, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia.<sup>267</sup> El juez encargado del conocimiento de una causa debe ser competente, además de independiente e imparcial,<sup>268</sup> siendo que la sola posibilidad de que las decisiones emanadas de tribunales militares puedan ser “revisadas” por las autoridades federales no satisface el principio del juez natural, ya que desde la primera instancia el juez debe ser competente. Frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar. En tal sentido, cuando los tribunales militares conocen de actos constitutivos de violaciones a derechos humanos en contra de civiles ejercen jurisdicción no solamente respecto del imputado, el cual necesariamente debe ser una persona con estatus de “militar” en situación de “actividad”, sino también sobre la “víctima civil”, quien tiene derecho a participar en el proceso penal no sólo para efectos de la respectiva reparación del daño sino también para hacer efectivos sus derechos a la verdad y a la justicia (Caso *Radilla Pacheco Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209; Caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220).

<sup>265</sup> Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163 y Caso Escué Zapata Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 165.

<sup>266</sup> Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68; Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, y Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163.

<sup>267</sup> Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52; Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135 y Caso Tiu Tojin Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190.

<sup>268</sup> Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74. Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109 y Caso Escué Zapata Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 165.



#### 48. JURISDICCIÓN MILITAR. INTERVENCIÓN EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS EN FASE MINISTERIAL. INCONVENCIONALIDAD

Las garantías del artículo 8.1 de la Convención no se aplican solamente a jueces y tribunales judiciales; sino también en relación con las investigaciones llevadas a cabo por el ministerio público, al constituir el presupuesto de un proceso judicial. En el caso *Radilla* contra México consideró que en un Estado democrático de derecho, el fuero militar sólo debe juzgar a militares activos por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. De manera que la jurisdicción penal militar no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los autores de violaciones de derechos humanos, sino que el procesamiento de los responsables corresponde siempre a la justicia ordinaria; 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, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia. Frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles bajo ninguna circunstancia puede operar la jurisdicción militar. En tal sentido, las víctimas de violaciones a derechos humanos y sus familiares tienen derecho a que tales violaciones sean conocidas y resueltas por un tribunal competente, de conformidad con el debido proceso y el acceso a la justicia. En particular, la violación sexual de una persona por parte de personal militar no guarda, en ningún caso, relación con la disciplina o la misión castrense; luego, la intervención del fuero militar en la averiguación previa de la violación sexual contraviene los parámetros de excepcionalidad y restricción que lo caracterizan e implica la aplicación de un fuero personal que operó sin tomar en cuenta la naturaleza de los actos involucrados, aun cuando el hecho está en la etapa de investigación del ministerio público militar, dado que su actuación constituye el inicio y el presupuesto necesario para la posterior intervención de un tribunal incompetente. Con esa base, el Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial previstos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma (Caso *Fernández Ortega y otros. Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215; Caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220).

#### 49. JURISDICCIÓN MILITAR. CONOCIMIENTO DE TEMAS SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA, TORTURA O VIOLACIÓN SEXUAL. INCONVENCIONALIDAD

Los tratos crueles, inhumanos y degradantes cometidos en contra de una persona por parte de personal militar, son actos que no guardan, en ningún caso, relación con la disciplina o la misión castrense. Por el contrario, los actos alegados cometidos por personal militar contra los señores Cabrera y Montiel afectaron bienes jurídicos tutelados por el derecho penal interno y la Convención Americana, como la integridad y la dignidad personal de las víctimas. Es claro que tal conducta es abiertamente contraria a los deberes de respeto y protección de los derechos humanos y, por lo tanto, está excluida de la competencia de la jurisdicción militar. Con base en las anteriores consideraciones, la Corte concluye que la intervención del fuero militar en la averiguación previa de la tortura contrarió los parámetros de excepcionalidad y restricción que lo caracterizan e implicó la aplicación de un fuero personal que operó sin tomar en cuenta la naturaleza de los actos involucrados. En el caso Radilla Pacheco el Tribunal consideró que la disposición contenida en el mencionado artículo 57 opera como una regla y no como una excepción, característica ésta última indispensable de la jurisdicción militar para ser conforme a los estándares establecidos por esta Corte. Al respecto, la Corte resalta que el cumplimiento de dichos estándares se da con la investigación de todas las vulneraciones de derechos humanos en el marco de la jurisdicción penal ordinaria, por lo que no puede limitar su campo de aplicación a violaciones específicas, tales como la tortura, la desaparición forzada o la violación sexual. El Tribunal recuerda que el artículo 2 de la Convención Americana establece la obligación general de todo Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma para garantizar los derechos en ella reconocidos, lo cual implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio de *effet utile*). En consecuencia, la Corte concluye que el Estado incumplió la obligación contenida en el artículo 2, en conexión con los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, al extender la competencia del fuero castrense a delitos que no tienen estricta relación con la disciplina militar o con bienes jurídicos propios del ámbito castrense (*Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de





Luego, resulta evidente que la aplicación de la jurisdicción militar en el presente caso, por la cual el Estado extendió la competencia del fuero militar, a hechos que no tienen estricta conexión con la disciplina militar o con bienes jurídicos propios del ámbito castrense, es contraria a la disposición contenida en el artículo IX de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, a la cual México está claramente obligado. En tal sentido, tal como ha sido formulada, la reserva del Estado mexicano implica el desconocimiento del derecho humano al juez natural en la debida investigación y eventual sanción de los responsables de la comisión de desaparición forzada de personas, lo que sirvió para declarar su invalidez (Caso *Radilla Pacheco Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209).

## 51. JURISDICCIÓN MILITAR. CONOCIMIENTO DE CASOS SOBRE EJECUCIÓN DE CIVILES POR MILITARES. INCONVENCIONALIDAD

El juez encargado del conocimiento de una causa debe ser competente, independiente e imparcial<sup>269</sup>. En el caso sub judice, las propias fuerzas armadas involucradas en el combate contra los grupos insurgentes, son los encargados de juzgar a sus mismos pares por la ejecución de civiles, tal y como lo ha reconocido el propio Estado. En consecuencia, la investigación y sanción de los responsables debió recaer, desde un principio, en la justicia ordinaria, independientemente de que los supuestos autores hayan sido policías en servicio activo. Pese a lo anterior, el Estado dispuso que la justicia militar fuera la encargada de la investigación de los hechos acaecidos en Las Palmeras, la cual llevó adelante dicha investigación durante más de 7 años -hasta el traslado de la causa a la justicia ordinaria- sin obtener resultados positivos respecto de la individualización y condena de los responsables (Caso *Las Palmeras Vs. Colombia*. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90).

---

<sup>269</sup> Caso *Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74. Caso *Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52.

## 52. JURISDICCIÓN MILITAR. PROCESAMIENTO DE MILITAR EN RETIRO SUPUESTO EN EL QUE RESULTA INCONVENCIONAL

Como ha quedado demostrado, el señor Palamara Iribarne ingresó a la Armada de Chile en 1972 y su retiro como militar se produjo a partir del 1 de enero de 1993. En un caso anterior, la Corte consideró que una persona con el carácter de militar en retiro no podía ser juzgado por los tribunales militares<sup>270</sup>. En el presente caso, también se toma en cuenta que, tal como surge del acervo probatorio, los empleados civiles a contrata no integran escalafón, trabajan en sectores de renovación anual de carácter contingente, no ocupan plazas contempladas en las leyes de planta, no son parte de las dotaciones permanentes, pueden ser extranjeros y sus contratos son de renovación anual. Además, los empleados civiles a contrata realizan un “empleo de carácter transitorio”, de acuerdo a las necesidades de la institución, por lo cual deberían encontrarse sometidos a las sanciones propias de regímenes laborales y no al derecho penal militar. El Tribunal ha señalado que la aplicación de la justicia militar debe estar estrictamente reservada a militares en servicio activo, al observar en un caso que “al tiempo en que se abrió y desarrolló [el] proceso [en su contra], [la víctima tenía] el carácter de militar en retiro, y por ello no podía ser juzgad[a] por los tribunales militares”. Chile, como Estado democrático, debe respetar el alcance restrictivo y excepcional que tiene la jurisdicción militar y excluir del ámbito de dicha jurisdicción el juzgamiento de civiles. Los delitos de desobediencia e incumplimiento de deberes militares tipificados en el Código de Justicia Militar estipulan que el sujeto activo debe ser un “militar”. Al respecto, la Corte estima que el señor Palamara Iribarne, al ser militar en retiro, no revestía la calidad de “militar” necesaria para ser sujeto activo de dichos delitos imputados, y por ello no se le podían aplicar las referidas normas penales militares. Además, el Tribunal estima que el señor Palamara Iribarne, al escribir su libro e iniciar el proceso de publicación, se encontraba en el legítimo ejercicio de su derecho a expresar libremente sus opiniones e ideas. El Tribunal considera que Chile no ha adoptado las medidas necesarias para que el señor Palamara Iribarne fuera sometido a la justicia ordinaria, dado que al ser civil no reunía la condición de sujeto activo de un delito militar. La Corte observa que en Chile la caracterización

<sup>270</sup> *Caso Cesti Hurtado Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 29 de septiembre de 1999. Serie C No. 56.*



#### 54. DEBIDO PROCESO. DERECHO A QUE LA DEFENSA DEL INculpADO SE EJERZA DESDE QUE INICIA LA INVESTIGACIÓN

El derecho a la defensa debe necesariamente poder ejercerse desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible y sólo culmina cuando finaliza el proceso<sup>272</sup>, incluyendo, en su caso, la etapa de ejecución de la pena. Sostener lo opuesto implicaría supeditar las garantías convencionales que protegen el derecho a la defensa, entre ellas el artículo 8.2.b, a que el investigado encuentre en determinada fase procesal, dejando abierta la posibilidad de que con anterioridad se afecte un ámbito de sus derechos a través de actos de autoridad que desconoce o a los que no puede controlar u oponerse con eficacia, lo cual es evidentemente contrario a la Convención. En efecto, impedir que la persona ejerza su derecho de defensa desde que se inicia la investigación en su contra y la autoridad dispone o ejecuta actos que implican afectación de derechos es potenciar los poderes investigativos del Estado en desmedro de derechos fundamentales de la persona investigada. El derecho a la defensa obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo (...). Es admisible que en ciertos casos exista reserva de las diligencias adelantadas durante la investigación preliminar en el proceso penal, para garantizar la eficacia de la administración de justicia. Asiste al Estado la potestad de construir un expediente en búsqueda de la verdad de los hechos, adoptando las medidas necesarias para impedir que dicha labor se vea afectada por la destrucción u ocultamiento de pruebas. Sin embargo, esta potestad debe armonizarse con el derecho de defensa del investigado, que supone, *inter alia*, la posibilidad de conocer los hechos que se le imputan. La transición entre “investigado” y “acusado” -y en ocasiones incluso “condenado”- puede producirse de un momento a otro. No puede esperarse a que la persona sea formalmente acusada o que –como en el presente caso– se encuentre privada de la libertad para proporcionarle la información de la que depende el oportuno ejercicio del derecho a la defensa. El hecho de que el

<sup>272</sup> *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35. Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187.*

señor Barreto Leiva hubiese podido conocer por los medios de comunicación o por su declaración previa ante el Congreso el tema de la investigación que se estaba realizando, no relevaba al Estado de cumplir con lo dispuesto en el artículo 8.2.b de la Convención. El investigado, antes de declarar, tiene que conocer de manera oficial cuáles son los hechos que se le imputan, no sólo deducirlos de la información pública o de las preguntas que se le formulan. De esta forma su respuesta podrá ser efectiva y sin el margen de error que las conjeturas producen; se garantizará el principio de congruencia, según el cual debe mediar identidad entre los hechos de los que se informa al inculpado y aquellos por los que se le procesa, acusa y sentencia<sup>273</sup>, y se asegura el derecho a la defensa. En razón de lo expuesto, el Tribunal concluye que Venezuela violó el derecho consagrado en el artículo 8.2.b de la Convención Americana (Caso *Barreto Leiva Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206).

## 55. DEBIDO PROCESO. DERECHO DE DEFENSA DURANTE LA INVESTIGACIÓN CUANDO CORRESPONDE AL PROPIO MINISTERIO PÚBLICO

El derecho a la defensa técnica no puede ser satisfecho por quien a la postre realizará la acusación, esto es, el Ministerio Público. La acusación afirma la pretensión penal; la defensa la responde y rechaza. No es razonable depositar funciones naturalmente antagónicas en una sola persona. En consecuencia, el señor Barreto Leiva tenía, conforme a la Convención Americana, el derecho de ser asistido por su abogado defensor y no por el Ministerio Público, cuando rindió las dos declaraciones preprocesales. Al habérsele privado de esa asistencia, el Estado violó en su perjuicio el artículo 8.2.d de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma (Caso *Barreto Leiva Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206).

<sup>273</sup> *Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126.*

## 56. DEBIDO PROCESO

## DERECHO DEL INculpADO A SER INFORMADO DE LA ACUSACIÓN. ALCANCE

Para satisfacer el artículo 8.2.b convencional el Estado debe informar al interesado no solamente de la causa de la acusación, esto es, las acciones u omisiones que se le imputan, sino también las razones que llevan al Estado a formular la imputación, los fundamentos probatorios de ésta y la caracterización legal que se da a esos hechos. Toda esta información debe ser expresa, clara, integral y suficientemente detallada para permitir al acusado que ejerza plenamente su derecho a la defensa y muestre al juez su versión de los hechos. La Corte ha considerado que la puntual observancia del artículo 8.2.b es esencial para el ejercicio efectivo del derecho a la defensa<sup>274</sup>. Por todo ello, el artículo 8.2.b convencional rige incluso antes de que se formule una “acusación” en sentido estricto. Para que el mencionado artículo satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que la notificación ocurra previamente a que el inculcado rinda su primera declaración<sup>275</sup> ante cualquier autoridad pública. Evidentemente, el contenido de la notificación variará de acuerdo al avance de las investigaciones, llegando a su punto máximo, cuando se produce la presentación formal y definitiva de cargos. Antes de ello y como mínimo el investigado deberá conocer con el mayor detalle posible los hechos que se le atribuyen (Caso *Barreto Leiva Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206).

**57. DEBIDO PROCESO. INCULPADO. NOTIFICACIÓN DE LOS CARGO(S) CUANDO SE REALIZA CON POSTERIORIDAD AL INICIO DE LA PRIMERA DECLARACIÓN. INCONVENCIONALIDAD**

El artículo 8.2.b de la Convención Americana ordena a las autoridades judiciales competentes notificar al inculcado la acusación formulada en su contra, sus razones y los delitos o faltas por los cuales se le pretende atribuir

<sup>274</sup> Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141.

<sup>275</sup> *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.*

responsabilidad, en forma previa a la realización del proceso<sup>276</sup>. Para que este derecho opere en plenitud y satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que esa notificación ocurra antes de que el inculpaado rinda su primera declaración. Sin esta garantía, se vería conculcado el derecho de aquél a preparar debidamente su defensa. En el caso sub judice quedó demostrado que la presunta víctima no tuvo conocimiento oportuno de la acusación formulada en su contra, al no estar mencionada en el auto cabeza del proceso la legislación que contenía el tipo penal aplicable en su caso. Por lo tanto, el Tribunal considera que el señor Acosta Calderón no fue notificado de la acusación formulada en su contra, ya que en el auto cabeza del proceso de 15 de noviembre de 1989, dictado por el Tribunal de Lago Agrio, no se especificó la ley supuestamente violada, sino que solamente se limitó a señalar la base fáctica del arresto. En consecuencia, el Tribunal declara que el Estado violó en perjuicio del señor Acosta Calderón el derecho a ser comunicado previa y detalladamente de la acusación formulada, consagrado en el artículo 8.2.b de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1. de la misma (Caso *Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129).

## 58. DEBIDO PROCESO. DERECHO DEL INCUPLADO A RENDIR SU PRIMERA DECLARACIÓN ASISTIDO DE UN ABOGADO

Se advierte que el señor López Álvarez no tuvo oportunidad de rendir declaración indagatoria en la presencia de su abogado, con quien tuvo comunicaciones algunos días después de su detención. En consecuencia, no se le garantizó el derecho de contar con abogado defensor conforme al artículo 8.2.d de la Convención. (Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141; Caso *Barreto Leiva Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206).

<sup>276</sup> *Eur. Court HR. Case of Pélissier and Sassi v France*. Judgment of 25 march 1999.



## **59. DEBIDO PROCESO. DERECHO A UN DEFENSOR PÚBLICO LA DEFENSA DEBE SER EFECTIVA, Y NO MERAMENTE FORMAL**

En la especie, el señor Lapo manifestó que al rendir su declaración preprocesal, la defensora pública que le había sido adscrita no estuvo durante el interrogatorio y sólo se hizo presente para que pudiera iniciar la declaración y al final de la misma, para firmarla, lo que fue reconocido por el Estado. La Corte considera que la actitud de la defensora pública asignada al señor Lapo es claramente incompatible con la obligación estatal de proporcionar una defensa adecuada a quien no pudiera defenderse por sí mismo ni nombrar defensor particular. En especial, la Corte resalta que la asistencia letrada suministrada por el Estado debe ser efectiva, para lo cual el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas<sup>277</sup>. Por consiguiente, la Corte considera que el Ecuador violó en perjuicio del señor Lapo el derecho de contar con un defensor proporcionado por el Estado consagrado en el artículo 8.2.e) de la Convención, en conexión con el artículo 1.1 de la misma. (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170).

## **60. DEBIDO PROCESO. DERECHO DEL INculpADO A ELEGIR A SU DEFENSOR INTERROGATORIO SIN LA PRESENCIA DEL DEFENSOR. INCONVENCIONALIDAD**

Pese a la normativa constitucional citada, el señor Chaparro no contó con la presencia de un abogado defensor al momento de ser interrogado por parte de la Policía el 18 de noviembre de 1997. Además, la Corte encuentra que al impedirse al abogado del señor Chaparro intervenir en su declaración preprocesal y al exigirse que sea el propio señor Chaparro quien fundamente su recurso de amparo de libertad, cuando su deseo era que su abogado lo hiciera, la presencia de los defensores fue tan solo formal. Por ello, el Estado violó el derecho consagrado en el artículo 8.2.d) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Chaparro (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170).

<sup>277</sup> ECHR, *Case of Artico v. Italy*, Judgment of 13 May 1980.





## **61. DEBIDO PROCESO. DETENIDO EXTRANJERO. DERECHO A SER ASISTIDO POR UN DEFENSOR Y A COMUNICARSE CON UN FUNCIONARIO CONSULAR DESDE EL INTERROGATORIO INICIAL DEL PROCEDIMIENTO**

Los artículos 8.2.d y 8.2.e de la Convención establecen que: [d]urante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: i) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; ii) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley. Por su parte, el Principio décimo séptimo del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión de las Naciones Unidas, afirma que: i) Las personas detenidas tendrán derecho a asistencia de un abogado. La autoridad competente les informará de ese derecho prontamente después de su arresto y les facilitará medios adecuados para ejercerlo; ii) La persona detenida que no disponga de asistencia de un abogado de su elección tendrá derecho a que un juez u otra autoridad le designe un abogado en todos los casos en que el interés de la justicia así lo requiera y sin costo para él si careciere de medios suficientes para pagarlo<sup>278</sup>. En la especie, el señor Acosta Calderón no contó con la presencia de un abogado defensor al momento de realizar el interrogatorio inicial ante la policía. A su vez, la Corte observa que el señor Acosta Calderón, como detenido extranjero, no fue notificado de su derecho de comunicarse con un funcionario consular de su país con el fin de procurar la asistencia reconocida en el artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. El extranjero detenido, al momento de ser privado de su libertad y antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad, debe ser notificado de su derecho de establecer contacto con una tercera persona, por ejemplo, un familiar, un abogado o un funcionario consular, según corresponda, para informarle que se halla bajo custodia del Estado<sup>279</sup>. En el caso de la notificación consular, la Corte ha señalado

<sup>278</sup> ONU. Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión.

<sup>279</sup> *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100. Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16.*





vida “arbitrariamente”, en los términos de las disposiciones relevantes de los tratados de derechos humanos (v.g. Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 4; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 6), con las consecuencias jurídicas inherentes a una violación de esta naturaleza, es decir, las atinentes a la responsabilidad internacional del Estado y al deber de reparación (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).

### 63. DEBIDO PROCESO. DERECHO DEL ACUSADO A CONFRONTAR A LOS TESTIGOS QUE HAYAN DECLARADO EN SU CONTRA

Este Tribunal ha señalado anteriormente que dentro de las prerrogativas que deben concederse a quienes hayan sido acusados está la de examinar los testigos en su contra y a su favor, bajo las mismas condiciones, con el objeto de ejercer su defensa<sup>280</sup>. En el presente caso, el artículo 13.c del Decreto Ley No. 25.475 establecía que “[e]n la [i]nstrucción y en el [j]uicio no se podrá ofrecer como testigos a quienes intervinieron por razones de sus funciones en la elaboración del Atestado Policial”. Por lo anterior, el señor Wilson García Asto no pudo interrogar a los policías que intervinieron en la elaboración de los atestados policiales que sirvieron de base para fundamentar los cargos en su contra. La Corte considera, como lo ha hecho anteriormente y tomando en cuenta el reconocimiento de hechos anteriores a septiembre de 2000 por parte del Estado, que el artículo 13.c del Decreto Ley No. 25.475 aplicado a este caso, impidió ejercer el derecho a interrogar a los testigos en cuyas declaraciones se sustenta la acusación contra la presunta víctima<sup>281</sup>. Por lo anterior, el Estado violó el artículo 8.2.f de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma (Caso *García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137).

<sup>280</sup> Caso *Lori Berenson Mejía Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C. 119.

<sup>281</sup> Caso *Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52.



## 64. DEBIDO PROCESO EN MATERIA PENAL

### DERECHO A LA EVALUACIÓN DE POSIBLES TRASTORNOS DE LA PERSONALIDAD DEL INculpADO

No obstante que el ordenamiento jurídico interno permitía al juez solicitar la opinión de un experto para tales efectos, ésta nunca fue ordenada en el proceso seguido contra el señor DaCosta Cadogan. Es decir, el Estado omitió ordenar que se llevara a cabo una evaluación psiquiátrica con el propósito de determinar, *inter alia*, la existencia de una posible dependencia al alcohol u otros “trastornos de personalidad”, que pudieron haber afectado al señor DaCosta Cadogan al momento del delito, y tampoco aseguró que el señor DaCosta Cadogan y su abogado tuvieran conciencia sobre la disponibilidad de una evaluación gratuita, voluntaria y detallada de su salud mental, con el fin de preparar su defensa en el juicio. El hecho de que el Estado no informó al señor DaCosta Cadogan o a su abogado, al inicio del proceso penal, de su derecho a obtener dicha evaluación, pudo haber resultado en la exclusión de pruebas relevantes para la preparación de una defensa adecuada en el juicio. Consecuentemente, la supuesta condición mental del señor DaCosta Cadogan al momento de los hechos nunca fue completamente evaluada por un profesional en la salud mental, para la preparación de su defensa, en un caso donde la muerte era la única sentencia posible. A diferencia de otros procesos penales, en los que esta actitud pasiva del Estado con respecto a la disponibilidad de evaluaciones psiquiátricas resultaría admisible, el caso del señor DaCosta Cadogan resulta diferente por varias razones. Primero, se trataba de un proceso sujeto a la imposición obligatoria de la pena de muerte que como se señaló anteriormente, exige la más amplia y estricta observación de las garantías procesales. Segundo, la situación particular del acusado al momento del delito razonablemente ameritaba al menos, una indagación respecto a una posible situación de dependencia al alcohol o algún “trastorno de personalidad”, especialmente teniendo en cuenta que el juez planteó ante el jurado el asunto del efecto que pudo haber causado el consumo de alcohol y drogas en el estado mental del acusado. Tercero, teniendo en cuenta que fue el propio Estado el que designó a un abogado defensor a favor del señor DaCosta Cadogan, correspondía al juez adoptar una posición más activa

para asegurar que se adoptaran todas las medidas necesarias para velar por el respeto de las garantías judiciales. Cuarto, el señor DaCosta Cadogan solicitó en el proceso de apelación la posibilidad de presentar una evaluación más detallada respecto de su supuesto trastorno de personalidad y dependencia al alcohol, sin que ello le fuera permitido. Por lo tanto, teniendo en cuenta las particularidades del caso y los estrictos requisitos procesales que el Estado debió observar por tratarse de un caso de pena de muerte obligatoria, el Tribunal considera que la omisión del Estado descrita en los párrafos precedentes constituyó una violación del derecho a las garantías judiciales reconocidas en el artículo 8.1, 8.2.c y 8.2.f de la Convención (Caso *Dacosta Cadogan Vs. Barbados*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de Septiembre de 2009. Serie C No. 204).

## 65. DEBIDO PROCESO. PRINCIPIO DE COHERENCIA ENTRE ACUSACIÓN Y SENTENCIA

**POSIBILIDAD DE QUE EL JUEZ PENAL CALIFIQUE AL HECHO DELICTIVO EN FORMA DISTINTA DE LA PLANTEADA EN LA ACUSACIÓN, O ABARQUE HECHOS NO CONTEMPLADOS EN ÉSTA**

La Convención no acoge un sistema procesal penal en particular. Deja a los Estados en libertad para determinar el que consideren preferible, siempre que respeten las garantías establecidas en la propia Convención, en el derecho interno, en otros tratados internacionales aplicables, en las normas consuetudinarias y en las disposiciones imperativas de derecho internacional. Al determinar el alcance de las garantías contenidas en el artículo 8.2 de la Convención, la Corte debe considerar el papel de la “acusación” en el debido proceso penal vis-à-vis el derecho de defensa. La descripción material de la conducta imputada contiene los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí que el imputado tenga derecho a conocer, a través de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan. La calificación jurídica de éstos puede ser modificada durante el proceso por el órgano acusador

o por el juzgador, sin que ello atente contra el derecho de defensa, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar a cabo la nueva calificación. El llamado “principio de coherencia o de correlación entre acusación y sentencia” implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación.<sup>282</sup> En el caso al que se refiere esta sentencia ocurrieron ciertas inadvertencias y omisiones. Luego de que la acusación formulada por el Ministerio Público calificó la acción del imputado como violación agravada, el órgano acusador solicitó al tribunal que cambiara esa calificación jurídica y condenara al imputado a la pena de muerte, pero no ejerció la facultad de presentar una “Acusación alternativa” o una “Ampliación de la acusación”, conforme a los artículos 333 y 373 del Código Procesal Penal guatemalteco, respectivamente, sino se limitó a solicitar en sus conclusiones, al final del debate, que se condenara al acusado por el delito de asesinato y se le impusiera la pena de muerte. En su alegato de conclusión, la defensa no se refirió a esa solicitud del Ministerio Público, sino pidió que se dictara sentencia absolutoria, en virtud de que a su juicio existió una duda razonable. Por su parte, el presidente del Tribunal de Sentencia no dispuso “recibir una nueva declaración” del señor Fermín Ramírez, ni informó

<sup>282</sup> En el caso *Pélissier y Sassi vs. Francia*, la Corte Europea de Derechos Humanos determinó que los peticionarios no tuvieron oportunidad para preparar su defensa respecto del nuevo cargo que se les imputaba, ya que sólo a través de la sentencia del tribunal de apelaciones se enteraron de la recalificación de los hechos. En particular, estimó que el cambio acogido en la sentencia alteraba los términos de la acusación inicial. Al respecto, hizo las siguientes consideraciones: [...] La Corte observa que los preceptos del tercer párrafo, inciso a), del artículo 6 (CEDH) apuntan a la necesidad de brindar especial atención a la debida notificación de la acusación al imputado. Las particularidades del delito juegan un rol crucial en el proceso penal, desde que el momento de la comunicación de aquéllas es cuando el sospechoso es formalmente puesto en conocimiento de la base fáctica y legal de los cargos formulados en su contra (ver *Kamasinski vs Austria*, sentencia de 19 de diciembre de 1989, Serie A, No. 168, pp. 36-37, párr. 79). El artículo 6.3.a) de la Convención [Europea] reconoce al imputado el derecho a ser informado no sólo de la causa de la acusación, es decir, de los actos que supuestamente ha cometido y sobre los que se basa la acusación, sino también de la calificación legal dada a esos actos. Dicha información debe ser detallada, tal como correctamente sostuvo la Comisión. El alcance del precepto anterior debe ser determinado, en particular, a la luz del derecho más general referente a un juicio justo, garantizado por el artículo 6.1 de la Convención. La Corte considera que, en cuestiones penales, el precepto concerniente a una información completa y detallada de los cargos formulados contra el imputado y, consecuentemente, a la calificación legal que el tribunal pueda adoptar al respecto, constituye un prerequisite esencial para asegurar que los procedimientos sean justos. Finalmente, respecto de la queja formulada bajo el artículo 6.3.b) de la Convención, la Corte considera que los sub-párrafos a) y b) del artículo 6.3 están conectados y que el derecho a ser informado sobre la naturaleza y la causa de la acusación debe ser considerada a la luz del derecho del imputado de preparar su defensa.



## 67. DEBIDO PROCESO. DERECHO A NO SER OBLIGADO A DECLARAR CONTRA UNO MISMO NI A DECLARARSE CULPABLE

Ya quedó establecido en esta Sentencia que mediante tortura el señor Bayarri confesó la comisión de varios hechos delictivos. Asimismo, no escapa al conocimiento de este Tribunal que la Sala I de la Cámara de Apelaciones declaró invalida dicha confesión y anuló los actos procesales derivados de la misma, lo que constituye una medida efectiva para hacer cesar las consecuencias de la referida violación a las garantías judiciales (...). Como consecuencia de lo anterior, este Tribunal concluye que el Estado violó el artículo 8.2.g) de la Convención Americana en perjuicio del señor Bayarri (*Caso Bayarri Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187).

## 68. DEBIDO PROCESO. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. CONCEPTO GENERAL

La Corte ha señalado que el artículo 8.2 de la Convención exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla<sup>284</sup>. En este sentido, la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada<sup>285</sup>. La Corte considera que el derecho a la presunción de inocencia es un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme. Este derecho implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el onus probandi corresponde a quien acusa (*Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111).

<sup>284</sup> *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69.

<sup>285</sup> *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador*. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35.



## 69. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. PRISIÓN PREVENTIVA. CUANDO LA LIBERTAD CONDICIONAL ES UN “BENEFICIO” INCONVENCIONALIDAD

En la jurisdicción militar chilena, al parecer, la prisión preventiva procede como regla y no como excepción. De las normas del Código de Justicia Militar y del Código Procesal Penal aplicado al señor Palamara Iribarne que regulan la prisión preventiva se desprende que al momento de emitir el auto de procesamiento el juez puede conceder la excarcelación al procesado sin caución alguna cuando “el delito de que se trata está sancionado únicamente con penas pecuniarias o privativas de derechos, o con una pena privativa o restrictiva de la libertad de duración no superior a la de presidio menor en su grado mínimo”. Es decir, la libertad condicional es un “beneficio” que el juez puede otorgar al procesado cuando se reúnen ciertos requisitos exigidos por la ley, partiendo de la premisa de la privación de su libertad como regla. La interpretación de la normativa interna realizada por las autoridades militares en el presente caso, supuso que dicha medida cautelar restrictiva de la libertad personal, no revistiera, como lo exige la Convención, carácter excepcional. Por el contrario, al dictar prisión preventiva sin tener en cuenta los elementos legales y convencionales para que ésta procediera, el Estado no respetó el derecho a la presunción de inocencia del señor Palamara Iribarne, debido a que, tal como surge de los hechos del caso, no desvirtuó dicha presunción a través de la prueba suficiente sobre la existencia de los requisitos que permitían una restricción a su libertad. Al respecto, la perito Horvitz afirmó que el procesamiento de una persona conforme al proceso penal militar supone “de modo automático la prisión preventiva del imputado en los delitos graves y menos graves”. A la luz de todo lo anterior, del análisis de las prisiones preventivas aplicadas al señor Palamara Iribarne en los dos procesos penales militares seguidos en su contra se desprende que el Estado violó los artículos 7.1, 7.2 y 8.2 de la Convención Americana en su perjuicio (*Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135).

## 70. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. MEDIDAS DE PRISIÓN PREVENTIVA EXCESIVAS. INCONVENCIONALIDAD

El artículo 8.2 de la Convención dispone que: [t]oda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Asimismo, el Principio trigésimo sexto del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión de las Naciones Unidas, establece que: se presumirá la inocencia de toda persona sospechosa o acusada de un delito y se la tratará como tal mientras no haya sido probada su culpabilidad conforme al derecho en un juicio público en el que haya gozado de todas las garantías necesarias para su defensa. Esta Corte ha señalado que el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que aquél no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia. En este sentido, la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva. Este concepto figura en múltiples instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que la prisión preventiva de los procesados no debe constituir la regla general (artículo 9.3). Se incurriría en una violación a la Convención al privar de libertad, por un plazo desproporcionado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Equivaldría a anticipar la pena, lo cual contraviene los principios generales del derecho universalmente reconocidos. En la especie, se ha probado que el señor Acosta Calderón permaneció detenido desde el 15 de noviembre de 1989 hasta el 8 de diciembre de 1994. Esta privación de libertad fue arbitraria y excesiva, por no existir razones que justificaran la prisión preventiva del señor Acosta Calderón por más de cinco años (Caso *Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129; Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141).





no es procedente condenarla, sino absolverla<sup>288</sup>. En este sentido, la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada<sup>289</sup>. La Corte considera que el derecho a la presunción de inocencia es un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme. Este derecho implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el onus probandi corresponde a quien acusa. A partir de las anteriores razones, el Tribunal encuentra claro que tanto el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Primer Turno como el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Tercera Sala, presumieron el dolo del señor Canese y, a partir de ello, le exigieron que desvirtuara la existencia de su intención dolosa. De esta manera, tales tribunales no presumieron la inocencia del imputado, por lo que la Corte concluye que el Estado violó, en perjuicio del señor Canese, el artículo 8.2 de la Convención Americana (Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111).

## 75. DEBIDO PROCESO. PENA DE MUERTE GARANTÍAS PROCESALES MÁS EXIGENTES

Al evaluar si el Estado respetó y garantizó el derecho del señor DaCosta Cadogan a las garantías judiciales, el Tribunal observa que esta obligación es más exigente y amplia en aquellos procesos que puedan culminar en la pena de muerte<sup>290</sup>. Esto se debe a que dicha pena conlleva una privación del más fundamental de los derechos<sup>291</sup>, el derecho a la vida, con la consecuente imposibilidad de revertir

<sup>288</sup> *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69.

<sup>289</sup> *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador*. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35.

<sup>290</sup> Salvaguardias para garantizar la protección de los derechos de los condenados a la pena de muerte, E.S.C. res. 1984/50, anexo, 1984 U.N. ESCOR Supp. (No. 1) p. 33, ONU Doc. E/1984/84 (1984); puntos 4 y 5, disponible en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/condenados.htm>.

<sup>291</sup> *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C. 63.



la pena una vez que ésta se ha llevado a cabo. De lo contrario, una violación del derecho a las garantías judiciales del acusado en un caso de pena de muerte, tal como la de no proveerle medios razonables y adecuados para su defensa, a la luz del artículo 8.2.c y 8.2.f de la Convención, podría resultar en una privación arbitraria del derecho a la vida reconocido en el artículo 4 de la misma. Es decir, la omisión del Estado de adoptar todas las medidas necesarias para garantizar un debido proceso en un caso de pena de muerte, indudablemente podría resultar en una injusticia grave e irreversible, con el posible resultado de la ejecución de una persona, a la que no se le brindaron sus garantías judiciales. En este sentido, el Tribunal ha señalado en múltiples ocasiones que el objeto y propósito de la Convención, como instrumento para la protección del ser humano, requiere que el derecho a la vida sea interpretado y aplicado de manera que sus salvaguardas sean verdaderamente prácticas y efectivas (*effet utile*)<sup>292</sup>. (Caso *Dacosta Cadogan Vs. Barbados*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de Septiembre de 2009. Serie C No. 204).

## 76. DERECHO A RECURRIR EL FALLO (DOBLE INSTANCIA) EN MATERIA PENAL (INCUPLADO). ALCANCE

El artículo 8.2.h. de la Convención Americana dispone que durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, “de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”. La Corte considera que el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica. El derecho de interponer un recurso contra el fallo debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera calidad de cosa juzgada. Se busca proteger el derecho de defensa otorgando durante el proceso la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión que fue adoptada con vicios y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de una persona. La Corte ha indicado que el derecho de recurrir del fallo, consagrado por la Convención, no se satisface con la mera existencia de un órgano de grado superior al que juzgó y

<sup>292</sup> En el mismo sentido, cfr. Eur.C.H.R., *McCann y otros Vs. Reino Unido*.

condenó al inculpadado, ante el que éste tenga o pueda tener acceso. Para que haya una verdadera revisión de la sentencia, en el sentido requerido por la Convención, es preciso que el tribunal superior reúna las características jurisdiccionales que lo legitiman para conocer del caso concreto. Conviene subrayar que el proceso penal es uno solo a través de sus diversas etapas<sup>293</sup>, incluyendo la tramitación de los recursos ordinarios que se interpongan contra la sentencia. De acuerdo al objeto y fin de la Convención Americana, cual es la eficaz protección de los derechos humanos, se debe entender que el recurso que contempla el artículo 8.2.h. de dicho tratado debe ser un recurso ordinario eficaz mediante el cual un juez o tribunal superior procure la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho. Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir del fallo. Al respecto, la Corte ha establecido que “no basta con la existencia formal de los recursos sino que éstos deben ser eficaces”, es decir, deben dar resultados o respuestas al fin para el cual fueron concebidos. Con base en lo expuesto en los párrafos anteriores, la Corte pasa a resolver si el recurso de casación al que tuvo acceso el señor Mauricio Herrera Ulloa cumplió con los parámetros anteriormente establecidos y, por ende, si se trató de un recurso regulado y aplicado de conformidad con lo estipulado en el artículo 8.2.h. de la Convención Americana. El juez o tribunal superior encargado de resolver el recurso interpuesto contra la sentencia penal tiene el deber especial de protección de las garantías judiciales y el debido proceso a todas las partes que intervienen en el proceso penal de conformidad con los principios que lo rigen. La posibilidad de “recurrir del fallo” debe ser accesible, sin requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho. Independientemente de la denominación que se le de al recurso existente para recurrir un fallo, lo importante es que dicho recurso garantice una examen integral de la decisión recurrida. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos concluyó que la inexistencia de la posibilidad de que el fallo condenatorio y la pena del autor fueran revisadas íntegramente, como se desprende de la propia sentencia de casación [...], limitándose dicha revisión a los aspectos formales o legales de la sentencia, no cumple con las garantías que exige el párrafo 5, artículo 14 del

<sup>293</sup> *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52.*

Pacto. Por consiguiente, al autor le fue denegado el derecho a la revisión del fallo condenatorio y de la pena, en violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto. En el presente caso, los recursos de casación presentados contra la sentencia condenatoria de 12 de noviembre de 1999 no satisficieron el requisito de ser un recurso amplio de manera tal que permitiera que el tribunal superior realizara un análisis o examen comprensivo e integral de todas las cuestiones debatidas y analizadas en el tribunal inferior. Esta situación conlleva a que los recursos de casación interpuestos (...) no satisficieron los requisitos del artículo 8.2 h. de la Convención Americana en cuanto no permitieron un examen integral sino limitado (*Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107*).

#### **77. DERECHO A RECURRIR EL FALLO PENAL. OPERA AUNQUE UN TRIBUNAL SUPERIOR (CUYAS SENTENCIAS NO ADMITEN RECURSO) ATRAIGA EL ASUNTO PARA SU CONOCIMIENTO**

La jurisprudencia de esta Corte ha sido enfática al señalar que el derecho de impugnar el fallo busca proteger el derecho de defensa, en la medida en que otorga la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión adoptada en un procedimiento viciado y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses del justiciable<sup>294</sup>. La doble conformidad judicial, expresada mediante la íntegra revisión del fallo condenatorio, confirma el fundamento y otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado, y al mismo tiempo brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado. Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir del fallo. El Estado puede establecer fueros especiales para el enjuiciamiento de altos funcionarios públicos, y esos fueros son compatibles, en principio, con la Convención Americana. Sin embargo, aun en estos supuestos el Estado debe permitir que el justiciable cuente con la posibilidad de recurrir del fallo condenatorio. Así sucedería, por ejemplo,

<sup>294</sup> *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107.*



si se dispusiera que el juzgamiento en primera instancia estará a cargo del presidente o de una sala del órgano colegiado superior y el conocimiento de la impugnación corresponderá al pleno de dicho órgano, con exclusión de quienes ya se pronunciaron sobre el caso. En razón de lo expuesto, el Tribunal declara que Venezuela violó el derecho del señor Barreto Leiva reconocido en el artículo 8.2.h de la Convención, en relación con el artículo 1.1 y 2 de la misma, puesto que la condena provino de un tribunal que conoció el caso en única instancia y el sentenciado no dispuso, en consecuencia, de la posibilidad de impugnar el fallo. Cabe observar, por otra parte, que el señor Barreto Leiva habría podido impugnar la sentencia condenatoria emitida por el juzgador que habría conocido su causa si no hubiera operado la conexidad que acumuló el enjuiciamiento de varias personas en manos de un mismo tribunal. En este caso la aplicación de la regla de conexidad, admisible en sí misma, trajo consigo la inadmisible consecuencia de privar al sentenciado del recurso al que alude el artículo 8.2.h de la Convención. La única excepción a esta regla que el Comité ha aceptado fue formulada de la siguiente manera: Cuando el tribunal más alto de un país actúa como primera y única instancia, la ausencia de todo derecho a revisión por un tribunal superior no queda compensada por el hecho de haber sido juzgado por el tribunal de mayor jerarquía del Estado Parte; por el contrario, tal sistema es incompatible con el Pacto, a menos que el Estado Parte interesado haya formulado una reserva a ese efecto.<sup>295</sup> (Caso *Barreto Leiva Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206).

## 78. DERECHO A LA PUBLICIDAD DEL PROCESO PENAL. ALCANCE GENERAL

En la Convención Americana el artículo 8.5 establece que “[e]l proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia”. El derecho al proceso público consagrado en el artículo 8.5 de la Convención es un elemento esencial de los sistemas procesales penales acusatorios de un Estado democrático y se garantiza a través de la realización de una etapa oral en la que el acusado pueda tener inmediación con el juez

<sup>295</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 32, Artículo 14: Derecho a la igualdad ante cortes y tribunales y a un ensayo justo. U.N. Doc. CCPR/C/GC/32 (2007), párr. 47.



y las pruebas y que facilite el acceso al público<sup>296</sup>. La publicidad del proceso tiene la función de proscribir la administración de justicia secreta, someterla al escrutinio de las partes y del público y se relaciona con la necesidad de la transparencia e imparcialidad de las decisiones que se tomen. Además, es un medio por el cual se fomenta la confianza en los tribunales de justicia<sup>297</sup>. La publicidad hace referencia específica al acceso a la información del proceso que tengan las partes e incluso los terceros. La Corte considera que la referida normativa que establece como regla que en la jurisdicción penal militar chilena el sumario sea secreto, salvo las excepciones establecidas por la ley, es contraria al derecho de defensa del imputado, ya que le imposibilita el acceso efectivo al expediente y a las pruebas que se recaban en su contra, lo cual le impide defenderse adecuadamente, en contravención de lo dispuesto en el artículo 8.2.c). Asimismo, la Corte observa que en el presente caso todas las actuaciones realizadas durante los procesos penales seguidos en contra del señor Palamara Iribarne por los tribunales militares fueron escritas. La Causa No. 464 ante el Juzgado Naval de Magallanes permaneció en la etapa de sumario durante un año y más de siete meses, desde el 13 de marzo de 1993 hasta el 24 de octubre de 1994, fecha en la que el Fiscal Naval elevó la causa a plenario y el abogado del señor Palamara Iribarne, por primera vez, tuvo acceso al expediente. Como ha quedado demostrado, durante el referido proceso tampoco procedió la excepción establecida en la ley para que el señor Palamara Iribarne tuviera acceso a las actuaciones y diligencias realizadas en su contra. El abogado del señor Palamara Iribarne solicitó en diversas oportunidades el conocimiento del sumario para proceder a la defensa del imputado, pero obtuvo respuestas negativas por parte de los tribunales militares, incluso cuando apeló dichas decisiones. Entre otras, la Corte destaca que la Corte Marcial de Valparaíso, en respuesta a un recurso de queja interpuesto por el abogado del señor Palamara Iribarne, señaló que la denegatoria de conocimiento del sumario derivaba de la ley y no era imputable al Fiscal recurrido. Según el Código de Justicia Militar, en caso de que haya una

<sup>296</sup> *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69. Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52.*

<sup>297</sup> *Osinger v. Austria*, no. 54645/00, § 44, 24 March 2005; *Riepan v. Austria*, no. 35115/97, § 40, ECHR 2000-XII; y *Tierce and Others v. San Marino*, nos. 24954/94, 24971/94 and 24972/94, § 88, ECHR 2000-IX.





completa y sería por las autoridades antes de que se resuelva sobre hechos, responsabilidades, penas y reparaciones. (*Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163). Por otra parte, este Tribunal se ha referido en reiteradas ocasiones al derecho que asiste a los familiares de las presuntas víctimas de conocer lo que sucedió y de saber quiénes fueron los responsables de los respectivos hechos. La Corte ha reiterado que toda persona, incluyendo a los familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos, tiene el derecho a conocer la verdad. En consecuencia, los familiares de las víctimas, y la sociedad como un todo, deben ser informados de todo lo sucedido con relación a dichas violaciones. Este derecho a la verdad se ha venido desarrollando por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos<sup>298</sup>; al ser reconocido y ejercido en una situación concreta constituye un medio importante de reparación. Por lo tanto, en este caso, el derecho a conocer la verdad da lugar a una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de las presuntas víctimas<sup>299</sup>. Este Tribunal también ha señalado que del artículo 8 de la Convención se desprende que las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en busca de una debida reparación<sup>300</sup>. En consecuencia, los familiares de las presuntas víctimas tienen el derecho, y los Estados la obligación, a que lo sucedido a estas últimas sea efectivamente investigado por las autoridades del Estado; se siga un proceso contra los presuntos responsables de estos ilícitos; en su caso, se les impongan las sanciones pertinentes, y se reparen los daños y perjuicios que dichos familiares han sufrido (*Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de marzo de 2005. Serie C No. 120; *Caso García Prieto y otros Vs. El Salvador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 168).

<sup>298</sup> *Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre 2004. Serie C No. 117. *Caso Tibi Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.

<sup>299</sup> *Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 29 de abril de 2004. Serie C No. 105.

<sup>300</sup> *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109. *Caso Las Palmeras Vs. Colombia*. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90.



## 80. VÍCTIMAS Y FAMILIARES. DERECHO A LA VERDAD

Este Tribunal también ha señalado que: del artículo 8 de la Convención se desprende que las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en busca de una debida reparación<sup>301</sup>. En consecuencia, el artículo 8.1 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 25.1 de la misma, confiere a los familiares de las víctimas el derecho a que la muerte de estas últimas sea efectivamente investigada por las autoridades del Estado; se siga un proceso contra los responsables de estos ilícitos; en su caso, se les impongan las sanciones pertinentes, y se reparen los daños y perjuicios que dichos familiares han sufrido. El derecho de acceso a la justicia no se agota en que se tramiten procesos internos, sino que debe además asegurar en tiempo razonable, el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables<sup>302</sup> (Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109; Caso Baldeón García Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147).

## 81. VÍCTIMAS Y FAMILIARES. EQUILIBRIO ENTRE EL DEBIDO PROCESO DEL INculpADO Y EL DERECHO A LA VERDAD DE AQUÉLLOS

La Corte observa que desde el 23 de mayo de 1996, fecha en la que se corrió traslado a la defensa del pedido fiscal de 15 años de prisión contra el Comisario Espósito, por el delito reiterado de privación ilegal de libertad calificada, la defensa del imputado promovió una extensa serie de diferentes articulaciones

<sup>301</sup> Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90. Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.

<sup>302</sup> Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100. Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94.

y recursos (pedidos de prórroga, recusaciones, incidentes, excepciones, incompetencias, nulidades, entre otros), que han impedido que el proceso pudiera avanzar hasta su culminación natural, lo que ha dado lugar a que se opusiera la prescripción de la acción penal. Esta manera de ejercer los medios que la ley pone al servicio de la defensa, ha sido tolerada y permitida por los órganos judiciales intervinientes, con olvido de que su función no se agota en posibilitar un debido proceso que garantice la defensa en juicio, sino que debe además asegurar en tiempo razonable<sup>303</sup>, el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y que se sancione a los eventuales responsables. El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo de evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos (Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100; Caso *Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101).

## 82. VÍCTIMAS Y FAMILIARES. DERECHO A UNA INVESTIGACIÓN SERIA, IMPARCIAL, EFECTIVA Y DE OFICIO, EN CASO DE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS

Se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento<sup>304</sup> (Caso *Blanco Romero y otros Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138). La Corte recuerda su jurisprudencia constante en el sentido de que el cumplimiento del deber de investigar en casos como el presente, debe

<sup>303</sup> *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35. Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 30.*

<sup>304</sup> *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de marzo de 2005. Serie C No. 120. Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 29 de abril de 2004. Serie C No. 105. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.*



**83. VÍCTIMAS Y FAMILIARES. VIOLACIÓN A LOS ARTÍCULOS 8.1 (GARANTÍAS JUDICIALES) Y 25.1 (PROTECCIÓN JUDICIAL) DE LA CONVENCIÓN AMERICANA, ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE INVESTIGAR EFECTIVAMENTE LOS HECHOS DENUNCIADOS.**

El procedimiento nacional relacionado con la investigación de la muerte de las jóvenes mujeres presentaba, centralmente, los vicios siguientes: i) irregularidades en la custodia de la escena del crimen, recolección y manejo de evidencias, elaboración de las autopsias, identificación y entrega de los restos de las víctimas; ii) Fabricación de culpables, que propició que no se continuaran agotando otras líneas de investigación y falta credibilidad en las autoridades investigadoras, pérdida de indicios y pruebas por el simple transcurso del tiempo, lo cual dio lugar al reinicio de la investigación cuatro años después de ocurridos los hechos; iii) Demora injustificada e inexistencia de avances en las investigaciones, máxime que han transcurrido ocho años desde que sucedieron los hechos sin que la averiguación pase de su fase preliminar; iv) Fragmentación inadecuada de las investigaciones, ya que el Ministerio Público decidió desglosar todas las actuaciones procesales en un legajo destinado a cada una de las ocho víctimas halladas en el campo algodoner, sin considerar que los hechos se enmarcan dentro de un contexto de violencia contra la mujer; v) Falta de sanción a los funcionarios públicos involucrados con actuaciones irregulares, lo que contribuye a la impunidad y propicia la repetición crónica de las violaciones de los derechos humanos de que se trata; todo lo cual produjo la vulneración del derecho de acceso a la justicia, a una protección judicial eficaz, así como al derecho de los familiares y de la sociedad a conocer la verdad de lo ocurrido (Caso *González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205; Caso *Fernández Ortega y otros. Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215).





Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Dichas disposiciones son aplicables al caso ya que especifican y complementan las obligaciones que tiene el Estado con respecto al cumplimiento de los derechos consagrados en la Convención Americana (Caso *Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*; Caso *González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205; Caso *Fernández Ortega y otros. Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215).

## 86. DEBER DE INVESTIGACIÓN EFECTIVA. VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

En una investigación penal por violencia sexual es necesario que: i) la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) la declaración de la víctima se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación sexual; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, investigando de forma inmediata el lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia, y vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso. Con base en las anteriores consideraciones y en el reconocimiento parcial de responsabilidad del Estado, las autoridades estatales no actuaron con la debida diligencia en la investigación de la violación sexual, por lo que el Estado mexicano violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial previstos en los artículos 8.1 y 25.1 de la CADH, en relación con el artículo 1.1 de la misma e incumplió el deber establecido en el artículo 7.b de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar



judiciales y a la protección judicial consagradas en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento y el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana, por el incumplimiento del deber de investigar las amenazas y hostigamientos sufridos por las víctimas (*Caso García Prieto y otros Vs. El Salvador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 168).

#### **88. DEBER DE INVESTIGACIÓN EFECTIVA. EXISTENCIA DE UN PATRÓN DE VIOLENCIA Y AMENAZAS CONTRA LOS JUECES Y LAS PARTES DEL PROCESO INCONVENCIONALIDAD**

La Corte considera que el patrón de violencia y amenazas contra funcionarios judiciales, familiares de víctimas y testigos que se produjo en el presente caso tuvo un efecto amedrentador e intimidante para que desistieran de colaborar en la búsqueda de la verdad y, consecuentemente, obstruir el avance del proceso. Ello se ve agravado porque no se adoptaron medidas de seguridad para algunos de los funcionarios, familiares de víctimas y testigos amenazados, ni se acreditó investigación o sanción alguna en relación con dichos actos de hostigamiento y violencia, lo cual profundiza el contexto de intimidación e indefensión frente a la actuación de los grupos paramilitares y agentes estatales. Esta situación afectó el adecuado ejercicio de la función judicial y el funcionamiento de la administración de justicia, de acuerdo con la obligación de garantía establecida en el artículo 1.1 de la Convención. Además, el hecho de que no hayan sido sancionados todos los responsables de los hechos genera que ese amedrentamiento sea permanente y que, en alguna medida, explique la grave negligencia en el impulso de la investigación. Este Tribunal considera que, para cumplir con la obligación de investigar en el marco de las garantías del debido proceso, el Estado debe facilitar todos los medios necesarios para proteger a los operadores de justicia, investigadores, testigos y familiares de las víctimas de hostigamientos y amenazas que tengan como finalidad entorpecer el proceso, evitar el esclarecimiento de los

hechos y encubrir a los responsables de los mismos<sup>311</sup> (*Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163).

**89. DEBER DE INVESTIGACIÓN EFECTIVA. VIOLACIÓN A NORMAS *JUS COGENS*. COMPRENDE LA OBLIGACIÓN A CARGO DEL ESTADO DE SOLICITAR LA EXTRADICIÓN DE LOS PROBABLES RESPONSABLES**

Los hechos del presente caso han infringido normas inderogables de derecho internacional (jus cogens), en particular las prohibiciones de la tortura y de las desapariciones forzadas de personas. Estas prohibiciones son contempladas en la definición de conductas que se considera afectan valores o bienes trascendentales de la comunidad internacional, y hacen necesaria la activación de medios, instrumentos y mecanismos nacionales e internacionales para la persecución efectiva de tales conductas y la sanción de sus autores, con el fin de prevenirlas y evitar que queden en la impunidad. Es así como, ante la gravedad de determinados delitos, las normas de derecho internacional consuetudinario y convencional establecen el deber de juzgar a sus responsables. En casos como el presente, esto adquiere especial relevancia pues los hechos se dieron en un contexto de vulneración sistemática de derechos humanos –constituyendo ambos crímenes contra la humanidad– lo que genera para los Estados la obligación de asegurar que estas conductas sean perseguidas penalmente y sancionados sus autores. (...) La Corte reitera que (...) los Estados están obligados a investigar las violaciones de derechos humanos y a juzgar y sancionar a los responsables. La plena realización de la justicia en este tipo de casos se imponía para el Paraguay como un deber inexcusable de haber solicitado, con la debida diligencia y oportunidad, la extradición de los procesados. Por ende, según la obligación general de garantía establecida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, el Paraguay debe adoptar todas las medidas necesarias, de carácter judicial y diplomático, para juzgar y sancionar a todos los responsables de las violaciones cometidas, inclusive impulsando por todos los medios a su alcance

<sup>311</sup> *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101.*



de buena fe en ese sentido, ya sea mediante la extradición o el juzgamiento en su territorio de los responsables de los hechos (Caso *Goiburú y otros Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153)

## 90. DEBER DE INVESTIGACIÓN EFECTIVA. INVOCACIÓN DEL SECRETO DE ESTADO PARA DEJAR DE APORTAR LA INFORMACIÓN REQUERIDA PARA INVESTIGAR UN ILÍCITO. INCONVENCIONALIDAD

Tal como lo ha señalado la Corte Europea de Derechos Humanos<sup>314</sup>, en los casos donde cierta evidencia es mantenida en reserva por motivos de interés público (seguridad nacional, por ejemplo), no es el rol del tribunal internacional determinar si la reserva de la información es o no necesaria ya que como regla general ello corresponde a los tribunales nacionales. En cambio, sí le corresponde determinar si el proceso interno respeta y protege el interés de las partes. Al respecto, dicho Tribunal Europeo señaló que el hecho de retener evidencia relevante argumentando el interés público, sin notificar al juez de la causa, no cumple con los requisitos del artículo 6 del Convenio Europeo<sup>315</sup>, el cual es equivalente al artículo 8 de la Convención Americana. La Corte considera que en caso de violaciones de derechos humanos, las autoridades estatales no se pueden amparar en mecanismos como el secreto de Estado o la confidencialidad de la información, o en razones de interés público o seguridad nacional, para dejar de

Res. 3074, U.N. Doc. A/9030 (1973); Resolución sobre la cuestión del castigo de los criminales de guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa humanidad, G.A. Res. 2840, U.N. Doc. A/Res/2840 (1971); Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de la Comisión de Derecho Internacional de 1996; Proyecto de Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, 1er periodo de sesiones, tema 4 del programa, A/HRC/1/L.2, 22 de junio de 2006; Declaración sobre el Asilo Territorial, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, resolución 2312 (XXII) de 14 de diciembre de 1967, y Convención de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados, 189 U.N.T.S. 150, adoptada el 28 de julio de 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y de los apátridas (Naciones Unidas), convocada por la Asamblea General en su resolución 429 (V), de 14 de diciembre de 1950.

<sup>314</sup> *Eur. Court H.R., Dowsett v. the United Kingdom judgment of 24 June 2003. Eur. Court H.R., Rowe and Davis v. the United Kingdom judgment of 16 February 2000.. ur. Court H.R., Edwards v. the United Kingdom judgment of 25 November 1992.*

<sup>315</sup> *Eur. Court H.R., Dowsett v. the United Kingdom. Eur. Court H.R., Rowe and Davis v. the United Kingdom.*



aportar la información requerida por las autoridades judiciales o administrativas encargadas de la investigación o proceso pendientes. El Tribunal comparte lo señalado por la Comisión Interamericana en cuanto a que: en el marco de un procedimiento penal, especialmente cuando se trata de la investigación y persecución de ilícitos atribuibles a las fuerzas de seguridad del Estado, surge una eventual colisión de intereses entre la necesidad de proteger el secreto de Estado, por un lado, y las obligaciones del Estado de proteger a las personas de los actos ilícitos cometidos por sus agentes públicos y la de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de los mismos, por el otro lado. Los poderes públicos no pueden escudarse tras el manto protector del secreto de Estado para evitar o dificultar la investigación de ilícitos atribuidos a los miembros de sus propios órganos. En casos de violaciones de derechos humanos, cuando los órganos judiciales están tratando de esclarecer los hechos y juzgar y sancionar a los responsables de tales violaciones, el ampararse en el secreto de Estado para entregar información requerida por la autoridad judicial puede ser considerado como un intento de privilegiar la “clandestinidad del Ejecutivo” y perpetuar la impunidad (Caso *Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101).

## **91. VÍCTIMAS Y FAMILIARES. DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA LEYES DE AUTOAMNISTÍA. INCONVENCIONALIDAD**

A la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados Partes tienen el deber de tomar las providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención. Es por ello que los Estados Partes en la Convención que adopten leyes que tengan este efecto, como lo son las leyes de autoamnistía, incurren en una violación de los artículos 8 y 25 en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la Convención. Las leyes de autoamnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana. Este tipo de leyes impide





### **93. VÍCTIMAS Y FAMILIARES. DESAPARICIÓN FORZADA. DERECHO A PARTICIPAR EN EL PROCESO PENAL RESPECTIVO, A QUE TALES ACTOS SEAN JUZGADOS POR LA JURISDICCIÓN ORDINARIA, Y AL ACCESO A UNA VÍA IMPUGNATIVA EFECTIVA**

De conformidad con el derecho reconocido en el artículo 8.1 de la CADH, en relación con el artículo 1.1 de la misma, los Estados tienen la obligación de garantizar que, en todas las etapas de los respectivos procesos, las víctimas puedan hacer planteamientos, recibir informaciones, aportar pruebas, formular alegaciones y, en síntesis, hacer valer sus intereses.<sup>317</sup> Dicha participación deberá tener como finalidad el acceso a la justicia, el conocimiento de la verdad de lo ocurrido y el otorgamiento de una justa reparación.<sup>318</sup> En tal sentido, estableció que obligación estatal de adecuar la legislación interna a las disposiciones convencionales comprende el “texto constitucional” y todas las disposiciones jurídicas de carácter “secundario” o reglamentario, de tal forma que pueda traducirse en la efectiva aplicación práctica de los estándares de protección de los derechos humanos.<sup>319</sup> Luego, si los actos delictivos cometidos por militares en activo no afectan los bienes jurídicos de la esfera castrense, dicha persona debe ser siempre juzgada por tribunales ordinarios; de lo que se sigue que las víctimas y sus familiares tienen derecho a que tales actos sean conocidos y resueltos por un tribunal competente, de conformidad con el “debido proceso” y el “acceso a la justicia”, considerando que la calidad del sujeto pasivo trasciende la esfera del ámbito militar, ya que se encuentran involucrados bienes jurídicos propios del régimen ordinario. Ahora bien, con base en el artículo 10 de la Ley de Amparo: “el ofendido o víctima del delito, sólo puede intentar el juicio de garantías cuando se trate de algún acto (...) relacionado directa e inmediatamente con la reparación

<sup>317</sup> *Caso Baldeón García Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147; Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, y Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202.*

<sup>318</sup> *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, y Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C No. 196.*

<sup>319</sup> *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte IDH de 21 de septiembre de 2009.*

del daño (...); lo cual, a su juicio, resulta inefectivo, puesto que la participación de la víctima en procesos penales no está limitada a la mera reparación del daño sino, preponderantemente, a hacer efectivos sus derechos a conocer la verdad y a la justicia ante tribunales competentes. En consecuencia, el recurso de amparo no es un recurso “efectivo” para permitir impugnar el conocimiento de la detención y posterior desaparición forzada, por la jurisdicción militar, lo cual es violatorio del artículo 25.1 de la CADH (Caso *Radilla Pacheco Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209).

## 94. VÍCTIMAS Y FAMILIARES

### DERECHO A LA PARTICIPACIÓN EN PROCEDIMIENTOS DISCIPLINARIOS

Sobre la relación de esta jurisdicción con el derecho de acceso a la justicia, la Corte Constitucional de Colombia ha entendido que “si bien la regla general indica que en el derecho disciplinario no existen víctimas por cuanto las faltas remiten a infracciones de deberes funcionales y no a lesiones de derechos, de manera excepcional puede hablarse de víctimas de una falta disciplinaria cuando de la infracción del deber que la constituye surge, de manera inescindible y directa, la violación del derecho internacional de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario”. Al respecto, dicha Corte Constitucional señaló que: Las víctimas o perjudicados con una falta disciplinaria constitutiva de una violación del derecho internacional de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario están legitimadas para intervenir en el proceso disciplinario para que en éste se esclarezca la verdad de lo ocurrido, es decir, para que se reconstruya con fidelidad la secuencia fáctica acaecida, y para que en ese específico ámbito de control esas faltas no queden en la impunidad. Es decir, tales víctimas o perjudicados tienen derecho a exigir del Estado una intensa actividad investigativa para determinar las circunstancias en que se cometió la infracción al deber funcional que, de manera inescindible, condujo al menoscabo de sus derechos y a que, una vez esclarecidas esas circunstancias, se haga justicia disciplinaria<sup>320</sup>. La Corte reitera que, ciertamente, la existencia

<sup>320</sup> Sentencia C-014 de 2004 emitida el 20 de enero de 2004 por la Corte Constitucional de Colombia.



misma de un procedimiento disciplinario dentro de la Procuraduría General de la Nación para la atención de casos de violaciones de derechos humanos, reviste un importante objetivo de protección y sus resultados pueden ser valorados en tanto coadyuvan al esclarecimiento de los hechos y al establecimiento de este tipo de responsabilidades. El procedimiento disciplinario puede complementar pero no sustituir a cabalidad la función de la jurisdicción penal en casos de graves violaciones de derechos humanos<sup>321</sup> (*Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163). En relación con el procedimiento disciplinario, efectuado por la Oficina de Investigación y Disciplina del Comando del Departamento de Policía de Putumayo en contra de los miembros de la policía que participaron en el operativo, la Corte nota que el procedimiento duró cinco días desde que el oficial investigador inició la diligencia hasta que el comandante de policía, quien a su vez era el superior jerárquico de los agentes investigados, declaró cerrada la investigación y absolvió a los participantes de dicho operativo. En ese sentido, la Procuraduría Intendencial de Putumayo, la Procuraduría Delegada para la Defensa de Derechos Humanos, el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, y la Dirección General de Policía actuando como Juzgado de Primera Instancia, señalaron que el procedimiento disciplinario presentó irregularidades; se realizó en forma sumarísima; impidió el esclarecimiento de los hechos; y conllevó a la prescripción de la acción penal por el delito de prevaricato. Asimismo, la Corte observa que, en las circunstancias expuestas, el “juzgador” ejerció la doble función de juez y parte, lo cual no otorga a las víctimas o, en su caso, a sus familiares, las garantías judiciales consagradas en la Convención. La brevedad con que se tramitó este procedimiento disciplinario impidió el descargo de pruebas y únicamente la parte involucrada (los miembros de la policía) participó en el proceso (*Caso Las Palmeras Vs. Colombia*. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90).

---

<sup>321</sup> *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140.*



## ARTÍCULO 9

### PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y DE RETROACTIVIDAD

NADIE PUEDE SER CONDENADO POR ACCIONES U OMISIONES QUE EN EL MOMENTO DE COMETERSE NO FUERAN DELICTIVOS SEGÚN EL DERECHO APLICABLE. TAMPOCO SE PUEDE IMPONER PENA MÁS GRAVE QUE LA APLICABLE EN EL MOMENTO DE LA COMISIÓN DEL DELITO. SI CON POSTERIORIDAD A LA COMISIÓN DEL DELITO LA LEY DISPONE LA IMPOSICIÓN DE UNA PENA MÁS LEVE, EL DELINCUENTE SE BENEFICIARÁ DE ELLO.



## 1. PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN MATERIA PENAL. ALCANCE GENERAL. DEBERES A CARGO DEL LEGISLADOR Y JUEZ NACIONAL

Con respecto al principio de legalidad en el ámbito penal, la Corte ha señalado que la elaboración de los tipos penales supone una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales.<sup>322</sup> En este sentido, corresponde al juez penal, en el momento de la aplicación de la ley penal, atenerse estrictamente a lo dispuesto por ésta y observar la mayor rigurosidad en el adecuamiento de la conducta de la persona incriminada al tipo penal, de forma tal que no incurra en la penalización de actos no punibles en el ordenamiento jurídico (Caso *De la Cruz Flores Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, Caso *García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137).

**2. PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y DE IRRETROACTIVIDAD. ES APLICABLE EN MATERIA PENAL Y SANCIONATORIA ADMINISTRATIVA**

En relación con lo anterior, conviene analizar si el artículo 9 de la Convención es aplicable a la materia sancionatoria administrativa, además de serlo, evidentemente, a la penal. Los términos utilizados en dicho precepto parecen referirse exclusivamente a esta última. Sin embargo, es preciso tomar en cuenta que las sanciones administrativas son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas. Unas y otras implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas, como consecuencia de una conducta ilícita. Por lo tanto, en un sistema democrático es preciso extremar las precauciones para que dichas medidas se adopten con estricto respeto a los derechos básicos de las personas y previa una cuidadosa verificación de la efectiva existencia de la

<sup>322</sup> *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69. Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52.*







de buena fe, conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta el objeto y fin de la Convención Americana, cual es la eficaz protección de la persona humana<sup>326</sup>, así como mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos. En este sentido, debe interpretarse como ley penal más favorable tanto a aquella que establece una pena menor respecto de los delitos, como a la que comprende a las leyes que desincriminan una conducta anteriormente considerada como delito, crean una nueva causa de justificación, de inculpabilidad, y de impedimento a la operatividad de una penalidad, entre otras. Dichos supuestos no constituyen una enumeración taxativa de los casos que merecen la aplicación del principio de retroactividad de la ley penal más favorable (*Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111).

## 5. RETROACTIVIDAD DE LA LEY PENAL EN BENEFICIO DEL REO. OPERA RESPECTO DELAS LEYES EMITIDAS TANTO ANTES DE LA EMISIÓN DE LA SENTENCIA,COMO DURANTE SU EJECUCIÓN

Cabe destacar que el principio de retroactividad se aplica respecto de las leyes que se hubieren sancionado antes de la emisión de la sentencia, así como durante la ejecución de la misma, ya que la Convención no establece un límite en este sentido. De conformidad con el artículo 29.b) de la Convención, si alguna ley del Estado Parte u otro tratado internacional del cual sea Parte dicho Estado otorga una mayor protección o regula con mayor amplitud el goce y ejercicio de algún derecho o libertad, éste deberá aplicar la norma más favorable para la tutela de los derechos humanos. Es preciso recordar que la Corte en diversas ocasiones ha aplicado el principio de la norma más favorable para interpretar la Convención Americana, de manera que siempre se elija la alternativa más favorable para la tutela de los derechos protegidos por dicho

<sup>326</sup> *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109. Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72. Competencia. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Caso Constantine y otros. Excepciones Preliminares. Sentencia de 1 de septiembre de 2001. Serie C No. 82, párrs. 75 y 86.*

tratado<sup>327</sup>. Según lo ha establecido este Tribunal, si a una situación son aplicables dos normas distintas, “debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana”<sup>328</sup>. Una vez analizados los principios de legalidad, de irretroactividad de la norma desfavorable y de retroactividad de la norma penal más favorable, corresponde al Tribunal determinar si en el presente caso el Paraguay violó este último principio. Como ha quedado probado, en el presente caso el señor Canese fue procesado y condenado de acuerdo al Código Penal de 1914. Sin embargo, después de la emisión de la sentencia condenatoria de segunda instancia de 4 de noviembre de 1997, la cual lo declaró responsable del delito de difamación, entró en vigencia un nuevo Código Penal, el 26 de noviembre de 1998. El artículo 370 del Código Penal de 1914, el cual regulaba el delito de difamación, establecía que el culpable de dicho delito “ser[ía] castigado con penitenciaría de dos a veintidós meses y multa hasta de dos mil pesos”, de manera que esta última no podía ser impuesta como pena única sino que debía acompañar a la privativa de libertad. Con base en esa norma, el 4 de noviembre de 1997 el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Tercera Sala, al resolver los recursos de apelación y nulidad interpuestos por el señor Canese y por la parte querellante contra la sentencia de primera instancia, lo condenó por el delito de difamación a la pena principal de dos meses de penitenciaría y a la pena accesoria de pago de multa de dos millones novecientos nueve mil noventa guaraníes. Según se encuentra establecido, un año y veintidós días después de la emisión de la referida sentencia de segunda instancia, entró en vigencia un nuevo Código Penal, el cual, *inter alia*, modificó las penas que el juez podría imponer por el delito de difamación. El nuevo Código disminuyó las penas mínimas y máximas para el delito de difamación y estableció la multa como sanción alternativa a la pena de prisión. El nuevo Código estableció que “[c]uando se realizara el hecho ante una multitud o mediante difusión de publicaciones [...], o repetidamente durante

<sup>327</sup> Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72. Caso Baena Ricardo y otros. Excepciones Preliminares. Sentencia de 18 de noviembre de 1999. Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993. Serie A No. 13.

<sup>328</sup> Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18. La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5.



un tiempo prolongado, la pena podr[ía] ser aumentada a pena privativa de libertad de hasta un año o multa”. Este cambio significa que el legislador tenía la voluntad de disminuir la penalidad para el delito de difamación. Como ha sido indicado con anterioridad, la Corte reconoce la importancia de la decisión emitida por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay el 11 de diciembre de 2002, mediante la cual hizo lugar al recurso de revisión interpuesto el 12 de agosto de 2002 por el señor Canese y sus abogados, anuló las sentencias condenatorias y absolvió de culpa y pena al señor Canese. Sin embargo, para la consideración de la alegada violación al principio de retroactividad, es preciso analizar el período comprendido entre el 26 de noviembre de 1998 y el 11 de diciembre de 2002, en el cual el señor Ricardo Canese y sus abogados presentaron varios recursos de revisión, mediante los cuales solicitaron, *inter alia*, la nulidad de las sentencias condenatorias y la revisión de la condena, fundando tales peticiones en que había entrado en vigencia un nuevo Código Penal en 1998. En dicho período la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay declaró sin lugar tales recursos de revisión, uno de ellos con base en que “no se ofrec[ían] ‘elementos de prueba, ni se indica[ban] nuevos hechos’ que amerit[aran] aplicar una norma más favorable para el condenado”. Sin embargo, en el acuerdo y sentencia Nº 1362 emitido por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay el 11 de diciembre de 2002, mediante el cual se absolvió al señor Canese, se indicó que deb[ía] prosperar el Recurso de Revisión incoado, puesto que en primer lugar, la causal legítima de revisión (Art. 481, inc. 4to. del Código Procesal Penal), consistente en que: “cuando después de la sentencia sobrevengan hechos nuevos ... hagan evidente que ... el hecho cometido no es punible o corresponda aplicar una norma más favorable”. Y ello es así, porque existe un nuevo Código Penal que ha transformado radicalmente el tipo penal de Difamación. Como ha quedado probado, durante un período de aproximadamente cuatro años en el cual estuvo en vigencia un nuevo Código Penal que contenía normas más favorables que las aplicadas en las sentencias condenatorias al señor Canese, dicha normativa más favorable no fue tomada en cuenta por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay, a pesar de los recursos planteados por el señor Canese solicitando, *inter alia*, la revisión de su condena, así como tampoco fue considerada de oficio por el juez competente. La Corte considera que de conformidad con el principio de retroactividad de la norma penal más favorable dichos tribunales debían comparar



quintientos a pesos noventa mil o prisión de un mes a un año. Posteriormente, fue absuelto por la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional. Por último la Corte Suprema de Justicia se apartó de la calificación originaria del delito y decidió que los hechos imputados al señor Kimel configuraban el ilícito tipificado en el artículo 109 del Código Penal, que establece: La calumnia o falsa imputación de un delito que dé lugar a la acción pública, será reprimida con prisión de uno a tres años. La Corte resalta que en el presente caso el Estado indicó que “la falta de precisiones suficientes en el marco de la normativa penal que sanciona las calumnias y las injurias que impidan que se afecte la libertad de expresión, importa el incumplimiento de la obligación de adoptar medidas contempladas en el artículo 2 de la Convención Americana”. En razón de lo anterior y teniendo en cuenta las manifestaciones formuladas por el Estado acerca de la deficiente regulación penal de esta materia, la Corte considera que la tipificación penal correspondiente contraviene los artículos 9 y 13.1 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma (Caso *Kimel Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177).

## 8. PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL. LEYES QUE CONSIDERAN PELIGROSIDAD DEL AGENTE COMO CRITERIO PARA LA CALIFICACIÓN TÍPICA DE LOS HECHOS Y LA APLICACIÓN DE SANCIONES. INCONVENCIONALIDAD

El artículo 132 del Código Penal guatemalteco tipifica el delito de asesinato y establece como sanción aplicable al autor la privación de libertad de 25 a 50 años o la pena de muerte. Del penúltimo párrafo de ese precepto se desprende la posibilidad de que el juez condene al imputado a una u otra pena con base en el juicio de peligrosidad del agente, al indicar que la pena de muerte será aplicada en lugar del máximo de prisión si “se revelare una mayor particular peligrosidad del agente”, determinable ésta según “las circunstancias del hecho y de la ocasión, la manera de realizarlo y los móviles determinantes”. En tal virtud, la consideración de peligrosidad constituye un elemento del que depende la aplicación de la máxima pena. En concepto de esta Corte, el problema que plantea la invocación de la peligrosidad no sólo puede ser analizado a la luz de las garantías del debido

proceso, dentro del artículo 8 de la Convención. Esa invocación tiene mayor alcance y gravedad. En efecto, constituye claramente una expresión del ejercicio del *ius puniendi* estatal sobre la base de las características personales del agente y no del hecho cometido, es decir, sustituye el Derecho Penal de acto o de hecho propio del sistema penal de una sociedad democrática, por el Derecho Penal de autor, que abre la puerta al autoritarismo precisamente en una materia en la que se hallan en juego los bienes jurídicos de mayor jerarquía. La valoración de la peligrosidad del agente implica la apreciación del juzgador acerca de las probabilidades de que el imputado cometa hechos delictuosos en el futuro, es decir, agrega a la imputación por los hechos realizados, la previsión de hechos futuros que probablemente ocurrirán. Con esta base se despliega la función penal del Estado. En fin de cuentas, se sancionaría al individuo – con pena de muerte inclusive – no con apoyo en lo que ha hecho, sino en lo que es. Sobra ponderar las implicaciones, que son evidentes, de este retorno al pasado, absolutamente inaceptable desde la perspectiva de los derechos humanos. El pronóstico será efectuado, en el mejor de los casos, a partir del diagnóstico ofrecido por una pericia psicológica o psiquiátrica del imputado. En consecuencia, la introducción en el texto penal de la peligrosidad del agente como criterio para la calificación típica de los hechos y la aplicación de ciertas sanciones, es incompatible con el principio de legalidad criminal y, por ende, contrario a la Convención (Caso *Fermín Ramírez Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126).

## ARTÍCULO 10

### DERECHO A INDEMNIZACIÓN

TODA PERSONA TIENE DERECHO A SER INDEMNIZADA CONFORME A LA LEY EN CASO DE HABER SIDO CONDENADA EN SENTENCIA FIRME POR ERROR JUDICIAL.

*\*No se reportan criterios relevantes.*



# ARTÍCULO 11

## PROTECCIÓN DE LA HONRA Y DE LA DIGNIDAD

1. TODA PERSONA TIENE DERECHO AL RESPETO DE SU HONRA Y AL RECONOCIMIENTO DE SU DIGNIDAD.
2. NADIE PUEDE SER OBJETO DE INJERENCIAS ARBITRARIAS O ABUSIVAS EN SU VIDA PRIVADA, EN LA DE SU FAMILIA, EN SU DOMICILIO O EN SU CORRESPONDENCIA, NI DE ATAQUES ILEGALES A SU HONRA O REPUTACIÓN.
3. TODA PERSONA TIENE DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA LEY CONTRA ESAS INJERENCIAS O ESOS ATAQUES.





## 1. DERECHO A LA VIDA PRIVADA. PROTECCIÓN DE FAMILIA, DOMICILIO, CORRESPONDENCIA. ALCANCE GENERAL

El artículo 11 de la Convención prohíbe toda injerencia arbitraria o abusiva en la vida privada de las personas, enunciando diversos ámbitos de la misma como la vida privada de sus familias, sus domicilios o sus correspondencias. En ese sentido, la Corte ha sostenido que “el ámbito de la privacidad se caracteriza por quedar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública” (Caso *Escher y otros Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200).

## 2. DERECHO A LA VIDA PRIVADA. SU RESTRICCIÓN ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y PROPORCIONALIDAD

El artículo 11 de la Convención prohíbe toda injerencia arbitraria o abusiva en la vida privada de las personas, enunciando diversos ámbitos de la misma como la vida privada de sus familias, sus domicilios o sus correspondencias. En ese sentido, la Corte ha sostenido que “el ámbito de la privacidad se caracteriza por quedar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública”. El derecho a la vida privada no es un derecho absoluto y, por lo tanto, puede ser restringido por los Estados siempre que las injerencias no sean abusivas o arbitrarias; por ello, deben estar previstas en ley, perseguir un fin legítimo y ser necesarias en una sociedad democrática (*Caso Escher y otros Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200).

### 3. DERECHO AL HONOR Y A LA REPUTACIÓN. DIFERENCIAS

El artículo 11 de la Convención reconoce que toda persona tiene derecho al respeto a su honor, prohíbe todo ataque ilegal contra la honra y reputación e impone a los Estados el deber de brindar la protección de la ley contra tales ataques. En términos generales, el derecho a la honra se relaciona con la estima

y valía propia, mientras que la reputación se refiere a la opinión que otros tienen de una persona (Caso *Escher y otros Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200).

#### **4. DERECHO A LA VIDA PRIVADA**

##### **INVOLABILIDAD DEL DOMICILIO FAMILIAR**

La protección a la vida privada, la vida familiar y el domicilio implica el reconocimiento de que existe un ámbito personal que debe estar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública. En este sentido, el domicilio y la vida privada y familiar se encuentran intrínsecamente ligados, ya que el domicilio se convierte en un espacio en el cual se puede desarrollar libremente la vida privada y la vida familiar. Con esa base, el ingreso de efectivos militares en la casa de la señora Fernández Ortega sin autorización legal ni el consentimiento de sus habitantes, constituyó una injerencia arbitraria y abusiva en su domicilio familiar, en contravención al artículo 11.2 de la CADH, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de la víctima y sus familiares (Caso *Fernández Ortega y otros. Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215).

#### **5. DERECHO A LA VIDA PRIVADA Y A LA INTIMIDAD**

##### **VIOLACIÓN SEXUAL DE INDÍGENAS. INCONVENCIONALIDAD**

El artículo 11 de la Convención Americana protege la vida privada, que comprende, entre otros ámbitos protegidos, la vida sexual y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos; en ese sentido, consideró que la violación sexual de las indígenas vulneró valores y aspectos esenciales de su vida privada, ya que supuso una intromisión en su vida sexual y anuló su derecho a tomar libremente las decisiones respecto con quien tener relaciones sexuales, perdiendo de forma completa el control sobre sus decisiones más personales e íntimas y sobre las funciones corporales básicas, por lo cual el Estado es responsable por violación a



protección de la vida privada. El artículo 11 protege las conversaciones realizadas a través de las líneas telefónicas instaladas en las residencias particulares o en las oficinas, sea su contenido relacionado con asuntos privados del interlocutor, sea con el negocio o actividad profesional que desarrolla. La Corte considera que guardar secreto de las conversaciones telefónicas interceptadas durante una investigación penal es un deber estatal: a) necesario para proteger la vida privada de las personas sujetas a una medida de tal naturaleza; b) pertinente para los efectos de la propia investigación, y c) fundamental para la adecuada administración de justicia (Caso *Escher y otros Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200).

## 8. VIDA PRIVADA

**MÉDICOS E INFORMACIÓN CONFIDENCIAL**

La Corte considera que los médicos tienen un derecho y un deber de guardar confidencialidad sobre la información a la que tengan acceso en su condición de médicos (*Caso De la Cruz Flores Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115).

**9. DERECHO AL HONOR. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LOS JUECES NACIONALES DEBEN RESOLVER SUS POSIBLES CONFLICTOS RESPETANDO AMBOS DERECHOS HUMANOS (FRASES Y TÉRMINOS MANIFIESTAMENTE INJURIOSOS)**

derechos cuidando la plena vigencia y respeto de ambos. El Estado debe cumplir con su obligación convencional de garantizar, simultáneamente, el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor (*Caso Kimel Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177).

**10. DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA HONRA Y DIGNIDAD. ES VULNERADO CUANDO UNA PERSONA ES TRATADA COMO “TERRORISTA” SIN QUE ENCUENTRE ACREDITADO TAL CARÁCTER**

En lo que respecta al artículo 11 de la Convención, está probado que las presuntas víctimas fueron tratadas como “terroristas”, sometiéndolas a ellas y a su familia al odio, desprecio público, persecución y a la discriminación, por lo cual se ha conformado una violación del artículo (*Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110).

**11. DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA HONRA Y A LA DIGNIDAD DE UNA PERSONA. LA MERA INSTAURACIÓN DE UN PROCESO JUDICIAL EN SU CONTRA NO AFECTA A AQUELLOS DERECHOS**

La Corte ha considerado que “un proceso judicial no constituye, por sí mismo, una afectación ilegítima del honor o de la dignidad de la persona. El proceso sirve al objetivo de resolver una controversia, aunque ello pudiera acarrear, indirectamente, molestias para quienes se hallan sujetos al enjuiciamiento”. De sostenerse lo contrario, “quedaría excluida de plano la solución de los litigios por la vía contenciosa” (*Caso Bueno Alves Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164).

## ARTÍCULO 12

### LIBERTAD DE CONCIENCIA Y DE RELIGIÓN

1. TODA PERSONA TIENE DERECHO A LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y DE RELIGIÓN. ESTE DERECHO IMPLICA LA LIBERTAD DE CONSERVAR SU RELIGIÓN O SUS CREENCIAS, O DE CAMBIAR DE RELIGIÓN O DE CREENCIAS, ASÍ COMO LA LIBERTAD DE PROFESAR Y DIVULGAR SU RELIGIÓN O SUS CREENCIAS, INDIVIDUAL O COLECTIVAMENTE, TANTO EN PÚBLICO COMO EN PRIVADO.
2. NADIE PUEDE SER OBJETO DE MEDIDAS RESTRICTIVAS QUE PUEDAN MENOSCARAR LA LIBERTAD DE CONSERVAR SU RELIGIÓN O SUS CREENCIAS O DE CAMBIAR DE RELIGIÓN O DE CREENCIAS.
3. LA LIBERTAD DE MANIFESTAR LA PROPIA RELIGIÓN Y LAS PROPIAS CREENCIAS ESTÁ SUJETA ÚNICAMENTE A LAS LIMITACIONES PRESCRITAS POR LA LEY Y QUE SEAN NECESARIAS PARA PROTEGER LA SEGURIDAD, EL ORDEN, LA SALUD O LA MORAL PÚBLICOS O LOS DERECHOS O LIBERTADES DE LOS DEMÁS.
4. LOS PADRES, Y EN SU CASO LOS TUTORES, TIENEN DERECHO A QUE SUS HIJOS O PUPILLOS RECIBAN LA EDUCACIÓN RELIGIOSA Y MORAL QUE ESTÉ DE ACUERDO CON SUS PROPIAS CONVICCIONES.



## 1. LIBERTAD RELIGIOSA, DEMOCRACIA Y PLURALISMO

El pluralismo es la base de la sociedad para el respeto a la expresión de ideas de otro. La Constitución busca proteger al hombre, a sus instituciones y a sus creencias pues estos son los elementos más centrales de la convivencia y la pertenencia de los seres humanos en un mundo pluralista. Pluralismo no es enlodar y destruir las creencias de otros ya sean éstos mayorías o minorías sino asumirlas como un aporte a la interacción de la sociedad en cuya base está el respeto a la esencia y al contexto de las ideas del otro. El derecho a la libertad de conciencia y de religión permite que las personas conserven, cambien, profesen y divulguen su religión o sus creencias. Este derecho es uno de los cimientos de la sociedad democrática. En su dimensión religiosa, constituye un elemento trascendental en la protección de las convicciones de los creyentes y en su forma de vida (Caso “*La Última Tentación de Cristo*” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73).

## 2. LIBERTAD RELIGIOSA. PROHIBICIÓN ESTATAL DE EXHIBIR UNA PELÍCULA DE CONTENIDO RELIGIOSO

Según el artículo 12 de la Convención, el derecho a la libertad de conciencia y de religión permite que las personas conserven, cambien, profesen y divulguen su religión o sus creencias. Este derecho es uno de los cimientos de la sociedad democrática. En su dimensión religiosa, constituye un elemento trascendental en la protección de las convicciones de los creyentes y en su forma de vida. En el presente caso, sin embargo, no existe prueba alguna que acredite la violación de ninguna de las libertades consagradas en el artículo 12 de la Convención. En efecto, entiende la Corte que la prohibición de la exhibición de la película “*La Última Tentación de Cristo*” no privó o menoscabó a ninguna persona su derecho de conservar, cambiar, profesar o divulgar, con absoluta libertad, su religión o sus creencias. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado no violó el derecho a la libertad de conciencia y de religión consagrado en el artículo 12 de la Convención Americana (Caso “*La Última Tentación de Cristo*” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73).

# ARTÍCULO 13

## LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN

1. TODA PERSONA TIENE DERECHO A LA LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN. ESTE DERECHO COMPRENDE LA LIBERTAD DE BUSCAR, RECIBIR Y DIFUNDIR INFORMACIONES E IDEAS DE TODA ÍNDOLE, SIN CONSIDERACIÓN DE FRONTERAS, YA SEA ORALMENTE, POR ESCRITO O EN FORMA IMPRESA O ARTÍSTICA, O POR CUALQUIER OTRO PROCEDIMIENTO DE SU ELECCIÓN.
2. EL EJERCICIO DEL DERECHO PREVISTO EN EL INCISO PRECEDENTE NO PUEDE ESTAR SUJETO A PREVIA CENSURA SINO A RESPONSABILIDADES ULTERIORES, LAS QUE DEBEN ESTAR EXPRESAMENTE FIJADAS POR LA LEY Y SER NECESARIAS PARA ASEGURAR:
  - A) EL RESPETO A LOS DERECHOS O A LA REPUTACIÓN DE LOS DEMÁS, O
  - B) LA PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD NACIONAL, EL ORDEN PÚBLICO O LA SALUD O LA MORAL PÚBLICAS.
3. NO SE PUEDE RESTRINGIR EL DERECHO DE EXPRESIÓN POR VÍAS O MEDIOS INDIRECTOS, TALES COMO EL ABUSO DE CONTROLES OFICIALES O PARTICULARES DE PAPEL PARA PERIÓDICOS, DE FRECUENCIAS RADIOELÉCTRICAS, O DE ENSERES Y APARATOS USADOS EN LA DIFUSIÓN DE INFORMACIÓN O POR CUALESQUIERA OTROS MEDIOS ENCAMINADOS A IMPEDIR LA COMUNICACIÓN Y LA CIRCULACIÓN DE IDEAS Y OPINIONES.
4. LOS ESPECTÁCULOS PÚBLICOS PUEDEN SER SOMETIDOS POR LA LEY A CENSURA PREVIA CON EL EXCLUSIVO OBJETO DE REGULAR EL ACCESO A ELLOS PARA LA PROTECCIÓN MORAL DE LA INFANCIA Y LA ADOLESCENCIA, SIN PERJUICIO DE LO ESTABLECIDO EN EL INCISO 2.
5. ESTARÁ PROHIBIDA POR LA LEY TODA PROPAGANDA EN FAVOR DE LA GUERRA Y TODA APOLOGÍA DEL ODIO NACIONAL, RACIAL O RELIGIOSO QUE CONSTITUYAN INCITACIONES A LA VIOLENCIA O CUALQUIER OTRA ACCIÓN ILEGAL SIMILAR CONTRA CUALQUIER PERSONA O GRUPO DE PERSONAS, POR NINGÚN MOTIVO, INCLUSIVE LOS DE RAZA, COLOR, RELIGIÓN, IDIOMA U ORIGEN NACIONAL.





## 1. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DOBLE DIMENSIÓN. ALCANCE GENERAL

La Corte ha establecido que, de acuerdo a la protección que otorga la Convención Americana, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión comprende “no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de *buscar, recibir* y difundir informaciones e ideas de toda índole” (Caso *Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151). La Corte ha señalado anteriormente, con respecto al contenido del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, que éste contiene una doble dimensión: la individual, que consiste en el derecho a emitir la información, y la social, que consiste en el derecho de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Ambos aspectos poseen igual importancia y deben ser garantizados plenamente en forma simultánea para dar efectividad total al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión en los términos previstos por el artículo 13 de la Convención (Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141). Las dos dimensiones mencionadas de la libertad de expresión deben ser garantizadas simultáneamente. No sería lícito invocar el derecho de la sociedad a estar informada verazmente para fundamentar un régimen de censura previa supuestamente destinado a eliminar las informaciones que serían falsas a criterio del censor. Como tampoco sería admisible que, sobre la base del derecho a difundir informaciones e ideas, se constituyeran monopolios públicos o privados sobre los medios de comunicación para intentar moldear la opinión pública según un solo punto de vista (La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5).

## 2. LIBERTAD DE EXPRESIÓN, DE PRENSA Y DEMOCRACIA

La Corte Interamericana ha hecho referencia a la estrecha relación existente entre democracia y libertad de expresión, al establecer que la libertad de expresión es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de una





#### 4. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. PUEDE VERSE AFECTADA POR EL ESTADO Y PARTICULARES

En los términos amplios de la Convención, la libertad de expresión se puede ver también afectada sin la intervención directa de la acción estatal. Tal supuesto podría llegar a configurarse, por ejemplo, cuando por efecto de la existencia de monopolios u oligopolios en la propiedad de los medios de comunicación, se establecen en la práctica “medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones (La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5).

## 5. LIBERTAD DE EXPRESIÓN

### COMPRENDE EL DERECHO A CONOCER OPINIONES Y NOTICIAS DE TERCEROS

La libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones entre las personas; comprende su derecho a tratar de comunicar a otras sus puntos de vista, pero implica también el derecho de todos a conocer opiniones, relatos y noticias vertidas por terceros. Para el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho a difundir la propia. La libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social, a saber: Ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno (Caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107; Caso *Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74).

## **6. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. MEDIOS DE COMUNICACIÓN. FUNCIÓN SOCIAL.**

Los medios de comunicación social juegan un rol esencial como vehículos para el ejercicio de la dimensión social de la libertad de expresión en una sociedad democrática, razón por la cual es indispensable que recojan las más diversas informaciones y opiniones. Los referidos medios, como instrumentos esenciales de la libertad de pensamiento y de expresión, deben ejercer con responsabilidad la función social que desarrollan (Caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107).

## **7. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. CENSURA PREVIA Y CONTROL PREVENTIVO INCONVENCIONALIDAD**

El artículo 13.2 de la Convención define a través de qué medios pueden establecerse legítimamente restricciones a la libertad de expresión. Estipula, en primer lugar, la prohibición de la censura previa la cual es siempre incompatible con la plena vigencia de los derechos enumerados por el artículo 13, salvo las excepciones contempladas en el inciso 4 referentes a espectáculos públicos, incluso si se trata supuestamente de prevenir por ese medio un abuso eventual de la libertad de expresión. En esta materia toda medida preventiva significa, inevitablemente, el menoscabo de la libertad garantizada por la Convención. El abuso de la libertad de expresión no puede ser objeto de medidas de control preventivo sino fundamento de responsabilidad para quien lo haya cometido (La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5).

## **8. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. ABUSO DEL DERECHO. CONDICIONES DE VALIDEZ DE LAS CAUSALES DE RESPONSABILIDAD ULTERIORES**

El abuso de la libertad de expresión no puede ser objeto de medidas de control preventivo sino fundamento de responsabilidad para quien lo haya cometido. Aún en este caso, para que tal responsabilidad pueda establecerse válidamente,



según la Convención, es preciso que se reúnan varios requisitos, a saber: a) La existencia de causales de responsabilidad previamente establecidas, b) La definición expresa y taxativa de esas causales por la ley, c) La legitimidad de los fines perseguidos al establecerlas, y d) Que esas causales de responsabilidad sean “necesarias para asegurar” los mencionados fines. Todos estos requisitos deben ser atendidos para que se dé cumplimiento cabal al artículo 13.2. Esta norma precisa que es la ley la que debe establecer las restricciones a la libertad de información y solamente para lograr fines que la propia Convención señala. Por tratarse de restricciones en el sentido en que quedó establecido la definición legal debe ser necesariamente expresa y taxativa (La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5).

## 9. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SU RESTRICCIÓN ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y PROPORCIONALIDAD

Es importante destacar que el derecho a la libertad de expresión no es un derecho absoluto, este puede ser objeto de restricciones, tal como lo señala el artículo 13 de la Convención en sus incisos 4 y 5. Asimismo, la Convención Americana en su artículo 13.2, prevé la posibilidad de establecer restricciones a la libertad de expresión, que se manifiestan a través de la aplicación de responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho, las cuales no deben de modo alguno limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa. Para poder determinar responsabilidades ulteriores es necesario que se cumplan tres requisitos, a saber: 1) deben estar expresamente fijadas por la ley; 2) deben estar destinadas a proteger ya sea los derechos o la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral pública; y 3) deben ser necesarias en una sociedad democrática. Al evaluar una supuesta restricción o limitación a la libertad de expresión, el Tribunal no debe sujetarse únicamente al estudio del acto en cuestión, sino que debe igualmente examinar dicho acto a la luz de los hechos del caso en su totalidad, incluyendo las circunstancias y el contexto en los que éstos se presentaron.





propio de una sociedad democrática<sup>331</sup>, que requiere la mayor circulación de informes y opiniones sobre asuntos de interés público<sup>332</sup>. En la arena del debate sobre temas de alto interés público, no sólo se protege la emisión de expresiones inofensivas o bien recibidas por la opinión pública, sino también la de aquellas que chocan, irritan o inquietan a los funcionarios públicos o a un sector cualquiera de la población<sup>333</sup>. En una sociedad democrática, la prensa debe informar ampliamente sobre cuestiones de interés público, que afectan bienes sociales, y los funcionarios rendir cuentas de su actuación en el ejercicio de sus tareas públicas (Caso *Kimel Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177).

### 13. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. PROTECCIÓN AMPLIA OPINIONES RELACIONADAS CON LAS INSTITUCIONES DEL ESTADO

Al respecto, en el examen de proporcionalidad se debe tener en cuenta que las expresiones concernientes al ejercicio de funciones de las instituciones del Estado gozan de una mayor protección, de manera tal que se propicie el debate democrático en la sociedad<sup>334</sup>. Ello es así porque se asume que en una sociedad democrática las instituciones o entidades del Estado<sup>335</sup> como tales están expuestas al escrutinio y la crítica del público, y sus actividades se insertan en la esfera del debate público<sup>336</sup>. Este umbral no se asienta en la calidad del sujeto,

<sup>331</sup> Caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111.

<sup>332</sup> Caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107.

<sup>333</sup> Caso “*La Última Tentación de Cristo*” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73. Caso *Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74. Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111.

<sup>334</sup> Caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Caso *Kimel Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177. Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111.

<sup>335</sup> ECHR, *Case Castells*.

<sup>336</sup> Caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Caso *Kimel Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177.





sino en el interés público de las actividades que realiza<sup>337</sup>. De ahí la mayor tolerancia frente a afirmaciones y apreciaciones vertidas por los ciudadanos en ejercicio de dicho control democrático<sup>338</sup>. Tales son las demandas del pluralismo propio de una sociedad democrática<sup>339</sup>, que requiere la mayor circulación de informes y opiniones sobre asuntos de interés público<sup>340</sup>. En el presente caso, los señalamientos realizados por el señor Usón Ramírez se relacionaban con temas de notorio interés público. No obstante la existencia de un interés público sobre lo acontecido en el Fuerte Mara, dependencia de las Fuerzas Armadas del Estado, el señor Usón Ramírez fue juzgado y condenado sin que se tuvieran en cuenta los requisitos que se desprenden de la Convención Americana referentes a la mayor tolerancia que exigen aquellas afirmaciones y apreciaciones vertidas por los ciudadanos en ejercicio del control democrático (*Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207).

#### 14. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. PROTECCIÓN AMPLIA MANIFESTACIONES PROVENIENTES DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS

En materia de restricciones a la libertad de expresión a través del establecimiento de responsabilidades ulteriores el Tribunal ha establecido, que es lógico y apropiado que las expresiones concernientes a funcionarios públicos o a otras personas que ejercen funciones de una naturaleza pública gocen, en los términos del artículo 13.2 de la Convención, de una mayor protección que permita un margen de apertura para un debate amplio, esencial para el funcionamiento de un sistema verdaderamente democrático (*Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135).

<sup>337</sup> *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135.

<sup>338</sup> *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151.

<sup>339</sup> *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74.

<sup>340</sup> *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151.





de toda persona es un fin legítimo acorde con la Convención. Asimismo, el instrumento penal es idóneo porque sirve el fin de salvaguardar, a través de la conminación de pena, el bien jurídico que se quiere proteger, es decir, podría estar en capacidad de contribuir a la realización de dicho objetivo. La Corte no estima contraria a la Convención cualquier medida penal a propósito de la expresión de informaciones u opiniones, pero esta posibilidad se debe analizar con especial cautela, ponderando al respecto la extrema gravedad de la conducta desplegada por el emisor de aquéllas, el dolo con que actuó, las características del daño injustamente causado y otros datos que pongan de manifiesto la absoluta necesidad de utilizar, en forma verdaderamente excepcional, medidas penales. En todo momento la carga de la prueba debe recaer en quien formula la acusación. En este orden de consideraciones, la Corte observa los movimientos en la jurisprudencia de otros Tribunales encaminados a promover, con racionalidad y equilibrio, la protección que merecen los derechos en aparente pugna, sin mellar las garantías que requiere la libre expresión como baluarte del régimen democrático (Caso *Kimel Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177).

## 17. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. RESTRICCIONES PENALES EXCEPCIONALIDAD

La Corte ha señalado que el Derecho Penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita<sup>344</sup>, particularmente cuando se imponen penas privativas de libertad. Por lo tanto, el uso de la vía penal debe responder al principio de intervención mínima, en razón de la naturaleza del derecho penal como *ultima ratio*. Es decir, en una sociedad democrática el poder punitivo sólo se puede ejercer en la medida estrictamente necesaria para proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o pongan en peligro. Lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado<sup>345</sup>. La necesidad de utilizar la vía penal para imponer

<sup>344</sup> Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Caso *Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135.

<sup>345</sup> Caso *Kimel Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177.





identificarse como “Oficial de Ingeniería”. En el programa, el señor Usón Ramírez explicó cómo funcionaba un lanzallamas y los procedimientos que se necesitan en la Fuerza Armada para utilizarlo, señalando además que “el funcionamiento y la forma como este equipo se prepara para su uso evidencia que exist[ió] una premeditación”, añadiendo posteriormente que tal situación sería “muy muy grave si [...] resulta ser ciert[a]”. Como consecuencia de las declaraciones emitidas en dicho programa de televisión, el señor Usón Ramírez fue juzgado y condenado a cumplir la pena de cinco años y seis meses de prisión por el delito de “injuria contra la Fuerza Armada Nacional”, bajo el tipo penal establecido en el artículo 505 del Código Orgánico de Justicia Militar, según el cual “[i]ncurrirá en la pena de tres a ocho años de prisión el que en alguna forma injurie, ofenda o menosprecie a las Fuerzas Armadas Nacionales o alguna de sus unidades”. La justificación que dio el Estado para restringir el derecho a la libertad de expresión del señor Usón Ramírez fue la supuesta necesidad de proteger el honor y reputación de las Fuerzas Armadas, resulta necesario realizar un examen del conflicto entre el derecho individual del señor Usón Ramírez a la libertad de expresión, por un lado, y el supuesto derecho al honor que la normativa interna reconoce a la institución de las Fuerzas Armadas, por otro. La Corte ha señalado que “es la ley la que debe establecer las restricciones a la libertad de información”<sup>348</sup>. En este sentido, cualquier limitación o restricción a aquélla debe estar prevista en la ley, tanto en sentido formal como material. Ahora bien, si la restricción o limitación proviene del derecho penal, es preciso observar los estrictos requerimientos característicos de la tipificación penal para satisfacer en este ámbito el principio de legalidad<sup>349</sup>. En efecto, la Corte ha declarado en su jurisprudencia previa que en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal<sup>350</sup>. Esto implica una clara

<sup>348</sup> *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. Ver también, *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009 Serie C No. 193*.

<sup>349</sup> *Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177*.

<sup>350</sup> *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52. Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180*.

definición de la conducta incriminada, la fijación de sus elementos y el deslinde de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. En particular, en lo que se refiere a la normas penales militares, este Tribunal ha establecido, a través de su jurisprudencia, que éstas deben establecer claramente y sin ambigüedad, *inter alia*, cuáles son las conductas delictivas típicas en el especial ámbito militar y deben determinar la conducta ilícita a través de la descripción de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos militares gravemente atacados, que justifique el ejercicio del poder punitivo militar, así como especificar la correspondiente sanción<sup>351</sup>. Así, la tipificación de un delito debe formularse en forma expresa, precisa, taxativa y previa, más aún cuando el derecho penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita, teniendo en cuenta que el marco legal debe brindar seguridad jurídica al ciudadano<sup>352</sup>. En el presente caso, la Corte observa que el tipo penal del artículo 505 del Código Orgánico de Justicia Militar<sup>353</sup> no establece los elementos que constituyen la injuria, ofensa o menosprecio, ni especifica si es relevante que el sujeto activo impute o no hechos que atenten al honor o si una mera opinión ofensiva o menospreciante, sin imputación de hechos ilícitos, por ejemplo, basta para la imputación del delito. Es decir, dicho artículo responde a una descripción que es vaga y ambigua y que no delimita claramente cuál es el ámbito típico de la conducta delictiva, lo cual podría llevar a interpretaciones amplias que permitirían que determinadas conductas sean penalizadas indebidamente a través del tipo penal de injuria<sup>354</sup>. La ambigüedad en la formulación de este tipo penal genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionar su conducta con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la libertad. Además, dicho artículo se limita a prever la pena a imponerse, sin tomar en cuenta el dolo específico de causar descrédito, lesionar la buena fama o el prestigio, o inferir perjuicio al sujeto pasivo. Al no especificar

<sup>351</sup> *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135.*

<sup>352</sup> *Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177.*

<sup>353</sup> Dicho artículo dispone que “[i]ncurrirá en la pena de tres a ocho años de prisión el que en alguna forma injurie, ofenda o menosprecie a las Fuerzas Armadas Nacionales o alguna de sus unidades”.

<sup>354</sup> *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135.*





penales, el riesgo latente de posible pérdida de la libertad personal y el efecto estigmatizador de la condena penal impuesta al señor Kimel demuestran que las responsabilidades ulteriores establecidas en este caso fueron graves. Incluso la multa constituye, por sí misma, una afectación grave de la libertad de expresión, dada su alta cuantía respecto a los ingresos del beneficiario. La crítica realizada por el señor Kimel estaba relacionada con temas de notorio interés público se refería a un juez en relación con el desempeño de su cargo y se concretó en opiniones que no entrañaban la imputación de delitos. Tal como indicó la sentencia de primera instancia, el párrafo por el que fue procesado el señor Kimel involucraba una opinión y no el señalamiento de un hecho: Kimel [...] se limita a abrir un interrogante [...]. En modo alguno, conforme doctrina y jurisprudencia imperantes en la materia, podría sostenerse válidamente que tales epítetos puedan constituir la atribución de una conducta criminal, en los términos requeridos por la figura típica y antijurídica [de calumnia]. El interrogante como tal, no puede implicar una imputación concreta, sino una mera valoración perfectamente subjetiva –y librada al subjetivismo también del lector-, por parte del autor, de una no menos subjetiva apreciación del valor probatorio de los elementos de juicio, incorporados al proceso, por parte del [querellante]. Tratase, en fin, de una crítica con opinión a la actuación de un Magistrado, frente a un proceso determinado. Pero la diferente apreciación de los hechos y circunstancias, en modo alguno, puede implicar la clara y rotunda imputación de un delito de acción pública. Sobre el notorio interés público de los temas en torno a los cuales el señor Kimel emitió su opinión, cabe resaltar su testimonio en audiencia pública, no controvertido por el Estado: La masacre de San Patricio ha[bía] sido considerado el hecho de sangre más importante que sufrió la Iglesia Católica a lo largo de varios siglos de existencia en la Argentina[.] El objetivo único y principal del libro evidentemente ha[bía] sido contar el asesinato de los religiosos palotinos, dar luz a aquello que había permanecido oscuro e invisible a la sociedad, la tremenda historia del asesinato de cinco religiosos en su casa masacrados de la manera más horrible. El señor Kimel emitió una opinión que no tenía relación con la vida personal del Juez querellante ni le imputaba una conducta ilícita, sino que se relacionaba con la causa judicial a su cargo. La Corte observa que el señor Kimel realizó una reconstrucción de la investigación





## 21. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. COLEGIACIÓN OBLIGATORIA DE PERIODISTAS

No es compatible con la Convención una ley de colegiación de periodistas que impida el ejercicio del periodismo a quienes no sean miembros del colegio y limite el acceso a éste a los graduados en una determinada carrera universitaria. Una ley semejante contendría restricciones a la libertad de expresión no autorizadas por el artículo 13.2 de la Convención y sería, en consecuencia, violatoria tanto del derecho de toda persona a buscar y difundir informaciones e ideas por cualquier medio de su elección, como del derecho de la colectividad en general a recibir información sin trabas. Por tanto, la colegiación obligatoria de periodistas, en cuanto impida el acceso de cualquier persona al uso pleno de los medios de comunicación social como vehículo para expresarse o para transmitir información, es incompatible con el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En tal sentido, la Ley No. 4420 de 22 de setiembre de 1969, Ley Orgánica del Colegio de Periodistas de Costa Rica, objeto de la presente consulta, en cuanto impide a ciertas personas el pertenecer al Colegio de Periodistas y, por consiguiente, el uso pleno de los medios de comunicación social como vehículo para expresarse y transmitir información, es incompatible con el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5).

## 22. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. PERSONAS RECLUIDAS

La Corte considera que la observancia de reglas en el trato colectivo de los detenidos dentro de un centro penal, no concede al Estado en el ejercicio de su facultad de punir, la potestad de limitar de forma injustificada la libertad de las personas de expresarse por cualquier medio y en el idioma que elijan (Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141).

## 23. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. IDENTIDAD CULTURAL PUEBLOS INDÍGENAS

Los Estados deben tomar en consideración los datos que diferencian a los miembros de pueblos indígenas de la población en general, y que conforman la identidad cultural de aquéllos. La lengua es uno de los más importantes elementos de identidad de un pueblo, precisamente porque garantiza la expresión, difusión y transmisión de su cultura (Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141).

## 24. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. COMPRENDE EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN DE INTERÉS PÚBLICO

La Corte estima que el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a “buscar” y a “recibir” “informaciones”, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. Su entrega a una persona puede permitir a su vez que ésta circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla. De esta forma, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea (*Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Fondo,

Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151; Caso *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010, Serie C No. 219).

## 25. DERECHO A LA INFORMACIÓN. PRINCIPIO DE MÁXIMA DIVULGACIÓN

La Corte Interamericana ha determinado que en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones<sup>356</sup> (Caso *Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010, Serie C No. 219).

## 26. DERECHO A LA INFORMACIÓN Y DEMOCRACIA

El actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran bajo su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. El acceso a la información bajo el control del Estado, que sea de interés público, puede permitir la participación en la gestión pública, a través del control social que se puede ejercer con dicho acceso. Para que las personas puedan ejercer el control democrático es esencial que el Estado garantice el acceso a la información de interés público bajo su control. Al permitir el ejercicio de ese control democrático se fomenta una mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad (Caso *Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151).

<sup>356</sup> Caso *Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151.



## **27. DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU RESTRICCIÓN ESTÁ SUJETA A DIVERSAS CONDICIONES GENERALES DE VALIDEZ**

La restricción establecida por ley debe responder a un objetivo permitido por la Convención Americana. Al respecto, el artículo 13.2 de la Convención permite que se realicen restricciones necesarias para asegurar “el respeto a los derechos o a la reputación de los demás” o “la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”. La Corte observa que en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones. La Corte entiende que el establecimiento de restricciones al derecho de acceso a información bajo el control del Estado a través de la práctica de sus autoridades, sin la observancia de los límites convencionales crea un campo fértil para la actuación discrecional y arbitraria del Estado en la clasificación de la información como secreta, reservada o confidencial, y se genera inseguridad jurídica respecto al ejercicio de dicho derecho y las facultades del Estado para restringirlo. La normativa que regule restricciones al acceso a la información bajo el control del Estado debe cumplir con los parámetros convencionales y sólo pueden realizarse restricciones por las razones permitidas por la Convención, lo cual es también aplicable a las decisiones que adopten los órganos internos en dicha materia (Caso *Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151).

## **28. DERECHO A LA INFORMACIÓN. DEBERES POSITIVOS A CARGO DEL ESTADO MINIMIZAR RESTRICCIONES Y FOMENTAR EQUIDAD DEL FLUJO INFORMATIVO**

Dada la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática y la elevada responsabilidad que ello entraña para quienes ejercen profesionalmente labores de comunicación social, el Estado no sólo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información sino también equilibrar, en la mayor medida de lo posible, la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo. En consecuencia, la equidad debe regir



que el poder tenga ámbitos en los que no es responsable porque no están regulados jurídicamente y que por tanto están al margen de todo sistema de control” (Caso *Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101).

### 31. DERECHO A LA INFORMACIÓN. ARGUMENTO DE “FALTA DE PRUEBA DE LA EXISTENCIA DE LOS DOCUMENTOS SOLICITADOS” PARA NEGARLA INCONVENCIONALIDAD

A criterio de este Tribunal, el Estado no puede ampararse en la falta de prueba de la existencia de los documentos solicitados sino que, por el contrario, debe fundamentar la negativa a proveerlos, demostrando que ha adoptado todas las medidas a su alcance para comprobar que, efectivamente, la información solicitada no existía. Resulta esencial que, para garantizar el derecho a la información, los poderes públicos actúen de buena fe y realicen diligentemente las acciones necesarias para asegurar la efectividad de ese derecho, especialmente cuando se trata de conocer la verdad de lo ocurrido en casos de violaciones graves de derechos humanos como las desapariciones forzadas y la ejecución extrajudicial del presente caso. Alegar ante un requerimiento judicial, como el aquí analizado, la falta de prueba sobre la existencia de cierta información, sin haber indicado, al menos, cuáles fueron las diligencias que realizó para confirmar o no su existencia, posibilita la actuación discrecional y arbitraria del Estado de facilitar o no determinada información, generando con ello inseguridad jurídica respecto al ejercicio de ese derecho. Cabe destacar que el Primer Juzgado Federal ordenó a la Unión el 30 de junio de 2003 la entrega de los documentos en un plazo de 120 días, pese a lo cual pasaron seis años, en los que la Unión interpuso varios recursos, hasta que la misma se hizo efectiva lo que resultó en la indefensión de los familiares de las víctimas y afectó su derecho de recibir información, así como su derecho a conocer la verdad de lo ocurrido. Con fundamento en las consideraciones precedentes, la Corte concluye que el Estado violó el derecho a buscar y a recibir información consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1, 8.1 y 25 de la misma.







## ARTÍCULO 14

### DERECHO DE RECTIFICACIÓN O RESPUESTA

1. TODA PERSONA AFECTADA POR INFORMACIONES INEXACTAS O AGRAVIANTES EMITIDAS EN SU PERJUICIO A TRAVÉS DE MEDIOS DE DIFUSIÓN LEGALMENTE REGLAMENTADOS Y QUE SE DIRIJAN AL PÚBLICO EN GENERAL, TIENE DERECHO A EFECTUAR POR EL MISMO ÓRGANO DE DIFUSIÓN SU RECTIFICACIÓN O RESPUESTA EN LAS CONDICIONES QUE ESTABLEZCA LA LEY.
2. EN NINGÚN CASO LA RECTIFICACIÓN O LA RESPUESTA EXIMIRÁN DE LAS OTRAS RESPONSABILIDADES LEGALES EN QUE SE HUBIESE INCURRIDO.
3. PARA LA EFECTIVA PROTECCIÓN DE LA HONRA Y LA REPUTACIÓN, TODA PUBLICACIÓN O EMPRESA PERIODÍSTICA, CINEMATOGRAFICA, DE RADIO O TELEVISIÓN TENDRÁ UNA PERSONA RESPONSABLE QUE NO ESTÉ PROTEGIDA POR INMUNIDADES NI DISPONGA DE FUERO ESPECIAL.



## 1. DERECHO DE RECTIFICACIÓN

## DEBER DE LEGISLAR PARA GARANTIZAR DICHO DERECHO FUNDAMENTAL

El artículo 14.1 no indica si los afectados tienen derecho a responder en espacio igual o mayor, cuándo debe publicarse la respuesta una vez recibida, en qué lapso puede ejercerse el derecho, qué terminología es admisible, etc. De acuerdo con el artículo 14.1, estas condiciones serán las “que establezca la ley”, frase que implica un lenguaje que, a diferencia del utilizado en otros artículos de la Convención (“estará protegido por la ley”, “conforme a la ley”, “expresamente fijadas por ley”, etc.), requiere el establecimiento de las condiciones para el ejercicio del derecho de rectificación o respuesta por medio de la “ley”, cuyo contenido podrá variar de un Estado a otro, dentro de ciertos límites razonables y en el marco de los conceptos afirmados por la Corte. No es el momento de resolver aquí qué significa la palabra “ley”. El hecho de que los Estados Partes puedan fijar las condiciones del ejercicio del derecho de rectificación o respuesta, no impide la exigibilidad conforme al derecho internacional de las obligaciones que aquéllos han contraído según el artículo 1.1, que establece el compromiso de los propios Estados Partes de “respetar los derechos y libertades” reconocidos en la Convención y de “garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción...” En consecuencia, si por cualquier circunstancia, el derecho de rectificación o respuesta no pudiera ser ejercido por “toda persona” sujeta a la jurisdicción de un Estado Parte, ello constituiría una violación de la Convención, susceptible de ser denunciada ante los órganos de protección por ella previstos. Esta conclusión se refuerza con lo prescrito por el artículo 2 de la Convención, que dispone: Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades. Este artículo, que es el implicado en la segunda pregunta, recoge una regla básica del derecho internacional, según la cual todo Estado Parte en un tratado tiene el deber jurídico de adoptar las medidas necesarias para cumplir con sus obligaciones conforme al tratado, sean dichas medidas legislativas o de otra índole. En el contexto de la Convención esta

conclusión concuerda con el artículo 43 que dice: Los Estados Partes se obligan a proporcionar a la Comisión las informaciones que ésta les solicite sobre la manera en que su derecho interno asegura la aplicación efectiva de cualesquiera disposiciones de esta Convención. En tal sentido, cuando el derecho consagrado en el artículo 14.1 no pueda hacerse efectivo en el ordenamiento jurídico interno de un Estado Parte, ese Estado tiene la obligación, en virtud del artículo 2 de la Convención, de adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de la propia Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias. En el entendido que la palabra “ley”, tal como se emplea en el artículo 14.1, está relacionada con las obligaciones asumidas por los Estados Partes en el artículo 2 y, por consiguiente, las medidas que debe adoptar el Estado Parte comprenden todas las disposiciones internas que sean adecuadas, según el sistema jurídico de que se trate, para garantizar el libre y pleno ejercicio del derecho consagrado en el artículo 14.1. Pero en cuanto tales medidas restrinjan un derecho reconocido por la Convención, será necesaria la existencia de una ley formal [Exigibilidad del Derecho de Rectificación o Respuesta (arts. 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986. Serie A No. 7].

## ARTÍCULO 15

### DERECHO DE REUNIÓN

SE RECONOCE EL DERECHO DE REUNIÓN PACÍFICA Y SIN ARMAS. EL EJERCICIO DE TAL DERECHO SÓLO PUEDE ESTAR SUJETO A LAS RESTRICCIONES PREVISTAS POR LA LEY, QUE SEAN NECESARIAS EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA, EN INTERÉS DE LA SEGURIDAD NACIONAL, DE LA SEGURIDAD O DEL ORDEN PÚBLICOS, O PARA PROTEGER LA SALUD O LA MORAL PÚBLICAS O LOS DERECHOS O LIBERTADES DE LOS DEMÁS.

*\*A la fecha, no se reportan criterios relevantes.*



## ARTÍCULO 16

### LIBERTAD DE ASOCIACIÓN

1. TODAS LAS PERSONAS TIENEN DERECHO A ASOCIARSE LIBREMENTE CON FINES IDEOLÓGICOS, RELIGIOSOS, POLÍTICOS, ECONÓMICOS, LABORALES, SOCIALES, CULTURALES, DEPORTIVOS O DE CUALQUIERA OTRA ÍNDOLE.
2. EL EJERCICIO DE TAL DERECHO SÓLO PUEDE ESTAR SUJETO A LAS RESTRICCIONES PREVISTAS POR LA LEY QUE SEAN NECESARIAS EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA, EN INTERÉS DE LA SEGURIDAD NACIONAL, DE LA SEGURIDAD O DEL ORDEN PÚBLICOS, O PARA PROTEGER LA SALUD O LA MORAL PÚBLICAS O LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE LOS DEMÁS.
3. LO DISPUESTO EN ESTE ARTÍCULO NO IMPIDE LA IMPOSICIÓN DE RESTRICCIONES LEGALES, Y AUN LA PRIVACIÓN DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN, A LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS ARMADAS Y DE LA POLICÍA.









## **5. LIBERTAD SINDICAL. PROTECCIÓN DE CUOTAS Y LOCALES SINDICALES. DESPIDO MASIVO DE TRABAJADORES Y DE DIRIGENTES SINDICALES INCONVENCIONALIDAD**

Consta en el acervo probatorio del presente caso que al despedir a los trabajadores estatales, se despidió a dirigentes sindicales que se encontraban involucrados en una serie de reivindicaciones. Aún más, se destituyó a los sindicalistas por actos que no constituían causal de despido en la legislación vigente al momento de los hechos. Esto demuestra que, al asignarle carácter retroactivo a la Ley 25, siguiendo las órdenes del Poder Ejecutivo, se pretendió darle fundamento a la desvinculación laboral masiva de dirigentes sindicales y de trabajadores del sector público, actuación que sin duda limita las posibilidades de acción de las organizaciones sindicales en el mencionado sector. El Comité de Libertad Sindical de la OIT, al resolver el caso No. 1569, decisión que consta en el acervo probatorio del expediente ante esta Corte, consideró que “el despido masivo de dirigentes sindicales y trabajadores del sector público por el paro del día 5 de diciembre de 1990 es una medida, que puede comprometer seriamente, las posibilidades de acción de las organizaciones sindicales en el sector público en las instituciones donde existan”, y que, en consecuencia, tal despido significó una grave violación al Convenio No. 98 relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva.<sup>357</sup> Por su parte, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, al resolver el caso No. 1569, tal como consta en la referida resolución del Comité de Libertad Sindical, pidió al Estado que derogara la Ley 25, “en la que se fundaron los despidos masivos por considerar que la misma, atenta gravemente contra el ejercicio del derecho de las asociaciones de trabajadores públicos, de organizar sus actividades”. Respecto de la supuesta injerencia del Estado en la administración de los fondos sindicales, el Comité de Libertad Sindical de la OIT señaló, en la resolución ya mencionada que “la administración de los fondos sindicales debería realizarse por los dirigentes designados por los estatutos sindicales y sin ningún tipo de injerencia[, pues s]on los miembros

<sup>357</sup> OIT. Resolución del Comité de Libertad Sindical en el Caso No. 1569 “Quejas contra el Gobierno de Panamá presentadas por la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL), el Sindicato de Trabajadores del Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (SITIRHE) y Sindicato de Trabajadores del Instituto Nacional de Telecomunicaciones (SITINTEL)”.





Recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT, al resolver el caso No. 1569, las cuales no fueron contradichas o desvirtuadas por el Estado, en relación con los siguientes hechos: a) que la Ley 25 se expidió 15 días después de los hechos que dieron origen al presente caso; b) que no se observó la normativa referente al fuero sindical en relación con el despido de trabajadores; c) que fueron obstruidas las instalaciones e intervenidas las cuentas bancarias de los sindicatos; y d) que numerosos trabajadores despedidos eran dirigentes de organizaciones sindicales. No ha sido demostrado ante la Corte que las medidas adoptadas por el Estado fueron necesarias para salvaguardar el orden público en el contexto de los acontecimientos, ni que guardaron relación con el principio de proporcionalidad; en suma, la Corte estima que dichas medidas no cumplieron con el requisito de “necesidad en una sociedad democrática” consagrado en el artículo 16.2 de la Convención. En razón de lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó el derecho a la libertad de asociación consagrado en el artículo 16 de la Convención Americana, en perjuicio de los 270 trabajadores relacionados en el párrafo 4 de la presente Sentencia (*Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72).

## 6. LIBERTAD SINDICAL. DEBERES POSITIVOS A CARGO DEL ESTADO

### GARANTÍA DE UN AMBIENTE LIBRE DE VIOLENCIA

El derecho de libertad sindical de las personas debe garantizarse por el Estado, de lo contrario podría disminuirse la capacidad de las agrupaciones de organizarse para la defensa de sus intereses. El Estado debe garantizar que las personas puedan ejercer libremente su libertad sindical sin temor de que serán sujetos a violencia alguna. De lo contrario, se podría disminuir la capacidad de las agrupaciones de organizarse para la protección de sus intereses. La OIT consideró que un ambiente de violencia es un obstáculo para el ejercicio de los derechos sindicales, pues la libertad sindical sólo puede ejercerse cuando se garantice y respete los derechos humanos relativos a la vida y a la seguridad de la persona. El Comité de Libertad Sindical de la OIT consideró que un ambiente de violencia constituye un obstáculo grave para el ejercicio de los derechos sindicales. La libertad sindical sólo puede ejercerse en una situación en que se respete y

garanticen plenamente los derechos humanos fundamentales, en particular los relativos a la vida y a la seguridad de la persona (Caso *Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de julio de 2007. Serie C, 167).

## 7. LIBERTAD DE ASOCIACIÓN. DEBERES POSITIVOS A CARGO DEL ESTADO

### GRUPOS NO GUBERNAMENTALES DE DERECHOS HUMANOS

El artículo 16 de la Convención Americana comprende también el derecho de toda persona a formar y participar libremente en organizaciones, asociaciones o grupos no gubernamentales orientados a la vigilancia, denuncia y promoción de los derechos humanos. Dada la importancia del papel que cumplen los defensores de derechos humanos en las sociedades democráticas, el libre y pleno ejercicio de este derecho impone a los Estados el deber de crear condiciones legales y fácticas en las cuales puedan desarrollar libremente su función (Caso *Kawas Fernández Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C No. 196).

## 8. LIBERTAD DE ASOCIACIÓN. DERECHOS DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA

### ASESINATO DE DISIDENTE POLÍTICO. INCONVENCIONALIDAD

Son hechos no controvertidos que el Senador Manuel Cepeda Vargas fue un líder político y miembro del partido comunista colombiano y un comunicador social con una orientación de oposición crítica. Fue miembro de la dirigencia de dichos partidos, y elegido como Representante a la Cámara del Congreso durante el período 1991-1994 y como Senador de la República para el período 1994-1998. Como comunicador social, el Senador Cepeda ocupó cargos en la dirección y el consejo de redacción del semanario “Voz”, en el cual publicó una columna política durante varios años. El 9 de agosto de 1994, alrededor de las nueve de la mañana, el Senador Cepeda Vargas fue asesinado cuando se desplazaba desde su vivienda hacia el Congreso de la República. El automóvil del Senador fue interceptado y los autores materiales hicieron varios disparos de arma de fuego que le

causaron la muerte instantáneamente. En la ejecución participaron, al menos, dos sargentos del Ejército Nacional de Colombia, quienes fueron condenados por los hechos. La Corte considera que la Convención protege los elementos esenciales de la democracia, entre los que se encuentra “el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de Derecho”. Entre otros derechos políticos, el artículo 23 de la Convención protege el derecho a ser elegido, el cual supone que el titular de los derechos tenga la oportunidad real de ejercerlos, para lo cual debe adoptar medidas efectivas para garantizar las condiciones necesarias para su pleno ejercicio. En estrecha relación con lo anterior, la Corte ha establecido que es posible que la libertad de expresión se vea ilegítimamente restringida por condiciones de *facto* que coloquen, directa o indirectamente, en situación de riesgo o mayor vulnerabilidad a quienes la ejerzan. Por ello, el Estado debe abstenerse de actuar de manera tal que propicie, estimule, favorezca o profundice esa vulnerabilidad y ha de adoptar, cuando sea pertinente, medidas necesarias y razonables para prevenir violaciones o proteger los derechos de quienes se encuentren en tal situación. Igualmente, la libertad de expresión, particularmente en asuntos de interés público, garantiza la difusión de información o ideas, incluso las que resultan ingratas para el Estado o cualquier sector de la población. A su vez, el artículo 16 de la Convención protege el derecho de asociarse con fines políticos, por lo que una afectación al derecho a la vida o a la integridad personal atribuible al Estado podría generar, a su vez, una violación del artículo 16.1 de la Convención, cuando la misma haya sido motivada en el ejercicio legítimo del derecho a la libertad de asociación de la víctima. En este sentido, es de resaltar que las voces de oposición resultan imprescindibles para una sociedad democrática, sin las cuales no es posible el logro de acuerdos que atiendan a las diferentes visiones que prevalecen en una sociedad. Por ello, la participación efectiva de personas, grupos y organizaciones y partidos políticos de oposición en una sociedad democrática debe ser garantizada por los Estados, mediante normativas y prácticas adecuadas que posibiliten su acceso real y efectivo a los diferentes espacios deliberativos en términos igualitarios, pero también mediante la adopción de medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio, atendiendo la situación de vulnerabilidad en que se encuentran los integrantes de ciertos sectores o grupos sociales. En este caso, que el gobierno otorgaría

a la oposición las garantías y seguridades indispensables para que pu[dieran] desarrollar, en forma idéntica a las demás agrupaciones políticas, su acción tanto proselitista como electoral”. Como ha quedado constatado, el Senador Manuel Cepeda se orientaba hacia una oposición crítica a diferentes gobiernos, tanto en su labor periodística como en sus actividades políticas y parlamentarias. Durante el período en que fungió como dirigente del partido comunista pesó sobre él una constante amenaza sobre su vida, que se incrementó en intensidad hasta llegar a su muerte, por lo que sus actividades las realizó en un contexto de amenazas y hostigamientos permanentes por sus posiciones políticas y de desprotección por parte de agentes estatales. En efecto, las partes reconocieron el móvil político de la ejecución extrajudicial. En este sentido, si bien puede considerarse que aún bajo amenazas el Senador Cepeda Vargas pudo ejercer sus derechos políticos, libertad de expresión y libertad de asociación, ciertamente fue el hecho de continuar ejerciéndolos lo que conllevó su ejecución extrajudicial. Lo anterior, precisamente porque el objetivo de ésta era impedir su militancia política, para lo cual el ejercicio de esos derechos era fundamental. Por ende, el Estado no generó condiciones ni las debidas garantías para que, como miembro de la UP en el contexto referido, el Senador Cepeda tuviera una oportunidad real de ejercer el cargo para el que fue democráticamente electo, en particular mediante el impulso de la visión ideológica que representaba a través de su participación libre en el debate público, en ejercicio de su libertad de expresión. En última instancia, su actividad fue obstaculizada por la violencia ejercida en contra del movimiento político al que el Senador Cepeda Vargas pertenecía y, en este sentido, su libertad de asociación también se vio afectada. En atención a lo anterior, la Corte considera que las amenazas y la desprotección deliberada que enfrentó el Senador Cepeda Vargas, motivadas por su participación en los espacios democráticos a los que tenía acceso, se manifestaron en restricciones o presiones indebidas o ilegítimas de sus derechos políticos, de libertad de expresión y de libertad de asociación, pero también en un quebrantamiento de las reglas del juego democrático. A su vez, al estar reconocido el móvil político del homicidio, la Corte considera que la ejecución extrajudicial de un oponente por razones políticas no sólo implica la violación de diversos derechos humanos, sino que atenta contra los principios en que se fundamenta el Estado de Derecho.



# ARTÍCULO 17

## PROTECCIÓN A LA FAMILIA

1. LA FAMILIA ES EL ELEMENTO NATURAL Y FUNDAMENTAL DE LA SOCIEDAD Y DEBE SER PROTEGIDA POR LA SOCIEDAD Y EL ESTADO.
2. SE RECONOCE EL DERECHO DEL HOMBRE Y LA MUJER A CONTRAER MATRIMONIO Y A FUNDAR UNA FAMILIA SI TIENEN LA EDAD Y LAS CONDICIONES REQUERIDAS PARA ELLO POR LAS LEYES INTERNAS, EN LA MEDIDA EN QUE ÉSTAS NO AFECTEN AL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN ESTABLECIDO EN ESTA CONVENCIÓN.
3. EL MATRIMONIO NO PUEDE CELEBRARSE SIN EL LIBRE Y PLENO CONSENTIMIENTO DE LOS CONTRAYENTES.
4. LOS ESTADOS PARTES DEBEN TOMAR MEDIDAS APROPIADAS PARA ASEGURAR LA IGUALDAD DE DERECHOS Y LA ADECUADA EQUIVALENCIA DE RESPONSABILIDADES DE LOS CÓNYUGES EN CUANTO AL MATRIMONIO, DURANTE EL MATRIMONIO Y EN CASO DE DISOLUCIÓN DEL MISMO. EN CASO DE DISOLUCIÓN, SE ADOPTARÁN DISPOSICIONES QUE ASEGUREN LA PROTECCIÓN NECESARIA DE LOS HIJOS, SOBRE LA BASE ÚNICA DEL INTERÉS Y CONVENIENCIA DE ELLOS.
5. LA LEY DEBE RECONOCER IGUALES DERECHOS TANTO A LOS HIJOS NACIDOS FUERA DE MATRIMONIO COMO A LOS NACIDOS DENTRO DEL MISMO.





## 1. FAMILIA. ALCANCE

El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se refirió a la titularidad de los derechos consagrados por los artículos 17 y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>358</sup>. Es importante considerar el alcance que tiene el concepto de familia para radicar los deberes y facultades a los que hacemos referencia. La Corte Europea de Derechos Humanos ha sostenido en diversas ocasiones que el concepto de vida familiar “no está reducid[o] únicamente al matrimonio y debe abarcar otros lazos familiares de hecho donde las partes tienen vida en común por fuera del matrimonio”<sup>359</sup>. La Corte Interamericana ha abordado el punto desde la perspectiva de los familiares de la víctima de violación de derechos. A este respecto, el Tribunal estima que el término “familiares” debe entenderse en sentido amplio, que abarque a todas las personas vinculadas por un parentesco cercano<sup>360</sup> (Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17).

## 2. FAMILIA INDÍGENA. ALCANCE. SU PROTECCIÓN INCLUYE A LAS DISTINTAS GENERACIONES QUE LA COMPONEN E INCLUSO A LA COMUNIDAD RESPECTIVA.

En el presente caso, la Corte además reconoce el significado especial que tiene la convivencia familiar en el contexto de la familia indígena, la cual no se limita al núcleo familiar sino que incluye a las distintas generaciones que la componen e incluso a la comunidad de la cual forma parte. En razón de las consideraciones previas y el allanamiento del Estado, la Corte estima que existió una afectación directa a los miembros de la familia Chitay Rodríguez por las constantes amenazas y persecuciones que sufrieron sus miembros, el desplazamiento de que fueron víctimas, el desarraigo de su comunidad, la fragmentación del núcleo familiar y la pérdida de la figura esencial del padre, a raíz de la desaparición de Florencio Chitay, lo cual se vio agravado en el contexto del caso, que subsistió

<sup>358</sup> *Caso Aumeeruddy-Cziffa and others v. Mauritius*. 09/04/81, CCPR/C/12/D/35/1978.

<sup>359</sup> *Eur. Court H.R., Keegan v. Ireland, Judgment of 26 May 1994. Eur. Court H.R., Case of Kroon and Others v. The Netherlands, Judgment 27th October, 1994.*

<sup>360</sup> *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones*. Sentencia de 27 de febrero de 2002. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91. *Caso Villagrán Morales y otros. Reparaciones*. Sentencia de 26 de mayo de 2001.

hasta después del 9 de marzo de 1987, lo que constituye un incumplimiento por parte del Estado de su obligación de proteger a toda persona contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia. En consecuencia, la Corte considera que el Estado es responsable por la violación del derecho a la protección de la familia reconocido en el artículo 17 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma (*Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212).

### 3. PROTECCIÓN DE LA FAMILIA Y DEL NIÑO

#### DEBERES NEGATIVOS Y POSITIVOS A CARGO DEL ESTADO

Lo mismo se desprende de las normas contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, que establece que los derechos de los niños requieren no sólo que el Estado se abstenga de interferir indebidamente en las relaciones privadas o familiares del niño, sino también que, según las circunstancias, adopte providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos. Esto requiere que el Estado, como responsable del bien común, debe resguardar el rol preponderante de la familia en la protección del niño; y prestar asistencia del poder público a la familia, mediante la adopción de medidas que promuevan la unidad familiar<sup>361</sup> (*Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211).

### 4. DERECHO FUNDAMENTAL A LA CONVIVENCIA FAMILIAR ENTRE PADRES E HIJOS

Este Tribunal ha señalado que “el niño tiene derecho a vivir con su familia, llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas. El derecho de toda persona a recibir protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia, forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia y del niño, y además está expresamente reconocido por los artículos

<sup>361</sup> *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A, 17.*



(Caso *De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211).

## **5. DERECHO A LA FAMILIA. SEPARACIÓN INJUSTIFICADA DEL NIÑO DE SU NÚCLEO FAMILIAR. INCONVENCIONALIDAD**

En relación con el derecho a la familia la Corte ya ha establecido en su jurisprudencia que la separación de niños de su familia constituye, bajo ciertas condiciones, una violación de su derecho a la familia reconocido en el artículo 17 de la Convención Americana<sup>370</sup> (Caso *De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211).

## **6. DERECHO A LA FAMILIA. SEPARACIÓN DEL NIÑO DE SU AMBIENTE FAMILIAR. CONDICIONES DE EXCEPCIONALIDAD Y TEMPORALIDAD**

Que debe preservarse y favorecerse la permanencia del niño en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes para separarlo de su familia, en función del interés superior de aquél. La separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal. Cualquier decisión relativa a la separación del niño de su familia debe estar justificada por el interés del niño<sup>371</sup>. Al respecto, la Directriz 14 de Riad ha establecido que [c]uando no exista un ambiente familiar de estabilidad y bienestar, los intentos de la comunidad por ayudar a los padres en este aspecto hayan fracasado y la familia extensa no pueda ya cumplir esta función, se deberá recurrir a otras posibles modalidades de colocación familiar, entre ellas los hogares de guarda y la adopción, que en la medida de lo posible deberán reproducir un ambiente familiar de estabilidad y bienestar y, al mismo tiempo, crear en los niños un sentimiento de permanencia, para evitar los

<sup>370</sup> *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A, 17.*

<sup>371</sup> *Eur. Court H.R., Case of T and K v. Finland, Judgment of 12 July 2001. Eur. Court H.R., Case of Scozzari and Giunta v. Italy, Judgment of 11 July 2000. Eur. Court H.R., Case of Olsson v. Sweden (no. 1), Judgment of 24 March 1988.*

problemas relacionados con el “desplazamiento” de un lugar a otro. La propia Corte Europea ha hecho ver que las autoridades poseen, en algunos casos, facultades muy amplias para resolver lo que mejor convenga al cuidado del niño<sup>372</sup>. Sin embargo, no hay que perder de vista las limitaciones existentes en diversas materias, como el acceso de los padres al menor. Algunas de estas medidas constituyen un peligro para las relaciones familiares. Debe existir un balance justo entre los intereses del individuo y los de la comunidad, así como entre los del menor y sus padres<sup>373</sup>. La autoridad que se reconoce a la familia no implica que ésta pueda ejercer un control arbitrario sobre el niño, que pudiera acarrear daño para la salud y el desarrollo del menor<sup>374</sup>. Estas preocupaciones y otras vinculadas con ellas determinan el contenido de varios preceptos de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 5, 9, 19 y 20, *inter alia*). La carencia de recursos materiales no puede ser el único fundamento para una decisión judicial o administrativa que suponga la separación del niño con respecto a su familia, y la consecuente privación de otros derechos consagrados en la Convención. En conclusión, el niño debe permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes, en función del interés superior de aquél, para optar por separarlo de su familia. En todo caso, la separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal (Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17).

## 7. DERECHO A LA FAMILIA. OMISIÓN DEL ESTADO DE IMPEDIR Y SANCIONAR LA SUSTRACCIÓN DE NIÑOS DE SU NÚCLEO FAMILIAR POR PARTE DE MILITARES. INCONVENCIONALIDAD

El informe de la CEH, *Guatemala: Memoria del Silencio* señaló en este sentido que: [d]espués de masacres u operaciones de tierra arrasada, muchos niños que ya podían valerse por sí mismos fueron llevados por los militares, comisionados

<sup>372</sup> Eur. Court H.R., *Case of Buchberger v. Austria*, Judgment of 20 November 2001. Eur. Court H.R., *Case of K and T v. Finland*, Judgment of 12 July 2001. *Case of Elsholz v. Germany*, Judgment of 13 July 2000. Eur. Court H.R., *Case of Scozzari and Giunta*, Judgment of 11 July 2000. Eur. Court H.R., *Case of Bronda v. Italy*. Eur. Court H.R., *Case of Johansen v. Norway*, Judgment of 7 August 1996. Eur. Court H.R., *Case of Olsson v. Sweden (no. 2)*, Judgment of 27 November 1992.

<sup>373</sup> Idem.

<sup>374</sup> Idem.



militares o patrulleros para ser sometidos a condición servil en sus casas o en las de otras familias. Algunos de estos niños se vieron sometidos a situaciones de explotación y abuso sistemático [...] Según los testimonios recibidos por la CEH, los niños debían realizar trabajos domésticos o diversas tareas que les encargaban en las casas donde se encontraban. Sufrieron todo tipo de maltrato físico y psicológico. Estos niños sufrieron, conjuntamente con la violación de su derecho a la libertad individual, la vulneración de todos sus derechos humanos, pues por las condiciones de servidumbre a la que fueron sometidos también se afectaron su integridad física y psicológica, se les mantuvo en una situación de explotación económica, abuso y permanente miedo. Igualmente se vulneró su derecho a su identidad y a desarrollarse dentro de su propia familia y comunidad. En algunos casos se les cambió de nombres y se negó el origen de su familia o se estigmatizó a la misma<sup>375</sup>. También el Informe *Guatemala Nunca Más* del Proyecto de la Recuperación de la Memoria Histórica de la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala (en adelante “REMHI, *Guatemala Nunca Más*”) indicó que “[a]parecen algunos casos de niños que fueron separados de sus familias o comunidades, secuestrados y adoptados de forma fraudulenta por algunos de los victimarios de sus familias. Esta práctica les ha condenado a vivir con los asesinos de sus familiares”<sup>376</sup>. De lo expuesto anteriormente y de la prueba aportada, la Corte concluye que está establecido que en la época de los hechos en Guatemala existía un patrón de separación de niños de sus familias, posteriormente a las masacres perpetradas por las fuerzas armadas, y de sustracción y retención ilegal de estos niños, en algunos casos por los propios militares. Además, está establecido que dicha práctica implicó, en muchos casos, que se le cambiara el nombre y negara la identidad de los niños. El Estado no ha negado ni alegado desconocimiento de esta situación (...). Finalmente la Corte nota que, en el contexto de un conflicto armado interno, las obligaciones del Estado a favor de los niños se definen en el artículo 4.3 del Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra. Dicho artículo establece que: “[s]e proporcionarán a los niños los cuidados y la ayuda que necesiten, y, en particular: [...] b) se tomarán las medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas [...]”. De acuerdo con el Comité Internacional de la Cruz Roja esta obligación ha sido

<sup>375</sup> CEH, *Guatemala: Memoria del Silencio* Volumen III, Violencia contra la niñez, pág. 71 y 72.

<sup>376</sup> REMHI, *Guatemala Nunca Más*.







## **ARTÍCULO 18**

### **DERECHO AL NOMBRE**

TODA PERSONA TIENE DERECHO A UN NOMBRE PROPIO Y A LOS APELLIDOS DE SUS PADRES O AL DE UNO DE ELLOS. LA LEY REGLAMENTARÁ LA FORMA DE ASEGURAR ESTE DERECHO PARA TODOS, MEDIANTE NOMBRES SUPUESTOS, SI FUERE NECESARIO.



## 1. DERECHO AL NOMBRE

## DEBER DE REGISTRAR A LAS PERSONAS NACIDAS DENTRO DEL ESTADO

El derecho al nombre, consagrado en el artículo 18 de la Convención Americana, constituye un elemento básico e indispensable de la identidad de cada persona, sin el cual no puede ser reconocida por la sociedad ni registrada ante el Estado. Dicho derecho se establece también en diversos instrumentos internacionales. Los Estados, dentro del marco del artículo 18 de la Convención, tienen la obligación no sólo de proteger el derecho al nombre, sino también de brindar las medidas necesarias para facilitar el registro de la persona, inmediatamente después de su nacimiento. Los Estados deben garantizar que la persona sea registrada con el nombre elegido por ella o por sus padres, según sea el momento del registro, sin ningún tipo de restricción al derecho ni interferencia en la decisión de escoger el nombre. Una vez registrada la persona, se debe garantizar la posibilidad de preservar y restablecer su nombre y su apellido. El nombre y los apellidos son esenciales para establecer formalmente el vínculo existente entre los diferentes miembros de la familia con la sociedad y con el Estado (*Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130).

## 2. DERECHO AL NOMBRE. OMISIÓN DEL ESTADO DE IMPEDIR Y SANCIONAR LA SUSTRACCIÓN DE NIÑOS DE SU NÚCLEO FAMILIAR POR PARTE DE MILITARES. INCONVENCIONALIDAD

Si bien en el año 1999 el Estado se acercó a Ramiro Osorio Cristales con el propósito de que éste rindiera su declaración como prueba anticipada sobre lo ocurrido en la masacre de Las Dos Erres<sup>380</sup>, antes de dicha fecha no realizó actividad alguna dirigida a fin de reunificarlo con su familia biológica y

<sup>380</sup> La supuesta actividad del Estado para ubicar a Ramiro Osorio Cristales en 1999 fue cuestionada por éste en sus declaraciones en la audiencia privada. Según estas declaraciones, la iniciativa y principal actividad que llevó a su ubicación en el 1999, había partido de FAMDEGUA, y no del Estado. En este sentido, varios informes señalaron que las autoridades nacionales no tomaron providencias para establecer la identidad y el paradero de los niños “adoptados”, los cuales permanecieron separados de sus familias biológicas y registrados con los nombres de sus familias “adoptivas”, hasta que sus familiares, y en muchos casos FAMDEGUA, lograron encontrarlos después de años de búsqueda.

desvolverse su nombre e identidad. Esta omisión del Estado postergó e incluso negó a Ramiro Osorio Cristales la oportunidad de restablecer el vínculo con su familia y de recuperar su nombre y apellidos. De esta manera incumplió con su obligación de adoptar medidas positivas que promuevan la unidad familiar, a fin de asegurar el ejercicio y disfrute pleno del derecho a la familia, así como para garantizar el derecho al nombre de Ramiro Osorio Cristales, el cual como medio de identificación personal y de relación con la familia biológica de una persona afecta su vida privada y familiar de manera particular. Este incumplimiento es particularmente grave porque se enmarca en un patrón sistemático de tolerancia y desinterés por parte del Estado, el cual durante al menos dos décadas no adoptó las medidas positivas necesarias. En este sentido, y a la luz del artículo 19 de la Convención Americana, la Corte reitera la especial gravedad que reviste el que pueda atribuirse a un Estado Parte en dicha Convención el cargo de haber aplicado o tolerado en su territorio una práctica sistemática de sustracciones y retenciones ilegales de menores<sup>381</sup> Consecuentemente, este Tribunal encuentra que la falta absoluta de acción estatal después del 9 de marzo de 1987 y hasta 1999, a fin de reunificar a Ramiro Osorio Cristales con su familia biológica y restablecer su nombre y apellidos constituye una violación de su derecho a la familia y al nombre, reconocidos en los artículos 17 y 18 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma (Caso *De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211).

<sup>381</sup> *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17.*

## ARTÍCULO 19

### DERECHOS DEL NIÑO

TODO NIÑO TIENE DERECHO A LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN QUE SU CONDICIÓN DE MENOR REQUIEREN POR PARTE DE SU FAMILIA, DE LA SOCIEDAD Y DEL ESTADO.



## 1. DERECHOS DEL NIÑO. TITULARIDAD. MENORES DE 18 AÑOS DE EDAD.

La Corte estableció en su Opinión Consultiva OC-17 que “[e]n definitiva, tomando en cuenta la normativa internacional y el criterio sustentado por la Corte en otros casos, se entiende por ‘niño’ a toda persona que no ha cumplido 18 años de edad” (Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100; Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17).

## 2. DERECHOS DEL NIÑO

### DISTINCIÓN ENTRE TITULARIDAD Y CAPACIDAD DE EJERCICIO

Respecto del ejercicio de la titularidad de los derechos humanos, la Corte ha señalado que: la mayoría de edad conlleva la posibilidad de ejercicio pleno de los derechos, también conocida como capacidad de actuar. Esto significa que la persona puede ejercitar en forma personal y directa sus derechos subjetivos, así como asumir plenamente obligaciones jurídicas y realizar otros actos de naturaleza personal o patrimonial. No todos poseen esta capacidad: carecen de ésta, en gran medida, los niños. Los incapaces se hallan sujetos a la autoridad parental, o en su defecto, a la tutela o representación. Pero todos son sujetos de derechos, titulares de derechos inalienables e inherentes a la persona humana (Caso *de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130; Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17).

## 3. INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. CONCEPTO

Cuando se trata de la protección de los derechos del niño y de la adopción de medidas para lograr dicha protección, rige el principio del interés superior del niño, que se funda “en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con



pleno aprovechamiento de sus potencialidades” (Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100). La expresión “interés superior del niño”, consagrada en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño. En el mismo sentido, conviene observar que para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>382</sup> establece que éste requiere “cuidados especiales”, y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir “medidas especiales de protección”. En ambos casos, la necesidad de adoptar esas medidas o cuidados proviene de la situación específica en la que se encuentran los niños, tomando en cuenta su debilidad, inmadurez o inexperiencia. En conclusión, es preciso ponderar no sólo el requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en la que se hallan el niño (Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17).

#### 4. DERECHOS DEL NIÑO. PROTECCIÓN EFECTIVA

##### MEDIDAS POSITIVAS A CARGO DEL ESTADO

Lo mismo se desprende de las normas contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, que establece que los derechos de los niños requieren no sólo que el Estado se abstenga de interferir indebidamente en las relaciones privadas o familiares del niño, sino también que, según las circunstancias, adopte providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos.

<sup>382</sup> La necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño. En la Declaración de los Derechos del Niño se indica que “el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”.

Esto requiere que el Estado, como responsable del bien común, debe resguardar el rol preponderante de la familia en la protección del niño; y prestar asistencia del poder público a la familia, mediante la adopción de medidas que promuevan la unidad familiar<sup>383</sup> (Caso *De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211; Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17).

## 5. DERECHOS DEL NIÑO. PRINCIPIO DE IGUALDAD. TRATO DIFERENTE

El principio de igualdad recogido en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no impide la adopción de reglas y medidas específicas en relación con los niños, los cuales requieren un trato diferente en función de sus condiciones especiales. Este trato debe orientarse a la protección de los derechos e intereses de los niños (Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17).

## 6. DERECHOS DE LOS NIÑOS. MEDIDAS DE PROTECCIÓN ESPECIAL

El Tribunal considera que revisten especial gravedad los casos en los cuales las víctimas de violaciones a los derechos humanos son niños y niñas, quienes “tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado”. El artículo 19 de la Convención Americana debe entenderse como un derecho complementario que el tratado establece para seres humanos que por su desarrollo físico y emocional necesitan medidas de protección especial. En esta materia, rige el principio del interés superior de los mismos, que se funda “en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades” (*Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134; *OC-17-2002*).

<sup>383</sup> *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A. 17.*

## 7. DERECHO DEL NIÑO A LA CONVIVENCIA FAMILIAR. SEPARACIÓN INJUSTIFICADA DEL NIÑO DE SU NÚCLEO FAMILIAR. INCONVENCIONALIDAD

Este Tribunal ha señalado que “el niño tiene derecho a vivir con su familia, llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas. El derecho de toda persona a recibir protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia, forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia y del niño, y además está expresamente reconocido por los artículos 12.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>384</sup>, V de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre<sup>385</sup>, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos. Estas disposiciones poseen especial relevancia cuando se analiza la separación del niño de su familia”. Asimismo, la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos ha señalado que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia, y que el artículo 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos no solo tiene como objetivo preservar el individuo contra las injerencias arbitrarias de las autoridades públicas, sino que, además, este artículo supone obligaciones positivas a cargo del Estado a favor del respeto efectivo de la vida familiar (...). En relación con el derecho a la familia la Corte ya ha establecido en su jurisprudencia que la separación de niños de su familia constituye, bajo ciertas condiciones, una violación de su derecho a la familia reconocido en el artículo 17 de la Convención Americana<sup>386</sup> (*Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211).

<sup>384</sup> El artículo 12.1 establece que “[n]adie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.”

<sup>385</sup> El artículo V dispone que “[t]oda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.”

<sup>386</sup> *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17.*



## 8. SEPARACIÓN DEL NIÑO DE SU AMBIENTE FAMILIAR. CONDICIONES DE EXCEPCIONALIDAD Y TEMPORALIDAD

Que debe preservarse y favorecerse la permanencia del niño en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes para separarlo de su familia, en función del interés superior de aquél. La separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal. Cualquier decisión relativa a la separación del niño de su familia debe estar justificada por el interés del niño<sup>387</sup>. Al respecto, la Directriz 14 de Riad ha establecido que [c]uando no exista un ambiente familiar de estabilidad y bienestar, los intentos de la comunidad por ayudar a los padres en este aspecto hayan fracasado y la familia extensa no pueda ya cumplir esta función, se deberá recurrir a otras posibles modalidades de colocación familiar, entre ellas los hogares de guarda y la adopción, que en la medida de lo posible deberán reproducir un ambiente familiar de estabilidad y bienestar y, al mismo tiempo, crear en los niños un sentimiento de permanencia, para evitar los problemas relacionados con el “desplazamiento” de un lugar a otro. La propia Corte Europea ha hecho ver que las autoridades poseen, en algunos casos, facultades muy amplias para resolver lo que mejor convenga al cuidado del niño<sup>388</sup>. Sin embargo, no hay que perder de vista las limitaciones existentes en diversas materias, como el acceso de los padres al menor. Algunas de estas medidas constituyen un peligro para las relaciones familiares. Debe existir un balance justo entre los intereses del individuo y los de la comunidad, así como entre los del menor y sus padres<sup>389</sup>. La autoridad que se reconoce a la familia no implica que ésta pueda ejercer un control arbitrario sobre el niño, que pudiera acarrear daño para la salud y el desarrollo del menor<sup>390</sup>. Estas preocupaciones y otras vinculadas con ellas determinan el contenido de varios preceptos de

<sup>387</sup> *Eur. Court H.R., Case of T and K v. Finland, Judgment of 12 July 2001. Eur. Court H.R., Case of Scozzari and Giunta v. Italy, Judgment of 11 July 2000. Eur. Court H.R., Case of Olsson v. Sweden (no. 1), Judgment of 24 March 1988.*

<sup>388</sup> Eur. Court H.R., *Case of Buchberger v. Austria*, Judgment of 20 November 2001. Eur. Court H.R., *Case of K and T v. Finland*, Judgment of 12 July 2001. *Case of Elsholz v. Germany*, Judgment of 13 July 2000. Eur. Court H.R., *Case of Scozzari and Giunta*, Judgment of 11 July 2000. Eur. Court H.R., *Case of Bronda v. Italy*. Eur. Court H.R., *Case of Johansen v. Norway*, Judgment of 7 August 1996. Eur. Court H.R., *Case of Olsson v. Sweden* (no. 2), Judgment of 27 November 1992.

389 *Idem.*

390 *Idem.*

la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 5, 9, 19 y 20, *inter alia*). La carencia de recursos materiales no puede ser el único fundamento para una decisión judicial o administrativa que suponga la separación del niño con respecto a su familia, y la consecuente privación de otros derechos consagrados en la Convención. En conclusión, el niño debe permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes, en función del interés superior de aquél, para optar por separarlo de su familia. En todo caso, la separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal (Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17).

## 9. DERECHOS DEL NIÑO. OMISIÓN DEL ESTADO DE IMPEDIR Y SANCIONAR LA SUSTRACCIÓN DE NIÑOS DE SU NÚCLEO FAMILIAR POR PARTE DE MILITARES INCONVENCIONALIDAD

El informe de la CEH, *Guatemala: Memoria del Silencio* señaló en este sentido que: [d]espués de masacres u operaciones de tierra arrasada, muchos niños que ya podían valerse por sí mismos fueron llevados por los militares, comisionados militares o patrulleros para ser sometidos a condición servil en sus casas o en las de otras familias. Algunos de estos niños se vieron sometidos a situaciones de explotación y abuso sistemático [...] Según los testimonios recibidos por la CEH, los niños debían realizar trabajos domésticos o diversas tareas que les encargaban en las casas donde se encontraban. Sufrieron todo tipo de maltrato físico y psicológico. Estos niños sufrieron, conjuntamente con la violación de su derecho a la libertad individual, la vulneración de todos sus derechos humanos, pues por las condiciones de servidumbre a la que fueron sometidos también se afectaron su integridad física y psicológica, se les mantuvo en una situación de explotación económica, abuso y permanente miedo. Igualmente se vulneró su derecho a su identidad y a desarrollarse dentro de su propia familia y comunidad. En algunos casos se les cambió de nombres y se negó el origen de su familia o se estigmatizó a la misma<sup>391</sup>. También el Informe *Guatemala Nunca Más* del Proyecto de la Recuperación de la Memoria Histórica de la Oficina de Derechos Humanos del

<sup>391</sup> CEH, *Guatemala: Memoria del Silencio* Volumen III, Violencia contra la niñez, pág. 71 y 72.

Arzobispado de Guatemala (en adelante “REMHI, *Guatemala Nunca Más*”) indicó que “[a]parecen algunos casos de niños que fueron separados de sus familias o comunidades, secuestrados y adoptados de forma fraudulenta por algunos de los victimarios de sus familias. Esta práctica les ha condenado a vivir con los asesinos de sus familiares”<sup>392</sup>. De lo expuesto anteriormente y de la prueba aportada, la Corte concluye que está establecido que en la época de los hechos en Guatemala existía un patrón de separación de niños de sus familias, posteriormente a las masacres perpetradas por las fuerzas armadas, y de sustracción y retención ilegal de estos niños, en algunos casos por los propios militares. Además, está establecido que dicha práctica implicó, en muchos casos, que se le cambiara el nombre y negara la identidad de los niños. El Estado no ha negado ni alegado desconocimiento de esta situación. Para efectos del presente caso, el Tribunal tendrá en cuenta esta práctica de sustracción y retención ilegal de menores y que el Estado tenía conocimiento de ella. Finalmente la Corte nota que, en el contexto de un conflicto armado interno, las obligaciones del Estado a favor de los niños se definen en el artículo 4.3 del Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra. Dicho artículo establece que: “[s]e proporcionarán a los niños los cuidados y la ayuda que necesiten, y, en particular: [...] b) se tomarán las medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas [...]”. De acuerdo con el Comité Internacional de la Cruz Roja esta obligación ha sido definida como que “las partes en conflicto deben hacer lo posible por restablecer los lazos familiares, es decir, no solo permitir las búsquedas que emprendan los miembros de familias dispersas, sino facilitarlas incluso”<sup>393</sup>. La Corte reitera que al 9 de marzo de 1987, cuando Guatemala reconoció la competencia de la Corte, Ramiro Osorio Cristales estaba separado de su familia, viviendo con otro nombre e identidad y con una familia que no era la suya. La separación de su familia se mantuvo hasta el año 1999, cuando Ramiro Osorio Cristales se reencontró con su familia biológica. Asimismo, el cambio de nombre, basado en su sustracción y retención ilegal por el Kaibil Santos López Alonso, se mantuvo hasta el año 2002, cuando recuperó el nombre que sus padres le dieron. La Corte considera que

<sup>392</sup> REMHI, *Guatemala Nunca Más*.

<sup>393</sup> Comentario del Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional. Apartado B. Reunión de Familias, párr. 4553, Disponible en <http://www.icrc.org>.

el Estado tenía la obligación de adoptar todas aquellas medidas positivas que fueran necesarias para garantizar que Ramiro Osorio Cristales pudiera ejercer y disfrutar plenamente de su derecho a vivir con su familia biológica, así como de su derecho al nombre que le dieron sus padres. Como la Corte ya estableció, el Estado tenía conocimiento de la existencia de Ramiro Osorio Cristales y de la situación en la que éste se encontraba. Sin embargo, hasta el año 1999 omitió toda gestión para garantizar a Ramiro Osorio Cristales sus derechos a la familia y al nombre. Si bien en el año 1999 el Estado se acercó a Ramiro Osorio Cristales con el propósito de que éste rindiera su declaración como prueba anticipada sobre lo ocurrido en la masacre de Las Dos Erres<sup>394</sup>, antes de dicha fecha no realizó actividad alguna dirigida a fin de reunificarlo con su familia biológica y devolverle su nombre e identidad. Esta omisión del Estado postergó e incluso negó a Ramiro Osorio Cristales la oportunidad de restablecer el vínculo con su familia y de recuperar su nombre y apellidos. De esta manera incumplió con su obligación de adoptar medidas positivas que promuevan la unidad familiar, a fin de asegurar el ejercicio y disfrute pleno del derecho a la familia, así como para garantizar el derecho al nombre de Ramiro Osorio Cristales, el cual como medio de identificación personal y de relación con la familia biológica de una persona afecta su vida privada y familiar de manera particular. Este incumplimiento es particularmente grave porque se enmarca en un patrón sistemático de tolerancia y desinterés por parte del Estado, el cual durante al menos dos décadas no adoptó las medidas positivas necesarias. En este sentido, y a la luz del artículo 19 de la Convención Americana, la Corte reitera la especial gravedad que reviste el que pueda atribuirse a un Estado Parte en dicha Convención el cargo de haber aplicado o tolerado en su territorio una práctica sistemática de sustracciones y retenciones ilegales de menores<sup>395</sup>. Consecuentemente, este Tribunal encuentra

<sup>394</sup> La supuesta actividad del Estado para ubicar a Ramiro Osorio Cristales en 1999 fue cuestionada por éste en sus declaraciones en la audiencia privada. Según estas declaraciones, la iniciativa y principal actividad que llevó a su ubicación en el 1999, había partido de FAMDEGUA, y no del Estado. En este sentido, varios informes señalaron que las autoridades nacionales no tomaron providencias para establecer la identidad y el paradero de los niños “adoptados”, los cuales permanecieron separados de sus familias biológicas y registrados con los nombres de sus familias “adoptivas”, hasta que sus familiares, y en muchos casos FAMDEGUA, lograron encontrarlos después de años de búsqueda.

<sup>395</sup> *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63. También Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17.*



que la falta absoluta de acción estatal después del 9 de marzo de 1987 y hasta 1999, a fin de reunificar a Ramiro Osorio Cristales con su familia biológica y restablecer su nombre y apellidos constituye una violación de su derecho a la familia y al nombre, reconocidos en los artículos 17 y 18 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma (Caso *De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211).

#### **10. DERECHO DEL NIÑO A LA PERSONALIDAD JURÍDICA FALTA DE RECONOCIMIENTO. INCONVENCIONALIDAD**

La Corte estima que la falta del reconocimiento de la personalidad jurídica lesiona la dignidad humana, ya que niega de forma absoluta su condición de sujeto de derechos y hace al individuo vulnerable frente a la no observancia de sus derechos por el Estado o por particulares (Caso *de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130).

#### **11. DERECHO DEL NIÑO A LA EDUCACIÓN PRIMARIA GRATUITA**

Cabe resaltar que de acuerdo al deber de protección especial de los niños consagrado en el artículo 19 de la Convención Americana, interpretado a la luz de la Convención para los Derechos del Niño y del Protocolo Adicional a la CADH en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en relación con el deber de desarrollo progresivo contenido en el artículo 26 de la Convención, el Estado debe proveer educación primaria gratuita a todos los menores, en un ambiente y condiciones propicias para su pleno desarrollo intelectual (Caso *de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130).

## 12. DERECHO AL DESARROLLO INTEGRAL DEL NIÑO. ALCANCE GENERAL.

La Convención sobre los Derechos del Niño incluye en el derecho a la vida la obligación del Estado de garantizar “en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”. El Comité de Derechos del Niño ha interpretado la palabra “desarrollo” de una manera amplia, holística, que abarca lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social. Mirado así, un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, inter alia, proveerlos de asistencia de salud y de educación, para así asegurarse de que la detención a la que los niños están sujetos no destruirá sus proyectos de vida (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. *Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

## 13. DERECHOS DE LOS NIÑOS EN CONDICIONES ECONÓMICAMENTE PRECARIAS

La Corte advierte que, en atención al principio de igualdad ante la ley y no discriminación, el Estado no puede permitir por parte de sus agentes, ni fomentar en la sociedad prácticas que reproduzcan el estigma de que niños y jóvenes pobres están condicionados a la delincuencia, o necesariamente vinculados al aumento de la inseguridad ciudadana. Esa estigmatización crea un clima propicio para que aquellos menores en situación de riesgo se encuentren ante una amenaza latente a que su vida y libertad sean ilegalmente restringidas. El Tribunal en el Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) estableció que dentro de las medidas de protección a que alude el artículo 19 de la Convención, se debe incluir la asistencia especial a los niños privados de su medio familiar, la garantía de la supervivencia y el desarrollo del niño, el derecho a un nivel de vida adecuado y la reinserción social de todo niño víctima de abandono o explotación. El Estado tiene el deber de adoptar todas las medidas positivas para asegurar la plena vigencia de los derechos del niño (Caso *Servellón García y otros* Vs. *Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152).



## 14. DERECHO DE LOS NIÑOS A LA VIDA CULTURAL

En su Observación General No. 11, el Comité de los Derechos del Niño ha considerado que “[e]l ejercicio efectivo de los derechos de los niños indígenas a la cultura, a la religión y al idioma constituyen unos cimientos esenciales de un Estado culturalmente diverso”, y que este derecho constituye un importante reconocimiento de las tradiciones y los valores colectivos de las culturas indígenas. Asimismo, tomando en consideración la estrecha relación material y espiritual de los pueblos indígenas con sus tierras tradicionales, este Tribunal estima que dentro de la obligación general de los Estados de promover y proteger la diversidad cultural de los indígenas se desprende la obligación especial de garantizar el derecho a la vida cultural de los niños indígenas. La perito Rosalina Tuyuc describió los sufrimientos de los miembros de las comunidades indígenas que tuvieron que huir, y en particular la pérdida cultural y espiritual que sufrieron los niños indígenas desplazados, así como la imposibilidad de recibir una educación oral. Adicionalmente, teniendo en cuenta que el desarrollo del niño es un concepto holístico que abarca el desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social, la Corte estima que para el desarrollo pleno y armonioso de su personalidad, los niños indígenas, de acuerdo con su cosmovisión, preferiblemente requieren formarse y crecer dentro de su entorno natural y cultural, ya que poseen una identidad distintiva que los vincula con su tierra, cultura, religión, e idioma. Por lo tanto, en razón de que los entonces niños indígenas Eliseo, Estermerio y María Rosaura, todos de apellidos Chitay Rodríguez se vieron privados de su vida cultural, esta Corte considera que el Estado es responsable de la violación del artículo 19 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en su perjuicio (Caso *Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212).

## 15. DENUNCIA DE NIÑAS ASESINADAS. AUSENCIA DE MEDIDAS ESPECIALES PARA LA INVESTIGACIÓN DE LOS HECHOS. INCONVENCIONALIDAD

La Comisión alegó que el Estado tenía un *deber reforzado* de proteger los derechos humanos de las tres jóvenes por dos factores: por su minoría de edad y por la obligación de adoptar medidas especiales de cuidado, prevención y

garantía. Para los representantes, las niñas Herrera y Ramos fueron asesinadas ocho años después de que se tuviera registro de los primeros homicidios de niñas y mujeres en Ciudad Juárez. A su juicio, el Estado tenía la obligación de adoptar medidas especiales de protección para garantizar su vida, libertad e integridad personales, para asegurar el pleno goce de los derechos fundamentales de la niñez. De la prueba aportada por el Estado no consta que, en el caso concreto, haya implementado medidas efectivas para iniciar una pronta búsqueda de las víctimas, activar todos los recursos para movilizar a las diferentes instituciones y desplegar mecanismos internos para obtener información que permitiera localizar a las niñas con rapidez y, una vez encontrados los cuerpos, realizar las investigaciones, procesar y sancionar a los responsables de forma eficaz y expedita. En definitiva, el Estado no acreditó tener mecanismos de reacción efectiva ni políticas públicas que dotaran a las instituciones involucradas de los medios necesarios para garantizar los derechos de las niñas. Consecuentemente, el Estado violó el derecho consagrado en el artículo 19 de la Convención (derecho de las niñas a medidas estatales de protección que su condición de vulnerabilidad requiere), en relación con los artículos 1.1 y 2 de dicho tratado internacional (Caso *González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205).

## 16. VIOLACIÓN SEXUAL. INVESTIGACIÓN MEDIDAS ESPECIALES A CARGO DEL ESTADO

En el caso *Rosendo Cantú*, la Corte IDH interpretó que el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y a los derechos de los niños, en consideración a su condición particular de vulnerabilidad. De conformidad con sus obligaciones convencionales, el Estado debió haber adoptado medidas especiales a favor de la señora Rosendo Cantú, no sólo durante la denuncia penal, sino durante el tiempo en que, siendo una niña, estuvo vinculada a las investigaciones ministeriales seguidas con motivo del delito que había denunciado, máxime por tratarse de una persona indígena, pues los niños indígenas cuyas comunidades son afectadas por la pobreza se encuentran en una especial situación de



vulnerabilidad. La obligación de proteger el interés superior de los niños y niñas durante cualquier procedimiento en el cual estén involucrados puede implicar, lo siguiente: i) suministrar la información e implementar los procedimientos adecuados adaptándolos a sus necesidades particulares, garantizando que cuenten con asistencia letrada y de otra índole en todo momento, de acuerdo con sus necesidades; ii) asegurar, especialmente en casos en los cuales niños o niñas hayan sido víctimas de delitos como abusos sexuales u otras formas de maltrato, que su derecho a ser escuchados se ejerza garantizando su plena protección, vigilando que el personal esté capacitado para atenderlos y que las salas de entrevistas representen un entorno seguro y no intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado, y iii) procurar que los niños y niñas no sean interrogados en más ocasiones que las necesarias para evitar, en la medida de lo posible, la revictimización o un impacto traumático. En el caso *Rosendo Cantú*, el Estado mexicano reconoció su responsabilidad internacional con respecto a la falta de medidas especiales a favor de la víctima de la violación sexual en atención a su condición de niña al momento de los hechos, por la violación a los derechos del niño establecidos en el artículo 19 de la Convención Americana (Caso *Fernández Ortega y otros. Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215).

## 17. RECLUTAMIENTO MILITAR DE NIÑOS. INCONVENCIONALIDAD

El derecho internacional contempla normas especiales para la protección de la integridad física y psicológica de niños cuando estos se encuentran involucrados en actividades militares, ya sea en tiempos de paz como durante el transcurso de los conflictos armados. En cuanto al derecho internacional humanitario, los Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) o internos (Protocolo II) determinan la necesidad de una protección especial para los niños. El Protocolo I determina que las “Partes en conflicto tomarán todas las medidas posibles para que los niños menores de quince años no participen directamente en las hostilidades, especialmente absteniéndose de reclutarlos para sus fuerzas armadas. Al reclutar personas de más de quince



de la Convención sobre los Derechos del Niño, teniendo en cuenta los principios formulados en dicho artículo, y reconociendo que en virtud de esa Convención los menores de 18 años tienen derecho a una protección especial. Cada Estado Parte depositará, al ratificar el [...] Protocolo o adherirse a él, una declaración vinculante en la que establezca la edad mínima en que permitirá el reclutamiento voluntario en sus fuerzas armadas nacionales y se ofrezca una descripción de las salvaguardias que haya adoptado para asegurarse de que no se realiza ese reclutamiento por la fuerza o por coacción. Los Estados Partes que permitan el reclutamiento voluntario en sus fuerzas armadas nacionales de menores de 18 años establecerán medidas de salvaguardia que garanticen, como mínimo, que: ese reclutamiento sea auténticamente voluntario; ese reclutamiento se realice con el consentimiento informado de los padres o de quienes tengan la custodia legal; esos menores estén plenamente informados de los deberes que supone ese servicio militar; y esos menores presenten pruebas fiables de su edad antes de ser aceptados en el servicio militar nacional. El Estado ratificó dicho Protocolo el 27 de septiembre de 2002. Al hacerlo, según lo establecido en el artículo 3.2 del mismo, depositó una declaración mediante la cual estableció que la edad mínima para prestar servicio militar en Paraguay era de 16 años. Sin embargo, el 14 de marzo de 2006 el Presidente de la República firmó una declaración que sustituiría la depositada conjuntamente con el instrumento de ratificación, señalando que para la prestación del servicio militar obligatorio o voluntario en Paraguay, se deberá contar con la edad mínima de 18 años (Caso *Vargas Areco Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155).

## 18. RECLUTAMIENTO MILITAR DE NIÑOS. ES UNA FORMA DE ESCLAVITUD Y SERVIDUMBRE FORZADA

En 1999 la Comisión Interamericana emitió una recomendación general sobre la erradicación del reclutamiento y la participación de niños en conflictos armados<sup>400</sup>. En dicha recomendación general, la Comisión señala que “pese a que la mayoría de los países miembros [de la Organización de Estados Americanos] establece

<sup>400</sup> CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1999, Capítulo 6, Recomendación sobre la erradicación del reclutamiento y la participación de niños en conflictos armados, OEA/Ser.L/V/II.106Doc. 3, de 13 de abril de 2000.

en su legislación un mínimo de 18 años para el reclutamiento militar obligatorio, subsisten en este aspecto prácticas violatorias de los derechos humanos de los niños que la Comisión considera pura y simplemente situaciones similares a la esclavitud y de servidumbre forzada”<sup>401</sup>. En este orden de consideraciones, el artículo 3 del Convenio No. 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, establece que el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados es considerado como una forma de esclavitud o una práctica análoga a la esclavitud, la cual debería ser eliminada<sup>402</sup>. De igual manera, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional prohíbe el reclutamiento de niños menores de quince años de edad en las fuerzas armadas y que éstos participen activamente en hostilidades. Lo anterior indica que en el derecho internacional existe una tendencia a evitar que se incorpore a personas menores de 18 años de edad en las Fuerzas Armadas, y a asegurar, en todo caso, que los menores de 18 años de edad no participen directamente en hostilidades. Más allá de dicha tendencia internacional, la ley interna de Paraguay prohíbe reclutar a menores de 18 años de edad en las Fuerzas Armadas (Caso *Vargas Areco Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155).

#### **19. DETENCIÓN DE MENORES DE EDAD. DEBER DE NOTIFICACIÓN INMEDIATA A FAMILIARES. DERECHO DE ASISTENCIA JURÍDICA**

El derecho de establecer contacto con un familiar cobra especial importancia cuando se trate de detenciones de menores de edad. En esta hipótesis la autoridad que practica la detención y la que se halla a cargo del lugar en el que se encuentra el menor, debe inmediatamente notificar a los familiares, o en su defecto, a sus representantes para que el menor pueda recibir oportunamente la asistencia de la persona notificada. En el caso de la notificación consular, la Corte ha señalado que el cónsul “podrá asistir al detenido en diversos actos de defensa, como el

<sup>401</sup> CIDH, Recomendación sobre la erradicación del reclutamiento y la participación de niños en conflictos armados.

<sup>402</sup> OIT, Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, aprobado el 17 de junio de 1999 y ratificado por Paraguay el 7 de marzo de 2001, Artículo 3.a.





trasladados como castigo o por necesidad del Instituto a las penitenciarías de adultos y compartían espacio físico con éstos, situación que exponía a los niños a circunstancias que son altamente perjudiciales para su desarrollo y los hace vulnerables ante terceros que, por su calidad de adultos, pueden abusar de su superioridad. A la luz del escrito de contestación de la demanda en donde el Estado se allanó respecto de su responsabilidad en relación con “las condiciones de detención incompatibles con la dignidad personal”, y de lo anteriormente expuesto en este capítulo, puede concluirse que el Estado no cumplió efectivamente con su labor de garante en esta relación especial de sujeción Estado – adulto/niño privado de libertad, al no haber tomado las medidas positivas necesarias y suficientes para garantizarles condiciones de vida digna a todos los internos y tomar las medidas especiales que se requerían para los niños. Más aun, fue el Estado quien permitió que sus agentes amenazaran, afectaran, vulneraran o restringieran derechos que no podían ser objeto de ningún tipo de limitación o vulneración, exponiendo de manera constante a todos los internos del Instituto a un trato cruel, inhumano y degradante, así como a condiciones de vida indigna que afectaron su derecho a la vida, su desarrollo y sus proyectos de vida, configurándose de este modo una violación de los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y respecto de los niños, leídos también a la luz del artículo 19 de la misma Convención. Estas violaciones fueron cometidas en perjuicio de todos los internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, quienes figuran en la lista presentada por la Comisión el 19 de noviembre de 2002, la cual se anexa a la presente sentencia (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

## 22. DERECHO A LA VIDA DE MENORES PRIVADOS DE SU LIBERTAD

### DEBERES ADICIONALES A CARGO DEL ESTADO

En materia de derecho a la vida, cuando el Estado se encuentra en presencia de niños privados de libertad, como ocurre mayormente en el presente caso, tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona, una obligación

adicional establecida en el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño. Por otra, la protección de la vida del niño requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras se mantenga privado de libertad, puesto que ese derecho no se ha extinguido ni restringido por su situación de detención o prisión (Caso “*Instituto de Reeducación del Menor*” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

**23. DERECHO A LA VIDA DE MENORES PRIVADOS DE SU LIBERTAD PERSONAL.**  
**SUPUESTO DE AUSENCIA DE PREVENCIÓN DE UN INCENDIO**  
**INCONVENCIONALIDAD**

La Corte observa que el Estado, además de no crear las condiciones y tomar las medidas necesarias para que los internos del Instituto tuvieran y desarrollaran una vida digna mientras se encontraban privados de libertad y además de no cumplir con sus obligaciones complementarias respecto de los niños, mantuvo al Instituto en condiciones tales que posibilitó que se produjeran los incendios y que éstos tuvieran terribles consecuencias para los internos, a pesar de las diversas advertencias y recomendaciones dadas por organismos internacionales y no gubernamentales respecto del peligro que esas condiciones entrañaban. Como resultado de estos sucesos, perdieron la vida diversos niños internos. En este sentido, de los hechos probados se advierte que el Estado no había tomado las prevenciones suficientes para enfrentar la posibilidad de un incendio en el Instituto, ya que éste originalmente no fue pensado como un centro de reclusión y, por consiguiente, no contaba con la implementación de todas las medidas de seguridad, evacuación y emergencia necesarias para un evento de esta naturaleza. Por ejemplo, no contaba con alarmas ni extintores de incendio y los guardias no tenían preparación para enfrentar situaciones de emergencia. Valga recordar lo indicado por la Corte en el sentido de que el Estado, en su función de garante, “debe diseñar y aplicar una política penitenciaria de prevención de

situaciones críticas” que podrían poner en peligro los derechos fundamentales de los internos en su custodia. En atención a lo anterior, la Corte concluye que la falta de prevención del Estado, que llevó a la muerte a varios de los internos – y que fue, si no para todos, para muchos de ellos particularmente traumática y dolorosa, ya que la pérdida de la vida se produjo por asfixia o por quemaduras, prolongándose la agonía para algunos por varios días – equivale a una negligencia grave que lo hace responsable de la violación del artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y respecto de los niños, leído también a la luz del artículo 19 de la misma Convención, en perjuicio de los internos mencionados (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

## **24. DERECHO A LA VIDA DE MENORES PRIVADOS DE LA LIBERTAD PERSONAL DEBER DE GARANTIZAR ASISTENCIA DE SALUD Y EDUCACIÓN**

En materia de derecho a la vida, cuando el Estado se encuentra en presencia de niños privados de libertad, como ocurre mayormente en el presente caso, tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona, una obligación adicional establecida en el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño<sup>403</sup>. Por otra, la protección de la vida del niño requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras se mantenga privado de libertad, puesto que ese derecho no se ha extinguido ni restringido por su situación de detención o prisión. En este sentido, los artículos 6 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño incluyen en el derecho a la vida la obligación del Estado de garantizar “en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”. El Comité de Derechos del Niño ha interpretado la palabra “desarrollo”

<sup>403</sup> Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.



de una manera amplia, holística, que abarca lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social<sup>404</sup>. Mirado así, un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, *inter alia*, proveerlos de asistencia de salud y de educación, para así asegurarse de que la detención a la que los niños están sujetos no destruirá sus proyectos de vida<sup>405</sup>. En este sentido, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad<sup>406</sup> establecen que: No se deberá negar a los menores privados de libertad, por razón de su condición, los derechos civiles, económicos, sociales o culturales que les correspondan de conformidad con la legislación nacional o el derecho internacional y que sean compatibles con la privación de la libertad. En íntima relación con la calidad de vida, están las obligaciones del Estado en materia de integridad personal de niños privados de libertad. La calificación de penas o tratos como crueles, inhumanos o degradantes debe considerar necesariamente la calidad de niños de los afectados por ellos<sup>407</sup>. En consonancia con lo dicho anteriormente, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) disponen que: Los menores confinados en establecimientos penitenciarios recibirán los cuidados, la protección y toda la asistencia necesaria – social, educacional, profesional, psicológica, médica y física – que puedan requerir debido a su edad, sexo y personalidad y en interés de su desarrollo sano<sup>408</sup> (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. *Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

<sup>404</sup> Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, Observación General No. 5 de 27 de noviembre de 2003.

<sup>405</sup> *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.* Regla 13.5 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985.

<sup>406</sup> Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113 de 14 de diciembre de 1990.

<sup>407</sup> *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110.*

<sup>408</sup> Regla 26.2 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985.



## 25. DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES DE LOS NIÑOS PRIVADOS DE LA LIBERTAD PERSONAL

No se deberá negar a los menores privados de libertad, por razón de su condición, los derechos civiles, económicos, sociales o culturales que les correspondan de conformidad con la legislación nacional o el derecho internacional y que sean compatibles con la privación de la libertad (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

## 26. DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL DE LOS NIÑOS

### CONDICIONES ESPECIALES Y MEDIDAS ESPECÍFICAS

Esta Corte ha señalado que las garantías consagradas en el artículo 8 de la Convención se reconocen a todas las personas por igual, y deben correlacionarse con los derechos específicos que estatuye, además, el artículo 19 de dicho tratado, de tal forma que se reflejen en cualesquiera procesos administrativos o judiciales en los que se discuta algún derecho de un niño. Si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los niños, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. *Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

## 27. PROTECCIÓN JUDICIAL-PENAL DE NIÑOS

### DERECHO A PROCESOS Y ÓRGANOS JUDICIALES ESPECIALIZADOS

Los menores de 18 años a quienes se atribuya la comisión de una conducta delictuosa deben quedar sujetos a órganos jurisdiccionales distintos de los correspondientes a los mayores de edad. Las características de la intervención que el Estado debe tener en el caso de los menores infractores deben reflejarse en la

integración y el funcionamiento de estos tribunales, así como en la naturaleza de las medidas que ellos pueden adoptar (Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17). Este Tribunal ha sostenido que una consecuencia evidente de la pertinencia de atender en forma diferenciada y específica las cuestiones referentes a los niños, y particularmente, las relacionadas con la conducta ilícita, es el establecimiento de órganos jurisdiccionales especializados para el conocimiento de conductas penalmente típicas atribuidas a aquéllos y un procedimiento especial por el cual se conozcan estas infracciones a la ley penal. En el mismo sentido la Convención sobre los Derechos del Niño contempla el “establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes” (Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112; Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17).

## 28. PROTECCIÓN JUDICIAL DE MENORES. DERECHO A JUECES ESPECIALIZADOS

La garantía de los derechos implica la existencia de medios legales idóneos para la definición y protección de aquéllos, con intervención de un órgano judicial competente, independiente e imparcial, cuya actuación se ajuste escrupulosamente a la ley, en la que se fijará, conforme a criterios de oportunidad, legitimidad y racionalidad, el ámbito de los poderes reglados de las potestades discrecionales<sup>409</sup>. A este respecto, la Regla No. 6 de Beijing regula las atribuciones de los jueces para la determinación de los derechos de los niños: 6.1. Habida cuenta de las diversas necesidades especiales de los menores, así como de la diversidad de medidas disponibles, se facultará un margen suficiente para el ejercicio de facultades discrecionales en las diferentes etapas de los juicios y en los distintos niveles de la administración de justicia de menores, incluidos los de investigación, procesamiento, sentencia y de las medidas complementarias de las decisiones. 6.2

<sup>409</sup> Caso *Las Palmeras Vs. Colombia*. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90, párr. 53; Caso *Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52.





a la observación pública de los actos procesales. Estos límites atienden al interés superior del niño, en la medida en que lo preservan de apreciaciones, juicios o estigmatizaciones que pueden gravitar sobre su vida futura. Al respecto, la Corte Europea ha señalado, aludiendo al artículo 40.2.b) de la Convención sobre los Derechos del Niño, que “a los niños acusados de crímenes debe respetárseles totalmente su privacidad en todas las etapas del proceso”<sup>410</sup>. Asimismo, el Consejo de Europa ordenó a los Estados Partes revisar y cambiar la legislación con el objeto de hacer respetar la privacidad del niño<sup>411</sup>. En un sentido similar la Regla 8.1 de Beijing establece que debe respetarse la privacidad del joven en todas las etapas del proceso<sup>412</sup> (Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17).

### 31. JUSTICIA ALTERNATIVA. NO DEBE DISMINUIR LOS DERECHOS DEL NIÑO

Las normas internacionales procuran excluir o reducir la “judicialización”<sup>413</sup> de los problemas sociales que afectan a los niños, que pueden y deben ser resueltos, en muchos casos, con medidas de diverso carácter, al amparo del artículo 19 de la Convención Americana, pero sin alterar o disminuir los derechos de las personas. En este sentido, son plenamente admisibles los medios alternativos de solución de las controversias, que permitan la adopción de decisiones equitativas, siempre sin menoscabo de los derechos de las personas. Por ello, es preciso que se regule con especial cuidado la aplicación de estos medios alternativos en los casos en que se hallan en juego los intereses de los menores de edad (Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17).

<sup>410</sup> *Eur. Court H.R., Case T v. The United Kingdom, Judgment of 16 December, 1999*, para. 74.

<sup>411</sup> European Committee of Ministers of the Council of Europe Recommendation No. R (87) 20, para. 47.

<sup>412</sup> Para evitar que la publicidad indebida o el proceso de difamación perjudiquen a los menores, se respetará en todas las etapas el derecho de los menores a la intimidad.

<sup>413</sup> Artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, Regla 11 de Beijing y 57 de las Directrices de Riad.

## ARTÍCULO 20

### DERECHO A LA NACIONALIDAD

1. TODA PERSONA TIENE DERECHO A UNA NACIONALIDAD.
2. TODA PERSONA TIENE DERECHO A LA NACIONALIDAD DEL ESTADO EN CUYO TERRITORIO NACIÓ SI NO TIENE DERECHO A OTRA.
3. A NADIE SE PRIVARÁ ARBITRARIAMENTE DE SU NACIONALIDAD NI DEL DERECHO A CAMBIARLA.



## 1. DERECHO FUNDAMENTAL A LA NACIONALIDAD. ORIGEN Y EVOLUCIÓN

La nacionalidad, conforme se acepta mayoritariamente, debe ser considerada como un estado natural del ser humano. Tal estado es no sólo el fundamento mismo de su capacidad política sino también de parte de su capacidad civil. De allí que, no obstante que tradicionalmente se ha aceptado que la determinación y regulación de la nacionalidad son competencia de cada Estado, la evolución cumplida en esta materia nos demuestra que el derecho internacional impone ciertos límites a la discrecionalidad de los Estados y que, en su estado actual, en la reglamentación de la nacionalidad no sólo concurren competencias de los Estados sino también las exigencias de la protección integral de los derechos humanos. En efecto, de la perspectiva doctrinaria clásica en que la nacionalidad se podía concebir como un atributo que el Estado otorgaba a sus súbditos, se va evolucionando hacia un concepto de nacionalidad en que, junto al de ser competencia del Estado, reviste el carácter de un derecho de la persona humana. Así se reconoció finalmente en un instrumento de carácter regional como es la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 2 de mayo de 1948 [en adelante “la Declaración Americana”], cuyo artículo 19 estableció: “Toda persona tiene derecho a la nacionalidad que legalmente le corresponde, y el de cambiarla, si así lo desea, por la de cualquier otro país que esté dispuesto a otorgársela”. Otro instrumento, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre [en adelante “la Declaración Universal”], aprobada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, estableció en su artículo 15 : 1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad. 2. A nadie se le privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad. El derecho a la nacionalidad del ser humano está reconocido como tal por el derecho internacional. Así lo recoge la Convención en su artículo 20, en un doble aspecto: el derecho a tener una nacionalidad significa dotar al individuo de un mínimo de amparo jurídico en las relaciones internacionales, al establecer a través de su nacionalidad su vinculación con un Estado determinado; y el de protegerlo contra la privación de su nacionalidad en forma arbitraria, porque de ese modo se le estaría privando de la totalidad de sus derechos políticos y de aquellos derechos civiles que se sustentan en la nacionalidad del individuo. La nacionalidad puede ser considerada como el vínculo jurídico político que liga a

una persona con un Estado determinado por medio del cual se obliga con él con relaciones de lealtad y fidelidad y se hace acreedor a su protección diplomática (Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4).

## **2. NACIONALIDAD. SU DOBLE CARÁCTER:**

### **DERECHO FUNDAMENTAL Y COMPETENCIA POLÍTICA EXCLUSIVA DEL ESTADO**

No obstante que tradicionalmente se ha aceptado que la determinación y regulación de la nacionalidad son competencia de cada Estado, la evolución cumplida en esta materia nos demuestra que el derecho internacional impone ciertos límites a la discrecionalidad de los Estados y que, en su estado actual, en la reglamentación de la nacionalidad no sólo concurren competencias de los Estados sino también las exigencias de la protección integral de los derechos humanos (Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4). Para una adecuada interpretación del derecho a la nacionalidad, materia del artículo 20 de la Convención, es necesario conjugar armoniosamente, por un lado, la consideración de que la determinación y regulaciones de la nacionalidad son competencia de cada Estado, esto es, materia de derecho interno y, por el otro, que las disposiciones de derecho internacional limitan, en alguna forma, esta facultad de los Estados en razón de exigencias de la protección internacional de los derechos humanos (Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4). Respecto al derecho consagrado en el artículo 20 de la Convención, la Corte entiende que la nacionalidad es la expresión jurídica de un hecho social de conexión de un individuo con un Estado. La nacionalidad es un derecho fundamental de la persona humana que está consagrado en la Convención Americana, así como en otros instrumentos internacionales, y es inderogable de conformidad con el artículo 27 de la Convención. La importancia de la nacionalidad reside en que ella, como vínculo jurídico político que liga una persona a un Estado determinado,



permite que el individuo adquiera y ejerza los derechos y responsabilidades propias de la pertenencia a una comunidad política. Como tal, la nacionalidad es un prerequisite para el ejercicio de determinados derechos. La Convención Americana recoge el derecho a la nacionalidad en un doble aspecto: el derecho a tener una nacionalidad desde la perspectiva de dotar al individuo de un mínimo de amparo jurídico en el conjunto de relaciones, al establecer su vinculación con un Estado determinado, y el de proteger al individuo contra la privación de su nacionalidad en forma arbitraria, porque de ese modo se le estaría privando de la totalidad de sus derechos políticos y de aquellos derechos civiles que se sustentan en la nacionalidad del individuo (*Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130).

### 3. NACIONALIDAD. PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN

La Corte considera que el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados, al regular los mecanismos de otorgamiento de la nacionalidad, deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos. Además, los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente debe adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. La Corte considera necesario señalar que el deber de respetar y garantizar el principio de la igualdad ante la ley y no discriminación es independiente del estatus migratorio de una persona en un Estado. Es decir, los Estados tienen la obligación de garantizar este principio fundamental a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio, sin discriminación alguna por su estancia regular o irregular, su nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa (*Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130).

#### 4. DERECHO A LA NACIONALIDAD. DEBER DE NO ADOPTAR PRÁCTICAS NI LEYES QUE FAVOREZCAN EL INCREMENTO DE PERSONAS APÁTRIDAS

Los Estados tienen la obligación de no adoptar prácticas o legislación, respecto al otorgamiento de la nacionalidad, cuya aplicación favorezca el incremento del número de personas apátridas, condición que es derivada de la falta de nacionalidad, cuando un individuo no califica bajo las leyes de un Estado para recibirla, como consecuencia de su privación arbitraria, o bien por el otorgamiento de una nacionalidad que no es efectiva en la práctica. La apatridia tiene como consecuencia imposibilitar el goce de los derechos civiles y políticos de una persona, y ocasionarle una condición de extrema vulnerabilidad (Caso *de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130).

#### 5. NACIONALIDAD POR NATURALIZACIÓN

Con distintas modalidades, la mayoría de los Estados han establecido la posibilidad de que personas que no tenían originalmente su nacionalidad puedan adquirirla posteriormente, en general, mediante una declaración de voluntad manifestada previo cumplimiento de ciertas condiciones. La nacionalidad, en estos casos, no depende ya del hecho fortuito de haber nacido en un territorio determinado o de nacer de unos progenitores que la tenían, sino de un hecho voluntario que persigue vincular a quien lo exprese con una determinada sociedad política, su cultura, su manera de vivir y su sistema de valores. Siendo el Estado el que establece la posibilidad de adquirir la nacionalidad a quien originariamente era extranjero, es natural que las condiciones y procedimientos para esa adquisición sean materia que dependa predominantemente del derecho interno. Siempre que en tales regulaciones no se vulneren otros principios superiores, es el Estado que otorga la nacionalidad, el que ha de apreciar en qué medida existen y cómo se deben valorar las condiciones que garanticen que el aspirante a obtener la nacionalidad esté efectivamente vinculado con el sistema de valores e intereses de la sociedad a la que pretende pertenecer plenamente. Es igualmente lógico

que sean las conveniencias del Estado, dentro de los mismos límites, las que determinen la mayor o menor facilidad para obtener la nacionalidad; y como esas conveniencias son generalmente contingentes, es también normal que las mismas varíen, sea para ampliarlas, sea para restringirlas, según las circunstancias. De ahí que no sea sorprendente que en un momento dado, se exijan nuevas condiciones, enderezadas a evitar que el cambio de nacionalidad sea utilizado como medio para solucionar problemas transitorios sin que se establezcan vínculos efectivos reales y perdurables que justifiquen el acto grave y trascendente del cambio de nacionalidad (Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4).

**6. REQUISITOS PARA OBTENER LA NACIONALIDAD. LA LEY NO DEBE OTORGAR UNA DISCRECIONALIDAD AMPLIA AL FUNCIONARIO QUE LOS APLICA, NI CREAR UN ESPACIO PARA ACTOS DISCRIMINATORIOS**

La nacionalidad puede ser considerada como el vínculo jurídico político que liga a una persona con un Estado determinado por medio del cual se obliga con él con relaciones de lealtad y fidelidad y se hace acreedor a su protección diplomática. Con distintas modalidades, la mayoría de los Estados han establecido la posibilidad de que personas que no tenían originalmente su nacionalidad puedan adquirirla posteriormente, en general, mediante una declaración de voluntad manifestada previo cumplimiento de ciertas condiciones (Caso *Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74). De acuerdo con la obligación derivada del artículo 2 de la Convención Americana, la Corte considera que los requisitos para obtener la nacionalidad deben ser establecidos con anterioridad, de forma objetiva y clara por la autoridad competente. En el mismo sentido, la ley no debe otorgar una discrecionalidad amplia al funcionario del Estado que los aplica, porque de ser así se crearía un espacio para la aparición de actos discriminatorios (Caso *de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130).

## 7. NACIONALIDAD POR NATURALIZACIÓN. PREFERENCIA DE CIERTOS EXTRANJEROS SOBRE OTROS PARA OBTENERLA. CONDICIONES DE RAZONABILIDAD

A la luz de los criterios expresados, un caso de distinción no discriminatoria sería la fijación de requisitos menos exigentes en relación con el tiempo de residencia para la obtención de la nacionalidad costarricense para los centroamericanos, iberoamericanos y españoles frente a los demás extranjeros. En efecto, no parece contrario a la naturaleza y fines del otorgamiento de la nacionalidad, facilitarla en favor de aquellos que, objetivamente, tienen con los costarricenses lazos históricos, culturales y espirituales mucho más estrechos, los cuales hacen presumir su más sencilla y rápida incorporación a la comunidad nacional y su más natural identificación con las creencias, valores e instituciones de la tradición costarricense, que el Estado tiene el derecho y el deber de preservar. Menos evidente es la procedencia de la distinción que se hace en los párrafos 2 y 3 del artículo 14 del proyecto de reforma, entre los centroamericanos, iberoamericanos y españoles según lo sean por nacimiento o naturalización. En efecto, siendo la nacionalidad un vínculo que existe por igual en unos y otros, la diferenciación propuesta parece basarse en el lugar de nacimiento y no en la cultura del aspirante a obtener la nacionalidad. Sin embargo, las normas mencionadas podrían expresar más bien un grado de prevención respecto del rigor con el cual los otros Estados hubieran podido conceder su nacionalidad a quienes ahora aspiran a cambiarla por la costarricense y que en consecuencia no constituiría suficiente garantía de aproximación a los valores e intereses de la comunidad costarricense, el hecho de haber obtenido previamente la naturalización española o de otros países de Centroamérica o Iberoamérica. Ese criterio podría quizás ser discutido desde puntos de vista que la Corte no entrará a considerar, aunque resulta más difícil de comprender si se tienen en cuenta los otros requisitos que tendría que cumplir el aspirante según el artículo 15 del proyecto. Pero no puede concluirse que el proyecto contenga una orientación inequívocamente discriminatoria. Esa conclusión de la Corte tiene especialmente en cuenta el margen de apreciación reservado al Estado que otorga la nacionalización sobre los requisitos y conclusiones que deben llenarse para obtenerla (Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4).



las personas son iguales ante la Ley y tienen los deberes y derechos consagrados en esta Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna". Estos mismos principios han sido incorporados en el artículo 1.3 de la Carta de las Naciones Unidas y en el artículo 3.j) de la Carta de la OEA. En esa tendencia se inscribe lo dispuesto en el artículo 17.4 de la Convención, según el cual Los Estados partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos. Concordando esta disposición con la norma general que establece la igualdad ante la ley, según el artículo 24, y la prohibición de toda discriminación en razón de sexo prevista en el artículo 1.1, puede establecerse que este artículo 17.4 es la aplicación concreta de tales principios generales al matrimonio. En consecuencia, la Corte interpreta que no se justifica y debe ser considerada como discriminatoria la diferencia que se hace entre los cónyuges en el párrafo 4 del artículo 14 del proyecto para la obtención de la nacionalidad costarricense en condiciones especiales por razón del matrimonio. En este aspecto, sin perjuicio de otras observaciones que se hicieron al texto de la resolución propuesta por los diputados dictaminadores, ésta expresa el principio de igualdad conyugal y, en consecuencia, se adecuaba mejor a la Convención. Según ese proyecto tales condiciones serían aplicables no sólo a "la mujer extranjera" sino a toda "persona extranjera" que case con costarricense (Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4).

## **ARTÍCULO 21**

### **DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA**

1. TODA PERSONA TIENE DERECHO AL USO Y GOCE DE SUS BIENES. LA LEY PUEDE SUBORDINAR TAL USO Y GOCE AL INTERÉS SOCIAL.
2. NINGUNA PERSONA PUEDE SER PRIVADA DE SUS BIENES, EXCEPTO MEDIANTE EL PAGO DE INDEMNIZACIÓN JUSTA, POR RAZONES DE UTILIDAD PÚBLICA O DE INTERÉS SOCIAL Y EN LOS CASOS Y SEGÚN LAS FORMAS ESTABLECIDAS POR LA LEY.
3. TANTO LA USURA COMO CUALQUIER OTRA FORMA DE EXPLOTACIÓN DEL HOMBRE POR EL HOMBRE, DEBEN SER PROHIBIDAS POR LA LEY.



## 1. DERECHO A LA PROPIEDAD. ALCANCE GENERAL

La jurisprudencia del Tribunal ha desarrollado un concepto amplio de propiedad que abarca, entre otros, el uso y goce de los bienes, definidos como cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona. Dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor. Asimismo, la Corte ha protegido a través del artículo 21 convencional los derechos adquiridos, entendidos como derechos que se han incorporado al patrimonio de las personas (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170; Caso *Acevedo Buendía y otros ("Cesantes y Jubilados de la Contraloría") Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009 Serie C No. 198).

## 2. DERECHO A LA PROPIEDAD

### COMPRENDE LA POSESIÓN DE BIENES (PRESUNCIÓN DE PROPIEDAD)

Es generalizada la admisión de que la posesión establece por sí sola una presunción de propiedad a favor del poseedor y, tratándose de bienes muebles, vale por título. Esta Corte considera que el artículo 21 de la Convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otras cosas, la posesión de los bienes (Caso *Tibi Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114).

## 3. DERECHO A LA PROPIEDAD

### COMPRENDE PENSIONES DE TRABAJADORES

El Tribunal señaló que, desde el momento en que un pensionista paga sus contribuciones a un fondo de pensiones y deja de prestar servicios a la institución concernida para acogerse al régimen de jubilaciones previsto en la ley, adquiere el derecho a que su pensión se rija en los términos y condiciones previstas en



dicha ley. Asimismo, declaró que el derecho a la pensión que adquiere dicha persona tiene “efectos patrimoniales”, los cuales están protegidos bajo el artículo 21 de la Convención. (Caso *Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009 Serie C No. 198).

#### 4. DERECHO A LA PROPIEDAD COMPRENDE DERECHOS ADQUIRIDOS

Respecto a los derechos adquiridos, cabe resaltar que éstos constituyen uno de los fundamentos del “principio de la irretroactividad de la ley, es decir, que la nueva ley no tiene la virtud de regular o afectar las situaciones jurídicas del pasado que han quedado debidamente consolidadas, y que resultan intangibles e incólumes frente a aquélla, cuando ante una determinada situación de hecho se han operado o realizado plenamente los efectos jurídicos de las normas en ese momento vigentes”<sup>414</sup> (Caso *Abrill Alosilla y otros Vs. Perú*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de Marzo de 2011 Serie C No. 223).

#### 5. DERECHO A LA PROPIEDAD COMPRENDE LA PROTECCIÓN DEL SALARIO DEL TRABAJADOR

Esta Corte declaró una violación del derecho a la propiedad por la afectación patrimonial causada por el incumplimiento de sentencias que pretendían proteger el derecho a una pensión. El Tribunal señaló que, desde el momento en que un pensionista cumple con los requisitos para acogerse al régimen de jubilaciones previsto en la ley, éste adquiere un derecho de propiedad sobre el monto de las pensiones. Asimismo, declaró que el derecho a la pensión que adquiere dicha persona tiene “efectos patrimoniales”<sup>415</sup>, los cuales están protegidos bajo el artículo 21 de la Convención. Al respecto, la Corte considera que igual que las pensiones que han cumplido con los requisitos de ley son parte del patrimonio

<sup>414</sup> Sentencia C-147/97 de la Corte Constitucional de Colombia de 19 de marzo de 1997.

<sup>415</sup> Caso *Cinco Pensionistas Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98.





de la obra y, por su parte, el aspecto inmaterial de los mismos se relaciona con la salvaguarda de la autoría de la obra y la protección de su integridad. El aspecto inmaterial es el vínculo entre el creador y la obra creada, el cual se prolonga a través del tiempo. Tanto el ejercicio del aspecto material como del aspecto inmaterial de los derechos de autor son susceptibles de valor y se incorporan al patrimonio de una persona. En consecuencia, el uso y goce de la obra de creación intelectual también se encuentran protegidos por el artículo 21 de la Convención Americana (Caso *Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135).

## 8. DERECHO A LA PROPIEDAD. FUNCIÓN SOCIAL

La Corte observa, sin embargo, que el derecho a la propiedad no es un derecho absoluto, pues en el artículo 21.2 de la Convención se establece que para que la privación de los bienes de una persona sea compatible con el derecho a la propiedad debe fundarse en razones de utilidad pública o de interés social, sujetarse al pago de una justa indemnización, limitarse a los casos, practicarse según las formas establecidas por la ley y efectuarse de conformidad con la Convención (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170). El derecho a la propiedad privada debe ser entendido dentro del contexto de una sociedad democrática donde para la prevalencia del bien común y los derechos colectivos deben existir medidas proporcionales que garanticen los derechos individuales. La función social de la propiedad es un elemento fundamental para el funcionamiento de la misma, y es por ello que el Estado, a fin de garantizar otros derechos fundamentales de vital relevancia para una sociedad específica, puede limitar o restringir el derecho a la propiedad privada, respetando siempre los supuestos contenidos en la norma del artículo 21 de la Convención, y los principios generales del derecho internacional (Caso *Salvador Chiriboga Vs. Ecuador*. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179).

## 9. DERECHO A LA PROPIEDAD. SU PRIVACIÓN SÓLO PROCEDE POR CAUSA DE UTILIDAD PÚBLICA E INTERÉS SOCIAL

Las razones de utilidad pública e interés social a que se refiere la Convención comprenden todos aquellos bienes que por el uso a que serán destinados, permitan el mejor desarrollo de una sociedad democrática. Para tal efecto, los Estados deberán emplear todos los medios a su alcance para afectar en menor medida otros derechos, y por tanto asumir las obligaciones que esto conlleva de acuerdo a la Convención. De manera análoga al interés social, esta Corte ha interpretado el alcance de las razones de interés general comprendido en el artículo 30 de la Convención Americana (alcance de las restricciones), al señalar que “[e]l requisito según la cual las leyes han de ser dictadas por razones de interés general significa que deben haber sido adoptadas en función del ‘bien común’ (artículo 32.2 [de la Convención]), concepto que ha de interpretarse como elemento integrante del orden público del Estado democrático, cuyo fin principal es ‘la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritualmente y alcanzar la felicidad’ (Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Considerandos, párr. 1)”. Asimismo, este Tribunal ha señalado que los conceptos de “orden público” o el “bien común”, derivados del interés general, en cuanto se invoquen como fundamento de limitaciones a los derechos humanos, deben ser objeto de una interpretación estrictamente ceñida a las “justas exigencias” de “una sociedad democrática” que tenga en cuenta el equilibrio entre los distintos intereses en juego y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención<sup>417</sup>. En el presente caso no existe controversia entre las partes respecto al motivo y fin de la expropiación del inmueble de la señora Salvador Chiriboga. Asimismo, el Tribunal destaca, en relación con la privación del derecho a la propiedad privada, que un interés legítimo o general basado en la protección del medio ambiente como se observa en este caso, representa una causa de utilidad pública legítima. El Parque Metropolitano de Quito es un área de recreación y protección ecológica para dicha ciudad (Caso *Salvador Chiriboga Vs. Ecuador*. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179).

<sup>417</sup> *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. La Expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6.





la concurrencia de una vulneración al derecho a la propiedad y ha insistido en que este principio supone que la legislación que regule la privación del derecho a la propiedad deba ser clara, específica y previsible<sup>420</sup>. A este respecto, la Corte ha considerado que no es necesario que toda causa de privación o restricción al derecho a la propiedad esté señalada en la ley, sino que es preciso que esa ley y su aplicación respeten el contenido esencial del derecho a la propiedad privada. Este derecho supone que toda limitación a éste deba ser excepcional. De la excepcionalidad se deriva que toda medida de restricción debe ser necesaria para la consecución de un objetivo legítimo en una sociedad democrática<sup>421</sup>, de conformidad con el propósito y fin de la Convención Americana. Por lo tanto, es necesario analizar la legitimidad de la utilidad pública y el trámite o proceso que se empleó para perseguir dicho fin (Caso *Salvador Chiriboga Vs. Ecuador*. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179).

## 11. DERECHO A LA PROPIEDAD. SUS POSIBLES RESTRICCIONES ESTÁN SUJETAS AL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

El derecho a la propiedad privada debe ser entendido dentro del contexto de una sociedad democrática donde para la prevalencia del bien común y los derechos colectivos deben existir *medidas proporcionales* que garanticen los derechos individuales. La función social de la propiedad es un elemento fundamental para el funcionamiento de la misma, y es por ello que el Estado, a fin de garantizar otros derechos fundamentales de vital relevancia para una sociedad específica, puede limitar o restringir el derecho a la propiedad privada, respetando siempre los supuestos contenidos en la norma del artículo 21 de la Convención, y los principios generales del derecho internacional. El derecho a la propiedad no es un derecho absoluto, pues en el artículo 21.2 de la Convención se establece que para que la privación de los bienes de una persona sea compatible con

<sup>420</sup> ECHR, *Case Beyeler v. Italy*, Judgment of 5 January 2000. ECHR, *Case Carbonara and Ventura v. Italy*, Judgment of 30 May 2000. ECHR, *Case Belvedere Alberghiera Sr.l. v. Italy*, Judgment of 30 May 2000. ECHR, *Case Velikovi and Others v. Bulgaria*, Judgment of 15 March 2007.

<sup>421</sup> *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. También, La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6.*



el derecho a la propiedad debe fundarse en razones de utilidad pública o de interés social, sujetarse al pago de una justa indemnización, practicarse según los casos y las formas establecidas por la ley y efectuarse de conformidad con la Convención (...). La Corte considera que a fin de que el Estado pueda satisfacer legítimamente un interés social y encontrar un justo equilibrio con el interés del particular, debe utilizar los medios proporcionales a fin de vulnerar en la menor medida el derecho a la propiedad de la persona objeto de la restricción (Caso *Salvador Chiriboga Vs. Ecuador*. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179).

## 12. DERECHO A LA PROPIEDAD. MEDIDAS CAUTELARES REALES ESTÁN SUJETAS A LA INTERVENCIÓN DE UN JUEZ Y AL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

La Corte considera que la adopción de medidas cautelares reales debe justificarse previamente en la inexistencia de otro tipo de medidas menos restrictivas del derecho a la propiedad. En este sentido, sólo es admisible la aprehensión y depósito de bienes frente a los cuáles se encuentran indicios claros de su vinculación con el ilícito, siempre y cuando ello sea necesario para garantizar la investigación, el pago de las responsabilidades pecuniarias a que haya lugar o evitar la pérdida o deterioro de la evidencia. Asimismo, la adopción y supervisión de estas medidas debe recaer en funcionarios judiciales, teniendo en cuenta que si desaparecen las razones que justificaron la medida precautoria, el juez debe valorar la pertinencia de continuar con la restricción, aún antes de la finalización del proceso. Este punto es de la mayor importancia, dado que si los bienes no siguen cumpliendo un papel relevante para continuar o impulsar la investigación, la medida cautelar real debe ser levantada, so pena de convertirse en una pena anticipada. Este último evento constituiría una restricción manifiestamente desproporcionada del derecho a la propiedad (Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Ñiquez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170).

**13. PROPIEDAD PRIVADA. SU PRIVACIÓN POR CAUSA DE UTILIDAD PÚBLICA DEBER DAR LUGAR AL PAGO DE UNA INDEMNIZACIÓN ADECUADA, PRONTA Y EFECTIVA**

Al respecto, el Tribunal estima que en casos de expropiación el pago de una indemnización constituye un principio general del derecho internacional<sup>422</sup>, el cual deriva de la necesidad de buscar un equilibrio entre el interés general y el del propietario. Dicho principio ha sido recogido en la Convención Americana en su artículo 21, al referirse al pago de una “justa indemnización”. Esta Corte considera que para alcanzar el pago de una justa indemnización ésta debe ser adecuada, pronta y efectiva. En este sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos ha interpretado la norma contenida en el artículo 1º del Protocolo No. 1, considerando que existe un derecho intrínseco a recibir una indemnización por la privación de la propiedad<sup>423</sup>.

**14. PROPIEDAD. EXPROPIACIÓN. JUSTA INDEMNIZACIÓN**  
**DEBE CONSIDERAR EL VALOR COMERCIAL DEL BIEN RESPECTIVO**

La Corte estima que, en casos de expropiación, para que la justa indemnización sea adecuada se debe tomar como referencia el valor comercial del bien objeto de la expropiación anterior a la declaratoria de utilidad pública de éste, y atendiendo el justo equilibrio entre el interés general y el interés particular a que se ha hecho referencia en la presente Sentencia (Caso *Salvador Chiriboga Vs. Ecuador*. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179).

## 15. PROPIEDAD. EXPROPIACIÓN Y JUSTA INDEMNIZACIÓN

En el derecho internacional (...) no existe un criterio uniforme para establecer la justa indemnización, sino que cada caso es analizado teniendo en cuenta la relación que se produce entre los intereses y derechos de la persona expropiada

<sup>422</sup> Artículo 1 del Protocolo No. 1 de la Corte Europea; y P.C.I.J. *The Factory At Chorzów (Claim for Indemnity) (The Merits)* Judgment No. 13, p. 40 y 41.

<sup>423</sup> ECHR, *James v UK*, February 1985. ECHR, *Lithgow and Others v. the United Kingdom*, July 1986.



y los de la comunidad, representados en el interés social. Por su parte, se puede observar que la Corte Europea de Derechos Humanos aplica distintos métodos de cálculo sobre los cuales fundamenta sus decisiones sobre reparaciones. Entre éstos destaca que para elegir el método de cálculo que servirá de base en la evaluación del valor del bien, toma en cuenta los precios en el mercado inmobiliario de bienes similares y examina las justificaciones a los avalúos propuestos por las partes<sup>424</sup>. En caso de existir una diferencia importante entre las evaluaciones de los peritajes, el Tribunal Europeo ha desechado alguno de estos como elemento de referencia<sup>425</sup>. Asimismo, la Corte Europea distingue entre expropiaciones lícitas<sup>426</sup> e ilícitas<sup>427</sup>, utilizando diferentes métodos de cálculo, dependiendo del caso, para determinar el monto de la justa indemnización. En su jurisprudencia reciente ha establecido nuevos criterios en casos de expropiaciones ilícitas<sup>428</sup>, el cual ha sido retomado en los últimos casos aplicándolo también para expropiaciones consideradas como lícitas<sup>429</sup>. Por otro lado, la Corte Europea ha destacado que las limitaciones del derecho a la propiedad por parte del Estado en casos en los que se persigue un motivo de protección del medio ambiente, se encuentra en el marco del interés general. Asimismo señaló que, la preservación de la naturaleza y los bosques constituye un valor cuya defensa trae consigo un interés constante y sostenido en la opinión pública y los poderes públicos. Al respecto, el Tribunal Europeo estableció que “las exigencias económicas e inclusive ciertos derechos fundamentales, incluyendo el derecho a la propiedad, no deben anteponerse frente a consideraciones relacionadas con la protección del medio ambiente”<sup>430</sup>. Además, en el análisis del “*fair balance*” (justo equilibrio) entre la protección del derecho a la propiedad y las exigencias del interés público, el Tribunal Europeo observa las circunstancias particulares de cada caso, tales como las modalidades previstas por la legislación interna, la existencia de un recurso interno efectivo,

<sup>424</sup> Eur. Court H.R., *Case of Brumarescu v. Rumania*. Judgement of January 23, 2001. *Case Dacia S.r.l. v. Moldavia*. Judgement of February 24, 2009.

<sup>425</sup> Eur. Court H.R., *Case Yiltas YIDIZ Turistik Tesisleri A.S. v. Tukey*. Judgement of April 27, 2006.

<sup>426</sup> Eur. Court H.R., *Case James y and others v.. United Kingdom*. Judgement of February 21, 1986.

<sup>427</sup> Eur. Court H.R., *Case Belvedere Alberghiera S.r.l. v. Italy*. Judgement of October 30, 2003, y Eur. Court H.R., *Case Carbonara Ventura v. Italy*. Judgement of December 11, 2003.

<sup>428</sup> Eur. Court H.R., *Case Guiso-Gallisay v. Italy*. Judgement of December 22, 2009.

<sup>429</sup> Eur. Court H.R., *Case Schembri and others v. Malta*. Judgement of September 28, 2010.

<sup>430</sup> ECHR *Hamer v. Belgium*. Judgement of November 27 de 2007. ECHR *Köktepe v. Turkey*. Judgement of July 22, 2008.







Convención Americana. Desconocer las versiones específicas del derecho al uso y goce de los bienes, dadas por la cultura, usos, costumbres y creencias de cada pueblo, equivaldría a sostener que sólo existe una forma de usar y disponer de los bienes, lo que a su vez significaría hacer ilusoria la protección del artículo 21 de la Convención para millones de personas (*Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146).

## 18. PROPIEDAD COLECTIVA Y PERSONALIDAD JURÍDICA DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS

La Corte considera que el derecho a que el Estado reconozca su personalidad jurídica es una de las medidas especiales que se debe proporcionar a los grupos indígenas y tribales a fin de garantizar que éstos puedan gozar de sus territorios según sus tradiciones. Ésta es la consecuencia natural del reconocimiento del derecho que tienen los miembros de los grupos indígenas y tribales a gozar de ciertos derechos de forma comunitaria (*Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172*).

## 19. DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA Y A LA PROPIEDAD COMUNAL

### CRITERIOS GENERALES PARA RESOLVER POSIBLES CONFLICTOS

Quando la propiedad comunal indígena y la propiedad privada particular entran en contradicciones reales o aparentes, la propia Convención Americana y la jurisprudencia del Tribunal proveen las pautas para definir las restricciones admisibles al goce y ejercicio de estos derechos, a saber: a) deben estar establecidas por ley; b) deben ser necesarias; c) deben ser proporcionales, y d) deben hacerse con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática (Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146). Al aplicar estos estándares (...) los Estados deben valorar caso por caso las

restricciones que resultarían del reconocimiento de un derecho por sobre el otro. Así, por ejemplo, los Estados deben tener en cuenta que los derechos territoriales indígenas abarcan un concepto más amplio y diferente que está relacionado con el derecho colectivo a la supervivencia como pueblo organizado, con el control de su hábitat como una condición necesaria para la reproducción de su cultura, para su propio desarrollo y para llevar a cabo sus planes de vida. La propiedad sobre la tierra garantiza que los miembros de las comunidades indígenas conserven su patrimonio cultural (*Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125).

## **20. DERECHO A LA PROPIEDAD COLECTIVA. SUS POSIBLES RESTRICCIONES ESTÁN SUJETAS A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y PROPORCIONALIDAD**

El artículo 21.1 de la Convención dispone que “[l]a ley puede subordinar [el] uso y goce [de los bienes] al interés social.” La necesidad de las restricciones legalmente contempladas dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo, siendo insuficiente que se demuestre, por ejemplo, que la ley cumple un propósito útil u oportuno. La proporcionalidad radica en que la restricción debe ajustarse estrechamente al logro de un legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho restringido. Finalmente, para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad del pleno goce del derecho restringido (*Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125).

## **21. PROPIEDAD COLECTIVA. POSESIÓN. RECONOCIMIENTO OFICIAL**

Esta Corte ha sostenido que, en el caso de comunidades indígenas que han ocupado sus tierras ancestrales de acuerdo con sus prácticas consuetudinarias – pero que carecen de un título formal de propiedad – la posesión de la tierra debería bastar para que obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro. La Corte llegó a esa conclusión considerando los lazos únicos

y duraderos que unen a las comunidades indígenas con su territorio ancestral. La estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para tales pueblos, su nexo comunal con el territorio ancestral no es meramente una cuestión de posesión y producción, sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras (Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C No. 124).

## 22. POSESIÓN Y RECUPERACIÓN DE TIERRAS INDÍGENAS

El Tribunal recuerda su jurisprudencia respecto a la propiedad comunitaria de las tierras indígenas<sup>439</sup>, según la cual: 1) la posesión tradicional de los indígenas sobre sus tierras tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado<sup>440</sup>; 2) la posesión tradicional otorga a los indígenas el derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad y su registro<sup>441</sup>; 3) el Estado debe delimitar, demarcar y otorgar título colectivo de las tierras a los miembros de las comunidades indígenas<sup>442</sup>; 4) los miembros de los pueblos indígenas que por causas ajenas a su voluntad han salido o perdido la posesión de sus tierras tradicionales mantienen el derecho de propiedad sobre las mismas, aún a falta de título legal, salvo cuando las tierras hayan sido legítimamente trasladadas a terceros de buena fe<sup>443</sup>, y 5) los miembros de los pueblos indígenas que involuntariamente han perdido la

<sup>439</sup> Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146. Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172.

<sup>440</sup> Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79.

<sup>441</sup> Idem.

<sup>442</sup> Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125. Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172.

<sup>443</sup> Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C No. 124. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.



posesión de sus tierras, y éstas han sido trasladadas legítimamente a terceros inocentes, tienen el derecho de recuperarlas o a obtener otras tierras de igual extensión y calidad<sup>444</sup>. Adicionalmente, tal como se estableció en los casos de las comunidades indígenas de *Yakye Axa* y *Sawhomaxa*, Paraguay reconoce el derecho de los pueblos indígenas a solicitar la devolución de sus tierras tradicionales perdidas<sup>445</sup>, inclusive cuando se encuentren bajo dominio privado y no tengan plena posesión de las mismas<sup>446</sup>. En efecto, el Estatuto de Comunidades Indígenas paraguayo consagra el procedimiento a seguirse para la reivindicación de tierras bajo dominio privado<sup>447</sup>, el cual es precisamente el supuesto del presente caso. En este caso, si bien los miembros de la Comunidad no tienen la posesión de las tierras reclamadas, conforme a la jurisprudencia de esta Corte y al derecho interno paraguayo tienen el derecho de recuperarlas (Caso *Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214).

### 23. DERECHO A RECLAMAR LAS TIERRAS TRADICIONALES. VIGENCIA

Con respecto a la posibilidad de recuperar las tierras tradicionales, en anteriores oportunidades<sup>448</sup> la Corte ha establecido que la base espiritual y material de la identidad de los pueblos indígenas se sustenta principalmente en su relación única con sus tierras tradicionales, por lo que mientras esa relación exista, el derecho a la reivindicación de dichas tierras permanecerá vigente. Si esta relación hubiera dejado de existir, también se extinguiría ese derecho. Para determinar la existencia de la relación de los indígenas con sus tierras tradicionales, la Corte ha establecido que: i) ella puede expresarse de

<sup>444</sup> Idem.

<sup>445</sup> *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.*

<sup>446</sup> Idem.

<sup>447</sup> Artículos 24, 25, 26 y 27 de Ley 904/81 Estatuto de las Comunidades Indígenas.

<sup>448</sup> *Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C No. 124. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.*



distintas maneras según el pueblo indígena del que se trate y las circunstancias concretas en que se encuentre, y ii) la relación con las tierras debe ser posible. Algunas formas de expresión de esta relación podrían incluir el uso o presencia tradicional, a través de lazos espirituales o ceremoniales; asentamientos o cultivos esporádicos; caza, pesca o recolección estacional o nómada; uso de recursos naturales ligados a sus costumbres, y cualquier otro elemento característico de su cultura<sup>449</sup>. El segundo elemento implica que los miembros de la Comunidad no se vean impedidos, por causas ajenas a su voluntad, a realizar aquellas actividades que revelan la persistencia de la relación con sus tierras tradicionales<sup>450</sup>. En el presente caso, la Corte observa que la relación de los miembros de la Comunidad con su territorio tradicional se manifiesta, *inter alia*, en el desarrollo de sus actividades tradicionales dentro de dichas tierras. Al respecto, el antropólogo Chase Sardi expresó en su informe elaborado en 1995, que la misma seguía “ocupando su territorio y practicando su economía tradicional, no obstante los condicionamientos [que imponía] la propiedad privada”. De particular relevancia resulta que inclusive ante las restricciones impuestas a los miembros de la Comunidad, “igual entrab[an] a cazar a escondidas”. Asimismo, algunos miembros de la Comunidad indicaron que cuando vivían en la Estancia Salazar, aunque con serias limitaciones, todavía se practicaba algo de medicina tradicional y los chamanes buscaban plantas medicinales en el monte, así como enterraban a sus muertos de acuerdo a sus costumbres. Aunado a lo anterior, los miembros de la Comunidad se han visto totalmente impedidos, por razones ajenas a su voluntad, de realizar actividades tradicionales en las tierras reclamadas desde principios de 2008, debido a la creación de la Reserva Natural Privada en parte del territorio reivindicado. En virtud de las consideraciones anteriores, la Corte estima que el derecho que asiste a los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek de recuperar sus tierras perdidas permanece vigente (Caso *Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214).

<sup>449</sup> *Idem.*

<sup>450</sup> *Caso Comunidad Indígena Sawhoymaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.*



## 24. DERECHO AL TERRITORIO TRADICIONAL E IDENTIDAD CULTURAL INDÍGENA

La cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus tierras tradicionales y recursos naturales, no sólo por ser éstos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural<sup>451</sup>. Cuando se trata de pueblos indígenas o tribales, la posesión tradicional de sus tierras y los patrones culturales que surgen de esa estrecha relación forman parte de su identidad. Tal identidad alcanza un contenido particular debido a la percepción colectiva que tienen en tanto grupo, a sus cosmovisiones, sus imaginarios colectivos y la relación con la tierra donde desarrollan su vida<sup>452</sup>. Para los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek, rasgos culturales como las lenguas propias (*Sanapaná* y *Enxet*), los ritos de chamanismo y los de iniciación masculina y femenina, los saberes ancestrales chamánicos, la forma de memorar a sus muertos y la relación con el territorio, son esenciales para su cosmovisión y forma particular de existir. Todos estos rasgos y prácticas culturales de los miembros de la Comunidad se han visto afectados por la falta de sus tierras tradicionales. Conforme a la declaración del testigo Rodrigo Villagra Carron el proceso de desplazamiento del territorio tradicional ha incidido en “el hecho de que la gente no pueda enterrar [a sus familiares] en lugares elegidos, [...] que no pueda[n] volver [a esos lugares], que esos lugares también hayan sido de [alg]una manera desacralizados [...]. [Este] proceso forzoso implica que toda esa relación afectiva no se pueda dar, ni esa relación simbólica, ni espiritual”. En suma, este Tribunal observa que los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek han sufrido diversas afectaciones a su identidad cultural que se producen primordialmente por la falta de su territorio propio y los recursos naturales que ahí se encuentran, lo cual representa una violación del artículo 21.1 de la

<sup>451</sup> *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146. Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172.*

<sup>452</sup> ONU, Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales. Observación General No. 21, diciembre 21 de 2009. E/C.12/GC/21.



Convención en relación con el artículo 1.1 de la misma. Estas afectaciones son una muestra más de la insuficiencia de la visión meramente “productiva” de las tierras a la hora de ponderar los derechos en conflicto entre los indígenas y los propietarios particulares de las tierras reclamadas (Caso *Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214).

## 25. PROPIEDAD DE PUEBLOS TRIBALES. GARANTÍAS FRENTE A INTERVENCIONES QUE LA AFECTAN (INVERSIONES ECONÓMICAS EMPRESARIALES)

En este caso en particular, las restricciones en cuestión corresponden a la emisión de las concesiones madereras y mineras para la exploración y extracción de ciertos recursos naturales que se encuentran dentro del territorio Saramaka. Por ello, de conformidad con el artículo 1.1 de la Convención, a fin de garantizar que las restricciones impuestas a los Saramakas respecto del derecho a la propiedad por la emisión de concesiones dentro de su territorio no impliquen una denegación de su subsistencia como pueblo tribal, el Estado debe cumplir con las siguientes tres garantías: primero, el Estado debe asegurar la participación efectiva de los miembros del pueblo Saramaka, de conformidad con sus costumbres y tradiciones, en relación con todo plan de desarrollo, inversión, exploración o extracción (en adelante “plan de desarrollo o inversión”)<sup>453</sup> que se lleve a cabo dentro del territorio Saramaka. Segundo, el Estado debe garantizar que los miembros del pueblo Saramaka se beneficien razonablemente del plan que se lleve a cabo dentro de su territorio. Tercero, el Estado debe garantizar que no se emitirá ninguna concesión dentro del territorio Saramaka a menos y hasta que entidades independientes y técnicamente capaces, bajo la supervisión del Estado, realicen un estudio previo de impacto social y ambiental. Mediante estas salvaguardas se intenta preservar, proteger y garantizar la relación especial

<sup>453</sup> Al utilizar el término (plan de desarrollo o inversión) la Corte supone cualquier actividad que pueda afectar la integridad de las tierras y recursos naturales dentro del territorio Saramaka, en particular, cualquier propuesta relacionada con concesiones madereras o mineras.

que los miembros del pueblo Saramaka tienen con su territorio, la cual a su vez, garantiza su subsistencia como pueblo tribal (Caso *del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172).

## 26. DERECHO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS A SER CONSULTADOS FRENTE A PLANES DE DESARROLLO DENTRO DE SU TERRITORIO

La Corte ha manifestado que al garantizar la participación efectiva de los integrantes del pueblo Saramaka en los planes de desarrollo o inversión dentro de su territorio, el Estado tiene el deber de consultar, activamente, con dicha comunidad, según sus costumbres y tradiciones. Este deber requiere que el Estado acepte y brinde información, e implica una comunicación constante entre las partes. Las consultas deben realizarse de buena fe, a través de procedimientos culturalmente adecuados y deben tener como fin llegar a un acuerdo. Asimismo, se debe consultar con el pueblo Saramaka, de conformidad con sus propias tradiciones, en las primeras etapas del plan de desarrollo o inversión y no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la aprobación de la comunidad, si éste fuera el caso. El aviso temprano proporciona un tiempo para la discusión interna dentro de las comunidades y para brindar una adecuada respuesta al Estado. El Estado, asimismo, debe asegurarse que los miembros del pueblo Saramaka tengan conocimiento de los posibles riesgos, incluido los riesgos ambientales y de salubridad, a fin de que acepten el plan de desarrollo o inversión propuesto con conocimiento y de forma voluntaria. Por último, la consulta debería tener en cuenta los métodos tradicionales del pueblo Saramaka para la toma de decisiones<sup>454</sup>. Asimismo, la Corte considera que, cuando se trate de planes de desarrollo o de inversión a

<sup>454</sup> Asimismo, en Comunidades Indígenas Maya en el Distrito de Toledo vs. Belice, la Comisión Interamericana observó que los Estados deben llevar a cabo consultas efectivas y plenamente informadas con comunidades indígenas con relación a hechos o decisiones que pudieran afectar sus territorios tradicionales. En dicho caso, la Comisión determinó que un procedimiento de “consentimiento pleno e informado” requiere “como mínimo, que todos los integrantes de la comunidad estén plenamente enterados de la naturaleza y consecuencias del proceso que estén provistos de una oportunidad efectiva para participar de manera individual o colectiva”. Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe 40/04, Fondo. Caso 12.052. Comunidades Indígenas Maya en el Distrito de Toledo.

gran escala que tendrían un mayor impacto dentro del territorio Saramaka, el Estado tiene la obligación, no sólo de consultar a los Saramakas, sino también debe obtener el consentimiento libre, informado y previo de éstos, según sus costumbres y tradiciones. La Corte considera que la diferencia entre “consulta” y “consentimiento” en este contexto requiere de mayor análisis. Al respecto, el Relator Especial de la ONU sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas ha observado, de manera similar, que: [s]iempre que se lleven a cabo [proyectos a gran escala] en áreas ocupadas por pueblos indígenas, es probable que estas comunidades tengan que atravesar cambios sociales y económicos profundos que las autoridades competentes nos son capaces de entender, mucho menos anticipar. [L]os efectos principales [...] comprenden la pérdida de territorios y tierra tradicional, el desalojo, la migración y el posible reasentamiento, agotamiento de recursos necesarios para la subsistencia física y cultural, la destrucción y contaminación del ambiente tradicional, la desorganización social y comunitaria, los negativos impactos sanitarios y nutricionales de larga duración [y], en algunos casos, abuso y violencia.<sup>455</sup> En consecuencia, el Relator Especial de la ONU determinó que “[e]s esencial el consentimiento libre, previo e informado para la protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas en relación con grandes proyectos de desarrollo”<sup>456</sup>. De manera similar, otros organismos y organizaciones internacionales han señalado que, en determinadas circunstancias y adicionalmente a otros mecanismos de consulta, los Estados deben obtener el consentimiento de los pueblos tribales e indígenas para llevar a cabo planes de desarrollo o inversión a grande escala que tengan un impacto significativo en el derecho al uso y goce de sus territorios ancestrales.<sup>457</sup> Es más

<sup>455</sup> ONU, Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y libertades fundamentales de los pueblos indígenas.

<sup>456</sup> *Idem.*

<sup>457</sup> El CEDR ha observado que “[e]n cuanto a la explotación de los recursos que yacen en el subsuelo en tierras tradicionales de comunidades indígenas, el Comité observa que la mera consulta con estas comunidades no es suficiente para cumplir con los requisitos establecidos por el Comité en su recomendación general XXIII sobre los derechos de los pueblos indígenas. El Comité, por lo tanto, recomendando que se obtenga el consentimiento previo e informado de dichas comunidades”. Cfr. Comité de Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación Racial, Consideraciones de los Informes presentados por los Estados Partes conforme al artículo 9 de la Convención. Observaciones Finales respecto del Ecuador (sesión sesenta y dos, 2003), ONU Doc. CERD/C/62/CO/2, 2 de junio de 2003.

significativo aún mencionar que el Estado reconoció, asimismo, que el “nivel de consulta que se requiere es obviamente una función de la naturaleza y del contenido de los derechos de la Tribu en cuestión”. La Corte coincide con el Estado y además considera que, adicionalmente a la consulta que se requiere siempre que haya un plan de desarrollo o inversión dentro del territorio tradicional Saramaka, la salvaguarda de participación efectiva que se requiere cuando se trate de grandes planes de desarrollo o inversión que puedan tener un impacto profundo en los derechos de propiedad de los miembros del pueblo Saramaka a gran parte de su territorio, debe entenderse como requiriendo adicionalmente la obligación de obtener el consentimiento libre, previo e informado del pueblo Saramaka, según sus costumbres y tradiciones (Caso *del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172).

## **27. DERECHO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS A BENEFICIOS COMPARTIDOS, TRATÁNDOSE DE PLANES DE DESARROLLO DENTRO DE SU TERRITORIO**

La segunda garantía que el Estado debe cumplir al considerar los planes de desarrollo dentro del territorio Saramaka es aquella de compartir, razonablemente, los beneficios del proyecto con el pueblo Saramaka. Se puede decir que el concepto de compartir los beneficios, el cual puede encontrarse en varios instrumentos internacionales respecto de los derechos de los pueblos indígenas y tribales<sup>458</sup>, es inherente al derecho de indemnización reconocido en el artículo 21.2 de la Convención, el cual establece que [n]inguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública

<sup>458</sup> Declaración de las Naciones Unidas Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Artículo 32.2 (señalando que “Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por conducto de sus propias instituciones representativas a fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo”. Cfr. también O.I.T. Convenio No. 169, Artículo 15(2) (señalando que “[l]os pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades”).

o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. La Corte considera que el derecho a recibir el pago de una indemnización conforme al artículo 21.2 de la Convención se extiende no sólo a la total privación de un título de propiedad por medio de una expropiación por parte del Estado, por ejemplo, sino que también comprende la privación del uso y goce regular de dicha propiedad. En el presente caso, el derecho a obtener el pago de una “indemnización justa” conforme al artículo 21.2 de la Convención se traduce en el derecho de los miembros del pueblo Saramaka a participar, en forma razonable, de los beneficios derivados de la restricción o privación del derecho al uso y goce de sus tierras tradicionales y de aquellos recursos naturales necesarios para su supervivencia. En este sentido, el Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial ha recomendado no sólo que se debe obtener el consentimiento previo e informado de las comunidades cuando existen planes para llevar a cabo grandes actividades de explotación en territorios indígenas, sino también “garantizar que se compartan los beneficios derivados de dicha explotación de manera equitativa”<sup>459</sup>. Del mismo modo, el Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas sugirió que, a fin de garantizar “los derechos humanos de los pueblos indígenas en relación con grandes proyectos de desarrollo, [los Estados deben garantizar] una participación mutuamente aceptable en los beneficios [...]”.<sup>460</sup> En este contexto, de conformidad con el artículo 21.2 de la Convención, se puede entender la participación en los beneficios como una forma de indemnización razonable y en equidad que deriva de la explotación de las tierras y recursos naturales necesarios para la supervivencia del pueblo Saramaka (*Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172*).

<sup>459</sup> Comité de Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación Racial, Consideraciones de los Informes presentados por los Estados Partes conforme al artículo 9 de la Convención. Observaciones Finales respecto del Ecuador, para. 16.

<sup>460</sup> ONU, Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y libertades fundamentales de los pueblos indígenas.





## ARTICULO 22

### DERECHO DE CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA

1. TODA PERSONA QUE SE HALLE LEGALMENTE EN EL TERRITORIO DE UN ESTADO TIENE DERECHO A CIRCULAR POR EL MISMO Y, A RESIDIR EN ÉL CON SUJECCIÓN A LAS DISPOSICIONES LEGALES.
2. TODA PERSONA TIENE DERECHO A SALIR LIBREMENTE DE CUALQUIER PAÍS, INCLUSIVE DEL PROPIO.
3. EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS ANTERIORES NO PUEDE SER RESTRINGIDO SINO EN VIRTUD DE UNA LEY, EN LA MEDIDA INDISPENSABLE EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA, PARA PREVENIR INFRACCIONES PENALES O PARA PROTEGER LA SEGURIDAD NACIONAL, LA SEGURIDAD O EL ORDEN PÚBLICOS, LA MORAL O LA SALUD PÚBLICAS O LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE LOS DEMÁS.
4. EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS EN EL INCISO 1 PUEDE ASIMISMO SER RESTRINGIDO POR LA LEY, EN ZONAS DETERMINADAS, POR RAZONES DE INTERÉS PÚBLICO.
5. NADIE PUEDE SER EXPULSADO DEL TERRITORIO DEL ESTADO DEL CUAL ES NACIONAL, NI SER PRIVADO DEL DERECHO A INGRESAR EN EL MISMO.
6. EL EXTRANJERO QUE SE HALLE LEGALMENTE EN EL TERRITORIO DE UN ESTADO PARTE EN LA PRESENTE CONVENCIÓN, SÓLO PODRÁ SER EXPULSADO DE ÉL EN CUMPLIMIENTO DE UNA DECISIÓN ADOPTADA CONFORME A LA LEY.
7. TODA PERSONA TIENE EL DERECHO DE BUSCAR Y RECIBIR ASILO EN TERRITORIO EXTRANJERO EN CASO DE PERSECUCIÓN POR DELITOS POLÍTICOS O COMUNES CONEXOS CON LOS POLÍTICOS Y DE ACUERDO CON LA LEGISLACIÓN DE CADA ESTADO Y LOS CONVENIOS INTERNACIONALES.
8. EN NINGÚN CASO EL EXTRANJERO PUEDE SER EXPULSADO O DEVUELTO A OTRO PAÍS, SEA O NO DE ORIGEN, DONDE SU DERECHO A LA VIDA O A LA LIBERTAD PERSONAL ESTÁ EN RIESGO DE VIOLACIÓN A CAUSA DE RAZA, NACIONALIDAD, RELIGIÓN, CONDICIÓN SOCIAL O DE SUS OPINIONES POLÍTICAS.
9. ES PROHIBIDA LA EXPULSIÓN COLECTIVA DE EXTRANJEROS.





## 1. DERECHO DE CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA. ALCANCE GENERAL

Esta Corte ha señalado que la libertad de circulación es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona. Asimismo, el Tribunal ha coincidido con lo indicado por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su Comentario General No. 27, el cual establece que el derecho de circulación y de residencia consiste, inter alia, en lo siguiente: a) el derecho de quienes se encuentren legalmente dentro de un Estado a circular libremente en ese Estado y escoger su lugar de residencia; y b) el derecho de una persona a ingresar a su país y permanecer en él. El disfrute de este derecho no depende de ningún objetivo o motivo en particular de la persona que desea circular o permanecer en un lugar (*Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134).

## 2. DERECHO A SALIR DEL PAÍS, DE CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA SU RESTRICCIÓN ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y PROPORCIONALIDAD

La Corte destaca la importancia de la vigencia del principio de legalidad en el establecimiento de una restricción al derecho de salir del país en una sociedad democrática, dada la alta incidencia que dicha restricción tiene en el ejercicio de la libertad personal. Por ello, es necesario que el Estado defina de manera precisa y clara mediante una ley los supuestos excepcionales en los que puede proceder una medida como la restricción de salir del país. La falta de regulación legal impide la aplicación de tales restricciones, puesto que no se encontrará definido su propósito y los supuestos específicos en los cuales se hace indispensable aplicar la restricción para cumplir con alguno de los fines indicados en el artículo 22.3 de la Convención, así como también impide al procesado presentar los alegatos que estime pertinentes sobre la imposición de tal medida. No obstante, cuando la restricción se encuentre contemplada por ley, su regulación debe carecer de ambigüedad de tal forma que no genere dudas en los encargados de aplicar la restricción permitiendo que actúen de manera arbitraria y discrecional realizando

interpretaciones extensivas de la restricción, particularmente indeseable cuando se trata de medidas que afectan severamente bienes fundamentales, como la libertad (...). El derecho de circulación y de residencia, incluido el derecho a salir del país, pueden ser objeto de restricciones, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 22.3 y 30 de la Convención. Sin embargo, es necesario que dichas restricciones se encuentren expresamente fijadas por ley, y que estén destinadas a prevenir infracciones penales o a proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás, en la medida indispensable en una sociedad democrática (Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111).

### **3. DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL Y DE CIRCULACIÓN. RESTRICCIÓN A TRAVÉS DE MEDIDAS CAUTELARES EN MATERIA PENAL (ARRAIGO). ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y PROPORCIONALIDAD**

La Corte considera indispensable destacar que las medidas cautelares que afectan la libertad personal y el derecho de circulación del procesado tienen un carácter excepcional, ya que se encuentran limitadas por el derecho a la presunción de inocencia y los principios de necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática. La jurisprudencia internacional y la normativa penal comparada coinciden en que para aplicar tales medidas cautelares en el proceso penal deben existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la culpabilidad del imputado y que se presente alguna de las siguientes circunstancias: peligro de fuga del imputado; peligro de que el imputado obstaculice la investigación; y peligro de que el imputado cometa un delito, siendo esta última cuestionada en la actualidad. Asimismo, dichas medidas cautelares no pueden constituirse en un sustituto de la pena privativa de libertad ni cumplir los fines de la misma, lo cual puede suceder si se continúa aplicando cuando ha dejado de cumplir con las funciones arriba mencionadas. De lo contrario, la aplicación de una medida cautelar que afecte la libertad personal y el derecho de circulación del procesado sería lo mismo que anticipar una pena a

la sentencia, lo cual contradice principios generales del derecho universalmente reconocidos (Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111).

#### 4. DERECHO DE CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA RESTRICCIONES *DE FACTO*. DEBERES POSITIVOS

Este Tribunal ha señalado que el derecho de circulación y de residencia puede ser vulnerado por restricciones *de facto* si el Estado no ha establecido las condiciones ni provisto los medios que permiten ejercerlo<sup>461</sup>, por ejemplo cuando una persona es víctima de amenazas u hostigamientos y el Estado no provee las garantías necesarias, para que pueda transitar y residir libremente en el territorio de que se trate, incluso cuando las amenazas y hostigamientos provienen de actores no estatales<sup>462</sup> (Caso *Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212)

#### 5. DERECHO A NO SER DESPLAZADO FORZADAMENTE CONCEPTO. DESPROTECCIÓN *DE FACTO*. DEBERES POSITIVOS A CARGO DEL ESTADO

Mediante una interpretación evolutiva del artículo 22 de la Convención, tomando en cuenta las normas de interpretación aplicables y de conformidad con el artículo 29.b de la Convención — que prohíbe una interpretación restrictiva de los derechos —, esta Corte considera que el artículo 22.1 de la Convención protege el derecho a no ser desplazado forzadamente dentro de un Estado Parte. (Caso *de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134). El artículo 22.1 de la Convención

<sup>461</sup> Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C No. 124. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134. Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192.

<sup>462</sup> Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192.



en razón de la complejidad del fenómeno del desplazamiento interno y de la amplia gama de derechos humanos que afecta o se ponen en riesgo, y en atención a las circunstancias de especial vulnerabilidad e indefensión en que generalmente se encuentran los desplazados, su situación puede ser entendida como una condición *de facto* de desprotección<sup>468</sup>. Esta situación, conforme a la Convención Americana, obliga a los Estados a adoptar medidas de carácter positivo para revertir los efectos de su referida condición de debilidad, vulnerabilidad e indefensión, incluso *vis-à-vis* las actuaciones y prácticas de terceros particulares<sup>469</sup> (Caso *Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212).

## 6. DESPLAZADOS. SUJETOS VULNERABLES

### MEDIDAS POSITIVAS. DEBER DE TRATO PREFERENTE

La Convención Americana, obliga a los Estados a otorgar a los desplazados un trato preferente para revertir los efectos de vulnerabilidad, debilidad e indefensión en que se encuentran. En razón de la complejidad del fenómeno del desplazamiento interno y de la amplia gama de derechos humanos que afecta o pone en riesgo, y en atención a las circunstancias de especial vulnerabilidad e indefensión en que generalmente se encuentran los desplazados, su situación puede ser entendida como una condición de facto de desprotección. En los términos de la Convención Americana, dicha situación obliga a los Estados a otorgar un trato preferente a su favor y a adoptar medidas de carácter positivo para revertir los efectos de su referida condición de debilidad, vulnerabilidad e indefensión, incluso *vis-à-vis* actuaciones y prácticas de terceros particulares. En efecto, dentro de los efectos nocivos que provoca el desplazamiento forzado interno, se han destacado la pérdida de la tierra y de la vivienda, la marginación, graves repercusiones psicológicas, el desempleo, el empobrecimiento y el deterioro de las condiciones de vida, el incremento de las enfermedades y de la

<sup>468</sup> Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148.

<sup>469</sup> Idem.



mortalidad, la pérdida del acceso a la propiedad entre comuneros, la inseguridad alimentaria y la desarticulación social (Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148).

## 7. DESPLAZAMIENTO FORZADO. POBLACIÓN INDÍGENA

### DEBER DE INVESTIGACIÓN A CARGO DEL ESTADO

El desplazamiento de la población indígena maya durante el conflicto interno en Guatemala, así como el terror y el desarraigo, han sido documentados en varios informes. La estimación de desplazados oscila entre 500 mil y un millón y medio de personas en el período de mayor afectación (1981-1983), sumando las que se desplazaron internamente y también aquellas que se vieron obligadas a buscar refugio fuera del país. En el presente caso, la Corte nota que los familiares de Florencio Chitay tuvieron que huir de su comunidad para proteger sus vidas ante las graves amenazas y constantes persecuciones que sufrieron, así como la posterior desaparición de Florencio Chitay en la Ciudad de Guatemala, las cuales se enmarcaron en un contexto de violencia sistemática, caracterizado por la implementación de la “Doctrina de Seguridad Nacional” por parte del Estado en contra de los grupos indígenas mayas y, en particular, de sus líderes políticos y sus familiares. Esta situación de hostigamiento continuó luego de su traslado y afectó también a otros miembros de la familia extendida, así como a varios dirigentes de la municipalidad. Adicionalmente, este Tribunal estima que el desplazamiento forzado afectó de forma particularmente grave a los miembros de la familia Chitay Rodríguez por su condición de indígenas mayas. Para la cosmovisión de los pueblos mayas, principalmente está esa conexión con la tierra, con el aire, con el agua, con los bosques, y cuando uno está fuera de la comunidad prácticamente no tiene esa conexión energética, y por ello es que actualmente muchos de los miles y cientos de hijos huérfanos ya no saben por qué el movimiento de estas energías, por haber sido negado, inducido a estar fuera de su comunidad [...] y fuera de las costumbres ancestrales de los pueblos indígenas. [E]sa pérdida [cultural] es incuantificable[, ya que] en muchas familias significó autoprohibirse [...] no hablar el idioma, no utilizar su traje, no decir de

dónde es, no decir quién es papá, quién es mamá, ocultar hasta la identidad y ocultar el apellido, porque hablar del apellido indígena significaba la muerte inmediata. Así, el desplazamiento de los familiares de Florencio Chitay fuera de su comunidad provocó una ruptura con su identidad cultural, afectando su vínculo con sus familiares, su idioma y su pasado ancestral<sup>470</sup>. En consecuencia, conforme a su jurisprudencia constante en materia indígena, mediante la cual ha reconocido que la relación de los indígenas con el territorio es esencial para mantener sus estructuras culturales y su supervivencia étnica y material<sup>471</sup>, el Tribunal considera que el desplazamiento forzado de los pueblos indígenas fuera de su comunidad o bien de sus integrantes, les puede colocar en una situación de especial vulnerabilidad. En cuanto al retorno a su comunidad, el Tribunal observa que hasta la fecha los familiares de Florencio Chitay no han podido regresar de forma permanente a San Martín Jilotepeque, debido al temor fundado que siguen teniendo ante la posibilidad de sufrir represalias como consecuencia de lo sucedido a su padre y personas allegadas a la familia. Dicho temor continúa afectando también a algunos familiares cercanos que conocieron de los hechos por lo que decidieron no dar su testimonio. Al respecto, en coincidencia con la comunidad internacional, este Tribunal reafirma que la obligación de garantía para los Estados de proteger los derechos de las personas desplazadas conlleva no sólo el deber de adoptar medidas de prevención sino también realizar una investigación efectiva de la supuesta violación de estos derechos<sup>472</sup> y proveer las condiciones necesarias para un retorno digno y seguro a su lugar de residencia

<sup>470</sup> Según los representantes, los hermanos Chitay Rodríguez se vieron obligados a no utilizar el apellido de su padre e identificarse con el apellido de su madre Rodríguez y a pasar desapercibida su herencia cultural maya con el único fin de mantener viva la memoria de su padre y cumplir sus deseos.

<sup>471</sup> La Corte ha determinado que la cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus tierras tradicionales y recursos naturales, no sólo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.*

<sup>472</sup> Informe presentado por el representante del Secretario General sobre los derechos humanos de los desplazados internos, Walter Kalin. *Convention for the Protection and Assistance of Internally Displaced Persons in Africa (Kampala Convention)*. Recommendation Rec (2006)6 of the Committee of Ministers to the member States on Internally Displaced Persons. Además, el Estatuto de Roma, penaliza los traslados forzados de población, los cuales pueden constituir crímenes de lesa humanidad (artículo 7.1.d) o crímenes de guerra (artículo 8.2.a.vii, b.viii, and e.viii).





## ARTÍCULO 23

### DERECHOS POLÍTICOS

1. TODOS LOS CIUDADANOS DEBEN GOZAR DE LOS SIGUIENTES DERECHOS Y OPORTUNIDADES:
  - A) DE PARTICIPAR EN LA DIRECCIÓN DE LOS ASUNTOS PÚBLICOS, DIRECTAMENTE O POR MEDIO DE REPRESENTANTES LIBREMENTE ELEGIDOS;
  - B) DE VOTAR Y SER ELEGIDOS EN ELECCIONES PERIÓDICAS AUTÉNTICAS, REALIZADAS POR SUFRAGIO UNIVERSAL E IGUAL Y POR VOTO SECRETO QUE GARANTICE LA LIBRE EXPRESIÓN DE LA VOLUNTAD DE LOS ELECTORES, Y
  - C) DE TENER ACCESO, EN CONDICIONES GENERALES DE IGUALDAD, A LAS FUNCIONES PÚBLICAS DE SU PAÍS.
2. LA LEY PUEDE REGLAMENTAR EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS Y OPORTUNIDADES A QUE SE REFIERE EL INCISO ANTERIOR, EXCLUSIVAMENTE POR RAZONES DE EDAD, NACIONALIDAD, RESIDENCIA, IDIOMA, INSTRUCCIÓN, CAPACIDAD CIVIL O MENTAL, O CONDENA, POR JUEZ COMPETENTE, EN PROCESO PENAL.



## 1. DERECHOS POLÍTICOS (DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA); SON DERECHOS HUMANOS

Los derechos políticos son derechos humanos de importancia fundamental dentro del sistema interamericano que se relacionan estrechamente con otros derechos consagrados en la Convención Americana como la libertad de expresión, la libertad de reunión y la libertad de asociación y que, en conjunto, hacen posible el juego democrático. La Corte destaca la importancia que tienen los derechos políticos y recuerda que la Convención Americana, en su artículo 27, prohíbe su suspensión y la de las garantías judiciales indispensables para la protección de éstos<sup>475</sup>. Los derechos políticos consagrados en la Convención Americana, así como en diversos instrumentos internacionales, propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político. Este Tribunal ha expresado que “[l]a democracia representativa es determinante en todo el sistema del que la Convención forma parte”, y constituye “un ‘principio’ reafirmado por los Estados americanos en la Carta de la OEA, instrumento fundamental del Sistema Interamericano”. En el sistema interamericano la relación entre derechos humanos, democracia representativa y los derechos políticos en particular, quedó plasmada en la Carta Democrática Interamericana, aprobada en la primera sesión plenaria del 11 de septiembre de 2001, durante el Vigésimo Octavo Período Extraordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos. En dicho instrumento se señala que: Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos. La Corte considera que el ejercicio efectivo de los derechos políticos constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención (Caso *Castañeda Gutman Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184).

<sup>475</sup> Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6. Caso *Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.



## 2. DERECHOS FUNDAMENTALES DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA CONLLEVAN DEBERES POSITIVOS A CARGO DEL ESTADO

La CIDH ha entendido que de los derechos de participación democrática resultan *obligaciones positivas* para el Estado tendentes a que toda persona que formalmente sea titular de derechos políticos tenga la oportunidad real para ejercerlos respetando el principio de igualdad y no discriminación, máxime que se encuentra prohibida su suspensión y la de las garantías judiciales indispensables para la protección de éstos<sup>476</sup>. Las referidas obligaciones positivas consisten en que los Estados deben organizar los sistemas electorales y establecer un complejo número de condiciones y formalidades para que sea posible el ejercicio del derecho a votar y ser votado (...). Los derechos políticos y también otros previstos en la Convención como el derecho a la protección judicial, son derechos que no pueden tener eficacia simplemente en virtud de las normas que los consagran, porque son por su misma naturaleza inoperantes sin toda una detallada regulación normativa e, incluso, sin un complejo aparato institucional, económico y humano que les dé la eficacia que reclaman, como derechos de la propia Convención, si no hay códigos o leyes electorales, registros de electores, partidos políticos, medios de propaganda y movilización, centros de votación, juntas electorales, fechas y plazos para el ejercicio del sufragio, éste sencillamente no se puede ejercer, por su misma naturaleza; de igual manera que no puede ejercerse el derecho a la protección judicial sin que existan los tribunales que la otorguen y las normas procesales que la disciplinen y hagan posible<sup>477</sup> (Caso *Castañeda Gutman Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184).

<sup>476</sup> La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6. Caso *Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

<sup>477</sup> Exigibilidad del Derecho de Rectificación o Respuesta (arts. 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986. Serie A No. 7.



### 3. DERECHOS FUNDAMENTALES DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA. SU POSIBLE RESTRICCIÓN ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, RAZONABILIDAD, NO DISCRIMINACIÓN Y PROPORCIONALIDAD JURÍDICA

La previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones<sup>478</sup>. Su reglamentación debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática. La observancia del principio de legalidad exige que el Estado defina de manera precisa, mediante una ley, los requisitos para que los ciudadanos puedan participar en la contienda electoral, y que estipule claramente el procedimiento electoral que antecede a las elecciones. De acuerdo al artículo 23.2 de la Convención se puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a las que se refiere el inciso 1 de dicho artículo, exclusivamente por las razones establecidas en ese inciso. La restricción debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue<sup>479</sup> (Caso *Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127). Salvo algunos derechos que no pueden ser restringidos bajo ninguna circunstancia, como el derecho a no ser objeto de tortura o de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, los derechos humanos no son absolutos. En tal sentido, la CIDH ha destacado que la previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos

<sup>478</sup> Case of *Hirst v. the United Kingdom* (no. 2), no. 74025/01, § 36, ECHR-2004.

<sup>479</sup> Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. Eur. Court H.R., Case of *Barthold v. Germany*, Judgment of 25 March 1985. Eur. Court H.R., Case of *Sunday Times v. United Kingdom*, Judgment of 26 April 1979. O.N.U., Comité de Derechos Humanos, Observación general Nº 27, Libertad de circulación (art. 12) de 2 de noviembre de 1999. Comité de Derechos Humanos, Observación general Nº 25, Derecho a participar en los asuntos públicos, derecho a votar y derecho al acceso, en condiciones de igualdad a las funciones públicas (art. 25) de 12 de julio de 1996.



no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos<sup>480</sup>. Sin embargo, la facultad de los Estados de regular o restringir los derechos no es discrecional, sino que está limitada por el derecho internacional que exige el cumplimiento de determinadas exigencias que de no ser respetadas transforma la restricción en ilegítima y contraria a la Convención Americana. Particularmente, la disposición que señala las causales por las cuales se puede restringir el uso de los derechos de participación democrática (edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal) tiene como propósito único – a la luz de la Convención en su conjunto y de sus principios esenciales – evitar la posibilidad de discriminación contra individuos en el ejercicio de sus derechos políticos, siempre y cuando no sean desproporcionados o irrazonables, se trata de límites que legítimamente los Estados pueden establecer para regular el ejercicio y goce de los derechos políticos y que se refieren a ciertos requisitos que las personas titulares de los derechos políticos deben cumplir para poder ejercerlos (*Caso Castañeda Gutman Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184).

#### 4. DERECHOS DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA. SU REGULACIÓN LEGAL DEBE SER PRECISA Y CLARA PARA RESPETAR EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

En cuanto a la observancia del principio de legalidad, la Corte estima que la Ley Electoral No. 331 de 2000 es ambigua debido a que no establece con claridad las consecuencias del incumplimiento de ciertos requisitos tanto para quienes participaban a través de un partido como para quienes lo hacían en una alianza de partidos; es confusa la redacción sobre los procedimientos aplicables cuando el Consejo Supremo Electoral determina que hay incumplimiento de algún requisito; y no regula claramente las decisiones fundamentadas que dicho órgano debería adoptar para establecer quiénes quedan inscritos para participar en las elecciones y quiénes no cumplen los requisitos para ello, así como los derechos de las personas cuya participación se vea afectada por una

<sup>480</sup> *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.*

decisión del Estado. Dicha ley no permite un claro entendimiento del proceso por parte de los ciudadanos y de los órganos electorales y favorece su aplicación arbitraria y discrecional mediante interpretaciones extensivas y contradictorias que restringen indebidamente la participación de los ciudadanos, restricción particularmente indeseable cuando afecta severamente bienes fundamentales, como son los reconocidos a través de los derechos políticos<sup>481</sup> (Caso *Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127).

**5. DERECHOS DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA. LOS ESTADOS CUENTAN CON UN MARGEN DE APRECIACIÓN PARA DISEÑAR LAS MODALIDADES PARA EJERCERLOS, SIEMPRE Y CUANDO LA LEGISLACIÓN CUMPLA CON LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, NO DISCRIMINACIÓN Y PROPORCIONALIDAD**

Para la Corte Interamericana, el derecho internacional no impone un sistema electoral determinado ni una modalidad determinada de ejercer los derechos a votar y a ser elegido. En todo caso, la Convención Americana establece lineamientos generales que determinan un contenido mínimo de los derechos políticos y permite a los Estados que dentro de los parámetros convencionales regulen esos derechos de acuerdo a sus necesidades históricas, políticas, sociales y culturales, las que pueden variar de una sociedad a otra, e incluso en una misma sociedad, en distintos momentos históricos. Simplemente, el sistema electoral que los Estados establezcan de acuerdo a la Convención Americana debe hacer posible la celebración de elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual (no discriminatorio) y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores. Para la CIDH, más allá de dichas exigencias, la Convención Americana no establece una modalidad específica o un sistema electoral particular mediante el cual los derechos a votar y ser elegido deben ser ejercido; más bien, la Convención se limita a establecer determinados estándares dentro de los

<sup>481</sup> *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69.*

cuales los Estados legítimamente pueden y deben regular los derechos políticos, siempre y cuando dicha reglamentación cumpla con los requisitos de legalidad, esté dirigida a cumplir con una finalidad legítima, sea necesaria y proporcional; esto es, sea razonable de acuerdo a los principios de la democracia representativa.<sup>482</sup> Por ende, a pesar de que existe un margen de apreciación a cargo de los Estados en el ámbito que nos ocupa, la CIDH ha dejado en claro que las medidas que los Estados adoptan con el fin de garantizar el ejercicio de los derechos convencionales no están excluidas de la competencia de la Corte Interamericana cuando se alega una violación de los derechos humanos previstos en la Convención (Caso *Castañeda Gutman Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184).

## **6. DERECHOS DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA. EN PRINCIPIO, ES VÁLIDO TANTO EL SISTEMA DE NOMINACIÓN EXCLUSIVA POR PARTIDOS POLÍTICOS, COMO EL RELATIVO A CANDIDATURAS INDEPENDIENTES**

Ninguno de los dos sistemas, el de nominación exclusiva por parte de partidos políticos y el que permite candidaturas independientes, resulta en sí mismo más o menos restrictivo que el otro en términos de regular el derecho a ser elegido consagrado en su artículo 23 de la Convención. Por lo tanto, la decisión de cuál sistema escoger está en las manos de la definición política que haga el Estado, de acuerdo con sus normas constitucionales. (Sin embargo dada) la existencia de una profunda crisis en relación con los partidos políticos y subrayó que las candidaturas independientes pueden ser uno de los mecanismos para fortalecer la democracia (Caso *Castañeda Gutman Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184).

---

<sup>482</sup> Caso *Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.

## 7. DERECHOS DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA. SUPUESTO EN EL QUE SU EJERCICIO EXCLUSIVO A TRAVÉS DE PARTIDOS POLÍTICOS RESULTA INCONVENCIONAL

Con respecto a las limitaciones al derecho a ser elegido, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas señaló que: el derecho de las personas a presentarse a elecciones no deberá limitarse de forma excesiva mediante el requisito de que los candidatos sean miembros de partidos o pertenezcan a determinados partidos. Toda exigencia de que los candidatos cuenten con un mínimo de partidarios para presentar su candidatura deberá ser razonable y no constituir un obstáculo a esa candidatura<sup>483</sup>. La Ley Electoral No. 331 de 2000 sólo permite la participación en los procesos electorales a través de partidos políticos. Esta forma de organización no es propia de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. Se ha probado que YATAMA logró obtener personalidad jurídica para participar como partido político en las elecciones municipales de noviembre de 2000, cumpliendo los requisitos correspondientes. Sin embargo, los testigos Brooklyn Rivera Bryan y Jorge Teytom Fedrick, y la perito María Dolores Álvarez Arzate, enfatizaron que el requisito de transformarse en partido político desconoció las costumbres, organización y cultura de los candidatos propuestos por YATAMA, quienes son miembros de comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica. No existe disposición en la Convención Americana que permita sostener que los ciudadanos sólo pueden ejercer el derecho a postularse como candidatos a un cargo electivo a través de un partido político. No se desconoce la importancia que revisten los partidos políticos como formas de asociación esenciales para el desarrollo y fortalecimiento de la democracia<sup>484</sup>, pero se reconoce que hay otras formas a través de las cuales se impulsan candidaturas para cargos de elección popular con miras a la realización de fines comunes, cuando ello es pertinente e incluso necesario para favorecer o asegurar la participación política de grupos específicos de la sociedad, tomando en cuenta sus tradiciones y ordenamientos especiales, cuya legitimidad ha sido reconocida e incluso se halla sujeta a la protección explícita del Estado. Incluso, la Carta Democrática Interamericana

<sup>483</sup> O.N.U., Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 25.

<sup>484</sup> ECHR Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey [GC]. ECHR 2003-II; Case of Yazar and Others v. Turkey. Eur. Court H.R., Case of Socialist Party and Others v. Turkey, Judgment of 25 May 1998.





señala que para la democracia es prioritario “[e]l fortalecimiento de los partidos y de otras organizaciones políticas”<sup>485</sup>. Los partidos políticos y las organizaciones o grupos que participan en la vida del Estado, como es el caso de los procesos electorales en una sociedad democrática, deben tener propósitos compatibles con el respeto de los derechos y libertades consagrados en la Convención Americana. En este sentido, el artículo 16 de dicho tratado establece que el ejercicio del derecho a asociarse libremente “sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás”. La Corte considera que la participación en los asuntos públicos de organizaciones diversas de los partidos, sustentadas en los términos aludidos en el párrafo anterior, es esencial para garantizar la expresión política legítima y necesaria cuando se trate de grupos de ciudadanos que de otra forma podrían quedar excluidos de esa participación, con lo que ello significa. La restricción de participar a través de un partido político impuso a los candidatos propuestos por YATAMA una forma de organización ajena a sus usos, costumbres y tradiciones, como requisito para ejercer el derecho a la participación política, en contravención de las normas internas que obligan al Estado a respetar las formas de organización de las comunidades de la Costa Atlántica, y afectó en forma negativa la participación electoral de dichos candidatos en las elecciones municipales de 2000. El Estado no ha justificado que dicha restricción atienda a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo. Por el contrario, dicha restricción implica un impedimento para el ejercicio pleno del derecho a ser elegido de los miembros de las comunidades indígenas y étnicas que integran YATAMA. Con base en las anteriores consideraciones, la Corte estima que la limitación analizada en los párrafos precedentes constituye una restricción indebida al ejercicio de un derecho político, que implica un límite innecesario al derecho a ser elegido, tomando en cuenta las circunstancias del presente caso, a las que no son necesariamente asimilables todas las hipótesis de agrupaciones para fines políticos que pudieran presentarse en otras sociedades nacionales o sectores de una misma sociedad nacional. La Corte estima que el Estado debe

<sup>485</sup> Carta Democrática Interamericana. Aprobada en la primera sesión plenaria de la Asamblea General de la OEA, celebrada el 11 de septiembre de 2001, artículo 5.



adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que los miembros de las comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica de Nicaragua puedan participar, en condiciones de igualdad, en la toma de decisiones sobre asuntos y políticas que inciden o pueden incidir en sus derechos y en el desarrollo de dichas comunidades, de forma tal que puedan integrarse a las instituciones y órganos estatales y participar de manera directa y proporcional a su población en la dirección de los asuntos públicos, así como hacerlo desde sus propias instituciones y de acuerdo a sus valores, usos, costumbres y formas de organización, siempre que sean compatibles con los derechos humanos consagrados en la Convención (Caso *Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127).

## 8. DERECHOS DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA Y PROTECCIÓN JUDICIAL. DEBER DE ESTABLECER UN CONTROL JUDICIAL DE LAS RESOLUCIONES DE LOS ÓRGANOS ELECTORALES

Si bien la Constitución de Nicaragua ha establecido que las resoluciones del Consejo Supremo Electoral en materia electoral no son susceptibles de recursos ordinarios o extraordinarios, esto no significa que dicho Consejo no deba estar sometido a controles judiciales, como lo están los otros poderes del Estado. Las exigencias derivadas del principio de independencia de los poderes del Estado no son incompatibles con la necesidad de consagrar recursos o mecanismos para proteger los derechos humanos. Independientemente de la regulación que cada Estado haga respecto del órgano supremo electoral, éste debe estar sujeto a algún control jurisdiccional que permita determinar si sus actos han sido adoptados al amparo de los derechos y garantías mínimas previstos en la Convención Americana, así como las establecidos en su propia legislación, lo cual no es incompatible con el respeto a las funciones que son propias de dicho órgano en materia electoral. Ese control es indispensable cuando los órganos supremos electorales, como el Consejo Supremo Electoral en Nicaragua, tienen amplias atribuciones, que exceden las facultades administrativas, y que podrían ser utilizados, sin un adecuado control, para favorecer determinados fines partidistas. En este ámbito, dicho recurso debe ser sencillo y rápido, tomando en

cuenta las particularidades del procedimiento electoral. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25.1 de la Convención Americana, en perjuicio de los candidatos propuestos por YATAMA para participar en las elecciones municipales de 2000, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma (Caso *Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127).

**9. DERECHOS FUNDAMENTALES DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA. EL DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL PARA LA DEFENSA DE AQUELLOS ES OPONIBLE INCLUSIVE FRENTE AL LEGISLADOR NACIONAL (CONTROL JUDICIAL DE LAS LEYES ELECTORALES)**

El Estado está obligado a proveer recursos efectivos que permitan a las personas impugnar aquellos actos de autoridad que consideren violatorios de sus derechos humanos previstos en la Convención, la Constitución o las leyes. Si bien antes del 2002 el TRIFE emitió sentencias en las que desaplicó leyes locales contrarias a la Constitución en casos concretos, a partir de la jurisprudencia de la Suprema Corte de mayo de 2002 dicho tribunal resolvió definitivamente que el TRIFE no tenía competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad de las leyes a efectos de dejar de aplicarlas en casos concretos. Por lo tanto, el TRIFE no podría resolver una controversia planteada contra un acto o resolución de alguna autoridad electoral cuando su resolución implicara pronunciarse sobre la constitucionalidad de la ley en la que se fundamentó dicho acto o resolución. Por otra parte, ya fue mencionado que a partir de la reforma constitucional de 1996 la única vía para impugnar una ley federal electoral era la acción de inconstitucionalidad, que es un recurso extraordinario y de restringida legitimidad activa. Del texto del artículo 105 fracción II de la Constitución, se deriva que para interponer dicha acción sólo están legitimados activamente determinadas fracciones parlamentarias federales o locales, el Procurador General de la República y, a partir de la reforma constitucional de 1996, los partidos políticos registrados, de forma que los individuos no pueden interponerlo. Asimismo, el carácter extraordinario se deriva del efecto de dicho recurso de declarar la

invalidéz con efectos generales de una ley sólo cuando la resolución obtiene la mayoría de ocho votos de los ministros de la Suprema Corte de Justicia. Finalmente, en cuanto al momento procesal oportuno para promoverlo, dicha acción sólo se puede interponer dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la ley de que se trate. Por último cabe señalar que si bien el Estado alegó que “[...] acceder al TRIFE habría significado [...] una forma interna de control convencional de las leyes”, lo cual “[...] deja fuera de toda duda la existencia de un recurso judicial adecuado y eficaz de protección de derechos humanos de índole política [...]”, esta Corte observa que, a diferencia de los casos mencionados por el Estado como los de los señores Hank Rhon, Manuel Guillén Monzón, María Mercedes Maciel y Eligio Valencia Roque, en el caso del señor Castañeda Gutman no está probado en el expediente ante esta Corte que el TRIFE hubiera podido realizar tal “control convencional” respecto de una ley federal electoral. Para ser capaz de restituir a la presunta víctima en el goce de sus derechos en ese caso, el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano debía posibilitar a la autoridad competente evaluar si la regulación legal establecida en el Código Federal en materia electoral, y que alegadamente restringía de forma no razonable los derechos políticos de la presunta víctima, era compatible o no con el derecho político establecido en la Constitución, lo que en otras palabras significaba revisar la constitucionalidad del artículo 175 del COFIPE. Ello no era posible, según se señaló anteriormente, por lo que el Tribunal Electoral, conforme a la Constitución y los criterios obligatorios de la Suprema Corte de Justicia, no tenía competencia para analizar la compatibilidad de disposiciones legales en materia electoral con la Constitución. Dado que el recurso de amparo no resulta procedente en materia electoral, la naturaleza extraordinaria de la acción de inconstitucionalidad y la inaccesibilidad e ineffectividad del juicio de protección para impugnar la falta de conformidad de una ley con la Constitución, en la época de los hechos del presente caso no había en México recurso efectivo alguno que posibilitara a las personas cuestionar la regulación legal del derecho político a ser elegido previsto en la Constitución Política y en la Convención Americana. En razón de ello, la Corte concluye que el Estado no ofreció a la presunta víctima un recurso idóneo para reclamar la alegada violación de su derecho político a ser elegido, y

por lo tanto violó el artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Castañeda Gutman. La Corte ha sostenido, en reiteradas ocasiones, que todo Estado Parte de la Convención “ha de adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno, tal como lo requiere el artículo 2 de la Convención”<sup>486</sup>. También ha afirmado que los Estados “deben adoptar medidas positivas, evitar tomar iniciativas que limiten o conculquen un derecho fundamental, y suprimir las medidas y prácticas que restrinjan o vulneren un derecho fundamental”. La obligación contenida en el artículo 2 de la Convención reconoce una norma consuetudinaria que prescribe que, cuando un Estado ha celebrado un convenio internacional, debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones internacionales asumidas<sup>487</sup>. En el presente caso la inexistencia de un recurso efectivo constituyó una violación de la Convención por el Estado Parte, y un incumplimiento de su deber de adoptar disposiciones de derecho interno para hacer efectivos los derechos establecidos en la Convención, en los términos del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1 y 2 de dicho tratado (*Caso Castañeda Gutman Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184).

## 10. DERECHOS DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA. PUEBLOS INDÍGENAS

La Corte ha reconocido que el Estado debe garantizar que “los miembros de las comunidades indígenas y étnicas [...] puedan participar en la toma de decisiones sobre asuntos y políticas que inciden o pueden incidir en sus derechos y en el desarrollo de dichas comunidades, de forma tal que puedan integrarse a las instituciones y órganos estatales y participar de manera directa y proporcional a su población en la dirección de los asuntos públicos [...] y de acuerdo a sus

<sup>486</sup> *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73. *Caso La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162.

<sup>487</sup> *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina*. Fondo. Sentencia de 2 de febrero de 1996. Serie C No. 26.



valores, usos, costumbres y formas de organización”<sup>488</sup>. Lo contrario incide en la carencia de representación en los órganos encargados de adoptar políticas y programas que podrían influir en su desarrollo<sup>489</sup> (Caso *Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212).

## 11. DERECHOS DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA. DESAPARICIÓN FORZADA DE INDÍGENAS REPRESENTANTES DE SU COMUNIDAD

En el presente caso resulta evidente que el patrón de hostigamiento contra la población considerada como “enemigo interno”, en su mayoría mayas, tuvo como objetivo la vulneración no sólo de sus bases sociales<sup>490</sup>, sino también de sus líderes, representantes sociales y políticos. El móvil dentro del cual se presenta la desaparición forzada de Florencio Chitay, así como de otros miembros que ejercían cargos públicos, demuestra la clara intención del Estado de desarticular toda forma de representación política que atentara a su política de “Doctrina de Seguridad Nacional”. El peritaje de Mónica Pinto revela que “[...] a implementación de la [D]octrina de [S]eguridad [N]acional tuvo una expresión concreta en la política de desapariciones forzadas[...], siendo[...], los líderes indígenas [...] uno de los blancos más frecuentes de esta política”. Asimismo, del peritaje rendido por Edgar Armando Gutiérrez Girón se desprende que “los distintos cuerpos policíacos y [...] militares normalmente perseguían[...], entre otros,] líderes políticos”. Al respecto, después de su designación como Concejal Primero y posterior designación como Alcalde del municipio, Florencio Chitay sufrió amenazas concretas y se vio impedido de ejercer su función pública en servicio de la comunidad, luego de su formación y participación activa como líder de la misma. Asimismo, la perito Rosalina Tuyuc, quien se refirió ante la Corte a la

<sup>488</sup> *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.*

489 *Idem.*

<sup>490</sup> *Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 29 de abril de 2004. Serie C No. 105. Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101. Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211.*

persecución que recibían los líderes indígenas en Guatemala durante el conflicto armado interno. Con el hostigamiento y posterior desaparición de Florencio Chitay no sólo se truncó el ejercicio de su derecho político dentro del período comprendido en su cargo, sino que también se le impidió cumplir con un mandato y vocación dentro del proceso de formación de líderes comunitarios. Asimismo, la comunidad se vio privada de la representación de uno de sus líderes en diversos ámbitos de su estructura social, y principalmente en el acceso al ejercicio pleno de la participación directa de un líder indígena en las estructuras del Estado, donde la representación de grupos en situaciones de desigualdad resulta ser un prerequisite necesario para la realización de aspectos fundamentales como la inclusión, la autodeterminación y el desarrollo de las comunidades indígenas dentro de un Estado plural y democrático. El Tribunal nota que, en el desarrollo de la participación política representativa, los elegidos ejercen su función por mandato o designación<sup>491</sup> y en representación de una colectividad. Esta dualidad recae tanto en el derecho del individuo que ejerce el mandato o designación (participación directa) como en el derecho de la colectividad a ser representada. En este sentido, la violación del primero repercute en la vulneración del otro derecho. En el presente caso Florencio Chitay fue deliberadamente impedido, por la estructura política del Estado, de participar en el ejercicio democrático del mismo en representación de su comunidad, quien de acuerdo a su cosmovisión y tradiciones lo formó para servir y contribuir en la construcción de su libre desarrollo<sup>492</sup>. Asimismo, la Corte nota que resulta irrazonable que siendo la población indígena una de las mayoritarias en Guatemala, la representación indígena, a través de sus líderes, como Florencio Chitay Nech, se vea truncada. Por tanto, el Estado incumplió su deber de respeto y garantía de los derechos políticos de Florencio Chitay Nech, debido a que con motivo de su desaparición forzada, configurada como una desaparición selectiva, lo privó del ejercicio

<sup>491</sup> La Corte ha establecido que “el derecho a tener acceso a las funciones públicas en condiciones generales de igualdad protege el acceso a una forma directa de participación en el diseño, implementación, desarrollo y ejecución de las directrices políticas estatales a través de funciones públicas. Se entiende que estas condiciones generales de igualdad están referidas tanto al acceso a la función pública por elección popular como por nombramiento o designación”. *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.*

<sup>492</sup> *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.*



del derecho a la participación política en representación de su comunidad, reconocido en el artículo 23.1 inciso a) de la Convención Americana (Caso *Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212).

## **12. DERECHOS DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA. ASESINATO EXTRAJUDICIAL DE UN SENADOR DISIDENTE POR AGENTES ESTATALES INCONVENCIONALIDAD**

Son hechos no controvertidos que el Senador Manuel Cepeda Vargas fue un líder político y miembro del partido comunista colombiano y un comunicador social con una orientación de oposición crítica (...). El 9 de agosto de 1994, alrededor de las nueve de la mañana, el Senador Cepeda Vargas fue asesinado cuando se desplazaba desde su vivienda hacia el Congreso de la República. El automóvil del Senador fue interceptado y los autores materiales hicieron varios disparos de arma de fuego que le causaron la muerte instantáneamente. En la ejecución participaron, al menos, dos sargentos del Ejército Nacional de Colombia, quienes fueron condenados por los hechos. La Corte considera que la Convención protege los elementos esenciales de la democracia, entre los que se encuentra “el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de Derecho”. Entre otros derechos políticos, el artículo 23 de la Convención protege el derecho a ser elegido, el cual supone que el titular de los derechos tenga la oportunidad real de ejercerlos, para lo cual debe adoptar medidas efectivas para garantizar las condiciones necesarias para su pleno ejercicio. En estrecha relación con lo anterior, la Corte ha establecido que es posible que la libertad de expresión se vea ilegítimamente restringida por condiciones de *facto* que coloquen, directa o indirectamente, en situación de riesgo o mayor vulnerabilidad a quienes la ejerzan. Por ello, el Estado debe abstenerse de actuar de manera tal que propicie, estimule, favorezca o profundice esa vulnerabilidad y ha de adoptar, cuando sea pertinente, medidas necesarias y razonables para prevenir violaciones o proteger los derechos de quienes se encuentren en tal situación. Igualmente, la libertad de expresión, particularmente en asuntos de interés público, garantiza la difusión de información o ideas, incluso las que resultan ingratas para el Estado o cualquier sector de la población. A su vez, el artículo 16 de la Convención protege el derecho de asociarse



con fines políticos, por lo que una afectación al derecho a la vida o a la integridad personal atribuible al Estado podría generar, a su vez, una violación del artículo 16.1 de la Convención, cuando la misma haya sido motivada en el ejercicio legítimo del derecho a la libertad de asociación de la víctima. En este sentido, es de resaltar que las voces de oposición resultan imprescindibles para una sociedad democrática, sin las cuales no es posible el logro de acuerdos que atiendan a las diferentes visiones que prevalecen en una sociedad. Por ello, la participación efectiva de personas, grupos y organizaciones y partidos políticos de oposición en una sociedad democrática debe ser garantizada por los Estados, mediante normativas y prácticas adecuadas que posibiliten su acceso real y efectivo a los diferentes espacios deliberativos en términos igualitarios, pero también mediante la adopción de medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio, atendiendo la situación de vulnerabilidad en que se encuentran los integrantes de ciertos sectores o grupos sociales. En este caso, que el gobierno otorgaría a la oposición las garantías y seguridades indispensables para que pu[dieran] desarrollar, en forma idéntica a las demás agrupaciones políticas, su acción tanto proselitista como electoral”. Como ha quedado constatado, el Senador Manuel Cepeda se orientaba hacia una oposición crítica a diferentes gobiernos, tanto en su labor periodística como en sus actividades políticas y parlamentarias. Durante el período en que fungió como dirigente del partido comunista pesó sobre él una constante amenaza sobre su vida, que se incrementó en intensidad hasta llegar a su muerte, por lo que sus actividades las realizó en un contexto de amenazas y hostigamientos permanentes por sus posiciones políticas y de desprotección por parte de agentes estatales. En efecto, las partes reconocieron el móvil político de la ejecución extrajudicial. En este sentido, si bien puede considerarse que aún bajo amenazas el Senador Cepeda Vargas pudo ejercer sus derechos políticos, libertad de expresión y libertad de asociación, ciertamente fue el hecho de continuar ejerciéndolos lo que conllevó su ejecución extrajudicial. Lo anterior, precisamente porque el objetivo de ésta era impedir su militancia política, para lo cual el ejercicio de esos derechos era fundamental. Por ende, el Estado no generó condiciones ni las debidas garantías para que, como miembro de la UP en el contexto referido, el Senador Cepeda tuviera una oportunidad real de ejercer el cargo para el que fue democráticamente electo, en particular mediante el impulso de la visión ideológica que representaba a través de su participación libre en el debate público, en ejercicio

de su libertad de expresión. En última instancia, su actividad fue obstaculizada por la violencia ejercida en contra del movimiento político al que el Senador Cepeda Vargas pertenecía y, en este sentido, su libertad de asociación también se vio afectada. En atención a lo anterior, la Corte considera que las amenazas y la desprotección deliberada que enfrentó el Senador Cepeda Vargas, motivadas por su participación en los espacios democráticos a los que tenía acceso, se manifestaron en restricciones o presiones indebidas o ilegítimas de sus derechos políticos, de libertad de expresión y de libertad de asociación, pero también en un quebrantamiento de las reglas del juego democrático. A su vez, al estar reconocido el móvil político del homicidio, la Corte considera que la ejecución extrajudicial de un oponente por razones políticas no sólo implica la violación de diversos derechos humanos, sino que atenta contra los principios en que se fundamenta el Estado de Derecho y vulnera directamente el régimen democrático, en la medida que conlleva la falta de sujeción de distintas autoridades a las obligaciones de protección de derechos humanos reconocidos nacional e internacionalmente y a los órganos internos que controlan su observancia. Por ende, el Estado es responsable por la violación del derecho a la protección de la honra y dignidad, la libertad de expresión, la libertad de asociación y los derechos políticos del señor Cepeda Vargas, reconocidos en los artículos 11, 13.1, 16 y 23 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma (Caso *Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213).

### 13. DERECHO DE ACCESO A FUNCIONES PÚBLICAS. ALCANCE GENERAL

El derecho a tener acceso a las funciones públicas en condiciones generales de igualdad protege el acceso a una forma directa de participación en el diseño, implementación, desarrollo y ejecución de las directrices políticas estatales a través de funciones públicas. Se entiende que estas condiciones generales de igualdad están referidas tanto al acceso a la función pública por elección popular como por nombramiento o designación (Caso *Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127).



## ARTICULO 24

### IGUALDAD ANTE LA LEY

TODAS LAS PERSONAS SON IGUALES ANTE LA LEY. EN CONSECUENCIA, TIENEN DERECHO, SIN DISCRIMINACIÓN, A IGUAL PROTECCIÓN DE LA LEY.











el ejercicio de su facultad de fijar políticas migratorias<sup>495</sup>, los Estados pueden establecer mecanismos de control de ingreso a su territorio y salida de él con respecto a personas que no sean nacionales suyas, siempre que dichas políticas sean compatibles con las normas de protección de los derechos humanos establecidas en la Convención Americana<sup>496</sup>. En efecto, si bien los Estados guardan un ámbito de discrecionalidad al determinar sus políticas migratorias, los objetivos perseguidos por las mismas deben respetar los derechos humanos de las personas migrantes<sup>497</sup>. Esto no significa que no se pueda iniciar acción alguna contra las personas migrantes que no cumplan con el ordenamiento jurídico estatal, sino que al adoptar las medidas que correspondan, los Estados deben respetar sus derechos humanos y garantizar su ejercicio y goce a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción, sin discriminación alguna por su regular o irregular estancia, nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa<sup>498</sup>. De igual forma, la evolución de este ámbito del derecho internacional ha desarrollado ciertos límites a la aplicación de las políticas migratorias que imponen un apego estricto a las garantías del debido proceso y al respeto de la dignidad humana, cualquiera que sea la condición jurídica del migrante (Caso *Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218).

<sup>495</sup> **La política migratoria de un Estado está constituida por todo acto, medida u omisión institucional (leyes, decretos, resoluciones, directrices, actos administrativos, etc.) que versa sobre la entrada, salida o permanencia de población nacional o extranjera dentro de su territorio. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18.**

<sup>496</sup> *Asunto Haitianos y Dominicanos de origen Haitiano en la República Dominicana respecto República Dominicana. Medidas Provisionales.* Resolución de la Corte Interamericana de 18 de agosto de 2000, Considerando cuarto.

<sup>497</sup> El Relator Especial del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre los derechos humanos de los migrantes, ha sostenido que “[a]unque todos los Estados tienen el derecho soberano de proteger sus fronteras y regular sus políticas de migración, al promulgar y aplicar la legislación nacional en materia de inmigración también deben asegurar el respeto de los derechos humanos de los migrantes”. Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, “Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo”, Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, Sr. Jorge Bustamante, A/HRC/7/12, 25 de febrero de 2008, párr. 14 (expediente de prueba, tomo V, anexo 24 al escrito autónomo de solicitudes, argumentos y pruebas, folio 2017).

<sup>498</sup> *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 118.*







credo ni otra alguna". Estos mismos principios han sido incorporados en el artículo 1.3 de la Carta de las Naciones Unidas y en el artículo 3.j) de la Carta de la OEA. En esa tendencia se inscribe lo dispuesto en el artículo 17.4 de la Convención, según el cual Los Estados partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos. Concordando esta disposición con la norma general que establece la igualdad ante la ley, según el artículo 24, y la prohibición de toda discriminación en razón de sexo prevista en el artículo 1.1, puede establecerse que este artículo 17.4 es la aplicación concreta de tales principios generales al matrimonio. En consecuencia, la Corte interpreta que no se justifica y debe ser considerada como discriminatoria la diferencia que se hace entre los cónyuges en el párrafo 4 del artículo 14 del proyecto para la obtención de la nacionalidad costarricense en condiciones especiales por razón del matrimonio. En este aspecto, sin perjuicio de otras observaciones que se hicieron al texto de la resolución propuesta por los diputados dictaminadores, ésta expresa el principio de igualdad conyugal y, en consecuencia, se adecúa mejor a la Convención. Según ese proyecto tales condiciones serían aplicables no sólo a "la mujer extranjera" sino a toda "persona extranjera" que case con costarricense (Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4).

## 10. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN. MIGRANTES INDOCUMENTADOS SUJETOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD. DEBERES ESPECIALES A CARGO DEL ESTADO

En el marco de sus obligaciones de garantía de los derechos reconocidos en la Convención, el Estado debe abstenerse de actuar de manera tal que propicie, estimule, favorezca o profundice esa vulnerabilidad<sup>499</sup> y ha de adoptar, cuando

<sup>499</sup> *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213. Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195.*

sea pertinente, medidas necesarias y razonables para prevenir o proteger los derechos de quienes se encuentren en tal situación. La Corte ha establecido que de las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos, derivan deberes especiales, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre<sup>500</sup>. A este respecto, los migrantes indocumentados o en situación irregular han sido identificados como un grupo en situación de vulnerabilidad<sup>501</sup>, pues “son los más expuestos a las violaciones potenciales o reales de sus derechos”<sup>502</sup> y sufren, a consecuencia de su situación, un nivel elevado de desprotección de sus derechos y “diferencias en el acceso [...] a los recursos públicos administrados por el Estado [con relación a los nacionales o residentes]”. Evidentemente, esta condición de vulnerabilidad conlleva “una dimensión ideológica y se presenta en un contexto histórico que es distinto para cada Estado, y es mantenida por situaciones *de jure* (desigualdades entre nacionales y extranjeros en las leyes) y *de facto* (desigualdades estructurales)”. Del mismo modo, los prejuicios culturales acerca de los migrantes permiten la reproducción de las condiciones de vulnerabilidad, dificultando la integración de los migrantes a la sociedad. Finalmente, es de notar que las violaciones de derechos humanos cometidas en contra de los migrantes quedan muchas veces en impunidad debido, *inter alia*, a la existencia de factores culturales que justifican estos hechos, a la falta de acceso a las estructuras de poder en una sociedad determinada, y a impedimentos normativos y fácticos que tornan

<sup>500</sup> *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205.*

<sup>501</sup> Del mismo modo, la Asamblea General de las Naciones Unidas resaltó “la situación de vulnerabilidad en que suelen encontrarse los migrantes debido, entre otras cosas, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a causa de diferencias de idioma, costumbres y culturas, así como las dificultades económicas y sociales y los obstáculos para regresar a sus Estados de origen a que deben hacer frente los migrantes sin documentación o en situación irregular”. Naciones Unidas, Asamblea General, Resolución sobre “Protección de los migrantes”, A/RES/54/166, 24 de febrero de 2000, Preámbulo, párr. quinto, citado en *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*.

<sup>502</sup> Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, “Grupos específicos e individuos: Trabajadores migrantes. Derechos humanos de los migrantes”, Informe presentado por la Relatora Especial, Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro, de conformidad con la Resolución 1999/44 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/2000/82, 6 de enero de 2000, párr. 28.



ilusorios un efectivo acceso a la justicia<sup>503</sup>. En aplicación del principio del efecto útil y de las necesidades de protección en casos de personas y grupos en situación de vulnerabilidad<sup>504</sup>, este Tribunal interpretará y dará contenido a los derechos reconocidos en la Convención, de acuerdo con la evolución del *corpus juris* internacional existente en relación con los derechos humanos de los migrantes, tomando en cuenta que la comunidad internacional ha reconocido la necesidad de adoptar medidas especiales para garantizar la protección de los derechos humanos de este grupo (Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, Caso *Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218).

## 11. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN. DEBE RESPETARSE CON INDEPENDENCIA DEL ESTATUS MIGRATORIO

El principio fundamental de igualdad y no discriminación forma parte del derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*. El principio fundamental de igualdad y no discriminación, revestido de carácter imperativo, acarrea obligaciones *erga omnes* de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares. La obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos vincula a los Estados, independientemente de cualquier circunstancia o consideración, inclusive el estatus migratorio de las personas. El derecho al debido proceso legal debe ser

<sup>503</sup> Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, “Grupos específicos e individuos: Trabajadores migrantes. Derechos humanos de los migrantes”, Informe presentado por la Relatora Especial, Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro, de conformidad con la Resolución 1999/44 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/2000/82, 6 de enero de 2000, párr. 73, y *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18.*

<sup>504</sup> *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2010 Serie C No. 217. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214.*



reconocido en el marco de las garantías mínimas que se deben brindar a todo migrante, independientemente de su estatus migratorio. Los Estados no pueden subordinar o condicionar la observancia del principio de la igualdad ante la ley y la no discriminación a la consecución de los objetivos de sus políticas públicas, cualesquiera que sean éstas, incluidas las de carácter migratorio (Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18).

## **12. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN. MIGRANTES INDOCUMENTADOS MEDIDAS DE COMPENSACIÓN PARA GARANTIZAR UNA IGUALDAD REAL EN TÉRMINOS DE DEBIDO PROCESO, EN CASOS DE DETENCIÓN**

La Corte observa que los extranjeros detenidos en un medio social y jurídico diferente de los suyos, y muchas veces con un idioma que desconocen, experimentan una condición de particular vulnerabilidad, que el derecho a la información sobre la asistencia consular, enmarcado en el universo conceptual de los derechos humanos, busca remediar de modo tal de asegurar que la persona extranjera detenida disfrute de un verdadero acceso a la justicia, se beneficie de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas, y goce de condiciones de detención compatibles con el respeto debido a la dignidad de las personas. Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses<sup>505</sup>. Es así que desde la óptica de los derechos de la persona detenida tres son los componentes esenciales del derecho debido al individuo por el Estado Parte<sup>506</sup>: 1) el derecho a

<sup>505</sup> *Caso Baldeón García Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147.*

<sup>506</sup> Se debe tener en cuenta que los estándares siguientes no se aplican a las personas detenidas o retenidas que hayan solicitado una medida de protección internacional. Si son detenidas, tales personas gozan de los derechos bajo la Convención de Viena, no obstante, hay otras consideraciones para proteger sus intereses, las cuales la Corte no estima pertinente examinar en esta Sentencia.



ser notificado de sus derechos bajo la Convención de Viena<sup>507</sup>; 2) el derecho de acceso efectivo a la comunicación con el funcionario consular, y 3) el derecho a la asistencia misma (Caso *Vélez Looz Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218).

### 13. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN

#### TRABAJADORES MIGRANTES INDOCUMENTADOS. SON TITULARES DE DERECHOS LABORALES EN IGUALDAD DE CONDICIONES QUE LOS TRABAJADORES NACIONALES

La calidad migratoria de una persona no puede constituir una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, entre ellos los de carácter laboral. El migrante, al asumir una relación de trabajo, adquiere derechos por ser trabajador, que deben ser reconocidos y garantizados, independientemente de su situación regular o irregular en el Estado de empleo. Estos derechos son consecuencia de la relación laboral. El Estado tiene la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos laborales de todos los trabajadores, independientemente de su condición de nacionales o extranjeros, y no tolerar situaciones de discriminación en perjuicio de éstos, en las relaciones laborales que se establezcan entre particulares (empleador-trabajador). El Estado no debe permitir que los empleadores privados violen los derechos de los trabajadores, ni que la relación contractual vulnere los estándares mínimos internacionales. Los trabajadores, al ser titulares de los derechos laborales, deben contar con todos los medios adecuados para ejercerlos. Los trabajadores migrantes indocumentados poseen los mismos derechos laborales que corresponden a los demás trabajadores del Estado de empleo, y este último debe tomar todas las medidas necesarias para que así se reconozca y se cumpla en la práctica (Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18).

<sup>507</sup> Así, el detenido extranjero tiene el derecho a ser informado de su derecho: 1) a que el Estado receptor le informe a la oficina consular competente sobre su situación; y 2) a que el Estado receptor transmita sin demora “cualquier comunicación dirigida a la oficina consular” por el detenido. Artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Ver *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99.



## 14. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN. PUEBLOS INDÍGENAS

### MEDIDAS ESPECIALES DE GARANTÍA

Esta Corte ha sostenido anteriormente, con base en el artículo 1.1 de la Convención, que los miembros de los pueblos indígenas y tribales precisan ciertas medidas especiales para garantizar el ejercicio pleno de sus derechos, en especial respecto del goce de sus derechos de propiedad, a fin de garantizar su supervivencia física y cultural<sup>508</sup>. Otras fuentes del derecho internacional han declarado, en igual sentido, que dichas medidas son necesarias<sup>509</sup>. (Caso *del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172).

## 15. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN. RECLUSOS INDÍGENAS RESTRICCIÓN SOBRE LA UTILIZACIÓN DE SU LENGUA. INCONVENCIONALIDAD

Este Tribunal ha reiterado que el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados

<sup>508</sup> *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.*

<sup>509</sup> Desde el año 1972, en la resolución adoptada por la Comisión sobre “Protección Especial de las Poblaciones Indígenas – Acción para Combatir el Racismo y la Discriminación Racial”, la Comisión declaró que “por razones históricas y por principios morales y humanitarios, la protección especial de las poblaciones indígenas constituye un sagrado compromiso de los Estados”. Cfr. Resolución sobre la Protección Especial de las Poblaciones Indígenas. Acción para Combatir el Racismo y la Discriminación Racial, OEA/Ser.L/V/II.29 Doc. 41 rev. 2, 13 de marzo de 1973, citado en Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe 12/85, Caso No. 7615, Yanomami. Brasil, 5 de marzo de 1985, párr. 8. Cfr. también Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de Derechos Humanos en Ecuador, OAS/Ser.L/V/II.96 Doc.10 rev 1, 25 abril de 1997, Capítulo IX (señalando que “Dentro del derecho internacional en general, y en el derecho interamericano específicamente, se requiere de protección especial para que los pueblos indígenas puedan ejercer sus derechos plena y equitativamente con el resto de la población. Además, quizás sea necesario establecer medidas especiales de protección para los pueblos indígenas a fin de garantizar su supervivencia física y cultural --un derecho protegido en varios instrumentos y convenciones internacionales.”); UNICERD, Recomendación General No. 23, Los Derechos de los Pueblos Indígenas (sesión cincuenta y uno, 1997), U.N. Doc. A/52/18, anexo V, 18 de agosto de 1997, párr. 4 (invitando a los Estados Partes a tomar ciertas medidas para reconocer y garantizar los derechos de los pueblos indígenas), y ECHR, Caso Connors Vs. El Reino Unido, Sentencia del 27 de mayo de 2004, Demanda no. 66746/01, párr. 84 (señalando que los Estados tienen la obligación de tomar acciones positivas para promover y proteger las diferentes tradiciones de minorías bajo el umbral de igualdad bajo la ley).

deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos. Además, los Estados deben combatir prácticas discriminatorias y adoptar las medidas necesarias para asegurar una efectiva igualdad de todas las personas ante la ley<sup>510</sup>. Los Estados deben tomar en consideración los datos que diferencian a los miembros de pueblos indígenas de la población en general, y que conforman la identidad cultural de aquéllos<sup>511</sup>. La lengua es uno de los más importantes elementos de identidad de un pueblo, precisamente porque garantiza la expresión, difusión y transmisión de su cultura. En el presente caso, la restricción al ejercicio de la libertad de hablar garífuna aplicada a algunos reclusos del Centro Penal de Tela, fue discriminatoria en perjuicio del señor Alfredo López Álvarez, como miembro de la comunidad garífuna. La Corte encuentra que al prohibir al señor Alfredo López Álvarez expresarse en el idioma de su elección, durante su detención en el Centro Penal de Tela, el Estado aplicó una restricción al ejercicio de su libertad de expresión incompatible con la garantía prevista en la Convención y que, a su vez, constituyó un acto discriminatorio en su contra. Las anteriores consideraciones llevan a la Corte a concluir que el Estado tiene responsabilidad por la violación de los derechos a la libertad de pensamiento y de expresión y de la igualdad ante la ley, consagrados en los artículos 13 y 24 de la Convención Americana (Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141).

## 16. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN

### VIOLACIÓN SEXUAL DE LA MUJER. INCONVENCIONALIDAD

La definición de la discriminación contra la mujer incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer [i] porque es mujer o [ii] porque la afecta en forma desproporcionada; destacando que la violencia contra la mujer es una forma de discriminación que impide gravemente que goce de

<sup>510</sup> *Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18.*

<sup>511</sup> *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125.*





derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre. La violencia contra la mujer no sólo constituye una violación de los derechos humanos, sino que es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres, que trasciende a todos los sectores de la sociedad, independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases. Concretamente, la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno; en particular, la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias, incluso, trascienden a la persona de la víctima. Con base en lo anterior, el Estado es responsable por el incumplimiento del deber establecido en el artículo 7.a de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Caso *Fernández Ortega y otros. Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215).

## 17. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN

### HOMICIDIO DE MUJERES POR RAZÓN DE GÉNERO. INCONVENCIONALIDAD

La Corte concluye que desde 1993 existe en Ciudad Juárez un aumento de homicidios de mujeres, habiendo por lo menos 264 víctimas hasta el año 2001 y 379 hasta el 2005. Sin embargo, más allá de las cifras, sobre las cuales la Corte observa no existe firmeza, es preocupante el hecho de que algunos de estos crímenes parecen presentar altos grados de violencia, incluyendo sexual, y que en general han sido influenciados, tal como lo acepta el Estado, por una cultura de discriminación contra la mujer, la cual, según diversas fuentes probatorias, ha incidido tanto en los motivos como en la modalidad de los crímenes, así como en la respuesta de las autoridades frente a éstos. En este sentido, cabe destacar las respuestas ineficientes y las actitudes indiferentes documentadas en cuanto a la investigación de dichos crímenes, que parecen haber permitido que se haya perpetuado la violencia contra la mujer en Ciudad Juárez. La Corte constata que

hasta el año 2005 la mayoría de los crímenes seguían sin ser esclarecidos, siendo los homicidios que presentan características de violencia sexual los que presentan mayores niveles de impunidad. En el caso *Penal Castro Castro vs. Perú*, la Corte se refirió a algunos alcances del artículo 5 de la Convención Americana en cuanto a los aspectos específicos de violencia contra la mujer, considerando como referencia de interpretación las disposiciones pertinentes de la Convención Belém do Pará y la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, ya que estos instrumentos complementan el *corpus juris* internacional en materia de protección de la integridad personal de las mujeres, del cual forma parte la Convención Americana. La Convención Belém do Pará define la violencia contra la mujer como “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”. Esta Corte ha establecido “que no toda violación de un derecho humano cometida en perjuicio de una mujer conlleva necesariamente una violación de las disposiciones de la Convención de Belém do Pará”. En el presente caso, la Corte toma nota, en primer lugar, del reconocimiento del Estado con respecto a la situación de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez, así como su señalamiento con respecto a que los homicidios de mujeres en Ciudad Juárez “se encuentran influenciados por una cultura de discriminación contra la mujer”. En segundo lugar, el Tribunal observa lo establecido en cuanto a que los informes de la Relatoría de la CIDH, del CEDAW y de Amnistía Internacional, entre otros, señalan que muchos de los homicidios de mujeres en Ciudad Juárez son manifestaciones de violencia basada en género. En tercer lugar, las tres víctimas de este caso eran mujeres jóvenes, de escasos recursos, trabajadoras o estudiantes, como muchas de las víctimas de los homicidios en Ciudad Juárez. Las mismas fueron hechas desaparecer y sus cuerpos aparecieron en un campo algodonero. Se ha tenido como probado que sufrieron graves agresiones físicas y muy probablemente violencia sexual de algún tipo antes de su muerte. Todo esto lleva a la Corte a concluir que las jóvenes González, Ramos y Herrera fueron víctimas de violencia contra la mujer según la Convención Americana y la Convención Belém do Pará. Por los mismos motivos, el Tribunal considera que los homicidios de las víctimas fueron por razones de género y están enmarcados dentro de un reconocido contexto

de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez [Caso *González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205].

## **18. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN. VIOLENCIA GENERALIZADA CONTRA LA MUJER**

### **DEBERES REFORZADOS A CARGO DEL ESTADO**

Los Estados deben adoptar medidas integrales para cumplir con la debida diligencia en casos de violencia contra las mujeres. En particular, deben contar con un adecuado marco jurídico de protección, con una aplicación efectiva del mismo y con políticas de prevención y prácticas que permitan actuar de una manera eficaz ante las denuncias. La estrategia de prevención debe ser integral, es decir, debe prevenir los factores de riesgo y a la vez fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar una respuesta efectiva a los casos de violencia contra la mujer. Asimismo, los Estados deben adoptar medidas preventivas en casos específicos en los que es evidente que determinadas mujeres y niñas pueden ser víctimas de violencia. Todo esto debe tomar en cuenta que en casos de violencia contra la mujer, los Estados tienen, además de las obligaciones genéricas contenidas en la Convención Americana, una obligación reforzada a partir de la Convención Belém do Pará. La Corte pasará ahora a analizar las medidas adoptadas por el Estado hasta la fecha de los hechos del presente caso para cumplir con su deber de prevención. En el presente caso, existen dos momentos claves en los que el deber de prevención debe ser analizado. El primero es antes de la desaparición de las víctimas y el segundo antes de la localización de sus cuerpos sin vida. Sobre el primer momento –antes de la desaparición de las víctimas- la Corte considera que la falta de prevención de la desaparición no conlleva *per se* la responsabilidad internacional del Estado porque, a pesar de que éste tenía conocimiento de una situación de riesgo para las mujeres en Ciudad Juárez, no ha sido establecido que tenía conocimiento de un riesgo real e inmediato para las víctimas de este caso. Aunque el contexto en este caso y sus obligaciones internacionales le imponen al Estado una responsabilidad reforzada con respecto a la protección de mujeres en Ciudad Juárez, quienes se encontraban en una

situación de vulnerabilidad, especialmente las mujeres jóvenes y humildes, no le imponen una responsabilidad ilimitada frente a cualquier hecho ilícito en contra de ellas. Finalmente, la Corte no puede sino hacer presente que la ausencia de una política general que se hubiera iniciado por lo menos en 1998 –cuando la CNDH advirtió del patrón de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez-, es una falta del Estado en el cumplimiento general de su obligación de prevención. En cuanto al segundo momento –antes del hallazgo de los cuerpos- el Estado, dado el contexto del caso, tuvo conocimiento de que existía un riesgo real e inmediato de que las víctimas fueran agredidas sexualmente, sometidas a vejámenes y asesinadas. La Corte considera que ante tal contexto surge un deber de debida diligencia estricta frente a denuncias de desaparición de mujeres, respecto a su búsqueda durante las primeras horas y los primeros días. Esta obligación de medio, al ser más estricta, exige la realización exhaustiva de actividades de búsqueda. En particular, es imprescindible la actuación pronta e inmediata de las autoridades policiales, fiscales y judiciales ordenando medidas oportunas y necesarias dirigidas a la determinación del paradero de las víctimas o el lugar donde puedan encontrarse privadas de libertad. Deben existir procedimientos adecuados para las denuncias y que éstas conlleven una investigación efectiva desde las primeras horas. Las autoridades deben presumir que la persona desaparecida está privada de libertad y sigue con vida hasta que se ponga fin a la incertidumbre sobre la suerte que ha corrido. México no demostró haber adoptado las medidas razonables, conforme a las circunstancias que rodeaban a los casos, para encontrar a las víctimas con vida. El Estado no actuó con prontitud dentro de las primeras horas y días luego de las denuncias de desaparición, dejando perder horas valiosas. En el período entre las denuncias y el hallazgo de los cuerpos de las víctimas, el Estado se limitó a realizar formalidades y a tomar declaraciones que, aunque importantes, perdieron su valor una vez éstas no repercutieron en acciones de búsqueda específicas. Además, las actitudes y declaraciones de los funcionarios hacia los familiares de las víctimas que daban a entender que las denuncias de desaparición no debían ser tratadas con urgencia e inmediatez llevan al Tribunal razonablemente a concluir que hubo demoras injustificadas luego de las presentaciones de las denuncias de desaparición. Todo esto demuestra que el Estado no actuó con la debida diligencia requerida para

prevenir adecuadamente las muertes y agresiones sufridas por las víctimas y que no actuó como razonablemente era de esperarse de acuerdo a las circunstancias del caso para poner fin a su privación de libertad. Este incumplimiento del deber de garantía es particularmente serio debido al contexto conocido por el Estado -el cual ponía a las mujeres en una situación especial de vulnerabilidad- y a las obligaciones reforzadas impuestas en casos de violencia contra la mujer por el artículo 7.b de la Convención Belém do Pará. Además, la Corte considera que el Estado no demostró haber adoptado normas o implementado las medidas necesarias, conforme al artículo 2 de la Convención Americana y al artículo 7.c de la Convención Belém do Pará, que permitieran a las autoridades ofrecer una respuesta inmediata y eficaz ante las denuncias de desaparición y prevenir adecuadamente la violencia contra la mujer. Tampoco demostró haber adoptado normas o tomado medidas para que los funcionarios responsables de recibir las denuncias tuvieran la capacidad y la sensibilidad para entender la gravedad del fenómeno de la violencia contra la mujer y la voluntad para actuar de inmediato. En razón de todo lo expuesto, el Tribunal considera que el Estado violó los derechos a la vida, integridad personal y libertad personal reconocidos en los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 7.1 de la Convención Americana, en relación con la obligación general de garantía contemplada en el artículo 1.1 y la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno contemplada en el artículo 2 de la misma, así como con las obligaciones contempladas en el artículo 7.b y 7.c de la Convención Belém do Pará [Caso *González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205].

## **19. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN. VIOLENCIA CONTRA LA MUJER DEBER DE INVESTIGACIÓN DE OFICIO Y EFECTIVA**

La obligación de investigar violaciones de derechos humanos se encuentra dentro de las medidas positivas que deben adoptar los estados para garantizar los derechos reconocidos en la convención. A la luz de ese deber, una vez que las autoridades estatales tengan conocimiento del hecho, deben iniciar, de oficio y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva; que debe ser realizada



por todos los medios legales disponibles, y estar orientada a la determinación de la verdad. Del artículo 8 de la Convención se desprende que las víctimas de violaciones de derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en busca de una debida reparación; en casos de violencia contra la mujer, las obligaciones de la CADH se complementan y refuerzan, para aquellos Estados que son parte de la Convención de Belém do Pará, en cuyo artículo 7.b, se desarrolla el deber de utilizar la debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. En una investigación penal por violencia sexual es necesario que:

- i) la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) la declaración de la víctima se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación sexual; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, investigando de forma inmediata el lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia, y vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso. Con base en las anteriores consideraciones (...) las autoridades estatales no actuaron con la debida diligencia en la investigación de la violación sexual, por lo que el Estado mexicano violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial previstos en los artículos 8.1 y 25.1 de la CADH, en relación con el artículo 1.1 de la misma e incumplió el deber establecido en el artículo 7.b de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (*Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215).

## ARTÍCULO 25

### PROTECCIÓN JUDICIAL

1. TODA PERSONA TIENE DERECHO A UN RECURSO SENCILLO Y RÁPIDO O A CUALQUIER OTRO RECURSO EFECTIVO ANTE LOS JUECES O TRIBUNALES COMPETENTES, QUE LA AMPARE CONTRA ACTOS QUE VIOLEN SUS DERECHOS FUNDAMENTALES RECONOCIDOS POR LA CONSTITUCIÓN, LA LEY O LA PRESENTE CONVENCIÓN, AUN CUANDO TAL VIOLACIÓN SEA COMETIDA POR PERSONAS QUE ACTÚEN EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES OFICIALES.
2. LOS ESTADOS PARTES SE COMPROMETEN:
  - A) A GARANTIZAR QUE LA AUTORIDAD COMPETENTE PREVISTA POR EL SISTEMA LEGAL DEL ESTADO DECIDIRÁ SOBRE LOS DERECHOS DE TODA PERSONA QUE INTERPONGA TAL RECURSO;
  - B) A DESARROLLAR LAS POSIBILIDADES DE RECURSO JUDICIAL, Y
  - C) A GARANTIZAR EL CUMPLIMIENTO, POR LAS AUTORIDADES COMPETENTES, DE TODA DECISIÓN EN QUE SE HAYA ESTIMADO PROCEDENTE EL RECURSO.











## 6. DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL

## EXIGE DEBERES POSITIVOS DE CARÁCTER PRESUPUESTARIO

No obstante haber planteado dos recursos de amparo, los cuales fueron resueltos a su favor, la protección del derecho que les fue reconocido por esa vía a las presuntas víctimas aún no se ha materializado por completo, faltando que se les pague los montos pensionarios que dejaron de percibir entre los meses de abril de 1993 y octubre de 2002. Al respecto, el Estado señaló insuficiencias presupuestarias como justificación del incumplimiento de esta obligación. En este sentido, cabe reiterar que para que los recursos de amparo planteados en el presente caso fueran verdaderamente eficaces, el Estado debió adoptar las medidas necesarias para su cumplimiento, lo cual incluye medidas de carácter presupuestal. Si bien el Estado ha manifestado que ha adoptado una serie de medidas de naturaleza administrativa, legislativa y judicial orientadas a superar la referida limitación económica con el propósito de cumplir con sus obligaciones convencionales, éstas aún no se han concretado. Al respecto, el Tribunal ha señalado que las normas de presupuesto no pueden justificar la demora durante años del cumplimiento de sentencias<sup>517</sup> [Caso *Acevedo Buendía y otros Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009 Serie C, No. 198; Caso *Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144].

## 7. DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL. DEBIDO PROCESO

## JUSTICIA PRONTA Y EFECTIVA. INTERRELACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 8 Y 25 DE LA CADH

La denegación del acceso a la justicia se relaciona con la efectividad de los recursos, en el sentido del artículo 25 de la Convención Americana, ya que no es posible afirmar que un proceso penal en el cual el esclarecimiento de los hechos

<sup>517</sup> *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144. Ver también ECHR, Case of “Amat-G” LTD and Mebaghishvili v. Georgia, Judgment of 27 September 2005. Case of Popov v. Moldova, Judgment of 18 January 2005. Case of Shmalko v. Ukraine, Judgment of 20 July 2004.*

y la determinación de la responsabilidad penal imputada se hace imposible por una demora injustificada en el mismo, pueda ser considerado como un recurso judicial efectivo. El derecho a la tutela judicial efectiva exige a los jueces que dirijan el proceso en forma que eviten dilaciones y entorpecimientos indebidos que conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos<sup>518</sup>. La Corte considera que con motivo de la falta de una resolución pronta y definitiva de la denuncia penal presentada en este caso por hechos de tortura y privación ilegal de la libertad se afectó el derecho de la víctima a la debida protección judicial. Este derecho comprende no sólo el acceso del ofendido a los procesos penales en condición de querellante, sino el derecho a obtener un pronunciamiento definitivo mediante mecanismos efectivos de justicia. Asimismo, tomando en cuenta tanto el notorio retardo en la investigación y en el proceso referido, sin que exista explicación razonada, como el reconocimiento de hechos formulado por el Estado, la Corte estima que Argentina violó los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana (Caso *Bayarri Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187).

## 8. DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL Y DEBER DE GARANTÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. INTERRELACIÓN DE LOS ARTS. 25 Y 2º DE LA CADH

El artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la misma, que atribuye funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes, de lo cual se desprende que el Estado tiene la responsabilidad de diseñar y consagrar normativamente un recurso eficaz, así como la de asegurar la debida aplicación de dicho recurso por parte de sus autoridades judiciales<sup>519</sup>. A su vez, el deber general del Estado de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención para garantizar los derechos en ella consagrados, establecido en el artículo 2,

<sup>518</sup> *Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100. Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101.*

<sup>519</sup> *Caso de los “Niños de la Calle” Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C, 63.*

incluye la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma, así como la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen una violación a las garantías previstas en la Convención<sup>520</sup> (Caso *Reverón Trujillo Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197).

## 9. DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL

### COMPRENDE EL CONTROL JUDICIAL PARA LA DEFENSA DE DERECHOS HUMANOS DE LA CADH, LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES NACIONALES

El artículo 25.1 de la Convención ha establecido, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Dispone, además, que la garantía allí consagrada se aplica no sólo respecto de los derechos contenidos en la Convención, sino también de aquéllos que estén reconocidos por la Constitución o por la ley<sup>521</sup> (Caso *Bayarri Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187; Caso *Reverón Trujillo Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197; Caso *Palamara Iribarne Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135).

<sup>520</sup> Caso *Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52. Caso *Castañeda Gutman Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C, 184.

<sup>521</sup> Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71. Caso *Salvador Chiriboga Vs. Ecuador*. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179. Caso *Castañeda Gutman Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184. Véase también, *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9.

**10. PROTECCIÓN JUDICIAL. SUPUESTO EN QUE EL DERECHO NACIONAL PREVÉ LA INIMPUGNABILIDAD DE NORMAS ANTERIORES A LA VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DEL ESTADO. INCONVENCIONALIDAD**

La Corte llama la atención sobre el hecho de que la sección 6 de la Constitución de la República de Trinidad y Tobago, que data de 1976, establece que ninguna norma anterior a la entrada en vigencia de ésta, puede ser objeto de impugnación constitucional en cuanto a sus Secciones 4 y 5. La Ley de Delitos contra la Persona es incompatible con la Convención Americana y, por lo tanto, cualquier disposición que determine su inimpugnabilidad, también lo es en virtud de que Trinidad y Tobago, al ser parte de la Convención en el momento de los hechos, no puede invocar las disposiciones de su derecho interno para justificar el incumplimiento de sus obligaciones internacionales (*Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94).

## 11. DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL

### COMPRENDE EL DERECHO AL RECURSO DE AMPARO

E1 artículo 25.1 de la Convención dispone: Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. E1 texto citado es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención. Puesto que todos los derechos son susceptibles de amparo, lo son también los que están señalados de manera expresa por el artículo 27.2 como no susceptibles de suspensión en situaciones de emergencia (Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8; Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A, 9).



practicadas por el Estado, están además reforzadas por la condición de garante que corresponde a éste, con respecto a los derechos de los detenidos, en virtud de la cual, como ha señalado la Corte, el Estado “tiene tanto la responsabilidad de garantizar los derechos del individuo bajo su custodia como la de proveer la información y las pruebas relacionadas con lo que suceda al detenido”<sup>523</sup> (Caso *Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129).

#### **14. DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL Y HABEAS CORPUS DEBER DE RESOLVERLO SIN DEMORA**

El Tribunal advierte que el artículo 7.6 de la Convención exige que un recurso como el presente debe ser decidido por un juez o tribunal competente sin demora. En este caso, este presupuesto no se cumplió porque los recursos interpuestos por la presunta víctima, inter alia, el 8 de octubre de 1991, 18 de octubre de 1991, 24 de enero de 1992, 27 de marzo de 1992 y 1 de julio de 1993 no fueron resueltos después de su interposición. En los recursos en los cuales el Ecuador se pronunció sobre las reiteradas solicitudes del señor Acosta Calderón, como lo fue la solicitud del 27 de julio de 1990, Ecuador no lo hizo dentro del período de 48 horas establecido en el artículo 458 del Código de Procedimiento Penal de 1983, ya que fue resuelta el 13 de septiembre de 1990, 44 días después. Es decir, el recurso de amparo de libertad, si bien existía en lo formal, no resultó efectivo en el presente caso, ya que no se cumplió con el objetivo de obtener sin demora una decisión sobre la legalidad del arresto o la detención de la presunta víctima. Sobre los alegatos presentados por los representantes en relación con las reformas constitucionales de 1996 y 1998, relativas al ejercicio de la garantía del amparo, el Tribunal no se pronunciará ya que dichas reformas no se enmarcan dentro de los presupuestos del presente caso. Con fundamento en todas las consideraciones precedentes, la Corte considera que las solicitudes de la presunta víctima de amparo a su libertad no recibieron el tratamiento conforme a los estándares de acceso a la justicia consagrado en

<sup>523</sup> *Caso Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100.



la Convención Americana proceso no fue tramitado de manera diligente que permitiera su efectividad para determinar la legalidad de la detención del señor Acosta Calderón. Por lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó en perjuicio del señor Acosta Calderón el derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que este decidiera sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordenara su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales, así como el derecho a la protección judicial, consagrados en los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma (*Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129).

## 15. DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL

### PENAS CORPORALES Y CONTROL JUDICIAL DE LA LEY

En el presente caso, los jueces internos estaban autorizados para condenar al señor Caesar a ser flagelado con el “gato de nueve colas”, en aplicación de las leyes de Trinidad y Tobago, específicamente de la Ley de Penas Corporales. Es importante enfatizar que, si bien el señor Caesar no apeló su sentencia ante el Privy Council, al momento de los hechos era improbable que una apelación ante dicha institución, respecto de la aplicación de penas corporales, tuviera éxito. Al respecto, el perito Desmond Allum señaló que: [u]na de las razones principales por las cuales no se ha presentado una impugnación sustancial a la legalidad de una sentencia de penas corporales es la “cláusula de exclusión”. Esta cláusula ha asegurado efectivamente que los tribunales [internos] no puedan impugnar la constitucionalidad de una sentencia de castigo corporal, dado que esta [cláusula] es anterior a la entrada en vigor de la Constitución de 1976, y consecuentemente, fue “salvada” en la ley de [Trinidad y Tobago] como buen derecho [(“as good law”)]. En el reciente caso Matthew vs. el Estado de Trinidad y Tobago, el Judicial Committee del Privy Council examinó la cláusula de exclusión en el contexto de la pena de muerte. La mayoría del Pleno del Privy Council sostuvo que la pena de muerte de imposición obligatoria es un castigo cruel e inusual y, por ello, es inconsistente con las Secciones 4.a) y 5.2.b) de la Constitución. No obstante, la mayoría del Pleno sostuvo que la legislación que impone la obligatoriedad de

la pena de muerte fue dictada con anterioridad a la Constitución y, con base en la “cláusula de exclusión” establecida en la Sección 6, no podía ser invalidada por referencia a los derechos fundamentales establecidos en las Secciones 4 y 5 de la Constitución. Consecuentemente, la mayoría sostuvo la validez de la pena de muerte de imposición obligatoria. En el mismo sentido, en una sentencia de 2002 referente a un caso en Bahamas, el Judicial Committee del Privy Council observó que “[...] es aceptado que la flagelación es un castigo inhumano y degradante y, salvo que esté protegido de impugnación constitucional por algún otro precepto de la Constitución, se considera inconstitucional con base en el precepto constitucional [que prohíbe la tortura y el trato o castigo inhumano o degradante]”. Sin embargo, con base en la “cláusula de exclusión” contenida en la Constitución de Bahamas, el Privy Council confirmó la constitucionalidad de la legislación que prevé las penas corporales. De lo anterior se desprende que el Estado no proveyó a la presunta víctima de un recurso efectivo para impugnar la imposición de la mencionada pena corporal. Consecuentemente, la Corte considera que Trinidad y Tobago es responsable por la violación del artículo 25 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma (Caso *Caesar Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 11 de marzo 2005. Serie C No. 123).

## 16. DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL

### CONTROL JUDICIAL EN MATERIA ELECTORAL

Si bien la Constitución de Nicaragua ha establecido que las resoluciones del Consejo Supremo Electoral en materia electoral no son susceptibles de recursos ordinarios o extraordinarios, esto no significa que dicho Consejo no deba estar sometido a controles judiciales, como lo están los otros poderes del Estado. Las exigencias derivadas del principio de independencia de los poderes del Estado no son incompatibles con la necesidad de consagrar recursos o mecanismos para proteger los derechos humanos. Independientemente de la regulación que cada Estado haga respecto del órgano supremo electoral, éste debe estar sujeto a algún control jurisdiccional que permita determinar si sus actos han sido adoptados al amparo de los derechos y garantías mínimas previstos en la

Convención Americana, así como las establecidos en su propia legislación, lo cual no es incompatible con el respeto a las funciones que son propias de dicho órgano en materia electoral. Ese control es indispensable cuando los órganos supremos electorales, como el Consejo Supremo Electoral en Nicaragua, tienen amplias atribuciones, que exceden las facultades administrativas, y que podrían ser utilizados, sin un adecuado control, para favorecer determinados fines partidistas. En este ámbito, dicho recurso debe ser sencillo y rápido, tomando en cuenta las particularidades del procedimiento electoral. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25.1 de la Convención Americana, en perjuicio de los candidatos propuestos por YATAMA para participar en las elecciones municipales de 2000, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma (Caso *Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127; Caso *Castañeda Gutman Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184).

## 17. DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL EFECTIVA JUICIO POLÍTICO. INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD

De lo transcrito se deduce que el Tribunal Constitucional estimó posible la revisión judicial de actos vinculados con un juicio político a efecto de evaluar si en aquéllos se había cumplido con las garantías propias del debido proceso legal. Sin embargo, consideró también que, en este caso, se habían respetado tales garantías y consecuentemente el recurso de amparo fue declarado infundado. Dadas las consecuencias del presente caso, la Corte estima que el fracaso de los recursos interpuestos contra la decisión del Congreso que destituyó a los magistrados del Tribunal Constitucional se debe a apreciaciones no estrictamente jurídicas. Está probado que quienes integraron el Tribunal Constitucional y conocieron el amparo de los magistrados destituidos, fueron las mismas personas que participaron o se vieron involucradas en el procedimiento de acusación constitucional en el Congreso. En razón de lo anterior, de conformidad con los criterios y exigencias esgrimidas por este Tribunal sobre la imparcialidad del juez puede afirmarse que en la decisión de

los amparos en el caso en análisis no se reunieron las exigencias de imparcialidad por parte del Tribunal que conoció los citados amparos. Por lo tanto, los recursos intentados por las supuestas víctimas no eran capaces de producir el resultado para el que habían sido concebidos y estaban condenados al fracaso, como en la práctica sucedió. Por todo lo expuesto, la Corte considera que el Estado violó el derecho a la protección judicial, en perjuicio de los señores Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano, consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana (*Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71).

## 18. DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL

### CONLLEVA EL DERECHO A LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS FIRMES

El artículo 25.2.c de la Convención establece la obligación del Estado de garantizar “el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”<sup>524</sup>. Por su parte, si bien el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales no incluye un artículo equivalente al 25.2.c de la Convención Americana, la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos se ha referido a las exigencias del mismo en su pronunciamiento acerca del artículo 6 del citado Convenio, sobre el derecho a un proceso equitativo<sup>525</sup>. Así, la Corte Europea ha declarado que, [...] este derecho de acceso a la protección judicial,] sería ilusorio si el sistema legal de los Estados Partes permitiese que

<sup>524</sup> *Caso “Instituto de Reeducación del Menor” Vs. Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.

<sup>525</sup> El artículo 6.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Derecho a un proceso equitativo) señala que: 1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la sala de audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida en que será considerado estrictamente necesario por el tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia.

una resolución final y de obligatorio cumplimiento permanezca inoperante en detrimento de una de las partes [involucradas en un proceso]. Sería inconcebible que el artículo 6 para. 1 (art. 6-1) describiese en detalle todas las garantías procesales con que cuentan los litigantes -procedimientos justos, públicos y rápidos- sin proteger la implementación de decisiones judiciales; construir el artículo 6 (art. 6) refiriéndolo únicamente al acceso a la justicia y al desarrollo de los procedimientos probablemente daría lugar a situaciones incompatibles con el principio de “estado de derecho” que los Estados Partes se comprometieron a respetar cuando ratificaron el Convenio. (ver, *mutatis mutandi*, *Golder v. the United Kingdom*, Sentencia de 21 febrero 1975, Serie A no. 18, pp. 16-18, paras. 34-36). La ejecución de una sentencia emitida por cualquier tribunal debe, por tanto, ser entendida como parte integral del “juicio” bajo los términos del artículo 6<sup>526</sup>. En ese sentido, en los términos del artículo 25 de la Convención, es posible identificar dos responsabilidades concretas del Estado. La primera, consagrar normativamente y asegurar la debida aplicación de recursos efectivos ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas<sup>527</sup>. La segunda, garantizar los medios para ejecutar las respectivas decisiones y sentencias definitivas emitidas por tales autoridades competentes, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados o reconocidos<sup>528</sup>. Esto último, debido a que una sentencia con carácter de cosa juzgada otorga certeza sobre el derecho o controversia discutida en el caso concreto y, por ende, tiene como uno de sus efectos la obligatoriedad o necesidad de cumplimiento<sup>529</sup>. Lo

<sup>526</sup> ECHR, *Case of Hornsby v. Greece*, Judgment of 19 March 1997. *Case of Popov v. Moldova*, Judgment of 18 January 2005. *Case of Assanidze v. Georgia*, Judgment of 8 April 2004. *Case of Jasiúniene v. Lithuania*, Judgment of 6 March 2003. *Case of Burdov v. Russia*, Judgment of 7 May 2002.

<sup>527</sup> *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35. Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144.*

<sup>528</sup> *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72. Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144.*

<sup>529</sup> *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144.*





violaciones de derechos humanos el deber de reparar es propio del Estado, por lo que si bien las víctimas o sus familiares deben tener amplias oportunidades también en la búsqueda de una justa compensación en el derecho interno, este deber no puede descansar exclusivamente en su iniciativa procesal o en la aportación privada de elementos probatorios. De tal manera, en los términos de la obligación de reparación integral que surge como consecuencia de una violación de la Convención, el proceso contencioso administrativo no constituye per se un recurso efectivo y adecuado para reparar en forma integral esa violación. Una reparación integral y adecuada, en el marco de la Convención, exige medidas de rehabilitación, satisfacción, y garantías de no repetición. La Corte ha indicado que recursos como la acción de reparación directa o la acción de nulidad y restablecimiento del derecho tiene unos alcances mínimos y unas condiciones de acceso no apropiadas para los fines de reparación que la Convención Americana establece. La Corte indicó que es la producción de un daño antijurídico y no la responsabilidad del Estado ante el incumplimiento de estándares y obligaciones en materia de derechos humanos lo que decreta en su sentencia una autoridad judicial en lo contencioso administrativo (*Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163).

## 21. DEBER DE REPARACIÓN ADECUADA

### NO DEBE SER REDUCIDA AL PAGO DE COMPENSACIÓN A LOS FAMILIARES DE LA VÍCTIMA

En el caso *Kaya versus Turquía* la Corte Europea de Derechos Humanos decidió que la violación de un derecho protegido por la Convención no podía ser remediada exclusivamente por el establecimiento de la responsabilidad civil y el correspondiente pago de compensación a los familiares de la víctima<sup>532</sup>. La Corte estima que la reparación integral de una violación a un derecho protegido por la Convención no puede ser reducida al pago de compensación a los familiares de la víctima. En el presente caso, no obstante, la Corte valora algunos de los resultados alcanzados en dichos procesos contencioso administrativos, que incluyen algunos

<sup>532</sup> European Court of Human Rights. *Kaya v. Turkey* [GC], judgment of 19 February 1998.



aspectos que abarcan las reparaciones por conceptos de daño material e inmaterial, los cuales tomará en cuenta al momento de fijar las reparaciones pertinentes, a condición de que lo resuelto en esos procesos haya hecho tránsito a cosa juzgada y que sea razonable en las circunstancias del caso (*Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134).

## **22. DEBER DE REPARACIÓN ADECUADA**

### **NO DEBE DEPENDER DE LA ACTIVIDAD PROCESAL DE LAS VÍCTIMAS**

La obligación de reparar los daños es un deber jurídico propio del Estado que no debe depender exclusivamente de la actividad procesal de las víctimas (*Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153).

## **23. DEBER DE REPARACIÓN ADECUADA**

### **MODALIDADES TRATÁNDOSE DE SITUACIONES DE DISCRIMINACIÓN GENERALIZADA**

El deber de reparación adecuada tratándose de violaciones sistemáticas y generalizadas a los derechos humanos, en cuyo supuesto las reparaciones deben tener una vocación transformadora de dicho contexto, de tal forma que tengan un efecto no solo restitutivo, sino también correctivo. En ese sentido, es inadmisibles una restitución a la misma situación estructural de violencia y discriminación, máxime que la Corte debe analizar que las reparaciones: i) se refieran directamente a las violaciones declaradas por el Tribunal; ii) reparen proporcionalmente los daños materiales e inmateriales; iii) no signifiquen enriquecimiento ni empobrecimiento; iv) restablezcan en la mayor medida de lo posible a las víctimas en la situación anterior a la violación en aquello en que no se interfiera con el deber de no discriminar; v) se orienten a identificar y eliminar los factores causales de discriminación; vi) se adopten desde una perspectiva de género, tomando en cuenta los impactos diferenciados que la





## 25. DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO. ALCANCE GENERAL

Con respecto a la efectividad de los recursos, es preciso indicar que la Corte ha enfatizado que no basta con la existencia formal de los recursos sino que éstos deben ser eficaces, es decir, deben dar resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados en la Convención. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el órgano jurisdiccional carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión<sup>534</sup>. La Corte ha reiterado que no basta con que se prevea la existencia de recursos<sup>535</sup>, si estos no resultan efectivos para combatir la violación de los derechos protegidos por la Convención. La garantía de un recurso efectivo “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”<sup>536</sup>. Esta garantía de protección de los derechos de los individuos no supone sólo el resguardo directo a la persona vulnerada sino, además, a los familiares, quienes por los acontecimientos y circunstancias particulares del caso, son quienes ejercen la reclamación en el orden interno<sup>537</sup>. Asimismo, la Corte ha dicho que el artículo 25.1 de la Convención incorpora el principio de la efectividad de los instrumentos o mecanismos procesales de protección

<sup>534</sup> *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72. Caso Cinco Pensionistas Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98. Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90.*

<sup>535</sup> *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79. Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71.*

<sup>536</sup> *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99. Caso Cantos Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97. Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94.*

<sup>537</sup> *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70.*



destinados a garantizar tales derechos. Como ya el Tribunal ha señalado, según la Convención los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción<sup>538</sup> (Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109).

## 26. DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO

### NO BASTA LA EXISTENCIA FORMAL DE RECURSOS, SINO QUE ÉSTOS DEBEN RESULTAR EFICACES, INCLUSIVE PARA LOS FAMILIARES DE LA VÍCTIMA

Con respecto a la efectividad de los recursos, es preciso indicar que la Corte ha enfatizado que: no basta con la existencia formal de los recursos sino que éstos deben ser eficaces, es decir, deben dar resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados en la Convención. [... N]o pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios (...). Esta garantía de protección de los derechos de los individuos no supone sólo el resguardo directo a la persona vulnerada sino, además, a los familiares, quienes por los acontecimientos y circunstancias particulares del caso, son quienes ejercen la reclamación en el orden interno<sup>539</sup>. Asimismo, la Corte ha dicho que el artículo 25.1 de la Convención incorpora el principio de la efectividad de los instrumentos o mecanismos procesales de protección destinados a garantizar tales derechos. Como ya el Tribunal ha señalado, según la Convención los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación

<sup>538</sup> Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90. Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5. Caso Fairén Garbí y Solís Corrales Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6.

<sup>539</sup> Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99. Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70.

de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción<sup>540</sup> (Caso *19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109; Caso *Baldeón García Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147).

## **27. RECURSO EFECTIVO. FORMALIDADES PARA SU ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA, PREVIAMENTE A ABORDAR EL ESTUDIO DE FONDO DEL ASUNTO**

La Corte considera que en todo procedimiento o proceso existente en el orden interno de los Estados deben concurrir amplias garantías judiciales, entre las cuales se encuentran también las formalidades que deben observarse para garantizar el acceso a las mismas. Por razones de seguridad jurídica, para la correcta y funcional administración de justicia y la efectiva protección de los derechos de las personas, los Estados pueden y deben establecer presupuestos y criterios de admisibilidad de los recursos internos, de carácter judicial o de cualquier otra índole. De tal manera, si bien esos recursos internos deben estar disponibles para el interesado y resolver efectiva y fundadamente el asunto planteado, así como eventualmente proveer la reparación adecuada, no cabría considerar que siempre y en cualquier caso los órganos y tribunales internos deban resolver el fondo del asunto que les es planteado, sin que importe la verificación de los presupuestos formales de admisibilidad y procedencia del particular recurso intentado (Caso *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de Noviembre de 2006. Serie C No. 158).

---

<sup>540</sup> Caso *Las Palmeras Vs. Colombia*. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90. Caso *Godínez Cruz Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5. Caso *Fairén Garbí y Solís Corrales Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6.



## 28. RECURSO JUDICIAL EFECTIVO. DEBE PRODUCIR EL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO CONCLUCADO Y LA REPARACIÓN ADECUADA DE LOS DAÑOS PRODUCIDOS

Una de las medidas positivas que los Estados Partes deben suministrar para salvaguardar la obligación de garantía es proporcionar recursos judiciales efectivos de acuerdo con las reglas del debido proceso legal, así como procurar el restablecimiento del derecho conculcado, si es posible, y la reparación de los daños producidos<sup>541</sup> (Caso *Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171; Caso *Baldeón García Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147).

## 29. RECURSO EFECTIVO. DEBE SER IDÓNEO Y OPORTUNO PARA REMEDIAR LAS VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS

La Corte ha sostenido que, para que un recurso sea efectivo “se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla”<sup>542</sup>. Es claro que el recurso no será realmente eficaz si no se resuelve dentro de un plazo que permita amparar la violación de la que se reclama (Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9; Caso “*Instituto de Reeducción del Menor*” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112).

<sup>541</sup> Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4. Caso del Penal *Miguel Castro Castro Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160. Caso de la *Masacre de la Rochela Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163. Caso *Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166.

<sup>542</sup> *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9. En el mismo sentido Caso *Cinco Pensionistas Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98. Caso *Cantos Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de Noviembre de 2002. Serie C No. 97. Caso *Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74.





constituyen una autoridad judicial y, por ende, ninguno de los dos recursos disponibles en la vía gubernativa satisfacían las exigencias del artículo 7.6 de la Convención. Por su parte, cualquier otro recurso en la vía gubernativa o que requiriera previamente agotar los referidos recursos disponibles por la vía gubernativa tampoco garantizaba el control jurisdiccional directo de los actos administrativos pues dependía del agotamiento de aquélla (Caso *Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218).

## 32. RECURSO EFECTIVO. AUSENCIA DE UN RECURSO EFECTIVO EN DEFENSA DEL DERECHO A LA INFORMACIÓN. INCONVENCIONALIDAD

El Estado debe garantizar que, ante la denegatoria de información bajo el control estatal, exista un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo que permita que se determine si se produjo una vulneración del derecho del solicitante de información y, en su caso, se ordene al órgano correspondiente la entrega de la información. En este ámbito, dicho recurso debe ser sencillo y rápido, tomando en cuenta que la celeridad en la entrega de la información es indispensable en esta materia. De acuerdo a lo dispuesto en los artículos 2 y 25.2.b) de la Convención si el Estado Parte en la Convención no tiene un recurso judicial para proteger efectivamente el derecho tiene que crearlo. Con base en lo expuesto, el Tribunal concluye que el Estado violó el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero y Sebastián Cox Urrejola, al no garantizarles un recurso sencillo, rápido y efectivo que les amparara ante actuaciones estatales que alegaban como violatorias de su derecho de acceso a la información bajo el control del Estado (Caso *Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151).

### **33. RECURSO EFECTIVO Y PUEBLOS INDÍGENAS. LOS RECURSOS LEGALES PREVISTOS PARA LA DEFENSA DE DERECHOS INDIVIDUALES SON INEFICACES PARA LA DEFENSA DE SUS DERECHOS COLECTIVOS**

En lo que respecta a los miembros de los pueblos indígenas, la Corte ha establecido que “es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres”<sup>543</sup>. En especial, la Corte ha sostenido que, para garantizar el derecho a la propiedad comunal de los integrantes de los pueblos indígenas, los Estados deben establecer “un recurso efectivo con las garantías de debido proceso [...] que les permita reivindicar sus tierras tradicionales”<sup>544</sup>. La Corte considera que el recurso judicial disponible conforme al Código Civil del Estado es inadecuado e ineficaz a fin de reparar las presuntas violaciones al derecho de propiedad comunal de los miembros del pueblo Saramaka por las siguientes dos razones. Primero, dicho recurso presuntamente solo está disponible para las personas individuales que reclaman una violación de sus derechos individuales a la propiedad privada. El pueblo Saramaka, como entidad colectiva cuya personalidad jurídica no está reconocida por el Estado, no puede utilizar dicho recurso en calidad de comunidad para afirmar el derecho a la propiedad comunal de sus integrantes. Segundo, el derecho a la propiedad comunal de los miembros del pueblo Saramaka no está reconocido por el Estado y por lo tanto, un recurso judicial que exige que se demuestre la violación de un derecho reconocido por el Estado no sería un recurso adecuado para este tipo de reclamos. La prueba presentada ante este Tribunal respecto de casos planteados por miembros de pueblos indígenas y tribales en Surinam conforme a su Código Civil respalda el argumento de los Saramaka que el recurso es inefectivo para solucionar sus reclamos. En uno de esos casos, un tribunal interno negó el pedido de una comunidad de revocar una concesión minera, con fundamento en que la comunidad no tenía capacidad legal como entidad colectiva para solicitar dichas medidas y refirió la comunidad de nuevo al Ministerio quien había emitido la concesión minera. En otro caso, se confirmó el título privado emitido por el Estado sobre el terreno ubicado

<sup>543</sup> *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125.*

<sup>544</sup> *Idem.*







de Gestión Forestal le permite a los miembros de los pueblos tribales interponer demandas escritas ante el Presidente de Surinam en los casos donde no se respeten sus presuntos derechos consuetudinarios a las aldeas y asentamientos, así como a las parcelas agrícolas. Los integrantes del pueblo Saramaka interpusieron al menos dos reclamos ante el Presidente de Surinam y al día de la fecha no han recibido ninguna respuesta oficial de la Oficina del Presidente. Esto pone en duda la eficacia de dicho procedimiento. En todo caso, la demanda interpuesta ante el Presidente no satisface el requisito conforme al artículo 25 de la Convención de proporcionar recursos judiciales adecuados y efectivos por las presuntas violaciones a los derechos de propiedad comunal de los miembros de los pueblos indígenas y tribales. La Corte, por lo tanto, concluye que el Estado ha violado el derecho a la protección judicial reconocido en el artículo 25 de la Convención, en relación con los artículos 21 y 1.1 de dicho instrumento, toda vez que las disposiciones internas antes mencionadas no proporcionan recursos legales adecuados y eficaces para proteger a los miembros del pueblo Saramaka contra actos que violan su derecho a la propiedad (*Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172*).

### 34. PROTECCIÓN JUDICIAL. VÍCTIMAS Y FAMILIARES.

El recurso efectivo del artículo 25 de la Convención debe tramitarse conforme a las normas del debido proceso establecidas en el artículo 8 de ese tratado. De éste, se desprende que las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en busca de una debida reparación<sup>545</sup>. La Corte

<sup>545</sup> *Caso Baldeón García Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134. Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C No. 124. Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de marzo de 2005. Serie C No. 120. Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109. Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90. Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68. Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.*









12 de agosto de 2008. Serie C No. 186; Caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99; Caso *Garibaldi Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de septiembre de 2009. Serie C No. 203).

### 39. VÍCTIMAS Y FAMILIARES. DEBER DE INVESTIGACIÓN DE VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS POR MALA PRAXIS MÉDICA

En el presente caso está demostrado que el 13 de diciembre de 1987 Laura Albán ingresó al Hospital Metropolitano, institución de salud de carácter privado situada en Quito, Ecuador. Ese mismo día quedó internada por orden del médico tratante, doctor Ramiro Montenegro López, debido al cuadro clínico de meningitis bacteriana que éste diagnosticó, luego de los exámenes clínicos que fueron practicados a la paciente. El 17 de diciembre, en horas de la noche, Laura Albán manifestó que sufría mucho dolor. Debido a que el doctor Montenegro López no se encontraba en el hospital en ese momento, el médico residente, doctor Fabián Espinoza Cuesta, atendió a la señorita Albán Cornejo y le prescribió una inyección de 10 miligramos de morfina para aliviar el dolor. Laura Albán murió a la 1:30 a.m. del 18 de diciembre de 1987. En su expediente médico consta que la causa de la muerte fue “paro cardiorespiratorio, hipertensión intracraneal, meningitis purulenta aguda fulminante”. El propio Estado reconoció en el presente caso que las autoridades no impulsaron de forma diligente y seria una investigación tendiente a ubicar al doctor Espinoza Cuesta, y en su caso, obtener la extradición del imputado. Sin embargo, el 16 de octubre de 2007 el Juzgado Quinto de lo Penal declaró la prescripción de la acción penal respecto al referido doctor, la cual fue impugnada el día 25 de octubre de 2007, mediante un recurso de apelación que fue admitido y actualmente está pendiente de decisión ante la Corte Superior de Justicia de Quito. Por todo lo expuesto, este Tribunal concluye que el Estado es responsable de la violación de los derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 4, 5.1 y 1.1 de dicha Convención, en perjuicio de Carmen Cornejo de Albán y de Bismarck Albán Sánchez (Caso *Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171).



#### 40. VÍCTIMAS Y FAMILIARES. DEBER DE EXTRADICIÓN PARA JUZGAR Y SANCIONAR A RESPONSABLES DE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS

La plena realización de la justicia en este tipo de casos se imponía para el Paraguay como un deber inexcusable de haber solicitado, con la debida diligencia y oportunidad, la extradición de los procesados. Por ende, según la obligación general de garantía establecida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, el Paraguay debe adoptar todas las medidas necesarias, de carácter judicial y diplomático, para juzgar y sancionar a todos los responsables de las violaciones cometidas, inclusive impulsando por todos los medios a su alcance las solicitudes de extradición que correspondan. La inexistencia de tratados de extradición no constituye una base o justificación suficiente para dejar de impulsar una solicitud en ese sentido. De manera consecuente con lo anterior, ante la naturaleza y gravedad de los hechos, más aún tratándose de un contexto de violación sistemática de derechos humanos, la necesidad de erradicar la impunidad se presenta ante la comunidad internacional como un deber de cooperación interestatal para estos efectos. La impunidad no será erradicada sin la consecuente determinación de las responsabilidades generales –del Estado- y particulares –penales de sus agentes o particulares-, complementarias entre sí. El acceso a la justicia constituye una norma imperativa de Derecho Internacional y, como tal, genera obligaciones erga omnes para los Estados de adoptar las medidas que sean necesarias para no dejar en la impunidad esas violaciones, ya sea ejerciendo su jurisdicción para aplicar su derecho interno y el derecho internacional para juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables, o colaborando con otros Estados que lo hagan o procuren hacerlo. En tales términos, la extradición se presenta como un importante instrumento para estos fines por lo que la Corte considera pertinente declarar que los Estados Partes en la Convención deben colaborar entre sí para erradicar la impunidad de las violaciones cometidas en este caso, mediante el juzgamiento y, en su caso, sanción de sus responsables. Además, en virtud de los principios mencionados, un Estado no puede otorgar protección directa o indirecta a los procesados por crímenes contra los derechos humanos mediante la aplicación indebida de figuras legales que atenten contra las obligaciones internacionales pertinentes. En consecuencia, el mecanismo de garantía colectiva establecido bajo la Convención Americana, en conjunto

con las obligaciones internacionales regionales<sup>549</sup> y universales<sup>550</sup> en la materia, vinculan a los Estados de la región a colaborar de buena fe en ese sentido, ya sea mediante la extradición o el juzgamiento en su territorio de los responsables de los hechos del presente caso. Ha quedado demostrado que, pese a que se iniciaron dichos procesos penales con el fin de esclarecer los hechos, éstos no han sido eficaces para enjuiciar y, en su caso, sancionar a todos sus responsables, como ya se dijo. Si bien ha habido condenas en primera y segunda instancia, los procesos no han concluido, por lo que el Estado no ha sancionado a todas las personas responsables penalmente de los hechos antijurídicos objeto de demanda. En el marco de impunidad verificado, los recursos judiciales no han sido efectivos y el transcurso del tiempo juega un papel fundamental en borrar todos los rastros del delito, haciéndose de esta manera ilusoria la protección judicial consagrada en

<sup>549</sup> Carta de la Organización de Estados Americanos, Preámbulo y artículo 3.e; Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; y Resolución N° 1/03 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre juzgamiento de crímenes internacionales.

<sup>550</sup> Carta de las Naciones Unidas firmada el 26 de junio de 1945, Preámbulo y artículo 1.3; Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948; Pacto Internacional de Derechos Civiles Políticos de las Naciones Unidas, resolución 2200 A (XXI) de la Asamblea General de 16 de diciembre de 1966; Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y sus Protocolos; Convenio sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de lesa humanidad, resolución 3391 (XXIII) de la Asamblea General de 26 de noviembre de 1968; Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, resolución 260 A (III) de la Asamblea General de 9 de diciembre de 1948; Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, resolución 39/46 de la Asamblea General de 10 de diciembre de 1984; Declaración sobre la protección de todas las personas contra la desaparición forzada, G.A. Res. 47/133, 47 U.N. GAOR Supp. (no. 49) at 207, U.N. Doc. A/47/49 (1992), artículo 14; Principios de las Naciones Unidas sobre la efectiva prevención e investigación de ejecuciones extra-legales, arbitrarias y sumarias, E.S.C. Res. 1989/65, U.N. Doc. E/1989/89 para. 18 (24 de mayo de 1989); Principios de las Naciones Unidas de Cooperación Internacional en la Detección, Arresto, Extradición y Sanción de Personas Culpables de Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad, G.A. Res. 3074, U.N. Doc. A/9030 (1973); Resolución sobre la cuestión del castigo de los criminales de guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa humanidad, G.A. Res. 2840, U.N. Doc. A/Res/2840 (1971); Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de la Comisión de Derecho Internacional de 1996; Proyecto de Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, 1er periodo de sesiones, tema 4 del programa, A/HRC/1/L.2, 22 de junio de 2006; Declaración sobre el Asilo Territorial, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, resolución 2312 (XXII) de 14 de diciembre de 1967, y Convención de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados, 189 U.N.T.S. 150, adoptada el 28 de julio de 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y de los apátridas (Naciones Unidas), convocada por la Asamblea General en su resolución 429 (V), de 14 de diciembre de 1950.



los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana (Caso *Goiburú y otros Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153).

#### **41. VÍCTIMAS Y FAMILIARES. EL OTORGAMIENTO INDEBIDO DE BENEFICIOS CARCELARIOS PUEDE CONDUCIR A LA IMPUNIDAD**

El Tribunal no entrará a analizar los beneficios carcelarios establecidos en la legislación interna ni tampoco los otorgados a Francisco Antezano Santillán y Ángel del Rosario Vásquez Chumo. No obstante, la Corte considera, sin excluir ninguna categoría de condenados, que el Estado deberá ponderar la aplicación de estos beneficios cuando se trate de la comisión de violaciones graves de derechos humanos, como en el presente caso, pues su otorgamiento indebido puede eventualmente conducir a una forma de impunidad (Caso *de los Hermanos Gómez Paquiyaury Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110).

#### **42. VÍCTIMAS Y FAMILIARES. PENAS ILUSORIAS TRATÁNDOSE DE DELITOS RELACIONADOS CON EL DERECHO A LA VIDA. INCONVENCIONALIDAD**

Tal y como se señaló anteriormente, cuando se supone la existencia de una ejecución extrajudicial es preciso que el Estado investigue efectivamente la privación del derecho a la vida y castigue a todos los responsables, especialmente si se hallan involucrados agentes estatales. De no ser así, se crean condiciones de impunidad que propician la repetición de hechos de éste carácter<sup>551</sup>. Esto compromete la responsabilidad internacional del Estado<sup>552</sup>. Por otra parte, en el

<sup>551</sup> *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148. Caso Baldeón García Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147.*

<sup>552</sup> *Caso Baldeón García Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134.*



y sanción de los responsables y la reparación de las consecuencias de las presuntas torturas y la privación de la vida de Gerardo Vargas Areco. De ello se desprende la responsabilidad del Estado por la violación de los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma (Caso *Vargas Areco Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155).

### 43. VÍCTIMAS Y FAMILIARES. COMISIONES DE LA VERDAD

#### SON POSITIVAS AUNQUE INSUFICIENTES PARA GARANTIZAR AQUEL DERECHO

Este Tribunal ha señalado que el derecho de acceso a la justicia debe asegurar, en tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares, a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y para que se sancione a los eventuales responsables<sup>553</sup>. La Corte valora positivamente la voluntad demostrada por el Estado de esclarecer determinados hechos que pueden constituir violaciones de derechos humanos, mediante la conformación de una comisión de la verdad por Decreto presidencial. Sin embargo, en un caso de denegación de justicia como el presente, la obligación estatal de garantizar el acceso a la justicia no debe entenderse condicionada a la eventual conformación y resultados de esa comisión de la verdad. Por ello, sin perjuicio de lo que ésta pueda aportar para el conocimiento de los hechos, el Estado debe cumplir la obligación de investigar y sancionar por los medios judiciales pertinentes todos los hechos constitutivos de las violaciones a los derechos humanos declaradas en esta Sentencia y para ello debe tomar en cuenta lo resuelto por esta Corte en la misma, incluyendo las consideraciones realizadas sobre las víctimas de los hechos, los derechos que se declararon violados y la determinación de la gravedad y magnitud de los mismos. Por las consideraciones anteriores, la Corte considera que el Estado es responsable por la violación de los derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana (Caso *Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166).

<sup>553</sup> Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No. 100. Caso de la *Masacre de la Rochela Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163. Caso del Penal *Miguel Castro Castro Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160.



## **ARTÍCULO 26**

### **DESARROLLO PROGRESIVO**

LOS ESTADOS PARTES SE COMPROMETEN A ADOPTAR PROVIDENCIAS, TANTO A NIVEL INTERNO COMO MEDIANTE LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL, ESPECIALMENTE ECONÓMICA Y TÉCNICA, PARA LOGRAR PROGRESIVAMENTE LA PLENA EFECTIVIDAD DE LOS DERECHOS QUE SE DERIVAN DE LAS NORMAS ECONÓMICAS, SOCIALES Y SOBRE EDUCACIÓN, CIENCIA Y CULTURA, CONTENIDAS EN LA CARTA DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, REFORMADA POR EL PROTOCOLO DE BUENOS AIRES, EN LA MEDIDA DE LOS RECURSOS DISPONIBLES, POR VÍA LEGISLATIVA U OTROS MEDIOS APROPIADOS.





artículo 26 de la Convención fue objeto de un intenso debate en los trabajos preparatorios de ésta, nacido del interés de los Estados por consignar una “mención directa” a los “derechos” económicos, sociales y culturales; “una disposición que establezca cierta obligatoriedad jurídica [...] en su cumplimiento y aplicación”; así como “los [respectivos] mecanismos [para su] promoción y protección”, ya que el Anteproyecto de tratado elaborado por la Comisión Interamericana hacía referencia a aquellos en dos artículos que, de acuerdo con algunos Estados, sólo “recog[ían] en un texto meramente declarativo, conclusiones establecidas en la Conferencia de Buenos Aires”. La revisión de dichos trabajos preparatorios de la Convención demuestra también que las principales observaciones sobre la base de las cuales ésta fue aprobada pusieron especial énfasis en “dar a los derechos económicos, sociales y culturales la máxima protección compatible con las condiciones peculiares a la gran mayoría de los Estados Americanos”. Así, como parte del debate en los trabajos preparatorios, también se propuso “hac[er] posible [la] ejecución [de dichos derechos] mediante la acción de los tribunales”. Asimismo, resulta pertinente observar que si bien el artículo 26 se encuentra en el capítulo III de la Convención, titulado “Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, se ubica, también, en la Parte I de dicho instrumento, titulado “Deberes de los Estados y Derechos Protegidos” y, por ende, está sujeto a las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2 señalados en el capítulo I (titulado “Enumeración de Deberes”), así como lo están los artículos 3 al 25 señalados en el capítulo II (titulado “Derechos Civiles y Políticos”). (Caso *Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009 Serie C No. 198).

### 3. DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

#### PRINCIPIOS DE PROGRESIVIDAD Y NO REGRESIVIDAD

El Tribunal observa que el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales ha sido materia de pronunciamiento por parte del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, en el sentido de que la plena efectividad de aquéllos “no podrá lograrse en un breve





[Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales] y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que [el Estado] disponga”<sup>557</sup>. En la misma línea, la Comisión Interamericana ha considerado que para evaluar si una medida regresiva es compatible con la Convención Americana, se deberá “determinar si se encuentra justificada por razones de suficiente peso”<sup>558</sup>. Por todo lo expuesto, cabe afirmar que la regresividad resulta justiciable cuando de derechos económicos, sociales y culturales se trate (Caso *Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009 Serie C No. 198).

<sup>557</sup> Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 3. De acuerdo con el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “[e]n caso de que un Estado Parte aduzca ‘limitaciones de recursos’ para explicar cualquier medida regresiva que haya adoptado, [...] examinará esa información en función de las circunstancias concretas del país de que se trate y con arreglo a los siguientes criterios objetivos: a) [e]l nivel de desarrollo del país; b) [l]a gravedad de la presunta infracción, teniendo particularmente en cuenta si la situación afecta al disfrute de los derechos básicos enunciados en el Pacto; c) [l]a situación económica del país en ese momento, teniendo particularmente en cuenta si el país atraviesa un período de recesión económica; d) [l]a existencia de otras necesidades importantes que el Estado Parte deba satisfacer con los recursos limitados de que dispone; por ejemplo, debido a un reciente desastre natural o a un reciente conflicto armado interno o internacional; e) [s]i el Estado Parte trató de encontrar opciones de bajo costo[,] y f) [s]i el Estado Parte recabó cooperación y asistencia de la comunidad internacional o rechazó sin motivos suficientes los recursos ofrecidos por la comunidad internacional para la aplicación de lo dispuesto en el Pacto”. Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Declaración sobre la “Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el ‘máximo de los recursos de que disponga’ de conformidad con un protocolo facultativo del Pacto”, E/C.12/2007/1, 38º Período de Sesiones, 21 de septiembre de 2007, párr. 10.

<sup>558</sup> Informe de Admisibilidad y Fondo No. 38/09, Caso 12.670, Asociación Nacional de Ex Servidores del Instituto Peruano de Seguridad Social y Otras Vs. Perú, por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 27 de marzo de 2009, párrs. 140 a 147.





## ARTÍCULO 27

### SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS

1. EN CASO DE GUERRA, DE PELIGRO PÚBLICO O DE OTRA EMERGENCIA QUE AMENACE LA INDEPENDENCIA O SEGURIDAD DEL ESTADO PARTE, ÉSTE PODRÁ ADOPTAR DISPOSICIONES QUE, EN LA MEDIDA Y POR EL TIEMPO EstrictAMENTE LIMITADOS A LAS EXIGENCIAS DE LA SITUACIÓN, SUSPENDAN LAS OBLIGACIONES CONTRAÍDAS EN VIRTUD DE ESTA CONVENCIÓN, SIEMPRE QUE TALES DISPOSICIONES NO SEAN INCOMPATIBLES CON LAS DEMÁS OBLIGACIONES QUE LES IMPONE EL DERECHO INTERNACIONAL Y NO ENTRAÑEN DISCRIMINACIÓN ALGUNA FUNDADA EN MOTIVOS DE RAZA, COLOR, SEXO, IDIOMA, RELIGIÓN U ORIGEN SOCIAL.
2. LA DISPOSICIÓN PRECEDENTE NO AUTORIZA LA SUSPENSIÓN DE LOS DERECHOS DETERMINADOS EN LOS SIGUIENTES ARTÍCULOS: 3 (DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA); 4 (DERECHO A LA VIDA); 5 (DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL); 6 (PROHIBICIÓN DE LA ESCLAVITUD Y SERVIDUMBRE); 9 (PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y DE RETROACTIVIDAD); 12 (LIBERTAD DE CONCIENCIA Y DE RELIGIÓN); 17 (PROTECCIÓN A LA FAMILIA); 18 (DERECHO AL NOMBRE); 19 (DERECHOS DEL NIÑO); 20 (DERECHO A LA NACIONALIDAD), Y 23 (DERECHOS POLÍTICOS), NI DE LAS GARANTÍAS JUDICIALES INDISPENSABLES PARA LA PROTECCIÓN DE TALES DERECHOS.
3. TODO ESTADO PARTE QUE HAGA USO DEL DERECHO DE SUSPENSIÓN DEBERÁ INFORMAR INMEDIATAMENTE A LOS DEMÁS ESTADOS PARTES EN LA PRESENTE CONVENCIÓN, POR CONDUCTO DEL SECRETARIO GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, DE LAS DISPOSICIONES CUYA APLICACIÓN HAYA SUSPENDIDO, DE LOS MOTIVOS QUE HAYAN SUSCITADO LA SUSPENSIÓN Y DE LA FECHA EN QUE HAYA DADO POR TERMINADA TAL SUSPENSIÓN.



**1. SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS. ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE EXCEPCIONALIDAD, TEMPORALIDAD, PROPORCIONALIDAD Y DE NO DISCRIMINACIÓN**

La Corte ha establecido que: [e]l análisis jurídico del [...] artículo 27 y de la función que cumple debe partir de la consideración de que es un precepto concebido sólo para situaciones excepcionales. Se aplica únicamente “en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte”. Aun entonces, autoriza solamente la suspensión de ciertos derechos y libertades, y ello “en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación”. Las disposiciones que se adopten, además, no deben violar otras obligaciones internacionales del Estado Parte, ni deben entrañar “discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social” (Caso *Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166).

## 2. SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS. EL SISTEMA DEMOCRÁTICO NO ES SUSPENDIBLE

La Corte debe subrayar que, dentro de los principios que informan el sistema interamericano, la suspensión de garantías no puede desvincularse del “ejercicio efectivo de la democracia representativa” a que alude el artículo 3 de la Carta de la OEA. Esta observación es especialmente válida en el contexto de la Convención, cuyo Preámbulo reafirma el propósito de “consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”. La suspensión de garantías carece de toda legitimidad cuando se utiliza para atentar contra el sistema democrático, que dispone límites infranqueables en cuanto a la vigencia constante de ciertos derechos esenciales de la persona (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; Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9).



**5. FUERZA MILITAR. SU UTILIZACIÓN COMO FUERZA POLICÍACA ESTÁ SUJETA, ENTRE OTROS, A LOS PRINCIPIOS DE PROPORCIONALIDAD E IDONEIDAD**

Este Tribunal hace notar que en determinados estados de emergencia o en situaciones de alteración del orden público, los Estados utilizan las Fuerzas Armadas para controlar la situación. Al respecto, la Corte estima absolutamente necesario enfatizar en el extremo cuidado que los Estados deben observar al utilizar las Fuerzas Armadas como elemento de control de la protesta social, disturbios internos, violencia interna, situaciones excepcionales y criminalidad común. Tal como ha señalado este Tribunal, “los Estados deben limitar al máximo el uso de las fuerzas armadas para el control de disturbios internos, puesto que el entrenamiento que reciben está dirigido a derrotar al enemigo, y no a la protección y control de civiles, entrenamiento que es propio de los entes policiales”. El deslinde de las funciones militares y de policía debe guiar el estricto cumplimiento del deber de prevención y protección de los derechos en riesgo, a cargo de las autoridades internas. En este sentido, se muestran algunos avances, tales como la declaración de “Normas humanitarias mínimas aplicables en situaciones de estado de excepción” (“Normas de Turku”), que considera importante reafirmar y desarrollar principios que rijan el comportamiento de todas las personas, grupos y autoridades en casos de violencia interna, conflictos étnicos, religiosos y nacionales, disturbios, tensiones y en situaciones excepcionales, así como el carácter inderogable de determinadas normas en esas situaciones (Caso *Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166).

## ARTÍCULO 28

### CLÁUSULA FEDERAL

1. CUANDO SE TRATE DE UN ESTADO PARTE CONSTITUIDO COMO ESTADO FEDERAL, EL GOBIERNO NACIONAL DE DICHO ESTADO PARTE CUMPLIRÁ TODAS LAS DISPOSICIONES DE LA PRESENTE CONVENCIÓN RELACIONADAS CON LAS MATERIAS SOBRE LAS QUE EJERCE JURISDICCIÓN LEGISLATIVA Y JUDICIAL.
2. CON RESPECTO A LAS DISPOSICIONES RELATIVAS A LAS MATERIAS QUE CORRESPONDEN A LA JURISDICCIÓN DE LAS ENTIDADES COMPONENTES DE LA FEDERACIÓN, EL GOBIERNO NACIONAL DEBE TOMAR DE INMEDIATO LAS MEDIDAS PERTINENTES, CONFORME A SU CONSTITUCIÓN Y SUS LEYES, A FIN DE QUE LAS AUTORIDADES COMPETENTES DE DICHAS ENTIDADES PUEDAN ADOPTAR LAS DISPOSICIONES DEL CASO PARA EL CUMPLIMIENTO DE ESTA CONVENCIÓN.
3. CUANDO DOS O MÁS ESTADOS PARTES ACUERDEN INTEGRAR ENTRE SÍ UNA FEDERACIÓN U OTRA CLASE DE ASOCIACIÓN, CUIDARÁN DE QUE EL PACTO COMUNITARIO CORRESPONDIENTE CONTenga LAS DISPOSICIONES NECESARIAS PARA QUE CONTINÚEN HACIÉNDOSE EFECTIVAS EN EL NUEVO ESTADO ASÍ ORGANIZADO, LAS NORMAS DE LA PRESENTE CONVENCIÓN.





## ARTÍCULO 29

### NORMAS DE INTERPRETACIÓN

NINGUNA DISPOSICIÓN DE LA PRESENTE CONVENCIÓN PUEDE SER INTERPRETADA EN EL SENTIDO DE:

- A) PERMITIR A ALGUNO DE LOS ESTADOS PARTES, GRUPO O PERSONA, SUPRIMIR EL GOCE Y EJERCICIO DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES RECONOCIDOS EN LA CONVENCIÓN O LIMITARLOS EN MAYOR MEDIDA QUE LA PREVISTA EN ELLA;
- B) LIMITAR EL GOCE Y EJERCICIO DE CUALQUIER DERECHO O LIBERTAD QUE PUEDA ESTAR RECONOCIDO DE ACUERDO CON LAS LEYES DE CUALQUIERA DE LOS ESTADOS PARTES O DE ACUERDO CON OTRA CONVENCIÓN EN QUE SEA PARTE UNO DE DICHOS ESTADOS;
- C) EXCLUIR OTROS DERECHOS Y GARANTÍAS QUE SON INHERENTES AL SER HUMANO O QUE SE DERIVAN DE LA FORMA DEMOCRÁTICA REPRESENTATIVA DE GOBIERNO, Y
- D) EXCLUIR O LIMITAR EL EFECTO QUE PUEDAN PRODUCIR LA DECLARACIÓN AMERICANA DE DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE Y OTROS ACTOS INTERNACIONALES DE LA MISMA NATURALEZA.



## 1. NORMAS DE INTERPRETACIÓN. ÁMBITOS EN QUE SE HA APLICADO EL ART. 29 CADH POR PARTE DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La jurisprudencia de la Corte ha utilizado el artículo 29 de la Convención en tres ámbitos diferentes. En primer lugar, la Corte ha invocado las “Normas de Interpretación” del artículo 29 para precisar el contenido de ciertas disposiciones de la Convención. El literal a) ha sido utilizado para delimitar el alcance de las restricciones a las garantías establecidas en la Convención. De la misma forma, utilizando el literal b) de dicho artículo, la Corte ha interpretado las garantías de la Convención a la luz de estándares establecidos en otros instrumentos internacionales y en normas de derecho interno. Asimismo, se ha utilizado el literal c) para interpretar los derechos convencionales a la luz de los derechos que derivan de la forma democrática representativa de gobierno. En segundo lugar, el artículo 29 ha sido utilizado para fijar criterios de interpretación, tales como el principio de “interpretación evolutiva” de los tratados de derechos humanos, que es “consecuente con las reglas generales de interpretación consagradas” en dicho artículo. Asimismo, se ha desarrollado el principio de “aplicación de la norma más favorable a la tutela de los derechos humanos” como derivado del artículo 29.b) y la prohibición de privar a los derechos de su contenido esencial como derivado del artículo 29.a). En tercer lugar, la Corte ha utilizado el artículo 29 para determinar el alcance de su competencia consultiva. En este sentido se ha señalado que, de acuerdo al artículo 29.d), “al interpretar la Convención en uso de su competencia consultiva, puede ser necesario para la Corte interpretar la Declaración [Americana de Derechos y Deberes del Hombre]”. [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].

## 2. MÉTODOS DE INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS SOBRE DERECHOS HUMANOS

Aunque el texto de una norma sobre derechos humanos parezca literalmente claro, es necesario analizarlo aplicando otros métodos interpretativos, de manera que, para el Tribunal interamericano, el “sentido corriente” de los términos no puede ser una regla por sí misma, sino que debe involucrarse dentro del contexto





#### 4. PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DEL DERECHO NACIONAL CONFORME A LOS DERECHOS RECONOCIDOS EN LA CONVENCIÓN AMERICANA Y A LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA

El artículo 13 de la Constitución del Estado mexicano establece que: “(...) *Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda (...)*”. Como bien se ha señalado por la doctrina mexicana, esta parte del precepto constitucional contiene “la principal clave” para entender las relaciones entre el poder militar y el poder civil y que en realidad el “fuero de guerra” no implica una jurisdicción “especial”, sino “especializada” en materia castrense. Al respecto, es necesario que las “interpretaciones constitucionales” y “legislativas” referidas a los criterios de competencia material y personal de la jurisdicción militar en México, se adecuen a los principios establecidos en la jurisprudencia interamericana. En tal sentido, el artículo 13 constitucional puede leerse de conformidad con los estándares internacionales que establecen que es indebido extender la jurisdicción militar a delitos que no tengan estricta conexión con la disciplina militar o con bienes jurídicos propios del ámbito castrense. Bajo ese entendido, es innecesario ordenar la modificación del artículo 13 de la Constitución nacional y lo que en realidad debe modificarse es el Código de Justicia Militar, así como las interpretaciones que los jueces mexicanos han realizado, con base en dicho Código y no a la luz de la Constitución; por lo que los jueces deben realizar un “control de convencionalidad” donde se atienda no sólo los derechos previstos en la CADH (y sus protocolos adicionales), sino también la jurisprudencia convencional (Caso *Radilla Pacheco Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209).

#### 5. INTERPRETACIÓN PROGRESIVA DE LA CONVENCIÓN AMERICANA

En otras oportunidades, tanto este Tribunal como la Corte Europea de Derechos Humanos han señalado que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y



## **ARTÍCULO 30**

### **ALCANCE DE LAS RESTRICCIONES**

LAS RESTRICCIONES PERMITIDAS, DE ACUERDO CON ESTA CONVENCIÓN, AL GOCE Y EJERCICIO DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES RECONOCIDAS EN LA MISMA, NO PUEDEN SER APLICADAS SINO CONFORME A LEYES QUE SE DICTAREN POR RAZONES DE INTERÉS GENERAL Y CON EL PROPÓSITO PARA EL CUAL HAN SIDO ESTABLECIDAS.

## **ARTÍCULO 31**

### **RECONOCIMIENTO DE OTROS DERECHOS**

PODRÁN SER INCLUIDOS EN EL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DE ESTA CONVENCIÓN OTROS DERECHOS Y LIBERTADES QUE SEAN RECONOCIDOS DE ACUERDO CON LOS PROCEDIMIENTOS ESTABLECIDOS EN LOS ARTÍCULOS 76 Y 77.

## **ARTÍCULO 32**

### **CORRELACIÓN ENTRE DEBERES Y DERECHOS**

1. TODA PERSONA TIENE DEBERES PARA CON LA FAMILIA, LA COMUNIDAD Y LA HUMANIDAD.
2. LOS DERECHOS DE CADA PERSONA ESTÁN LIMITADOS POR LOS DERECHOS DE LOS DEMÁS, POR LA SEGURIDAD DE TODOS Y POR LAS JUSTAS EXIGENCIAS DEL BIEN COMÚN, EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA.



**1. DERECHOS HUMANOS QUE NO ESTÁN SUJETOS A RESTRICCIÓN ALGUNA:  
PROHIBICIÓN DE TORTURA, TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O  
DEGRADANTES**

Salvo algunos derechos que no pueden ser restringidos bajo ninguna circunstancia, como el derecho a no ser objeto de tortura o de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, los derechos humanos no son absolutos (Caso *Castañeda Gutman Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184).

## 2. RESTRICCIONES DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEBEN RESPETAR LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y DE PROPORCIONALIDAD

E1 artículo 30 no puede ser interpretado como una suerte de autorización general para establecer nuevas restricciones a los derechos protegidos por la Convención, que se agregaría a las limitaciones permitidas en la regulación particular de cada uno de ellos. Por el contrario, lo que el artículo pretende es imponer una condición adicional para que las restricciones, singularmente autorizadas, sean legítimas. Al leer el artículo 30 en concordancia con otros en que la Convención autoriza la imposición de limitaciones o restricciones a determinados derechos y libertades, se observa que exige para establecerlas el cumplimiento concurrente de las siguientes condiciones: a. Que se trate de una restricción expresamente autorizada por la Convención y en las condiciones particulares en que la misma ha sido permitida; b. Que los fines para los cuales se establece la restricción sean legítimos, es decir, que obedezcan a “razones de interés general” y no se aparten del “propósito para el cual han sido establecidas”. Este criterio teleológico, cuyo análisis no ha sido requerido en la presente consulta, establece un control por desviación de poder; y c. Que tales restricciones estén dispuestas por las leyes y se apliquen de conformidad con ellas (Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6). El Tribunal observa que la Convención no establece que las únicas restricciones a derechos individuales que pueden ser legítimas son aquellas que pretenden proteger otros derechos individuales. Por el contrario, la Convención también contempla que sean legítimas aquellas restricciones

que tengan como finalidad otros motivos no relacionados con el ejercicio de derechos individuales reconocidos en la Convención (Caso *Usón Ramírez Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207).

### 3. RESTRICCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES ESTÁ CONDICIONADA AL PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY

La protección de los derechos humanos requiere que los actos estatales que los afecten de manera fundamental no queden al arbitrio del poder público, sino que estén rodeados de un conjunto de garantías enderezadas a asegurar que no se vulneren los atributos inviolables de la persona, dentro de las cuales, acaso la más relevante tenga que ser que las limitaciones se establezcan por una ley adoptada por el Poder Legislativo, de acuerdo con lo establecido por la Constitución. A través de este procedimiento no sólo se inviste a tales actos del asentimiento de la representación popular, sino que se permite a las minorías expresar su inconformidad, proponer iniciativas distintas, participar en la formación de la voluntad política o influir sobre la opinión pública para evitar que la mayoría actúe arbitrariamente. En verdad, este procedimiento no impide en todos los casos que una ley aprobada por el Parlamento llegue a ser violatoria de los derechos humanos, posibilidad que reclama la necesidad de algún régimen de control posterior, pero sí es, sin duda, un obstáculo importante para el ejercicio arbitrario del poder. Lo anterior se deduciría del principio -así calificado por la Corte Permanente de Justicia Internacional (Consistency of Certain Danzig Legislative Decrees with the Constitution of the Free City, Advisory Opinion, 1935, P.C.I.J., Series A/B, No. 65, pág. 56)- de legalidad, que se encuentra en casi todas las constituciones americanas elaboradas desde finales del Siglo XVIII, que es consubstancial con la idea y el desarrollo del derecho en el mundo democrático y que tiene como corolario la aceptación de la llamada reserva de ley, de acuerdo con la cual los derechos fundamentales sólo pueden ser restringidos por ley, en cuanto expresión legítima de la voluntad de la nación. La reserva de ley para todos los actos de intervención en la esfera de la libertad, dentro del constitucionalismo democrático, es un elemento esencial para que los



Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993. Serie A No. 13].

## 5. RESTRICCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

**PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. EL ORDEN PÚBLICO Y EL BIEN COMÚN DE NINGUNA MANERA PODRÍAN SUPRIMIR UN DERECHO O PARA DESNATURALIZARLO O PRIVARLO DE CONTENIDO REAL**

Una aceptación posible del orden público dentro del marco de la Convención, hace referencia a las condiciones que aseguran el funcionamiento armónico y normal de las instituciones sobre la base de un sistema coherente de valores y principios. En tal sentido podrían justificarse restricciones al ejercicio de ciertos derechos y libertades para asegurar el orden público. La Corte interpreta que el alegato según el cual la colegiación obligatoria es estructuralmente el modo de organizar el ejercicio de las profesiones en general y que ello justifica que se someta a dicho régimen también a los periodistas, implica la idea de que tal colegiación se basa en el orden público. El bien común ha sido directamente invocado como uno de los justificativos de la colegiación obligatoria de los periodistas, con base en el artículo 32.2 de la Convención. La Corte analizará el argumento pues considera que, con prescindencia de dicho artículo, es válido sostener, en general, que el ejercicio de los derechos garantizados por la Convención debe armonizarse con el bien común. Ello no indica, sin embargo, que, en criterio de la Corte, el artículo 32.2 sea aplicable en forma automática e idéntica a todos los derechos que la Convención protege, sobre todo en los casos en que se especifican taxativamente las causas legítimas que pueden fundar las restricciones o limitaciones para un derecho determinado. El artículo 32.2 contiene un enunciado general que opera especialmente en aquellos casos en que la Convención, al proclamar un derecho, no dispone nada en concreto sobre sus posibles restricciones legítimas. Es posible entender el bien común, dentro del contexto de la Convención, como un concepto referente a las condiciones de la vida social que permiten a los integrantes de la sociedad alcanzar el mayor grado de desarrollo personal y la mayor vigencia de los valores democráticos. En tal sentido, puede considerarse como un imperativo



del bien común la organización de la vida social en forma que se fortalezca el funcionamiento de las instituciones democráticas y se preserve y promueva la plena realización de los derechos de la persona humana. No escapa a la Corte, sin embargo, la dificultad de precisar de modo unívoco los conceptos de “orden público” y “bien común”, ni que ambos conceptos pueden ser usados tanto para afirmar los derechos de la persona frente al poder público, como para justificar limitaciones a esos derechos en nombre de los intereses colectivos. A este respecto debe subrayarse que de ninguna manera podrían invocarse el “orden público” o el “bien común” como medios para suprimir un derecho garantizado por la Convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real (ver el art. 29.a) de la Convención). Esos conceptos, en cuanto se invoquen como fundamento de limitaciones a los derechos humanos, deben ser objeto de una interpretación estrictamente ceñida a las “justas exigencias” de “una sociedad democrática” que tenga en cuenta el equilibrio entre los distintos intereses en juego y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención (La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva 5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A, 5).

## 6. RESTRICCIÓN A DERECHOS FUNDAMENTALES. LA ADMINISTRACIÓN NO PUEDE INVOCAR EL ORDEN PÚBLICO PARA REDUCIR DISCRECIONALMENTE LAS GARANTÍAS DE LOS ADMINISTRADOS

En cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados. Por ejemplo, no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar a los sancionados la garantía del debido proceso (Caso *Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72).



las autoridades. En este sentido, el Tribunal ha estimado que sólo podrá hacerse uso de la fuerza o de instrumentos de coerción cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control. En un mayor grado de excepcionalidad se ubica el uso de la fuerza letal y las armas de fuego por parte de agentes de seguridad estatales contra las personas, el cual debe estar prohibido como regla general. Su uso excepcional deberá estar formulado por ley, y ser interpretado restrictivamente de manera que sea minimizado en toda circunstancia, no siendo más que el “absolutamente necesario” en relación con la fuerza o amenaza que se pretende repeler<sup>559</sup>. Cuando se usa fuerza excesiva toda privación de la vida resultante es arbitraria<sup>560</sup>. El uso de la fuerza debe estar limitado por los principios de proporcionalidad, necesidad y humanidad. La fuerza excesiva o desproporcionada por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que da lugar a la pérdida de la vida puede por tanto equivaler a la privación arbitraria de la vida. El principio de necesidad justifica sólo las medidas de violencia militar no prohibidas por el derecho internacional, que son relevantes y proporcionadas para garantizar el pronto sometimiento del enemigo con el menor gasto posible de recursos humanos y económicos. El principio de humanidad complementa y limita intrínsecamente el principio de necesidad, al prohibir las medidas de violencia que no son necesarias (es decir, relevantes y proporcionadas) para el logro de una ventaja militar definitiva. En situaciones de paz, los agentes del Estado deben distinguir entre las personas que, por sus acciones, constituyen una amenaza inminente de muerte o lesión grave y aquellas personas que no presentan esa amenaza, y usar la fuerza sólo contra las primeras<sup>561</sup>. ii) *Existencia de un marco normativo que regule el uso de la fuerza*: La legislación interna debe establecer pautas lo suficientemente

<sup>559</sup> *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150.* También ECHR, *Huohvanainen v. Finland*, 13 March 2007. ECHR, *Erdogan and Others v. Turkey*, 25 April 2006. ECHR, *Kakoulli v. Turkey*, 22 November 2005.

<sup>560</sup> Véase también Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por parte de Oficiales Encargados de Hacer Cumplir la Ley, adoptado por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento de los Delincuentes, La Habana, Cuba, 27 de agosto a 7 de septiembre de 1990, Principio 9.

<sup>561</sup> Ver también, Naciones Unidas. *Informe provisional sobre la situación mundial con respecto a las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias presentado por el Relator Especial Philip Alston (A/61/311)*, 5 de septiembre de 2006.



claras para la utilización de fuerza letal y armas de fuego por parte de los agentes estatales<sup>562</sup>, así como para asegurar un control independiente acerca de la legalidad de la misma. iii) *Planificación del uso de la fuerza-Capacitación y entrenamiento a los miembros de los cuerpos armados y organismos de seguridad estatales*: Una adecuada legislación no cumpliría su cometido si, entre otras cosas, los Estados no forman y capacitan a los miembros de sus cuerpos armados y organismos de seguridad sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos y sobre los límites a los que debe estar sometido en toda circunstancia el uso de las armas por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley<sup>563</sup>. En efecto, la Corte Europea de Derechos Humanos ha señalado que la cuestión de si debería recurrirse al uso de armas de fuego y en qué circunstancias, debe decidirse sobre la base de disposiciones legales claras y entrenamiento adecuado<sup>564</sup>. Es imprescindible que los agentes del Estado conozcan las disposiciones legales que permiten el uso de las armas de fuego y que tengan el entrenamiento adecuado para que en el evento en que deban decidir acerca de su uso posean los elementos de juicio para hacerlo. iv) *Control adecuado y verificación de la legitimidad del uso de la fuerza*: La prohibición general a los agentes del Estado de privar de la vida arbitrariamente sería ineficaz si no existieran procedimientos para verificar la legalidad del uso letal de la fuerza ejercida por agentes estatales. La Corte ha entendido que la obligación general de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención, contenida en el artículo 1.1 de la

<sup>562</sup> Siguiendo los “Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley”, las normas y reglamentaciones sobre el empleo de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben contener directrices que: a) especifiquen las circunstancias en que tales funcionarios estarían autorizados a portar armas de fuego y prescriban los tipos de armas de fuego o municiones autorizados; b) aseguren que las armas de fuego se utilicen solamente en circunstancias apropiadas y de manera tal que disminuya el riesgo de daños innecesarios; c) prohíban el empleo de armas de fuego y municiones que puedan provocar lesiones no deseadas o signifiquen un riesgo injustificado; d) reglamenten el control, almacenamiento y distribución de armas de fuego, así como los procedimientos para asegurar que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley respondan de las armas de fuego o municiones que se les hayan entregado; e) señalen los avisos de advertencia que deberán darse, siempre que proceda, cuando se vaya a hacer uso de un arma de fuego, y f) establezcan un sistema de presentación de informes siempre que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley recurran al empleo de armas de fuego en el desempeño de sus funciones.

<sup>563</sup> *Caso del Caracazo Vs. Venezuela. Fondo. Sentencia de 11 de noviembre de 1999. Serie C No. 58.*

<sup>564</sup> ECHR, *Erdogan and Others v. Turkey*. ECHR, *Kakoulli v. Turkey*. ECHR, *Simsek and Others v. Turkey*.



misma, contiene la obligación de investigar los casos de violaciones del derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado<sup>565</sup>. Esta obligación general se ve especialmente acentuada en casos de uso de la fuerza letal. Una vez que se tenga conocimiento de que sus agentes de seguridad han hecho uso de armas de fuego con consecuencias letales, el Estado está obligado a iniciar *ex officio* y sin dilación, una investigación seria, independiente, imparcial y efectiva. Esta obligación constituye un elemento fundamental y condicionante para la protección del derecho a la vida que se ve anulado en esas situaciones. La Corte Europea de Derechos Humanos ha señalado que las investigaciones sobre uso excesivo de la fuerza deben estar abiertas al escrutinio público con el objeto de asegurar la responsabilidad de los agentes estatales tanto en teoría como en la práctica. Asimismo, dicho Tribunal ha establecido que la evaluación sobre el uso de la fuerza que haya implicado la utilización de armas debe hacerse sobre todas las circunstancias y el contexto de los hechos, incluyendo las acciones de planeación y control de los hechos bajo examen<sup>566</sup>. En definitiva, las carencias o defectos en la investigación que perjudiquen la eficacia para establecer la causa de la muerte o identificar a los responsables materiales o intelectuales suponen el incumplimiento de la obligación de garantizar el derecho a la vida<sup>567</sup> (Caso *Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166).

---

<sup>565</sup> *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140. *Caso La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162. *Caso Vargas Areco Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155. *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153s. *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150. *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4.

<sup>566</sup> ECHR, *Makaratzis v. Greece*.

<sup>567</sup> *Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134.



## 9. DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL. RESTRICCIÓN. EL SOMETIMIENTO FÍSICO DE PACIENTES EN CENTROS DE SALUD ESTÁ SUJETO AL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

La CIDH ha entendido que la sujeción se entiende como cualquier acción que interfiera con la capacidad de un paciente de tomar decisiones o que restringe su libertad de movimiento. Para el Tribunal, el uso de la sujeción posee un alto riesgo de ocasionar daños o la muerte del paciente, y que las caídas y lesiones son comunes durante dicho procedimiento, por lo cual es una de las medidas más agresivas a que puede ser sometido un paciente en tratamiento psiquiátrico. En tal sentido, la Corte ha establecido que para que esté en conformidad con el respeto a la integridad psíquica, física y moral de la persona, según los parámetros exigidos por el artículo 5 de la Convención Americana, debe ser empleada como medida de último recurso y únicamente con la finalidad de proteger al paciente, o bien al personal médico y a terceros, cuando el comportamiento de la persona en cuestión sea tal que ésta represente una amenaza a la seguridad de aquéllos. La sujeción no puede tener otro motivo sino éste, y sólo debe ser llevada a cabo por personal calificado y no por los propios pacientes<sup>568</sup>. Además, y en consideración de que todo tratamiento debe ser elegido con base en el mejor interés del paciente y en respeto de su autonomía, el personal médico debe aplicar el método de sujeción que sea menos restrictivo, después de una evaluación de su necesidad, por el período que sea absolutamente necesario, y en condiciones que respeten la dignidad del paciente y que minimicen los riesgos al deterioro de su salud<sup>569</sup>. Al señor Damião Ximenes Lopes se le sujetó con las manos hacia atrás entre la noche del domingo y el lunes por la mañana sin una reevaluación de la necesidad de proseguir en la contención, y se le dejó caminar sin la adecuada supervisión. Esta forma de sujeción física a que fue sometida la presunta víctima no satisface la necesidad de proveer al paciente un tratamiento digno, ni la protección de su integridad psíquica, física o moral. (Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006.V Serie C No. 149).

<sup>568</sup> Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de Salud Mental.

<sup>569</sup> Declaración de Madrid Sobre los Requisitos Éticos de la Práctica de la Psiquiatría. Organización Mundial de la Salud. División de Salud Mental y Prevención del Abuso de Sustancias. Diez Principios Básicos de las Normas para la Atención de la Salud Mental, y Declaration of Hawaii/II, adopted by the WPA General Assembly on 10th July 1983.

## 10. LIBERTAD PERSONAL. SU RESTRICCIÓN ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD

Este Tribunal ha manifestado, en relación con los incisos 2 y 3 del artículo 7 de la Convención, relativo a la prohibición de detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, que: según el primero de tales supuestos normativos [artículo 7.2 de la Convención] nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal). En el segundo supuesto [artículo 7.3 de la Convención], se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aun calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad<sup>570</sup> (Caso *Acosta Calderón Vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129). La Corte ha establecido en otras oportunidades que nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aún calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad<sup>571</sup>. La Corte Europea de Derechos Humanos ha establecido que, si bien cualquier detención debe llevarse a cabo de conformidad con los procedimientos establecidos en la ley nacional, es necesario además que la ley interna, el procedimiento aplicable y los principios generales expresos o tácitos correspondientes sean, en sí mismos, compatibles con la Convención<sup>572</sup>. El Comité de Derechos Humanos ha precisado

<sup>570</sup> *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.*

<sup>571</sup> *Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16.*

<sup>572</sup> *ECHR, Case of Kemmache v. France*, Judgment of 24 November 1994. El Tribunal Europeo señaló lo siguiente: The Court reiterates that the words “in accordance with a procedure prescribed by law” essentially refer back to domestic law; they state the need for compliance with the relevant procedure under that law. However, the domestic law must itself be in conformity with the Convention, including the general principles expressed or implied therein. The notion underlying the term in question is one of fair and proper procedure, namely that any measure depriving a person of his liberty should issue from and be executed by an appropriate authority and should not be arbitrary (see the *Winterwerp v. the Netherlands* judgment of 24 October 1979, Series A no. 33, pp. 19-20, para. 45).

que no se debe equiparar el concepto de “arbitrariedad” con el de “contrario a ley”, sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad, así como también el principio de las “garantías procesales”[. E]llo significa que la prisión preventiva consiguiente a una detención lícita debe ser no solo lícita sino además razonable en toda circunstancia<sup>573</sup>. En suma, no es suficiente que toda causa de privación o restricción al derecho a la libertad esté consagrada en la ley, sino que es necesario que esa ley y su aplicación respeten los requisitos que a continuación se detallan, a efectos de que dicha medida no sea arbitraria: i) que la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad sea compatible con la Convención. Valga señalar que este Tribunal ha reconocido como fines legítimos el asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia<sup>574</sup>; ii) que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido; iii) que sean necesarias, en el sentido de que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto. Por esta razón el Tribunal ha señalado que el derecho a la libertad personal supone que toda limitación a éste deba ser excepcional<sup>575</sup>, y iv) que sean medidas que resulten estrictamente proporcionales<sup>576</sup>, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida. Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención<sup>577</sup>

<sup>573</sup> Comité de Derechos Humanos, *Caso Albert Womah Mukong c. Camerún*, (458/1991), 21 de julio de 1994, Doc. ONU CCPR/C/51/D/458/1991, párr. 9.8.

<sup>574</sup> *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152. Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129.*

<sup>575</sup> *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137.*

<sup>576</sup> *Caso “Instituto de Reeducación del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112.*

<sup>577</sup> *Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137.*





(Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170; Caso *López Álvarez Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141).

## **11. DERECHO A LA VIDA PRIVADA. SU RESTRICCIÓN ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y PROPORCIONALIDAD**

El artículo 11 de la Convención prohíbe toda injerencia arbitraria o abusiva en la vida privada de las personas, enunciando diversos ámbitos de la misma como la vida privada de sus familias, sus domicilios o sus correspondencias. En ese sentido, la Corte ha sostenido que “el ámbito de la privacidad se caracteriza por quedar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública”. El derecho a la vida privada no es un derecho absoluto y, por lo tanto, puede ser restringido por los Estados siempre que las injerencias no sean abusivas o arbitrarias; por ello, deben estar previstas en ley, perseguir un fin legítimo y ser necesarias en una sociedad democrática (Caso *Escher y otros Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200).

## **12. LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SU RESTRICCIÓN ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y PROPORCIONALIDAD**

Es importante destacar que el derecho a la libertad de expresión no es un derecho absoluto, este puede ser objeto de restricciones, tal como lo señala el artículo 13 de la Convención en sus incisos 4 y 5. Asimismo, la Convención Americana, en su artículo 13.2, prevé la posibilidad de establecer restricciones a la libertad de expresión, que se manifiestan a través de la aplicación de responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho, las cuales no deben de modo alguno limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa. Para poder determinar responsabilidades ulteriores es necesario

que se cumplan tres requisitos, a saber: 1) deben estar expresamente fijadas por la ley; 2) deben estar destinadas a proteger ya sea los derechos o la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral pública; y 3) deben ser necesarias en una sociedad democrática. Al evaluar una supuesta restricción o limitación a la libertad de expresión, el Tribunal no debe sujetarse únicamente al estudio del acto en cuestión, sino que debe igualmente examinar dicho acto a la luz de los hechos del caso en su totalidad, incluyendo las circunstancias y el contexto en los que éstos se presentaron. La restricción debe ser proporcional al interés que la justifica, interfiriendo en la menor medida posible en el derecho a la libertad de expresión. Para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad social del pleno goce del derecho que el artículo 13 de la Convención garantiza y no limiten más de lo estrictamente necesario el derecho proclamado en dicho artículo. Es decir, la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho a la libertad de expresión (*Caso Kimel Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177; *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107; *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74; *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207). La libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones entre las personas; comprende su derecho a tratar de comunicar a otras sus puntos de vista, pero implica también el derecho de todos a conocer opiniones, relatos y noticias vertidas por terceros (*Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107; *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74). El mismo concepto de orden público reclama que, dentro de una sociedad democrática, se garanticen las mayores

posibilidades de circulación de noticias, ideas y opiniones, así como el más amplio acceso a la información por parte de la sociedad en su conjunto. La libertad de expresión se inserta en el orden público primario y radical de la democracia, que no es concebible sin el debate libre y sin que la disidencia tenga pleno derecho de manifestarse. (Caso *Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74).

### **13. DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU RESTRICCIÓN ESTÁ SUJETA A DIVERSAS CONDICIONES GENERALES DE VALIDEZ**

La restricción establecida por ley debe responder a un objetivo permitido por la Convención Americana. Al respecto, el artículo 13.2 de la Convención permite que se realicen restricciones necesarias para asegurar “el respeto a los derechos o a la reputación de los demás” o “la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”. La Corte observa que en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones. La Corte entiende que el establecimiento de restricciones al derecho de acceso a información bajo el control del Estado a través de la práctica de sus autoridades, sin la observancia de los límites convencionales crea un campo fértil para la actuación discrecional y arbitraria del Estado en la clasificación de la información como secreta, reservada o confidencial, y se genera inseguridad jurídica respecto al ejercicio de dicho derecho y las facultades del Estado para restringirlo. La normativa que regule restricciones al acceso a la información bajo el control del Estado debe cumplir con los parámetros convencionales y sólo pueden realizarse restricciones por las razones permitidas por la Convención, lo cual es también aplicable a las decisiones que adopten los órganos internos en dicha materia (Caso *Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151).

#### 14. LIBERTAD DE ASOCIACIÓN. SUS POSIBLES RESTRICCIONES ESTÁN SUJETAS A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y PROPORCIONALIDAD

La expresión “ley”, señalada en el artículo 16 de la Convención Interamericana, no debe ser utilizada como sinónimo de cualquier norma jurídica, pues ello equivaldría a admitir que los derechos fundamentales pueden ser restringidos por la sola determinación del poder público, sin otra limitación formal que la de consagrar tales restricciones en disposiciones de carácter general. Tal interpretación conduciría a desconocer límites que el derecho constitucional democrático ha establecido desde que, en el derecho interno, se proclamó la garantía de los derechos fundamentales de la persona; y no se compadecería con el Preámbulo de la Convención Americana. En cambio, el vocablo leyes cobra todo su sentido lógico e histórico si se le considera como una exigencia de la necesaria limitación a la interferencia del poder público en la esfera de los derechos y libertades de la persona humana (...). La Convención Americana es muy clara al señalar, en el artículo 16, que la libertad de asociación sólo puede estar sujeta a restricciones previstas por la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática, y que se establezcan en interés de la seguridad nacional, del orden público, de la salud o de la moral públicas o de los derechos o libertades de los demás (*Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72).

## 15. DERECHO A LA PROPIEDAD. SUS POSIBLES RESTRICCIONES ESTÁN SUJETAS AL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

El derecho a la propiedad privada debe ser entendido dentro del contexto de una sociedad democrática donde para la prevalencia del bien común y los derechos colectivos deben existir *medidas proporcionales* que garanticen los derechos individuales. La función social de la propiedad es un elemento fundamental para el funcionamiento de la misma, y es por ello que el Estado, a fin de garantizar otros derechos fundamentales de vital relevancia para una sociedad específica, puede limitar o restringir el derecho a la propiedad privada, respetando siempre los supuestos contenidos en la norma del artículo 21 de la Convención, y los principios

generales del derecho internacional. El derecho a la propiedad no es un derecho absoluto, pues en el artículo 21.2 de la Convención se establece que para que la privación de los bienes de una persona sea compatible con el derecho a la propiedad debe fundarse en razones de utilidad pública o de interés social, sujetarse al pago de una justa indemnización, practicarse según los casos y las formas establecidas por la ley y efectuarse de conformidad con la Convención<sup>578</sup> (...). La Corte considera que a fin de que el Estado pueda satisfacer legítimamente un interés social y encontrar un justo equilibrio con el interés del particular, debe utilizar los medios proporcionales a fin de vulnerar en la menor medida el derecho a la propiedad de la persona objeto de la restricción. En este sentido, el Tribunal considera que en el marco de una privación al derecho a la propiedad privada, en específico en el caso de una expropiación, dicha restricción demanda el cumplimiento y fiel ejercicio de requerimientos o exigencias que ya se encuentran consagradas en el artículo 21.2 de la Convención (Caso *Salvador Chiriboga Vs. Ecuador*. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179).

## 16. DERECHO A LA PROPIEDAD COLECTIVA. SUS POSIBLES RESTRICCIONES ESTÁN SUJETAS AL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

El artículo 21.1 de la Convención dispone que “[l]a ley puede subordinar [el] uso y goce [de los bienes] al interés social.” La necesidad de las restricciones legalmente contempladas dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo, siendo insuficiente que se demuestre, por ejemplo, que la ley cumple un propósito útil u oportuno. La proporcionalidad radica en que la restricción debe ajustarse estrechamente al logro de un legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho restringido. Finalmente, para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad del pleno goce del derecho restringido (*Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125).

<sup>578</sup> *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007, Serie C No. 170.*

## **17. DERECHO A SALIR DEL PAÍS, DE CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA SU RESTRICCIÓN ESTÁ SUJETA AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y PROPORCIONALIDAD**

El derecho de circulación y de residencia, incluido el derecho a salir del país, pueden ser objeto de restricciones, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 22.3 y 30 de la Convención. Sin embargo, es necesario que dichas restricciones se encuentren expresamente fijadas por ley, y que estén destinadas a prevenir infracciones penales o a proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás, en la medida indispensable en una sociedad democrática (Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111).

## **18. DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL Y DE CIRCULACIÓN. RESTRICCIÓN A TRAVÉS DE MEDIDAS CAUTELARES EN MATERIA PENAL (ARRAIGO). ÉSTA SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y PROPORCIONALIDAD**

La Corte considera indispensable destacar que las medidas cautelares que afectan la libertad personal y el derecho de circulación del procesado tienen un carácter excepcional, ya que se encuentran limitadas por el derecho a la presunción de inocencia y los principios de necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática. La jurisprudencia internacional y la normativa penal comparada coinciden en que para aplicar tales medidas cautelares en el proceso penal deben existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la culpabilidad del imputado y que se presente alguna de las siguientes circunstancias: peligro de fuga del imputado; peligro de que el imputado obstaculice la investigación; y peligro de que el imputado cometa un delito, siendo esta última cuestionada en la actualidad. Asimismo, dichas medidas cautelares no pueden constituirse en un sustituto de la pena privativa de libertad ni cumplir los fines de la misma, lo cual puede suceder si se continúa aplicando cuando ha dejado de cumplir con las funciones arriba mencionadas. De lo contrario, la aplicación de una medida cautelar que afecte la libertad personal

y el derecho de circulación del procesado sería lo mismo que anticipar una pena a la sentencia, lo cual contradice principios generales del derecho universalmente reconocidos (Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111).

## 19. DERECHOS FUNDAMENTALES DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA SU POSIBLE RESTRICCIÓN ESTÁ SUJETA A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, RAZONABILIDAD, NO DISCRIMINACIÓN Y PROPORCIONALIDAD JURÍDICA

La previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones<sup>579</sup>. Su reglamentación debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática. La observancia del principio de legalidad exige que el Estado defina de manera precisa, mediante una ley, los requisitos para que los ciudadanos puedan participar en la contienda electoral, y que estipule claramente el procedimiento electoral que antecede a las elecciones. De acuerdo al artículo 23.2 de la Convención se puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a las que se refiere el inciso 1 de dicho artículo, exclusivamente por las razones establecidas en ese inciso. La restricción debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue<sup>580</sup> (Caso *Yatama*

<sup>579</sup> Case of *Hirst v. the United Kingdom* (no. 2), no. 74025/01, § 36, ECHR-2004.

<sup>580</sup> Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Caso *Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. Eur. Court H.R., Case of *Barthold v. Germany*, Judgment of 25 March 1985. Eur. Court H.R., Case of *Sunday Times v. United Kingdom*, Judgment of 26 April 1979. O.N.U., Comité de Derechos Humanos, Observación general Nº 27, Libertad de circulación (art. 12) de 2 de noviembre de 1999. Comité de Derechos Humanos, Observación general Nº 25, Derecho a participar en los asuntos públicos, derecho a votar y derecho al acceso, en condiciones de igualdad a las funciones públicas (art. 25) de 12 de julio de 1996.







## OPINIONES CONSULTIVAS

- ◆ “Otros Tratados” Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 1
- ◆ El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2
- ◆ Restricciones a la Pena de Muerte (Arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983. Serie A No. 3
- ◆ Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4
- ◆ La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5
- ◆ La Expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6
- ◆ Exigibilidad del Derecho de Rectificación o Respuesta (arts. 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986. Serie A No. 7
- ◆ 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
- ◆ Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9





Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-19/05 del 28 de noviembre de 2005. Serie A No. 19

- ◆ Artículo 55 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-20/09 de 29 de septiembre de 2009. Serie A No. 20

## SENTENCIAS

- ◆ Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1
- ◆ Caso Fairén Garbi y Solís Corrales Vs. Honduras. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 2
- ◆ Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 3
- ◆ Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4
- ◆ Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5
- ◆ Caso Fairén Garbi y Solís Corrales Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6
- ◆ Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7
- ◆ Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 8
- ◆ Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Interpretación de la Sentencia de Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de agosto de 1990. Serie C No. 9
- ◆ Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Interpretación de la Sentencia de Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de agosto de 1990. Serie C No. 10

- ◆ Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam. Fondo. Sentencia de 4 de diciembre de 1991. Serie C No. 11
- ◆ Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Excepciones Preliminares. Sentencia de 4 de diciembre de 1991. Serie C No. 12
- ◆ Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares. Sentencia de 11 de diciembre de 1991. Serie C No. 13
- ◆ Caso Cayara Vs. Perú. Excepciones Preliminares. Sentencia de 3 de febrero de 1993. Serie C No. 14
- ◆ Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam. Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15
- ◆ Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16
- ◆ Caso Caballero Delgado y Santana Vs. Colombia. Excepciones Preliminares. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 17
- ◆ Caso Maqueda Vs. Argentina. Excepciones Preliminares. Resolución de 17 de enero de 1995. Serie C No. 18
- ◆ Caso El Amparo Vs. Venezuela. Fondo. Sentencia de 18 de enero de 1995. Serie C No. 19
- ◆ Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20
- ◆ Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares. Sentencia de 27 de enero de 1995. Serie C No. 21
- ◆ Caso Caballero Delgado y Santana Vs. Colombia. Fondo. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C No. 22
- ◆ Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares. Sentencia de 25 de enero de 1996. Serie C No. 23
- ◆ Caso Castillo Páez Vs. Perú. Excepciones Preliminares. Sentencia de 30 de enero de 1996. Serie C No. 24





















- ◆ Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144
- ◆ Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de febrero de 2006 Serie C No. 145
- ◆ Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146
- ◆ Caso Baldeón García Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147
- ◆ Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148
- ◆ Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. [V](#) Serie C No. 149
- ◆ Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150
- ◆ Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151
- ◆ Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152
- ◆ Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153
- ◆ Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154
- ◆ Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155



- ◆ Caso García Prieto y otros Vs. El Salvador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 168
- ◆ Caso Boyce y otros Vs. Barbados. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 169
- ◆ Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170
- ◆ Caso Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171
- ◆ Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172
- ◆ Caso La Cantuta Vs. Perú. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2007. Serie C No. 173
- ◆ Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros). Vs. Perú. Solicitud de Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de Noviembre de 2007 Serie C No. 174
- ◆ Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2008 Serie C No. 175
- ◆ Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú. Interpretación de la Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2008. Serie C No. 176
- ◆ Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú. Interpretación de la Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2008. Serie C No. 176
- ◆ Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177









- Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215
- ◆ Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216
  - ◆ Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2010 Serie C No. 217
  - ◆ Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218
  - ◆ Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010 [Versão em Português](#) Serie C No. 219
  - ◆ Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220
  - ◆ Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011 Serie C No. 221
  - ◆ Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador. Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de marzo de 2011 Serie C No. 222
  - ◆ Caso Abrill Alosilla y otros Vs. Perú. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de Marzo de 2011 Serie C No. 223
  - ◆ Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2011 Serie C No. 224
  - ◆ Caso Rosendo Cantú y Otras Vs. México. Interpretación de la Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de mayo de 2011. Serie C No. 225
  - ◆ Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Interpretación de la Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de mayo de 2011. Serie C No. 226

# ÍNDICE GENERAL

## JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

- **INICIO**
- **SOBRE EL AUTOR**
- **NOTA PRELIMINAR DEL AUTOR**
- **PRÓLOGO**
- **ARTÍCULOS 1 Y 2**  
OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS Y DEBER  
DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO
- **ARTÍCULO 3**  
DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA
- **ARTÍCULO 4**  
DERECHO A LA VIDA
- **ARTÍCULO 5**  
DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL
- **ARTÍCULO 6**  
PROHIBICIÓN DE LA ESCLAVITUD Y SERVIDUMBRE
- **ARTÍCULO 7**  
DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL



■ **ARTÍCULO 8**

GARANTÍAS JUDICIALES

■ **ARTÍCULO 9**

PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y DE RETROACTIVIDAD

■ **ARTÍCULO 10**

DERECHO A INDEMNIZACIÓN

*\*No se reportan criterios relevantes.*

■ **ARTÍCULO 11**

PROTECCIÓN DE LA HONRA Y DE LA DIGNIDAD

■ **ARTÍCULO 12**

LIBERTAD DE CONCIENCIA Y DE RELIGIÓN

■ **ARTÍCULO 13**

LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN

■ **ARTÍCULO 14**

DERECHO DE RECTIFICACIÓN O RESPUESTA

■ **ARTÍCULO 15**

DERECHO DE REUNIÓN

*\*A la fecha, no se reportan criterios relevantes.*

■ **ARTÍCULO 16**

LIBERTAD DE ASOCIACIÓN

■ **ARTÍCULO 17**

PROTECCIÓN A LA FAMILIA

■ **ARTÍCULO 18**

DERECHO AL NOMBRE



- **ARTÍCULO 19**  
DERECHOS DEL NIÑO
- **ARTÍCULO 20**  
DERECHO A LA NACIONALIDAD
- **ARTÍCULO 21**  
DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA
- **ARTICULO 22**  
DERECHO DE CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA
- **ARTÍCULO 23**  
DERECHOS POLÍTICOS
- **ARTICULO 24**  
IGUALDAD ANTE LA LEY
- **ARTÍCULO 25**  
PROTECCIÓN JUDICIAL
- **ARTÍCULO 26**  
DESARROLLO PROGRESIVO
- **ARTÍCULO 27**  
SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS
- **ARTÍCULO 28**  
CLÁUSULA FEDERAL
- **ARTÍCULO 29**  
NORMAS DE INTERPRETACIÓN
- **ARTÍCULOS 30, 31 Y 32**  
ALCANCE DE LAS RESTRICCIONES; RECONOCIMIENTO DE OTROS  
DERECHOS Y CORRELACIÓN ENTRE DEBERES Y DERECHOS



# ÍNDICE TEMÁTICO

## ARTÍCULOS 1 Y 2

### OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS Y DEBER DE ADOPTAR

|                                                                                                                                                                                                                                                  |           |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO .....</b>                                                                                                                                                                                                    | <b>10</b> |
| 1. Deber de respeto y garantía de los derechos humanos. Alcance general.....                                                                                                                                                                     | 11        |
| 2. Deber de respeto y garantía de los derechos humanos. Opera frente al Estado, sus órganos, sus agentes y todos aquellos que actúan en su nombre.....                                                                                           | 12        |
| 3. Deber de respeto y garantía de los derechos humanos. Se actualiza –inclusive- tratándose de actos de particulares.....                                                                                                                        | 12        |
| 4. Deber de respeto y garantía de los derechos humanos. Vinculación a poderes públicos y particulares. Actos y omisiones.....                                                                                                                    | 13        |
| 5. Deber de respeto y garantía de los derechos humanos. Se actualiza <i>en función de las necesidades de protección</i> , a pesar de que la Convención no defina en forma taxativa todas las hipótesis de infracción a los derechos humanos..... | 14        |
| 6. Deberes negativos y positivos a cargo del Estado para la protección efectiva de derechos humanos ( <i>abstención, promoción y prevención razonable</i> ).....                                                                                 | 15        |
| 7. Deber de remover los obstáculos para la protección efectiva de los derechos humanos.....                                                                                                                                                      | 16        |
| 8. Deber de adecuación del derecho nacional a la Convención Americana.....                                                                                                                                                                       | 16        |





|                                                                                                                                                             |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 9. Deber de <i>suprimir</i> prácticas y normas<br>contrarias a derechos humanos y de <i>expedir</i><br>normas conducentes para su efectiva observancia..... | 17 |
| 10. Deber de adecuar la Constitución<br>nacional a la Convención Americana.....                                                                             | 18 |
| 11. Omisión legislativa.<br>Es susceptible de violar derechos humanos.....                                                                                  | 19 |
| 12. Deber de adecuar la legislación<br>nacional a la Convención Americana.....                                                                              | 19 |
| 13. Deber de ejercer un control<br>de convencionalidad de las leyes nacionales.....                                                                         | 20 |
| 14. Deber de emitir leyes penales para<br>sancionar la vulneración de derechos humanos.....                                                                 | 21 |
| 15. Deber de dotar de <i>efecto útil</i> a todas las<br>medidas nacionales dirigidas a tutelar derechos humanos.....                                        | 21 |
| 16. Deber de dar pleno<br>cumplimiento a las sentencias nacionales.....                                                                                     | 21 |
| 17. Deber de combatir la impunidad.....                                                                                                                     | 22 |
| 18. Deber de investigación efectiva<br>de violaciones a derechos humanos.....                                                                               | 22 |
| 19. Deber de investigación <i>de oficio</i> ante la vulneración<br>de los derechos a la vida, integridad y libertad personales.....                         | 24 |
| 20. Deber de investigación de una<br>muerte violenta. Principios rectores.....                                                                              | 25 |



|                                                                                                                                                    |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 21. Deberes de investigación, persecución y condena de <i>crímenes internacionales</i> .....                                                       | 26 |
| 22. Leyes de <i>autoamnistía</i> de <i>crímenes internacionales</i> . Inconvencionalidad.....                                                      | 26 |
| 23. Deber de respetar y garantizar –sin discriminación- los derechos humanos. Prohibición de discriminación <i>de jure</i> y <i>de facto</i> ..... | 27 |
| 24. Sujetos vulnerables. Deber de emitir medidas necesarias y razonables de protección.....                                                        | 27 |
| 25. Prohibición de discriminación. Pueblos indígenas. Deber de emitir medidas especiales de garantía.....                                          | 28 |
| 26. Prohibición de discriminación. Pueblos indígenas. Deber de considerar sus tradiciones en la formulación y aplicación del derecho.....          | 28 |
| 27. Prohibición de discriminación. Homicidio de mujeres por razón de género. Inconvencionalidad.....                                               | 29 |
| 28. Violencia generalizada contra la mujer. Deberes reforzados a cargo del Estado ( <i>prevención, sanción y erradicación</i> ).....               | 30 |
| 29. Violencia contra la mujer. Deber de investigación efectiva y de oficio.....                                                                    | 33 |
| 30. Prohibición de discriminación. Violación sexual de la mujer. Inconvencionalidad.....                                                           | 34 |



## ARTÍCULO 3

### DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA .....36

1. Derecho a la personalidad jurídica.  
Capacidad para ser titular de derechos.....37
2. Derecho a la personalidad.  
Falta de reconocimiento de la nacionalidad y  
Negativa a registrar el nacimiento. Inconvencionalidad.....37
3. Personalidad jurídica. Deber de  
reconocimiento a grupos indígenas y tribales,  
para ejercer sus derechos en forma colectiva.....39
4. Derecho a la personalidad jurídica. La  
desaparición forzada es violatoria de aquel derecho.....39

## ARTÍCULO 4

### DERECHO A LA VIDA .....42

1. Derecho a la vida.  
Prerrequisito de otros derechos  
humanos. Carácter inderogable e inalienable.....43
2. Derecho a la vida.  
Su protección efectiva conlleva deberes  
negativos y positivos a cargo del Estado.....44
3. Derecho a la vida.  
Dimensión procesal. Deber de investigación.....44
4. Derecho a la vida.  
Deber de prevención razonable  
ante riesgo real e inmediato de su violación.....46



|                                                                                                                                                              |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 5. Derecho a la vida. Es posible su violación<br>tratándose de actos u omisiones del Estado que<br>exponen a las personas a un grave riesgo de perderla..... | 47 |
| 6. Derecho a la vida. Su protección<br>efectiva requiere la emisión de leyes penales.....                                                                    | 48 |
| 7. Derecho a la vida. Detenidos. Carga y<br>valoración de la prueba ante su muerte repentina.....                                                            | 49 |
| 8. Pena de muerte. Condiciones generales de<br>validez en los Estados miembros en que no está abolida.....                                                   | 50 |
| 9. Pena de muerte. Límites de las reservas que los<br>Estados pueden realizar a la Convención Americana.....                                                 | 51 |
| 10. Pena de muerte. Abolición progresiva.....                                                                                                                | 52 |
| 11. Pena de muerte. Cuando se prevé<br>como única forma de sanción para<br>el delito de homicidio. Inconvencionalidad.....                                   | 53 |
| 12. Pena de muerte. Cuando no permite<br>distinguir grados de culpabilidad. Inconvencionalidad.....                                                          | 53 |
| 13. Derecho de gracia o indulto.<br>Su falta de establecimiento en<br>el derecho nacional. Inconvencionalidad.....                                           | 54 |
| 14. Derecho a la vida.<br>Deber de regulación de la fuerza pública.....                                                                                      | 55 |
| 15. Fuerza pública. Está sujeta al principio de legalidad,<br>proporcionalidad y otras condiciones generales de validez.....                                 | 56 |
| 16. Fuerza pública letal.<br>Sujeción al principio de proporcionalidad.....                                                                                  | 59 |



|                                                                                                                        |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 17. Ejecución extrajudicial.<br>Deber de investigación efectiva y de oficio.....                                       | 61 |
| 18. Derecho a la vida.<br>Afectación por paramilitares. Es imputable al Estado.....                                    | 63 |
| 19. Derecho a la vida. Paramilitares.<br>Deber de impedir su violación a cargo del Estado.....                         | 64 |
| 20. Derecho a la vida.<br>La desaparición forzada es violatoria de aquél.....                                          | 65 |
| 21. Derecho a la vida.<br>Grupos vulnerables. Defensores de derechos humanos.....                                      | 67 |
| 22. Derecho a la vida digna.....                                                                                       | 68 |
| 23. Derecho a la vida y a la integridad<br>personal. Comprenden el derecho a la salud.....                             | 69 |
| 24. Derecho a la vida digna.<br>Reclusos y detenidos. Deber de respeto y garantía.....                                 | 70 |
| 25. Derechos a la vida, integridad<br>personal y a la salud. Reclusos<br>y detenidos. Deber de respeto y garantía..... | 71 |
| 26. Derecho a la vida digna. Separación<br>de procesados sin sentencia y condenados.....                               | 72 |
| 27. Derecho a la vida digna e integridad<br>personal. Separación de niños y adultos reclusos.....                      | 73 |
| 28. Derecho a la vida, a la salud y a la educación.<br>Niños detenidos. Medidas especiales de protección.....          | 74 |
| 29. Derecho a la vida.<br>Deber de prevención de accidentes<br>graves (incendio). Niños privados de la libertad.....   | 76 |



|                                                                                                                       |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 30. Derecho a la vida. Comunidades indígenas. Condiciones precarias.....                                              | 77 |
| 31. Derecho a la vida digna. Privación de los medios de subsistencia tradicionales.....                               | 77 |
| 32. Derecho a la vida digna. Acceso y calidad del agua, alimentación y salud.....                                     | 78 |
| 33. Derecho a la vida. Omisión estatal de proporcionar servicios de salud de emergencia. Comunidades vulnerables..... | 81 |

## ARTÍCULO 5

|                                                                                                                                                                             |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL .....</b>                                                                                                                               | <b>83</b> |
| 1. Prohibición de tortura y penas o tratos crueles, inhumanos y degradantes. Contenido inderogable y carácter <i>ius cogens</i> .....                                       | 84        |
| 2. Prohibición de tortura. Alcance general.....                                                                                                                             | 84        |
| 3. Integridad personal (física, psíquica y moral). Deber de <i>prevención razonable</i> de situaciones que la pongan en peligro.....                                        | 85        |
| 4. Integridad personal. Sustracción de niños de su núcleo familiar por parte de militares. Inconvencionalidad.....                                                          | 86        |
| 5. Integridad personal. La desaparición forzada de personas es violatoria de aquélla.....                                                                                   | 87        |
| 6. Integridad personal (psíquica y moral). La detención ilegal por breve tiempo es violatoria de aquélla. Situación de vulnerabilidad del detenido. Inconvencionalidad..... | 88        |



|                                                                                                                                                                           |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 7. Integridad personal.<br>Presunción de tortura. Detenidos bajo custodia<br>estatal cuando exhiben maltrato. Carga probatoria para el Estado.....                        | 88  |
| 8. Integridad personal.<br>Indicios de tortura en detenidos.<br>Deber de investigación efectiva, imparcial y oficiosa.....                                                | 90  |
| 9. Integridad personal.<br>Trato inhumano. La <i>simple amenaza</i> de<br>tortura es violatoria de aquélla. Inconvencionalidad.....                                       | 91  |
| 10. Integridad personal. Cuando el detenido alega<br>que su confesión se ha obtenido mediante coacción.<br>Deber de investigación. Carga de la prueba para el Estado..... | 92  |
| 11. Integridad personal. Confesión obtenida mediante<br>cualquier tipo de coacción. Deber de exclusión de la prueba.....                                                  | 92  |
| 12. Integridad personal. Ratificación<br>de la confesión que se alega fue obtenida<br>inicialmente mediante coacción. Valoración judicial.....                            | 94  |
| 13. Integridad personal, vida y salud.<br>Reclusos. Deber de respeto y garantía.....                                                                                      | 95  |
| 14. Integridad personal. Reclusos.<br>Se incumple por falta de atención médica.....                                                                                       | 98  |
| 15. Integridad personal. Reclusos.<br>Derecho a condiciones dignas de reclusión.....                                                                                      | 99  |
| 16. Integridad personal. Prohibición de penas<br>corporales (flagelación). Reclusos. Inconvencionalidad.....                                                              | 99  |
| 17. Integridad personal.<br>Celdas de castigo. Reclusos. Su utilización<br>está sujeta a criterios de racionalidad, necesidad y legalidad.....                            | 100 |



|                                                                                                                                                                  |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 18. Integridad personal. Tratos crueles e inhumanos. Lo constituye el aislamiento prolongado y/o la incomunicación coactiva de reclusos. Inconvencionalidad..... | 100 |
| 19. Integridad personal. Trato inhumano. Lo constituye la violencia sexual y desnudez forzada de detenidos y reclusos. Inconvencionalidad.....                   | 101 |
| 20. Integridad personal. Tortura. Violación sexual de indígenas por militares como forma de castigo.....                                                         | 102 |
| 21. Integridad personal. Familiares de las víctimas.....                                                                                                         | 102 |
| 22. Integridad personal. La violación sexual por militares afecta dicho derecho fundamental en perjuicio de los familiares que presenciaron los hechos.....      | 104 |
| 23. Integridad personal. Supuesto en el que la ausencia de acceso a la justicia es violatoria de dicho derecho fundamental.....                                  | 105 |
| 24. Integridad personal. Familiares de víctimas. Falta de investigación y acceso a la justicia; muerte no esclarecida.....                                       | 105 |
| 25. Integridad personal. Trato inhumano. Lo constituye la falta de información a familiares de las víctimas tratándose de desaparición forzada de personas.....  | 106 |
| 26. Integridad personal. Las amenazas, intimidación y hostigamiento de los familiares de la víctima constituyen actos violatorios de aquélla.....                | 107 |
| 27. Derecho a la salud. Su protección convencional dimana de los derechos a la vida y a la integridad personal.....                                              | 107 |





|                                                                                                                                                                          |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 28. Derecho a la salud. Los Estados miembros tienen el deber de conformar un orden normativo que garantice el goce efectivo de aquél.....                                | 108 |
| 29. Derecho a la salud.<br>Mala praxis médica. Los Estados miembros tienen el deber de sancionarla penalmente, aunque gozan de margen de apreciación a esos efectos..... | 108 |
| 30. Derecho a la salud. Personas discapacitadas.<br>Sujetos vulnerables. Medidas especiales de protección.....                                                           | 109 |
| 31. Derecho a la salud, respeto a la dignidad, a la autonomía de las personas con discapacidad mental y a una atención médica eficaz.....                                | 110 |
| 32. Derecho a la salud.<br>Personas con discapacidad mental.<br>Cuidados mínimos y condiciones dignas de internación.....                                                | 111 |
| 33. Derecho a la salud.<br>El deber de respeto y garantía a cargo del Estado se actualiza tratándose de hospitales públicos y privados.....                              | 112 |
| 34. Derecho a la salud. Personas discapacitadas en centros de salud psiquiátrica privados. Deberes de regulación y fiscalización a cargo del Estado.....                 | 112 |
| 35. Integridad personal.<br>Sometimiento físico de pacientes en centros de salud. Está sujeto al principio de proporcionalidad.....                                      | 114 |



## ARTÍCULO 6

|                                                                                                                                             |            |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>PROHIBICIÓN DE LA ESCLAVITUD Y SERVIDUMBRE .....</b>                                                                                     | <b>116</b> |
| 1. Trabajos forzosos. Concepto.....                                                                                                         | 117        |
| 2. Forma de esclavitud y servidumbre<br>forzada. Lo constituye el <i>reclutamiento</i><br><i>militar de niños</i> . Inconvencionalidad..... | 118        |

## ARTÍCULO 7

|                                                                                                                                                                                                                                                                                |            |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL .....</b>                                                                                                                                                                                                                                    | <b>120</b> |
| 1. Libertad y seguridad personal. Alcance general.....                                                                                                                                                                                                                         | 121        |
| 2. Libertad personal. Contenido esencial.....                                                                                                                                                                                                                                  | 122        |
| 3. Libertad personal. La violación de sus garantías<br>procesales produce la de vulneración de aquélla.....                                                                                                                                                                    | 122        |
| 4. Libertad personal. Su restricción legal está<br>sujeta a los principios de reserva de ley y de tipicidad.....                                                                                                                                                               | 123        |
| 5. Libertad personal. No es suficiente que<br>las causas de privación o restricción de aquélla<br>estén consagradas en la ley, sino que es necesario<br>que esa ley y su aplicación respeten los derechos<br>fundamentales, sean razonables, previsibles y proporcionales..... | 123        |
| 6. Libertad personal.<br>Su restricción está sujeta a<br>los principios de razonabilidad y proporcionalidad.....                                                                                                                                                               | 124        |
| 7. Libertad personal. Su restricción<br>debe respetar los derechos fundamentales<br>del detenido a pesar de su peligrosidad.....                                                                                                                                               | 126        |



|                                                                                                                                         |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 8. Libertad personal.<br>Derecho a ser juzgado dentro<br>de plazo razonable o a ser puesto en libertad.....                             | 126 |
| 9. Libertad personal.<br>Prueba de su vulneración en caso<br>de víctimas fallecidas. Análisis de cadáveres.....                         | 127 |
| 10. Libertad personal. Restricción<br>por paramilitares. Inconvencionalidad.....                                                        | 127 |
| 11. Libertad personal.<br>Restricción por paramilitares.<br>Deberes de prevención a cargo del Estado.....                               | 128 |
| 12. Detención. Debe respetar<br>las condiciones procesales de la Convención,<br>la Constitución y las leyes nacionales respectivas..... | 129 |
| 13. Detención. Orden judicial o flagrancia.....                                                                                         | 129 |
| 14. Detención. Orden judicial <i>previa</i> .....                                                                                       | 130 |
| 15. Detención. Flagrancia.<br>Deber de comparecer ante un juez sin demora.....                                                          | 131 |
| 16. Detención. Deber de mantenerla<br>en lugares oficialmente reconocidos.....                                                          | 132 |
| 17. Detención. Deber de informar sus<br>motivos y razones al instante en que aquélla se produce.....                                    | 132 |
| 18. Detención. Deber de informar motivos<br>y razones de aquélla. Carga de la prueba.....                                               | 133 |
| 19. Detención.<br>Deber de notificar por escrito del cargo(s) atribuido(s).....                                                         | 134 |



|                                                                                                                                                             |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 20. Detención. Derecho a comunicarla<br>A una persona de confianza (familiar o abogado).....                                                                | 134 |
| 21. Detención masiva o razzias. Inconvencionalidad.....                                                                                                     | 135 |
| 22. Libertades personal y de circulación.<br>Restricción a través de medidas cautelares<br>en materia penal. Arraigo. Condiciones generales de validez..... | 136 |
| 23. Libertad personal y <i>Habeas corpus</i> .....                                                                                                          | 136 |
| 24. Libertad personal. Restricción.<br>Derecho a un recurso judicial sencillo,<br>efectivo y sin demoras ( <i>habeas corpus</i> y amparo).....              | 138 |
| 25. Detención. Derecho a un “control judicial inmediato” .....                                                                                              | 139 |
| 26. Detención. Revisión ante<br>autoridad administrativa. Inconvencionalidad.....                                                                           | 140 |
| 27. Revisión judicial sin demora. Regla de previo<br>agotamiento de recursos ordinarios. Inconvencionalidad.....                                            | 141 |
| 28. Revisión judicial. Regla que la<br>excluye con respecto a detenciones basadas<br>en ciertos delitos (terrorismo). Inconvencionalidad.....               | 142 |
| 29. Detención. Revisión judicial.<br>Deber del juez de examinar la defensa<br>y manifestarse expresamente sobre ella.....                                   | 143 |
| 30. Presunción de inocencia. Concepto general.....                                                                                                          | 144 |
| 31. Presunción de inocencia. Prisión<br>preventiva. Condiciones generales de validez.....                                                                   | 145 |
| 32. Presunción de inocencia. Prisión preventiva.<br>Está sujeta a los principios de excepcionalidad,<br>temporalidad, legalidad y proporcionalidad.....     | 146 |



|                                                                                                                                                                                            |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 33. Presunción de inocencia.<br>Prisión preventiva. Determinación<br>abstracta por el tipo de delito. Inconvencionalidad.....                                                              | 147 |
| 34. Presunción de inocencia.<br>Prisión preventiva. Determinación de la<br>libertad bajo caución como beneficio. Inconvencionalidad.....                                                   | 147 |
| 35. Prisión preventiva. Niños.<br>Mayor rigurosidad en su procedencia.<br>Derecho a medidas sustitutorias, distintas de aquélla.....                                                       | 148 |
| 36. Prisión preventiva. Niños. Procede como<br>“último recurso” y durante el “plazo más breve posible” .....                                                                               | 149 |
| 37. Prisión preventiva.<br>Deber de fundamentación y motivación.....                                                                                                                       | 149 |
| 38. Prisión preventiva.<br>Insuficiencia de fundamentación y motivación.<br>Cuando se pretende justificar con las mismas<br>razones expresadas en la detención por flagrancia.....         | 150 |
| 39. Presunción de inocencia.<br>Prisión preventiva. Fundamentación y<br>motivación. Necesidad de indicios razonables<br>sobre la participación del procesado en el ilícito respectivo..... | 151 |
| 40. Prisión preventiva.<br>Deber de fundar y motivar cada<br>solicitud de liberación del detenido.....                                                                                     | 152 |
| 41. Prisión preventiva. Duración<br>excesiva. Inconvencionalidad. Deber de<br>valorar periódicamente si existe la necesidad de mantenerla.....                                             | 153 |
| 42. Presunción de inocencia.<br>Debido proceso. Derecho a no ser<br>obligado a declarar contra uno mismo ni a declararse culpable.....                                                     | 155 |



|                                                                                                                                                                      |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 43. Presunción de inocencia.<br>Medidas de prisión preventiva excesivas. Inconvencionalidad.....                                                                     | 155 |
| 44. Presunción de inocencia. Supuesto en que<br>los medios de comunicación difunden que una<br>persona es culpable antes de ser juzgada. Inconvencionalidad.....     | 156 |
| 45. Presunción de inocencia.<br>Si la sentencia deja entrever que el<br>procesado tenía la carga de desvirtuar<br>la acusación en su contra. Inconvencionalidad..... | 157 |
| 46. Presunción de inocencia.<br>Si el juez presume (sin pruebas) el dolo exigido<br>para la integración del tipo penal. Inconvencionalidad.....                      | 158 |
| 47. Detención de migrantes indocumentados.<br>Condiciones generales de validez.....                                                                                  | 159 |
| 48. Detención de migrantes indocumentados<br>por autoridad administrativa. Derecho a la revisión judicial.....                                                       | 160 |
| 49. Detención.<br>Migrantes indocumentados.<br>Derecho a la asistencia letrada.....                                                                                  | 161 |
| 50. Detención de migrantes indocumentados.<br>Derecho a la información sobre la asistencia consular.....                                                             | 162 |
| 51. Privación de la libertad personal de migrantes<br>indocumentados, en razón de su irregular estancia<br>en el Estado (penalización). Inconvencionalidad.....      | 165 |
| 52. Detención de migrantes indocumentados<br>en centros penitenciarios. Inconvencionalidad.....                                                                      | 169 |



## ARTÍCULO 8

|                                                                                                                                                 |            |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>GARANTÍAS JUDICIALES .....</b>                                                                                                               | <b>172</b> |
| 1. Debido proceso. Concepto. Alcance general.....                                                                                               | 174        |
| 2. Debido proceso. Debe respetarse en cualquier materia y procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas.....           | 175        |
| 3. Debido proceso.<br>Debe respetarse en los procedimientos sobre restitución de tierras indígenas.....                                         | 176        |
| 4. Debido proceso. Deber de respeto tratándose de la remoción (sanción administrativa) de funcionarios públicos.....                            | 178        |
| 5. Debido proceso. Debe respetarse en el procedimiento disciplinario contra policías.<br>Doble función de juez y parte. Inconvencionalidad..... | 178        |
| 6. Debido proceso. Debe respetarse en el procedimiento disciplinario contra policías.<br>Doble función de juez y parte. Inconvencionalidad..... | 179        |
| 7. Debido proceso. Remoción de funcionarios públicos. Destitución inmediata sin audiencia previa. Inconvencionalidad.....                       | 180        |
| 8. Debido proceso. Derecho al juez natural (competente) previsto en la ley.....                                                                 | 181        |
| 9. Debido proceso.<br>Garantías de independencia e imparcialidad.....                                                                           | 181        |
| 10. Imparcialidad judicial. Concepto. ....                                                                                                      | 182        |



|                                                                                                                                                                     |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 11. Independencia judicial.<br>Garantías convencionales para asegurarla. ....                                                                                       | 183 |
| 12. Imparcialidad. Derecho a la recusación.....                                                                                                                     | 187 |
| 13. Independencia. Jueces constitucionales.<br>Actos y omisiones que afectan su integración<br>de manera injustificada. Inconvencionalidad.....                     | 188 |
| 14. Imparcialidad.<br>Cuando no se respeta en el juicio político<br>contra jueces constitucionales. Inconvencionalidad.....                                         | 189 |
| 15. Imparcialidad e independencia.<br>Cuando no se respeta en el procedimiento<br>de remoción de jueces. Inconvencionalidad.....                                    | 190 |
| 16. Independencia y permanencia judicial.<br>Jueces provisionales. Deben gozar de dichas garantías.....                                                             | 191 |
| 17. Imparcialidad. Debe respetarse tratándose<br>de Tribunales de la medicina (mala praxis médica) .....                                                            | 192 |
| 18. Imparcialidad. Supuesto en el que un tribunal<br>resuelve (el fondo) de dos recursos de casación<br>(reenvío) en el mismo asunto penal. Inconvencionalidad..... | 193 |
| 19. Debido proceso.<br>Derecho a la preparación anticipada de la defensa.....                                                                                       | 194 |
| 20. Debido proceso. Mala praxis médica.<br>Derecho de acceso al expediente médico.....                                                                              | 195 |
| 21. Debido proceso. Víctimas indígenas.<br>Ausencia de intérpretes. Inconvencionalidad.....                                                                         | 196 |





|                                                                                                                                                                                       |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 22. Debido proceso. Carga probatoria.<br>Procesos sobre derechos humanos. Cuando<br>el Estado tiene el control de la evidencia.....                                                   | 197 |
| 23. Debido proceso.<br>Violación sexual. Cargas probatorias.....                                                                                                                      | 197 |
| 24. Debido proceso. Detención. Migrantes<br>indocumentados. Derecho a la asistencia letrada.....                                                                                      | 199 |
| 25. Debido proceso.<br>Detención de migrantes indocumentados.<br>Derecho a la información sobre la asistencia consular.....                                                           | 200 |
| 26. Debido proceso. Deber de motivación adecuada.....                                                                                                                                 | 203 |
| 27. Motivación adecuada.<br>Materia administrativa. Límites de la<br>discrecionalidad e invocación del orden público.....                                                             | 204 |
| 28. Motivación adecuada.<br>Disciplina judicial. Remoción de jueces.<br>Distinción entre “diferencia razonable de<br>interpretaciones jurídicas” y “error judicial inexcusable” ..... | 204 |
| 29. Motivación adecuada.<br>Disciplina judicial. Remoción de jueces<br>por causa de revocación de resoluciones<br>por tribunales superiores. Inconvencionalidad.....                  | 206 |
| 30. Motivación adecuada.<br>Disciplina judicial. Remoción<br>injustificada de jueces. Deber de reincorporarlos.....                                                                   | 206 |
| 31. Debido proceso. Límites de la<br>cosa juzgada en materia de derechos humanos.....                                                                                                 | 207 |



|                                                                                                                                                                       |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 32. Derecho a obtener justicia dentro de un plazo razonable. Criterios generales (especial referencia a la materia penal) .....                                       | 208 |
| 33. Derecho a obtener justicia dentro de un plazo razonable. Transcurso de 4 años 2 meses desde la detención hasta la sentencia de apelación. Inconvencionalidad..... | 210 |
| 34. Derecho a obtener justicia dentro de un plazo razonable. Falta de resolución de un recurso dentro de los plazos que la legislación nacional establece.....        | 211 |
| 35. Derecho a obtener justicia dentro de un plazo razonable. Resolución de medidas cautelares en forma inoportuna. Inconvencionalidad.....                            | 211 |
| 36. Jurisdicción militar. Debido proceso. Detención. Orden judicial o flagrancia.....                                                                                 | 212 |
| 37. Jurisdicción militar. Debido proceso. Deber de remitir sin demora al detenido ante juez competente.....                                                           | 213 |
| 38. Fuerza militar. Condiciones generales de validez.....                                                                                                             | 213 |
| 39. Jurisdicción militar. Independencia judicial.....                                                                                                                 | 214 |
| 40. Jurisdicción militar. Independencia e imparcialidad. Magistrados militares que dependen del Ejecutivo. Inconvencionalidad.....                                    | 215 |
| 41. Jurisdicción militar. Magistrado militar que actuó, en su momento, como fiscal del caso. Inconvencionalidad.....                                                  | 215 |



|                                                                                                                                                                                                                                                                  |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 42. Jurisdicción penal militar.<br>Delimitación competencial. Delitos o<br>faltas que por su propia naturaleza atenten<br>contra bienes jurídicos propios del orden militar.....                                                                                 | 216 |
| 43. Jurisdicción militar. Leyes nacionales<br>que extienden aquélla a delitos que no tienen<br>estricta conexión con la disciplina militar o<br>con bienes de ese ámbito. Inconvencionalidad.....                                                                | 217 |
| 44. Jurisdicción militar.<br>Leyes penales militares. Elementos<br>que deben prever sin ambigüedad.....                                                                                                                                                          | 218 |
| 45. Jurisdicción militar.<br>Conocimiento de asuntos que corresponden<br>a la jurisdicción ordinaria. Inconvencionalidad.....                                                                                                                                    | 218 |
| 46. Jurisdicción militar. Derecho al juez natural.<br>Conocimiento de asuntos que corresponden<br>a la jurisdicción ordinaria. Inconvencionalidad.....                                                                                                           | 219 |
| 47. Jurisdicción militar. Incompetencia para juzgar<br>violaciones a derechos humanos. Inconvencionalidad.....                                                                                                                                                   | 220 |
| 48. Jurisdicción militar.<br>Intervención en materia de derechos<br>humanos en fase ministerial. Inconvencionalidad.....                                                                                                                                         | 222 |
| 49. Jurisdicción militar. Conocimiento<br>de temas sobre desaparición forzada,<br>tortura o violación sexual. Inconvencionalidad.....                                                                                                                            | 223 |
| 50. Jurisdicción militar. Reserva formulada por<br>el Estado mexicano a la Convención Interamericana<br>sobre Desaparición Forzada de Personas, por<br>establecer que aquélla debe conocer de los asuntos<br>sobre desaparición forzada. Inconvencionalidad..... | 224 |



|                                                                                                                                                                                                          |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 51. Jurisdicción militar.<br>Conocimiento de casos sobre<br>ejecución de civiles<br>por militares. Inconvencionalidad.....                                                                               | 225 |
| 52. Jurisdicción militar. Procesamiento de militar<br>en retiro. Supuesto en el que resulta inconvencional.....                                                                                          | 226 |
| 53. Debido proceso. Materia penal. Inculpado.<br>Garantías del art. 8 CADH. Son aplicables tanto<br>en el proceso judicial, como en procedimientos<br>no-judiciales previos y concomitantes a aquél..... | 227 |
| 54. Debido proceso. Derecho a que la defensa del<br>inculpado se ejerza desde que inicia la investigación.....                                                                                           | 228 |
| 55. Debido proceso. Derecho de defensa<br>durante la investigación. Cuando corresponde<br>al propio Ministerio Público. Inconvencionalidad.....                                                          | 229 |
| 56. Debido proceso. Derecho del inculpado<br>a ser informado de la acusación. Alcance.....                                                                                                               | 230 |
| 57. Debido proceso. Inculpado. Notificación de<br>los cargo(s). Cuando se realiza con posterioridad<br>al inicio de la primera declaración. Inconvencionalidad.....                                      | 230 |
| 58. Debido proceso. Derecho del inculpado<br>a rendir su primera declaración asistido de un abogado.....                                                                                                 | 231 |
| 59. Debido proceso. Derecho a un defensor público.<br>La defensa debe ser efectiva, y no meramente formal.....                                                                                           | 232 |
| 60. Debido proceso. Derecho del inculpado<br>a elegir a su defensor. Interrogatorio sin la<br>presencia del defensor. Inconvencionalidad.....                                                            | 232 |



|                                                                                                                                                                                                                                                  |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 61. Debido proceso. Detenido extranjero.<br>Derecho a ser asistido por un defensor y<br>a comunicarse con un funcionario consular<br>desde el interrogatorio inicial del procedimiento.....                                                      | 233 |
| 62. Debido proceso. Detenido extranjero.<br>Derecho de información sobre la asistencia consular.<br>Momento en que debe cumplirse y efectos de su incumplimiento.....                                                                            | 234 |
| 63. Debido proceso. Derecho del acusado a<br>confrontar a los testigos que hayan declarado en su contra.....                                                                                                                                     | 235 |
| 64. Debido proceso en materia penal.<br>Derecho a la evaluación de posibles<br>trastornos de la personalidad del inculpado.....                                                                                                                  | 236 |
| 65. Debido proceso. Principio de coherencia entre<br>acusación y sentencia. Posibilidad de que el juez penal<br>califique al hecho delictivo en forma distinta de la planteada<br>en la acusación, o abarque hechos no contemplados en ésta..... | 237 |
| 66. Debido proceso. Jueces sin rostro. Inconvencionalidad.....                                                                                                                                                                                   | 239 |
| 67. Debido proceso. Derecho a no ser obligado a<br>declarar contra uno mismo ni a declararse culpable.....                                                                                                                                       | 240 |
| 68. Debido proceso.<br>Presunción de inocencia. Concepto general.....                                                                                                                                                                            | 240 |
| 69. Presunción de inocencia.<br>Prisión preventiva. Cuando la libertad<br>condicional es un “beneficio”. Inconvencionalidad.....                                                                                                                 | 241 |
| 70. Presunción de inocencia. Medidas de<br>prisión preventiva excesivas. Inconvencionalidad.....                                                                                                                                                 | 242 |



|                                                                                                                                                                |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 71. Presunción de inocencia. Restricción excesiva del derecho a la circulación. Inconvencionalidad.....                                                        | 243 |
| 72. Presunción de inocencia. Supuesto en que los medios de comunicación difunden que una persona es culpable antes de ser juzgada. Inconvencionalidad.....     | 243 |
| 73. Presunción de inocencia.<br>Si la sentencia deja entrever que el procesado tenía la carga de desvirtuar la acusación en su contra. Inconvencionalidad..... | 244 |
| 74. Presunción de inocencia. Si el juez presume (sin pruebas) el dolo exigido para la integración del tipo penal. Inconvencionalidad.....                      | 244 |
| 75. Debido proceso. Pena de muerte.<br>Garantías procesales más exigentes.....                                                                                 | 245 |
| 76. Derecho a recurrir el fallo (doble instancia) en materia penal (inculcado). Alcance.....                                                                   | 246 |
| 77. Derecho a recurrir el fallo penal. Opera aunque un tribunal superior (cuyas sentencias no admiten recurso) atraiga el asunto para su conocimiento.....     | 248 |
| 78. Derecho a la publicidad del proceso penal. Alcance general.....                                                                                            | 249 |
| 79. Víctimas y familiares. Derecho de acceso a la justicia y a una reparación adecuada.....                                                                    | 251 |
| 80. Víctimas y familiares. Derecho a la verdad.....                                                                                                            | 253 |
| 81. Víctimas y familiares. Equilibrio entre el debido proceso del inculcado y el derecho a la verdad de aquéllos.....                                          | 253 |



|                                                                                                                                                                                                                                   |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 82. Víctimas y familiares. Derecho a una investigación seria, imparcial, efectiva y de oficio, en caso de violaciones a derechos humanos.....                                                                                     | 254 |
| 83. Víctimas y familiares. Violación a los artículos 8.1 (garantías judiciales) y 25.1 (protección judicial) de la Convención Americana, ante el incumplimiento del deber de investigar efectivamente los hechos denunciados..... | 256 |
| 84. Víctimas y familiares. Deber de investigación. Derecho a conocer el paradero de la víctima de una muerte violenta.....                                                                                                        | 257 |
| 85. Deber de investigación diligente y de oficio. Procede tratándose de violencia contra la mujer y tortura.....                                                                                                                  | 257 |
| 86. Deber de investigación efectiva. Violencia contra la mujer.....                                                                                                                                                               | 258 |
| 87. Víctimas y familiares. Deber de investigación. Obligación de investigar las amenazas sufridas por aquéllos.....                                                                                                               | 259 |
| 88. Deber de investigación efectiva. Existencia de un patrón de violencia y amenazas contra los jueces y las partes del proceso. Inconvencionalidad.....                                                                          | 260 |
| 89. Deber de investigación efectiva. Violación a normas <i>jus cogens</i> . Comprende la obligación a cargo del Estado de solicitar la extradición de los probables responsables.....                                             | 261 |
| 90. Deber de investigación efectiva. Invocación del secreto de Estado para dejar de aportar la información requerida para investigar un ilícito. Inconvencionalidad.....                                                          | 263 |
| 91. Víctimas y familiares. Derecho de acceso a la justicia. Leyes de autoamnistía. Inconvencionalidad.....                                                                                                                        | 264 |



|                                                                                                                                                                                                                               |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 92. Víctimas y familiares. Prescripción.<br>Cuando obstaculiza la investigación de<br>violaciones de derechos humanos. Inconvencionalidad.....                                                                                | 265 |
| 93. Víctimas y familiares. Desaparición forzada.<br>Derecho a participar en el proceso penal respectivo,<br>a que tales actos sean juzgados por la jurisdicción<br>ordinaria, y al acceso a una vía impugnativa efectiva..... | 266 |
| 94. Víctimas y familiares. Derecho a la<br>participación en procedimientos disciplinarios.....                                                                                                                                | 267 |

## ARTÍCULO 9

|                                                                                                                                                                              |            |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y DE RETROACTIVIDAD .....</b>                                                                                                                      | <b>269</b> |
| 1. Principio de legalidad en materia penal. Alcance<br>general. Deberes a cargo del legislador y juez nacional.....                                                          | 270        |
| 2. Principio de legalidad y de irretroactividad. Es<br>aplicable en materia penal y sancionatoria administrativa.....                                                        | 270        |
| 3. Principio de irretroactividad de la<br>ley penal desfavorable. Alcance general.....                                                                                       | 272        |
| 4. Retroactividad de la ley penal<br>en beneficio del reo. Alcance general.....                                                                                              | 272        |
| 5. Retroactividad de la ley penal en beneficio del reo.<br>Opera respecto de las leyes emitidas tanto antes de la<br>emisión de la sentencia, como durante su ejecución..... | 273        |
| 6. Principio de legalidad penal y acceso<br>a la información. Restricciones penales.<br>Están sujetas a los principios de legalidad y tipicidad.....                         | 276        |





|                                                                                                                                                                                             |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 7. Principio de legalidad penal y libertad de expresión. Falta de precisión de tipos penales de calumnias e injurias. Inconvencionalidad.....                                               | 276 |
| 8. Principio de legalidad penal. Leyes que consideran peligrosidad del agente como criterio para la calificación típica de los hechos y la aplicación de sanciones. Inconvencionalidad..... | 277 |

## ARTÍCULO 10

|                                      |            |
|--------------------------------------|------------|
| <b>DERECHO A INDEMNIZACIÓN .....</b> | <b>279</b> |
|--------------------------------------|------------|

*\*No se reportan criterios relevantes.*

## ARTÍCULO 11

|                                                      |            |
|------------------------------------------------------|------------|
| <b>PROTECCIÓN DE LA HONRA Y DE LA DIGNIDAD .....</b> | <b>280</b> |
|------------------------------------------------------|------------|

|                                                                                                                      |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 1. Derecho a la vida privada.<br>Protección de familia, domicilio,<br>correspondencia. Alcance general.....          | 281 |
| 2. Derecho a la vida privada.<br>Su restricción está sujeta a los<br>principios de legalidad y proporcionalidad..... | 281 |
| 3. Derecho al honor y a la reputación. Diferencias.....                                                              | 281 |
| 4. Derecho a la vida privada.<br>Inviolabilidad del domicilio familiar.....                                          | 282 |
| 5. Derecho a la vida privada y a la intimidad.<br>Violación sexual de indígenas. Inconvencionalidad.....             | 282 |



|                                                                                                                                                                                                |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 6. Derecho a la vida privada. Inviolabilidad de comunicaciones por el Estado o particulares.....                                                                                               | 283 |
| 7. Derecho a la vida privada. Conversaciones telefónicas interceptadas durante una investigación penal.....                                                                                    | 283 |
| 8. Vida privada. Médicos e información confidencial.....                                                                                                                                       | 284 |
| 9. Derecho al honor. Libertad de expresión. Los jueces nacionales deben resolver sus posibles conflictos respetando ambos derechos humanos (frases y términos manifiestamente injuriosos)..... | 284 |
| 10. Derecho a la protección de la honra y dignidad. Es vulnerado cuando una persona es tratada como “terrorista” sin que encuentre acreditado tal carácter.....                                | 285 |
| 11. Derecho a la protección de la honra y a la dignidad de una persona. La mera instauración de un proceso judicial en su contra no afecta a aquellos derechos.....                            | 285 |

## ARTÍCULO 12

|                                                                                                |            |
|------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>LIBERTAD DE CONCIENCIA Y DE RELIGIÓN .....</b>                                              | <b>286</b> |
| 1. Libertad religiosa, democracia y pluralismo.....                                            | 287        |
| 2. Libertad religiosa. Prohibición estatal de exhibir una película de contenido religioso..... | 287        |

## ARTÍCULO 13

|                                                                 |            |
|-----------------------------------------------------------------|------------|
| <b>LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN .....</b>             | <b>288</b> |
| 1. Libertad de expresión. Doble dimensión. Alcance general..... | 289        |



|                                                                                                                              |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 2. Libertad de expresión, de prensa y democracia.....                                                                        | 289 |
| 3. Libertad de expresión.<br>Comprende la protección de los medios de difusión.....                                          | 290 |
| 4. Libertad de expresión.<br>Puede verse afectada por el Estado y particulares.....                                          | 291 |
| 5. Libertad de expresión. Comprende el<br>derecho a conocer opiniones y noticias de terceros.....                            | 291 |
| 6. Libertad de expresión.<br>Medios de comunicación. Función social.....                                                     | 292 |
| 7. Libertad de expresión. Censura previa<br>y control preventivo. Inconvencionalidad.....                                    | 292 |
| 8. Libertad de expresión.<br>Abuso del derecho. Condiciones de validez<br>de las causales de responsabilidad ulteriores..... | 292 |
| 9. Libertad de expresión.<br>Su restricción está sujeta a los<br>principios de legalidad y proporcionalidad.....             | 293 |
| 10. Libertad de expresión y orden público.....                                                                               | 294 |
| 11. Libertad de expresión.<br>Alcance de su protección. Distinción<br>entre particulares y personas públicas.....            | 295 |
| 12. Libertad de expresión. Protección<br>amplia. Crítica de funcionarios públicos.....                                       | 295 |



|                                                                                                                                                  |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 13. Libertad de expresión.<br>Protección amplia. Opiniones<br>relacionadas con las instituciones del Estado.....                                 | 296 |
| 14. Libertad de expresión.<br>Protección amplia. Manifestaciones<br>provenientes de funcionarios públicos.....                                   | 297 |
| 15. Libertad de expresión.<br>Veracidad de las <i>opiniones</i> externadas.....                                                                  | 298 |
| 16. Libertad de expresión.<br>El derecho a la honra y reputación es una finalidad<br>legítima para restringir aquella, inclusive penalmente..... | 298 |
| 17. Libertad de expresión.<br>Restricciones penales. Excepcionalidad.....                                                                        | 299 |
| 18. Libertad de expresión y delito de injurias.....                                                                                              | 300 |
| 19. Libertad de expresión.<br>Derecho al honor de funcionarios públicos.<br>Tipificación penal de calumnias e injurias.....                      | 303 |
| 20. Libertad de expresión.<br>Protección e independencia de periodistas.....                                                                     | 305 |
| 21. Libertad de expresión. Colegiación<br>obligatoria de periodistas. Inconvencionalidad.....                                                    | 306 |
| 22. Libertad de expresión. Personas reclusas.....                                                                                                | 306 |
| 23. Libertad de expresión.<br>Identidad cultural. Pueblos indígenas.....                                                                         | 307 |



|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 24. Libertad de expresión.<br>Comprende el derecho de acceso<br>a la información de interés público.....                                                                                                                                                                                                               | 307 |
| 25. Derecho a la información.<br>Principio de máxima divulgación.....                                                                                                                                                                                                                                                  | 308 |
| 26. Derecho a la información y democracia.....                                                                                                                                                                                                                                                                         | 308 |
| 27. Derecho a la información.<br>Su restricción está sujeta a diversas<br>condiciones generales de validez.....                                                                                                                                                                                                        | 309 |
| 28. Derecho a la información. Deberes<br>positivos a cargo del Estado. Minimizar<br>restricciones y fomentar equidad del flujo informativo.....                                                                                                                                                                        | 309 |
| 29. Derecho a la información.<br>Su restricción penal está sujeta a<br>los principio de legalidad y tipificación.....                                                                                                                                                                                                  | 310 |
| 30. Derecho a la información. Control efectivo<br>e imparcial de las resoluciones que la deniegan.....                                                                                                                                                                                                                 | 310 |
| 31. Derecho a la información. Argumento de<br>“falta de prueba de la existencia de los documentos<br>solicitados” para negarla. Inconvencionalidad.....                                                                                                                                                                | 311 |
| 32. Derecho a la información. Ningún órgano<br>del Estado puede dejar de aportar la información<br>requerida por autoridades judiciales u otras<br>encargadas de la investigación de una situación<br>sobre violación de derechos humanos, ni siquiera<br>bajo argumentos de confidencialidad o secreto de Estado..... | 312 |
| 33. Derecho a la información. Cuando su garantía<br>depende de la autoridad a quien se imputa la comisión<br>del ilícito que se pretende investigar. Inconvencionalidad.....                                                                                                                                           | 312 |



## ARTÍCULO 14

### DERECHO DE RECTIFICACIÓN O RESPUESTA .....314

1. Derecho de rectificación. Deber de legislar para garantizar dicho derecho fundamental.....315

## ARTÍCULO 15

### DERECHO DE REUNIÓN .....317

*\*A la fecha, no se reportan criterios relevantes.*

## ARTÍCULO 16

### LIBERTAD DE ASOCIACIÓN .....318

1. Libertad de asociación. Alcance general.....319

2. Libertad de asociación.  
Dimensión positiva y negativa.....319

3. Libertad de asociación.  
Sus posibles restricciones están sujetas a los principios de legalidad y proporcionalidad.....319

4. Libertad de asociación.  
Comprende la libertad sindical.....320

5. Libertad sindical.  
Protección de cuotas y locales  
sindicales. Despido masivo de trabajadores  
y de dirigentes sindicales. Inconvencionalidad.....321

6. Libertad sindical. Deberes positivos a cargo  
del Estado. Garantía de un ambiente libre de violencia.....323



|                                                                                                                                  |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 7. Libertad de asociación.<br>Deberes positivos a cargo del Estado.<br>Grupos no gubernamentales de derechos humanos.....        | 324 |
| 8. Libertad de asociación.<br>Derechos de participación democrática.<br>Asesinato de disidente político. Inconvencionalidad..... | 324 |

## ARTÍCULO 17

|                                                                                                                                                                        |            |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>PROTECCIÓN A LA FAMILIA .....</b>                                                                                                                                   | <b>328</b> |
| 1. Familia. Alcance.....                                                                                                                                               | 329        |
| 2. Familia indígena. Alcance. Su protección<br>incluye a las distintas generaciones que la<br>componen e incluso a la comunidad respectiva.....                        | 329        |
| 3. Protección de la familia y del niño.<br>Deberes negativos y positivos a cargo del Estado.....                                                                       | 330        |
| 4. Derecho fundamental a la<br>convivencia familiar entre padres e hijos.....                                                                                          | 330        |
| 5. Derecho a la familia. Separación injustificada<br>del niño de su núcleo familiar. Inconvencionalidad.....                                                           | 332        |
| 6. Derecho a la familia. Separación del niño de su ambiente<br>familiar. Condiciones de excepcionalidad y temporalidad.....                                            | 332        |
| 7. Derecho a la familia. Omisión del Estado de<br>impedir y sancionar la sustracción de niños de su<br>núcleo familiar por parte de militares. Inconvencionalidad..... | 333        |



## ARTÍCULO 18

### DERECHO AL NOMBRE .....337

1. Derecho al nombre. Deber de registrar a las personas nacidas dentro del Estado.....338
2. Derecho al nombre. Omisión del Estado de impedir y sancionar la sustracción de niños de su núcleo familiar por parte de militares. Inconvencionalidad.....338

## ARTÍCULO 19

### DERECHOS DEL NIÑO .....340

1. Derechos del niño.  
Titularidad. Menores de 18 años de edad.....341
2. Derechos del niño. Distinción entre titularidad y capacidad de ejercicio.....341
3. Interés superior del niño. Concepto.....341
4. Derechos del niño. Protección efectiva. Medidas positivas a cargo del Estado.....342
5. Derechos del niño.  
Principio de igualdad. Trato diferente.....343
6. Derechos de los niños.  
Medidas de protección especial.....343
7. Derecho del niño a la convivencia familiar. Separación injustificada del niño de su núcleo familiar. Inconvencionalidad.....344





|                                                                                                                                                                     |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 8. Separación del niño de su ambiente familiar.<br>Condiciones de excepcionalidad y temporalidad.....                                                               | 345 |
| 9. Derechos del niño. Omisión del Estado de<br>impedir y sancionar la sustracción de niños de su<br>núcleo familiar por parte de militares. Inconvencionalidad..... | 346 |
| 10. Derecho del niño a la personalidad jurídica.<br>Falta de reconocimiento. Inconvencionalidad.....                                                                | 349 |
| 11. Derecho del niño a la<br>educación primaria gratuita.....                                                                                                       | 349 |
| 12. Derecho al desarrollo<br>integral del niño. Alcance general.....                                                                                                | 350 |
| 13. Derechos de los niños en<br>condiciones económicamente precarias.....                                                                                           | 350 |
| 14. Derecho de los niños a la vida cultural.....                                                                                                                    | 351 |
| 15. Denuncia de niñas asesinadas.<br>Ausencia de medidas especiales para la<br>investigación de los hechos. Inconvencionalidad.....                                 | 351 |
| 16. Violación sexual. Investigación.<br>Medidas especiales a cargo del Estado.....                                                                                  | 352 |
| 17. Reclutamiento militar<br>de niños. Inconvencionalidad.....                                                                                                      | 353 |
| 18. Reclutamiento militar de niños.<br>Es una forma de esclavitud y servidumbre forzada.....                                                                        | 355 |



|                                                                                                                                                     |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 19. Detención de menores de edad.<br>Deber de notificación inmediata a<br>familiares. Derecho de asistencia jurídica.....                           | 356 |
| 20. Detención de menores de edad.<br>Integridad personal. Derecho a ser<br>separados de los adultos detenidos.....                                  | 357 |
| 21. Vida digna e integridad personal<br>del niño. Reclusión de menores de edad.<br>Derecho a ser separados de los adultos detenidos.....            | 357 |
| 22. Derecho a la vida de menores privados<br>de su libertad. Deberes adicionales a cargo del Estado.....                                            | 358 |
| 23. Derecho a la vida de menores privados<br>de su libertad personal. Supuesto de ausencia<br>de prevención de un incendio. Inconvencionalidad..... | 359 |
| 24. Derecho a la vida de menores<br>privados de la libertad personal. Deber<br>de garantizar asistencia de salud y educación.....                   | 360 |
| 25. Derechos económicos, sociales y<br>culturales de los niños privados de la libertad personal.....                                                | 362 |
| 26. Derecho a la protección judicial de los<br>niños. Condiciones especiales y medidas específicas.....                                             | 362 |
| 27. Protección judicial-penal de niños.<br>Derecho a procesos y órganos judiciales especializados.....                                              | 362 |
| 28. Protección judicial de menores.<br>Derecho a jueces especializados.....                                                                         | 363 |



|                                                                                                                              |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 29. Declaración judicial de menores.<br>Valoración. Imposibilidad de que<br>implique una confesión para efectos penales..... | 364 |
| 30. Derecho a la intimidad del niño. Límite<br>de la publicidad de los procedimientos judiciales.....                        | 364 |
| 31. Justicia alternativa.<br>No debe disminuir los derechos del niño.....                                                    | 365 |

## ARTÍCULO 20

|                                                                                                                                                                                          |            |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>DERECHO A LA NACIONALIDAD .....</b>                                                                                                                                                   | <b>366</b> |
| 1. Derecho fundamental a la<br>nacionalidad. Origen y evolución.....                                                                                                                     | 367        |
| 2. Nacionalidad. Su doble carácter: Derecho<br>fundamental y Competencia política exclusiva del Estado.....                                                                              | 368        |
| 3. Nacionalidad. Principio de no discriminación.....                                                                                                                                     | 369        |
| 4. Derecho a la nacionalidad.<br>Deber de no adoptar prácticas ni leyes<br>que favorezcan el incremento de personas apátridas.....                                                       | 370        |
| 5. Nacionalidad por naturalización.....                                                                                                                                                  | 370        |
| 6. Requisitos para obtener la nacionalidad. La ley no<br>debe otorgar una discrecionalidad amplia al funcionario<br>que los aplica, ni crear un espacio para actos discriminatorios..... | 371        |
| 7. Nacionalidad por naturalización.<br>Preferencia de ciertos extranjeros sobre<br>otros para obtenerla. Condiciones de razonabilidad.....                                               | 372        |



|                                                                                                                                                      |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 8. Nacionalidad. Condiciones preferentes para la naturalización por causa de matrimonio a favor de uno solo de los cónyuges. Inconvencionalidad..... | 373 |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

## ARTÍCULO 21

|                                                                                                                         |            |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA .....</b>                                                                             | <b>375</b> |
| 1. Derecho a la propiedad. Alcance general.....                                                                         | 376        |
| 2. Derecho a la propiedad. Comprende la posesión de bienes (presunción de propiedad) .....                              | 376        |
| 3. Derecho a la propiedad. Comprende pensiones de trabajadores.....                                                     | 376        |
| 4. Derecho a la propiedad. Comprende derechos adquiridos.....                                                           | 377        |
| 5. Derecho a la propiedad. Comprende la protección del salario del trabajador.....                                      | 377        |
| 6. Derecho de propiedad. Comprende las obras intelectuales y los derechos de autor.....                                 | 378        |
| 7. Derecho a la propiedad. Derechos de autor. Aspectos materiales e inmateriales.....                                   | 378        |
| 8. Derecho a la propiedad. Función social.....                                                                          | 379        |
| 9. Derecho a la propiedad. Su privación sólo procede por causa de utilidad pública e interés social.....                | 380        |
| 10. Propiedad privada. Su privación y restricciones están sujetas a los principios de legalidad y proporcionalidad..... | 381        |



|                                                                                                                                                       |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 11. Derecho a la propiedad.<br>Sus posibles restricciones están<br>sujetas al principio de proporcionalidad.....                                      | 382 |
| 12. Derecho a la propiedad.<br>Medidas cautelares reales.<br>Están sujetas a la intervención de<br>un juez y al principio de proporcionalidad.....    | 383 |
| 13. Propiedad privada. Su privación por causa<br>de utilidad pública deber dar lugar al pago de<br>una indemnización adecuada, pronta y efectiva..... | 384 |
| 14. Propiedad. Expropiación.<br>Justa indemnización. Debe considerar<br>el valor comercial del bien respectivo.....                                   | 384 |
| 15. Propiedad. Expropiación y justa<br>indemnización. Perspectiva internacional.....                                                                  | 384 |
| 16. Derecho a la propiedad. Pueblos indígenas.....                                                                                                    | 387 |
| 17. Derecho a la propiedad<br>y a la posesión. Concepto individual<br>y colectivo (comunidades indígenas) .....                                       | 387 |
| 18. Propiedad colectiva y personalidad<br>jurídica de las comunidades indígenas.....                                                                  | 388 |
| 19. Derecho a la propiedad privada<br>y a la propiedad comunal. Criterios<br>generales para resolver posibles conflictos.....                         | 388 |
| 20. Derecho a la propiedad colectiva.<br>Sus posibles restricciones están sujetas<br>a los principios de legalidad y proporcionalidad.....            | 389 |



|                                                                                                                                        |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 21. Propiedad colectiva.<br>Posesión. Reconocimiento oficial.....                                                                      | 389 |
| 22. Posesión y recuperación de tierras indígenas.....                                                                                  | 390 |
| 23. Derecho a reclamar<br>las tierras tradicionales. Vigencia.....                                                                     | 391 |
| 24. Derecho al territorio<br>tradicional e identidad cultural indígena.....                                                            | 393 |
| 25. Propiedad de pueblos tribales.<br>Garantías frente a intervenciones que la<br>afectan (inversiones económicas empresariales) ..... | 394 |
| 26. Derecho de los pueblos indígenas a ser consultados<br>frente a planes de desarrollo dentro de su territorio.....                   | 395 |
| 27. Derecho de los pueblos indígenas<br>a beneficios compartidos, tratándose de<br>planes de desarrollo dentro de su territorio.....   | 397 |
| 28. Derecho de pueblos indígenas a su territorio.<br>Condiciones al otorgamiento de concesiones que lo afecten.....                    | 399 |

## ARTICULO 22

|                                                                                                                                                  |            |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>DERECHO DE CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA .....</b>                                                                                                 | <b>400</b> |
| 1. Derecho de circulación<br>y residencia. Alcance general.....                                                                                  | 401        |
| 2. Derecho a salir del país, de circulación<br>y residencia. Su restricción está sujeta a<br>los principios de legalidad y proporcionalidad..... | 401        |



|                                                                                                                                                                                                                                |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 3. Derecho a la libertad personal y de circulación.<br>Restricción a través de medidas cautelares en<br>materia penal (arraigo). Está sujeta a los principios<br>de legalidad, presunción de inocencia y proporcionalidad..... | 402 |
| 4. Derecho de circulación y residencia.<br>Restricciones <i>de facto</i> . Deberes positivos.....                                                                                                                              | 403 |
| 5. Derecho a no ser desplazado<br>forzadamente. Concepto. Desprotección<br><i>de facto</i> . Deberes positivos a cargo del Estado.....                                                                                         | 403 |
| 6. Desplazados. Sujetos vulnerables.<br>Medidas positivas. Deber de trato preferente.....                                                                                                                                      | 405 |
| 7. Desplazamiento forzado. Población indígena.<br>Deber de investigación a cargo del Estado.....                                                                                                                               | 406 |

## ARTÍCULO 23

|                                                                                                                                                                                                      |            |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>DERECHOS POLÍTICOS .....</b>                                                                                                                                                                      | <b>409</b> |
| 1. Derechos políticos (de participación<br>democrática); son derechos humanos.....                                                                                                                   | 410        |
| 2. Derechos fundamentales<br>de participación democrática.<br>Conllevan deberes positivos a cargo del Estado.....                                                                                    | 411        |
| 3. Derechos fundamentales de participación<br>democrática. Su posible restricción está sujeta<br>a los principios de legalidad, razonabilidad,<br>no discriminación y proporcionalidad jurídica..... | 412        |



|                                                                                                                                                                                                                                                                        |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 4. Derechos de participación democrática.<br>Su regulación legal debe ser precisa y<br>clara para respetar el principio de legalidad.....                                                                                                                              | 413 |
| 5. Derechos de participación democrática.<br>Los Estados cuentan con un margen de apreciación<br>para diseñar las modalidades para ejercerlos, siempre<br>y cuando la legislación cumpla con los principios<br>de legalidad, no discriminación y proporcionalidad..... | 414 |
| 6. Derechos de participación democrática. En principio,<br>es válido tanto el sistema de nominación exclusiva por<br>partidos políticos, como el relativo a candidaturas independientes.....                                                                           | 415 |
| 7. Derechos de participación democrática.<br>Supuesto en el que su ejercicio exclusivo<br>a través de partidos políticos resulta inconvencional.....                                                                                                                   | 416 |
| 8. Derechos de participación democrática y<br>protección judicial. Deber de establecer un control<br>judicial de las resoluciones de los órganos electorales.....                                                                                                      | 418 |
| 9. Derechos fundamentales de<br>participación democrática. El derecho<br>a la protección judicial para la defensa de<br>aquéllas es oponible inclusive frente al legislador<br>nacional (control judicial de las leyes electorales).....                               | 419 |
| 10. Derechos de participación<br>democrática. Pueblos indígenas.....                                                                                                                                                                                                   | 421 |
| 11. Derechos de participación democrática.<br>Desaparición forzada de indígenas representantes<br>de su comunidad. Inconvencionalidad.....                                                                                                                             | 422 |
| 12. Derechos de participación democrática.<br>Asesinato extrajudicial de un senador disidente<br>por agentes estatales. Inconvencionalidad.....                                                                                                                        | 424 |





|                                                                     |     |
|---------------------------------------------------------------------|-----|
| 13. Derecho de acceso a<br>Funciones públicas. Alcance general..... | 426 |
|---------------------------------------------------------------------|-----|

## ARTICULO 24

|                                                                                                                                                                             |            |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>IGUALDAD ANTE LA LEY .....</b>                                                                                                                                           | <b>427</b> |
| 1. Derecho a la igualdad. Alcance general.....                                                                                                                              | 428        |
| 2. Prohibición de discriminación. Alcance general.....                                                                                                                      | 428        |
| 3. Prohibición de discriminación.<br>Complementariedad entre los artículos<br>1.1 y 24 de la Convención Americana. ....                                                     | 429        |
| 4. Prohibición de discriminación. Carácter <i>jus cogens</i> . ....                                                                                                         | 429        |
| 5. Prohibición de discriminación.<br>Deberes negativos y positivos a cargo del Estado.....                                                                                  | 430        |
| 6. Prohibición de discriminación y<br>distinciones legales razonables. Diferencias.....                                                                                     | 430        |
| 7. Prohibición de discriminación<br>y derecho a la igualdad. Medidas afirmativas.....                                                                                       | 431        |
| 8. Prohibición de discriminación. La política<br>migratoria de los Estados miembros debe<br>respetarla con respecto a las personas migrantes.....                           | 431        |
| 9. Prohibición de discriminación. Condiciones<br>preferentes para la naturalización por causa de matrimonio<br>a favor de uno solo de los cónyuges. Inconvencionalidad..... | 433        |



|                                                                                                                                                                                           |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 10. Prohibición de discriminación.<br>Migrantes indocumentados. Sujetos en situación<br>de vulnerabilidad. Deberes especiales a cargo del Estado.....                                     | 434 |
| 11. Prohibición de discriminación. Debe<br>respetarse con independencia del estatus migratorio.....                                                                                       | 436 |
| 12. Prohibición de discriminación. Migrantes<br>indocumentados. Medidas de compensación<br>para garantizar una igualdad real en términos<br>de debido proceso, en casos de detención..... | 437 |
| 13. Prohibición de discriminación.<br>Trabajadores migrantes indocumentados.<br>Son titulares de derechos laborales en igualdad<br>de condiciones que los trabajadores nacionales.....    | 438 |
| 14. Prohibición de discriminación.<br>Pueblos indígenas. Medidas especiales de garantía.....                                                                                              | 439 |
| 15. Prohibición de discriminación.<br>Reclusos indígenas. Restricción sobre<br>la utilización de su lengua. Inconvencionalidad.....                                                       | 439 |
| 16. Prohibición de discriminación.<br>Violación sexual de la mujer. Inconvencionalidad.....                                                                                               | 440 |
| 17. Prohibición de discriminación. Homicidio<br>de mujeres por razón de género. Inconvencionalidad.....                                                                                   | 441 |
| 18. Prohibición de discriminación. Violencia generalizada<br>contra la mujer. Deberes reforzados a cargo del Estado.....                                                                  | 443 |
| 19. Prohibición de discriminación. Violencia<br>contra la mujer. Deber de investigación de oficio y efectiva.....                                                                         | 445 |



## ARTÍCULO 25

|                                                                                                                                                                                             |            |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>PROTECCIÓN JUDICIAL .....</b>                                                                                                                                                            | <b>447</b> |
| 1. Derecho a la protección judicial. Alcance general.....                                                                                                                                   | 448        |
| 2. Derecho a la protección judicial. Debe respetarse<br>frente a actos y omisiones violatorios de derechos humanos.....                                                                     | 448        |
| 3. Derecho a la protección judicial. Exige<br>a los jueces evitar dilaciones y torpezas<br>que conduzcan a la impunidad y a la frustración<br>de la protección de los derechos humanos..... | 449        |
| 4. Derecho a la protección judicial.<br>Deber positivo de remover los obstáculos<br>y abstenerse de poner trabas para el acceso<br>efectivo a los órganos de impartición de justicia.....   | 449        |
| 5. Protección judicial. Prohibición<br>de tasas de justicia desproporcionadas.....                                                                                                          | 450        |
| 6. Derecho a la protección judicial. Exige<br>deberes positivos de carácter presupuestario.....                                                                                             | 451        |
| 7. Derecho a la protección judicial.<br>Debido proceso. Justicia pronta y efectiva.<br>Interrelación de los artículos 8 y 25 de la CADH.....                                                | 451        |
| 8. Derecho a la protección judicial y deber<br>de garantía de los derechos fundamentales.<br>Interrelación de los arts. 25 y 2º de la CADH.....                                             | 452        |
| 9. Derecho a la protección judicial. Comprende el<br>control judicial para la defensa de derechos humanos<br>de la CADH, la Constitución y las leyes nacionales.....                        | 453        |



|                                                                                                                                                                                  |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 10. Protección judicial. Supuesto en que el derecho nacional prevé la inimpugnabilidad de normas anteriores a la vigencia de la Constitución del Estado. Inconvencionalidad..... | 454 |
| 11. Derecho a la protección judicial. Comprende el derecho al recurso de amparo.....                                                                                             | 454 |
| 12. Derecho a la protección judicial. Recurso de amparo. Deber de evitar su uso indebido.....                                                                                    | 455 |
| 13. Derecho a la protección judicial y <i>habeas corpus</i> .....                                                                                                                | 455 |
| 14. Derecho a la protección judicial y <i>habeas corpus</i> . Deber de resolverlo sin demora.....                                                                                | 456 |
| 15. Derecho a la protección judicial. Penas corporales y control judicial de la ley.....                                                                                         | 457 |
| 16. Derecho a la protección judicial. Control judicial en materia electoral.....                                                                                                 | 458 |
| 17. Derecho a la protección judicial efectiva. Juicio político. Independencia e imparcialidad.....                                                                               | 459 |
| 18. Derecho a la protección judicial. Conlleva el derecho a la ejecución de las sentencias firmes.....                                                                           | 460 |
| 19. Protección judicial. Deber de reparación adecuada. Alcance general.....                                                                                                      | 462 |
| 20. Protección judicial. Deber de reparación adecuada. Responsabilidad administrativa y/o civil. Es complementaria pero insuficiente para cumplir aquella obligación.....        | 462 |



|                                                                                                                                                                                                       |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 21. Deber de reparación adecuada.<br>No debe ser reducida al pago de<br>compensación a los familiares de la víctima.....                                                                              | 463 |
| 22. Deber de reparación adecuada. No debe<br>depender de la actividad procesal de las víctimas.....                                                                                                   | 464 |
| 23. Deber de reparación adecuada.<br>Modalidades tratándose de situaciones<br>de discriminación generalizada.....                                                                                     | 464 |
| 24. Protección judicial. Cumplimiento<br>de sentencias internacionales. Ninguna<br>disposición o instituto de derecho interno puede<br>oponerse a tales decisiones, entre ellos, la prescripción..... | 465 |
| 25. Derecho a un recurso efectivo. Alcance general.....                                                                                                                                               | 466 |
| 26. Derecho a un recurso efectivo. No basta la<br>existencia formal de recursos, sino que éstos deben<br>resultar eficaces, inclusive para los familiares de la víctima.....                          | 467 |
| 27. Recurso efectivo. Formalidades para<br>su admisibilidad y procedencia, previamente<br>a abordar el estudio de fondo del asunto.....                                                               | 468 |
| 28. Recurso judicial efectivo. Debe producir<br>el restablecimiento del derecho conculcado<br>y la reparación adecuada de los daños producidos.....                                                   | 469 |
| 29. Recurso efectivo. Debe ser idóneo y oportuno<br>para remediar las violaciones a derechos humanos.....                                                                                             | 469 |
| 30. Recurso efectivo. Independencia e imparcialidad.....                                                                                                                                              | 470 |
| 31. Recurso efectivo. Detención de<br>migrantes indocumentados por autoridad<br>administrativa. Derecho a la revisión judicial.....                                                                   | 470 |



|                                                                                                                                                                                           |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 32. Recurso efectivo. Ausencia de un<br>recurso efectivo en defensa del derecho<br>a la información. Inconvencionalidad.....                                                              | 471 |
| 33. Recurso efectivo y pueblos indígenas.<br>Los recursos legales previstos para la<br>defensa de derechos individuales son ineficaces<br>para la defensa de sus derechos colectivos..... | 472 |
| 34. Protección judicial. Víctimas y familiares.....                                                                                                                                       | 474 |
| 35. Víctimas y familiares. Leyes<br>de autoamnistía. Inconvencionalidad.....                                                                                                              | 475 |
| 36. Víctimas y familiares. Prescripción en materia penal.<br>Violaciones graves a derechos humanos. Inconvencionalidad.....                                                               | 476 |
| 37. Víctimas y familiares. Normas de<br>prescripción que obstaculizan investigación<br>de violaciones de derechos humanos. Inconvencionalidad.....                                        | 476 |
| 38. Víctimas y familiares. Negligencia y falta<br>de diligencia en la investigación y procedimiento<br>judicial de violaciones a derechos humanos.....                                    | 477 |
| 39. Víctimas y familiares. Deber de<br>investigación de violaciones a los derechos<br>humanos por mala praxis médica.....                                                                 | 478 |
| 40. Víctimas y familiares. Deber de extradición para juzgar<br>y sancionar a responsables de violaciones a derechos humanos.....                                                          | 479 |
| 41. Víctimas y familiares. El otorgamiento indebido de<br>beneficios carcelarios puede conducir a la impunidad.....                                                                       | 481 |
| 42. Víctimas y familiares. Penas ilusorias<br>tratándose de delitos relacionados con el<br>derecho a la vida. Inconvencionalidad.....                                                     | 481 |



|                                                                                                                           |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 43. Víctimas y familiares. Comisiones de la verdad. Son positivas aunque insuficientes para garantizar aquel derecho..... | 483 |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

## ARTÍCULO 26

|                                                                                                          |            |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>DESARROLLO PROGRESIVO .....</b>                                                                       | <b>484</b> |
| 1. Derechos económicos, sociales y culturales Interdependencia con los derechos civiles y políticos..... | 485        |
| 2. Derechos económicos, sociales y culturales. Antecedentes del art. 26 de la Convención.....            | 485        |
| 3. Derechos económicos, sociales y culturales. Principios de progresividad y no regresividad.....        | 486        |

## ARTÍCULO 27

|                                                                                                                                                                 |            |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS .....</b>                                                                                                                            | <b>489</b> |
| 1. Suspensión de garantías. Está sujeta a los principios de excepcionalidad, temporalidad, proporcionalidad y de no discriminación.....                         | 490        |
| 2. Suspensión de garantías. El sistema democrático no es suspendible.....                                                                                       | 491        |
| 3. Suspensión de garantías. No son suspendibles las garantías judiciales para la protección de los derechos humanos.....                                        | 491        |
| 4. Suspensión de garantías. Recurso de amparo y <i>habeas corpus</i> . No pueden ser suspendidos ni siquiera en los casos del artículo 27 de la Convención..... | 491        |



|                                                                                                                                         |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 5. Fuerza militar. Su utilización como fuerza policíaca está sujeta, entre otros, a los principios de proporcionalidad e idoneidad..... | 492 |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

## ARTÍCULO 28

|                               |            |
|-------------------------------|------------|
| <b>CLÁUSULA FEDERAL .....</b> | <b>493</b> |
|-------------------------------|------------|

|                                                                                                                                                                                                        |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 1. Cláusula Federal. Con independencia de su estructura unitaria o federal, los Estados miembros deben asegurar el respeto y la garantía de todos los derechos humanos de la Convención Americana..... | 494 |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

## ARTÍCULO 29

|                                       |            |
|---------------------------------------|------------|
| <b>NORMAS DE INTERPRETACIÓN .....</b> | <b>495</b> |
|---------------------------------------|------------|

|                                                                                                                                                                          |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 1. Normas de interpretación. Ámbitos en que se ha aplicado el art. 29 CADH por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....                                 | 496 |
| 2. Métodos de interpretación de las normas sobre derechos humanos.....                                                                                                   | 496 |
| 3. Principio de interpretación de la norma más favorable a la persona humana.....                                                                                        | 497 |
| 4. Principio de interpretación del derecho nacional conforme a los derechos reconocidos en la Convención Americana y a la jurisprudencia de la Corte Interamericana..... | 498 |
| 5. Interpretación progresiva de la Convención Americana.....                                                                                                             | 498 |





## ARTÍCULOS 30, 31 Y 32

### ALCANCE DE LAS RESTRICCIONES; RECONOCIMIENTO DE OTROS

#### DERECHOS Y CORRELACIÓN ENTRE DEBERES Y DERECHOS .....500

1. Derechos humanos que no están sujetos a restricción alguna: prohibición de tortura, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.....501

2. Restricciones de los derechos fundamentales. Deben respetar los principios de legalidad y de proporcionalidad.....501

3. Restricción de los derechos fundamentales. Está condicionada al principio de reserva de ley.....502

4. Restricción de los derechos fundamentales. Principio de razonabilidad.....503

5. Restricción de los derechos fundamentales. Principio de proporcionalidad. El orden público y el bien común de ninguna manera podrían suprimir un derecho o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real.....504

6. Restricción a derechos fundamentales. La Administración no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados.....505

7. Restricción de los derechos fundamentales. Proporcionalidad. El secreto de Estado o las razones de interés público y seguridad nacional no son suficientes, por sí solas, para justificar la violación de derechos humanos.....506

8. Derecho a la vida. Fuerza pública. Está sujeta al principio de legalidad, proporcionalidad y otras condiciones generales de validez.....506



|                                                                                                                                                                                                                                 |            |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 9. Derecho a la integridad personal. Restricción.<br>El sometimiento físico de pacientes en centros<br>de salud está sujeto al principio de proporcionalidad.....                                                               | 510        |
| 10. Libertad personal. Su restricción está sujeta a<br>los principios de legalidad, razonabilidad y proporcionalidad.....                                                                                                       | 511        |
| 11. Derecho a la vida privada. Su restricción está<br>sujeta a los principios de legalidad y proporcionalidad.....                                                                                                              | 513        |
| 12. Libertad de expresión. Su restricción está<br>sujeta a los principios de legalidad y proporcionalidad.....                                                                                                                  | 513        |
| 13. Derecho a la información. Su restricción está<br>sujeta a diversas condiciones generales de validez.....                                                                                                                    | 515        |
| 14. Libertad de asociación. Sus posibles restricciones<br>están sujetas a los principios de legalidad y proporcionalidad.....                                                                                                   | 516        |
| 15. Derecho a la propiedad. Sus posibles<br>restricciones están sujetas al principio de proporcionalidad.....                                                                                                                   | 516        |
| 16. Derecho a la propiedad colectiva. Sus posibles<br>restricciones están sujetas al principio de proporcionalidad.....                                                                                                         | 517        |
| 17. Derecho a salir del país, de circulación y residencia. Su<br>restricción está sujeta al principio de legalidad y proporcionalidad.....                                                                                      | 518        |
| 18. Derecho a la libertad personal y de circulación.<br>Restricción a través de medidas cautelares en<br>materia penal (arraigo). Está sujeta a los principios de<br>legalidad, presunción de inocencia y proporcionalidad..... | 518        |
| 19. Derechos fundamentales de participación democrática.<br>Su posible restricción está sujeta a los principios de legalidad,<br>razonabilidad, no discriminación y proporcionalidad jurídica.....                              | 519        |
| <b>Listado de opiniones consultivas y sentencias<br/>de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....</b>                                                                                                                    | <b>521</b> |



La edición de este libro estuvo a cargo de la Dirección de Difusión de la Dirección General de Comunicación Social del Consejo de la Judicatura Federal; se concluyó en noviembre de 2011.