



REPERTORIO DE
JURISPRUDENCIA
DE LA CORTE
INTERAMERICANA DE
DERECHOS HUMANOS
2006-2020:

DEBIDO PROCESO,
JUSTICIA CRIMINAL,
PROTECCIÓN JUDICIAL Y
GRUPOS PRIORITARIOS



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia



**KONRAD
ADENAUER
STIFTUNG**

**Repertorio de jurisprudencia de la Corte
Interamericana de Derechos Humanos 2006-2020:
debido proceso, justicia criminal, protección
judicial y grupos prioritarios.**

Primera parte: aspectos generales y transversales al respeto y protección de los derechos contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.	8
I.- Obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos.	8
1.- Consideraciones generales	8
2.- Obligación de prevención y surgimiento de la responsabilidad internacional por actos del Estado y de particulares.	10
II. Igualdad y no discriminación en el respeto y garantía de los derechos convencionales.	16
1.- Consideraciones generales.	16
2.- El derecho de igualdad ante la ley y no discriminación	22
1.- Contenido General.....	22
3.- Prohibición de trato discriminatorio.	28
3.1.- Con base en las condiciones económicas.....	28
3.2.- Con base en categorías de género.	29
3.3.- Con base en orientación sexual.	32
3.4.- Con base en otra condición social.....	49
3.5.- Con base en una condición de discapacidad.	53
III.- Deber de adecuación del derecho Interno y aplicación del control de convencionalidad	55
1.- Consideraciones generales.	55
2.- Carácter complementario de la protección del sistema interamericano de derechos humanos.....	58
3.- Control de convencionalidad interno	60
Segunda parte: protección de derechos humanos en el marco del proceso penal: integridad personal, libertad personal, debido proceso y dignidad.	63
I.- Integridad personal y porhibición de la tortura.....	63
1.- Contenido general.	63

2.- Prohibición de tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.	64
3.- Violencia sexual como una especial forma de afectación de la integridad personal.	66
II.- Libertad Personal	68
1.- Contenido General.	68
2.- Legalidad detención.....	72
3.- Prohibición de privaciones arbitrarias de libertad.	74
4.- Detención colectiva.	81
5.- Derecho a ser informado de las razones de detención.	82
6.- Derecho a ser llevado sin demora ante una autoridad judicial.	83
7.- Control judicial de la detención.....	86
8.- Prisión Preventiva.....	88
8.1.- Contenido general.	88
8.2.- Características de la prisión preventiva	89
8.3.- Fines de la prisión preventiva.....	90
8.4.- Requisitos de procedencia de la prisión preventiva	93
8.5.- Límites a la prisión preventiva.....	95
9.- La fianza como medidas cautelares sustitutivas de la privación a la libertad.	99
III.- Garantías Judiciales	102
1.- Contenido general.	102
2.- Debido proceso y acceso a la justicia.	105
3.- Derecho al juez natural, competente e imparcial.	109
3.1.- Jurisdicción militar como atentado al juez natural e imparcial.....	113
4.- Derecho al juez independiente.	117
5.- Presunción de inocencia.	119

6.- Derecho a ser juzgado en un plazo razonable.	124
7.- Derecho a ser oído.....	127
8.- Deber de motivar resoluciones en un proceso.	129
9.- Publicidad del proceso.....	134
10.- Garantías judiciales específicas del imputado.	135
10.1.- Derecho a ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete.	135
10.2.- Derecho a una comunicación previa y detallada de la acusación formulada.....	136
10.3.- Derechos de defensa.....	138
10.3.1.-Derecho a que se le conceda el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa.	139
10.3.2.- Derecho a defenderse personalmente, ser asistido por un defensor y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.	139
10.3.3.- Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado.	142
10.3.4.- Derecho de la defensa a interrogar a los testigos presentes.....	151
10.3.5.- Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.	155
10.4.- Derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior.	156
10.5.- Reglas de exclusión de pruebas obtenidas bajo coacción	164
IV.- Principios del proceso penal.....	166
1.- Principio de <i>ne bis in idem</i>	166
2.- Principio de Legalidad.....	171
2.1.- Contenido general.	171
2.2.- Máxima taxatividad.	173

2.3.- Tipicidad y delitos terroristas.	176
2.4.- Principio de legalidad y normas procedimentales.....	180
3.- Principio de irretroactividad.	185
4.- Ley penal más favorable.	187
V.- Protección de la Honra y de la Dignidad en el marco del proceso penal.....	187
1.- Contenido general.....	188
2.- Inviolabilidad del domicilio.....	190
3.- Comunicaciones privadas.....	191
VI.- Protección Judicial.....	192
1.- Contenido general.....	192
2.- Características del recurso: judicial, sencillo, rápido y efectivo.....	192
3.- Recursos de amparos y hábeas corpus.....	201
4.- Ejecución de las sentencias.....	205
5.- Recurso de revisión.....	211
Tercera parte: Obligaciones reforzadas respecto de grupos en especial situación de vulnerabilidad.....	213
I.- Personas Privadas de Libertad.....	213
1.- Derecho a la vida de las personas bajo custodia del Estado.....	213
1.1.- Consideraciones generales:.....	213
1.2.- Obligaciones de los Estados para resguardar el derecho a la vida.....	214
1.3.- Deber de garante del Estado.....	216
2.- Derecho a la integridad personal de las personas privadas de libertad.....	217
2.1. Estándares interamericanos para las condiciones carcelarias.	224

2.1.1.- Derecho a la salud	229
2.1.2.- Derecho a mantener relaciones con su familia: visitas y traslado.	237
3.- Derechos políticos	251
3.1.- Contenido general	251
3,2.- Ejercicio de los derechos políticos	253
4.- Mujeres privadas de libertad	255
5.- Niños, niñas y adolescentes privados de libertad.	258
6.- Personas con discapacidad privadas de libertad.....	262
7.- Acceso a la justicia y protección judicial de las personas privadas de libertad.....	269
8.- Privados de libertad no condenados	270
II.- Pueblos Indígenas.....	272
1.- Vida e identidad cultural.....	272
2.- Vida cultural en NNA indígenas.....	277
III.- Personas en contextos de movilidad humana: migrantes y refugiados	279
1.- Obligaciones reforzadas del Estado respecto de las personas migrantes	279
2.- Detención de personas migrantes con base en su situación migratoria.	281
3.- Garantías judiciales y protección judicial de las personas migrantes en procedimientos de expulsión.....	284
3.1.- Procesos de expulsión con niños, niñas y adolescentes.	293
3.2.- Consecuencias de la expulsión en la vida familiar: la separación de la familia.	294
3.3.- Garantías especiales en casos de refugiados o solicitantes de protección internacional: principio de no devolución.....	298

3.4.- Prohibición de expulsiones colectivas.	302
4.- Procedimientos de extradición.	304
5.- Acceso efectivo a la asistencia consular.	320
IV.- Niños, niñas y adolescentes.....	324
1.- Obligaciones reforzadas del Estado en relación con niños, niñas y adolescentes.....	324
2.- Interés superior del niño, niña y adolescente.....	326
3.- Garantías judiciales y protección judicial en casos de niños, niñas y adolescentes.....	330
3.1.- Derecho de NNA a ser oído.	335
V.- Personas en situación de discapacidad	337
1.- Deber de protección especial por parte del Estado.	337
2.- Garantías judiciales y protección judicial en personas con discapacidad.....	342
3.- Niños, niñas y adolescentes en situación de discapacidad.	343
4.- Personas con discapacidad mental.....	344
VI.- Defensores de Derechos Humanos.....	347
1.- Necesidad de protección especial de defensores de derechos humanos por parte del Estado.	347
2.- Derecho a la vida e integridad física de defensores de derechos humanos.	353
Cuarta parte: protesta social, uso de la fuerza y suspensión de garantías.	354
I.- La protección del derecho a la protesta y el uso de la fuerza.	354
II.- Uso de la fuerza y control del orden público.	358
III.- Estados de excepción constitucional y suspensión de garantías.	370

Primera parte: aspectos generales y transversales al respeto y protección de los derechos contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

I.- Obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos.

1.- Consideraciones generales

Caso Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú

86. El artículo 1.1 de la Convención establece que “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”.

87. La Corte recuerda que el deber de respetar los derechos humanos reconocidos en la Convención, concierne a todos los que actúen a nombre del Estado, especialmente si proceden en la condición de órganos estatales, por lo que la eventual violación de aquellos le es atribuible directamente. Igualmente, hace presente que la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de dichos derechos, significa que es responsable de la violación de éstos por parte de terceros en el evento de que no haya adoptado las medidas indispensables para impedir su trasgresión o para hacerla cesar, reparando el daño causado. Y todo ello respecto de cualquier persona que se encuentre, por cualquier causa, circunstancia o motivo, bajo su jurisdicción.

88. Asimismo, la Corte advierte que el efectivo respeto de los derechos humanos implica que su eventual violación constituye, *per se*, un hecho ilícito internacional, cualquiera sea la condición de la presunta víctima, circunstancia de que en modo alguno puede ser esgrimida para justificar aquella. [...].

Caso López Soto y otros Vs. Venezuela

127. De acuerdo con el artículo 1.1 de la Convención, los Estados están obligados a respetar y garantizar los derechos humanos reconocidos en ella. La responsabilidad internacional del Estado se funda en actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana¹.

128. En cuanto al deber de respeto, la Corte ha sostenido que la primera obligación asumida por los Estados Partes, en los términos del citado artículo, es la de “respetar los derechos y libertades” reconocidos en la Convención. Así, en la protección de los derechos humanos, está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal².

129. Sin embargo, los derechos reconocidos en la Convención Americana no solo conllevan obligaciones de carácter negativo, como por ejemplo abstenerse de violarlos por la actuación de agentes estatales, sino que, además, requieren que el Estado adopte todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva)³. Este deber 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 reparar integralmente a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales.

130. En particular, esta Corte ha establecido que la obligación de garantizar presupone el deber de los Estados de prevenir violaciones a los derechos humanos, inclusive aquellas cometidas por terceros particulares. No obstante, un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción, como se desarrollará posteriormente (infra

¹ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo, supra*, párr. 164, y *Caso I.V. Vs. Bolivia, supra*, párr. 221.

² Cfr. *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, párr. 21, y *Caso I.V. Vs. Bolivia, supra*, párr. 222.

³ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo, supra*, párrs. 165 y 166, y *Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de noviembre de 2015. Serie C No. 307, párr. 106.

párrs. 137 a 150). Es claro, a su vez, 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 violado⁴.

Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros Vs. Brasil

121. Esta Corte ha sostenido reiteradamente que el artículo 1.1 de la Convención tiene dos vertientes. Por una parte, se encuentra la obligación (negativa) de respeto que implica que los Estados se deben de abstener de cometer actos que conculquen los derechos y libertades fundamentales reconocidas por la Convención⁵; por la otra, se encuentran las obligaciones (positivas) de garantía de los Estados. Estas obligaciones implican el deber de los Estados Parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos⁶. Estas obligaciones se configuran y deben manifestarse de diferentes formas, dependiendo del derecho que se trate. Es evidente que, por ejemplo, asegurar la igualdad y no discriminación *de jure* y *de facto* no requiere los mismos actos por parte del Estado, que para asegurar el libre uso y goce de la propiedad privada, o como en este caso, la propiedad colectiva de las poblaciones indígenas.

2.- Obligación de prevención y surgimiento de la responsabilidad internacional por actos del Estado y de particulares.

Caso Yarce y otras Vs. Colombia

181. Del artículo 1.1. de la Convención derivan deberes especiales, determinables en función de las particulares necesidades de protección

⁴ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo, supra*, párr. 166, y *Caso I.V. Vs. Bolivia, supra*, párr. 208.

⁵ Cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*, párr. 139; *Caso Castillo González Vs. Venezuela*, párr. 122; *Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros Vs. Honduras*, párr. 208 y *Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de noviembre de 2015. Serie C No. 307, párr. 106.

⁶ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo*, párr. 166-167 y *Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329, párr. 207.

del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre⁷. Así, de la obligación de garantía se desprende un deber de medio o de comportamiento, no de resultado⁸, de prevenir que particulares vulneren bienes protegidos por derechos plasmados en el tratado⁹. Este deber, en tanto sea pertinente respecto a la prevención de actos de violencia contra la mujer, surge también, y adquiere un carácter específico, con base en el artículo 7. b) de la Convención de Belém do Pará¹⁰.

183. Lo dicho no excluye la relevancia del conocimiento estatal de una situación general de riesgo; ello puede ser relevante para evaluar si un acto determinado es o no suficiente para generar en el caso el conocimiento por las autoridades de un riesgo real e inmediato, o la respuesta de las mismas al respecto. Por ejemplo, en el caso *Defensor de Derechos Humanos vs. Guatemala*, este Tribunal “tom[ó] en cuenta que en los años 2003 y 2004 el Estado de Guatemala tenía conocimiento de una situación de especial vulnerabilidad para las defensoras y los defensores de derechos humanos”, y considerando eso analizó si en el

⁷ Cfr. *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 111, y *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 26.

⁸ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo, supra*, párr. 166, y *Caso Duque Vs. Colombia, supra*, párr. 155.

⁹ Cfr. *Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia, supra*, párr. 111, y *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 520.

¹⁰ Cfr. *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, párrs. 253 y 258. La Corte ha indicado que el artículo 7 de la Convención de Belém do Pará instituye deberes estatales que especifican y complementan las obligaciones que surgen de la Convención Americana (Cfr. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, supra*, párr. 344, y *Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 108). Al respecto, cabe notar que las representantes, además de expresar que la Convención de Belém do Pará se vulneró en relación con la violación al derecho a la vida, como también en relación con otros derechos (*supra* párr. 175 e *infra* párr. 209) adujeron que el artículo 7 de ese tratado se transgredió en forma autónoma; es decir, sin relación con otras normas que alegaron vulneradas. Hicieron consideraciones generales sobre tal alegato, sin indicar expresamente hechos en relación con cada una de las presuntas víctimas ni en perjuicio de quiénes puntualmente consideraban violada la norma, pues solo indicaron “las mujeres [presuntas] víctimas [de este] caso”. La Corte no estima procedente en este caso efectuar un examen autónomo sobre la Convención de Belém do Pará, en tanto considera que la argumentación de las representantes no ofrece base suficiente para ello. Este Tribunal tomara en cuenta la alegada vulneración de ese tratado sólo en tanto haya sido alegado en relación con normas de la Convención Americana cuya transgresión ha sido aducida.

caso podía darse por acreditado que el Estado tuvo o debió tener conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para las presuntas víctimas del caso¹¹. En igual sentido, en el caso *Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala*, la Corte señaló que “dado el contexto de aumento de la violencia homicida contra las mujeres en Guatemala”, en el momento en que autoridades estatales conocieron que familiares de una mujer no tenían información sobre su paradero, el Estado “tuvo conocimiento de que existía un riesgo real e inmediato” respecto a esa mujer¹².

192. La Corte ya ha reiterado que “la defensa de los derechos humanos sólo puede ejercerse libremente cuando las personas que la realizan no son víctimas de amenazas ni de cualquier tipo de agresiones físicas, psíquicas o morales u otros actos de hostigamiento¹³. También ha recordado que “en determinados contextos, los Estados tienen la obligación de adoptar todas las medidas necesarias y razonables para garantizar el derecho a la vida, libertad personal e integridad personal de aquellas personas que se encuentren en una situación de especial vulnerabilidad, especialmente como consecuencia de su labor, 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”¹⁴.

193. La Corte ya ha dicho que corresponde a las autoridades estatales que toman conocimiento de una situación de riesgo especial, identificar o valorar si la persona objeto de amenazas y hostigamientos requiere de medidas de protección o remitir a la autoridad competente para hacerlo, así como ofrecer a la persona en riesgo información oportuna sobre las medidas disponibles¹⁵. Respecto a defensoras y defensores de derechos humanos, este Tribunal ha dicho que la idoneidad de medidas de protección requiere que sean: a) acordes con las funciones que desempeñan las defensoras y defensores; b) objeto de una evaluación de

¹¹ *Caso Defensor de Derechos Humanos y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 283, párrs. 143, 149 y 159.

¹² *Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 121.

¹³ *Cfr. Caso Defensor de Derechos Humanos y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 142.

¹⁴ *Cfr. Caso Defensor de Derechos Humanos y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 141, y *Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 109.

¹⁵ *Cfr. Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de septiembre de 2012 Serie C No. 248, párr. 201, y *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia, supra*, párr. 256.

acuerdo al nivel de riesgo, a fin de adoptar y monitorear las medidas vigentes, y c) poder ser modificadas según la variación de la intensidad de riesgo¹⁶.

Caso López Soto y otros Vs. Venezuela

138. Si bien la Corte ha reconocido en su jurisprudencia que la “responsabilidad internacional puede generarse también por actos de particulares en principio no atribuibles al Estado”¹⁷, lo cierto es 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 frente a cualquier acto o hecho de particulares¹⁸. Es decir, aunque un acto, omisión o hecho de un particular tenga como consecuencia jurídica la vulneración de determinados derechos 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 garantía¹⁹.

139. La fórmula utilizada por esta Corte Interamericana para determinar el alcance de esas obligaciones, y atribuir al Estado responsabilidad por falta en su deber de debida diligencia para prevenir y proteger a personas o a un grupo de personas frente a actos de particulares, fue desarrollada a partir del *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. En dicho caso, afirmó que los “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”²⁰.

¹⁶ Cfr. *Caso Defensor de Derechos Humanos y otros Vs. Guatemala*, *supra*, párr. 157.

¹⁷ *Caso de la “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 111, y *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 77.

¹⁸ Cfr. *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 123, y *Caso Carvajal Carvajal y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 13 de marzo de 2018. Serie C No. 352, párr. 161.

¹⁹ Cfr. *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, *supra*, párr. 123, y *Caso Gutiérrez Hernández y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2017. Serie C No. 339, párr. 140.

²⁰ *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, *supra*, párr. 123, citando TEDH, *Caso Kiliç Vs. Turquía*, No. 22492/93. Sentencia de 28 marzo de 2000, párrs. 62 y 63,

140. Por ende, de acuerdo a su jurisprudencia constante²¹ y a fin de establecer un incumplimiento del deber de prevenir violaciones a los derechos a la vida e integridad personal, la Corte debe verificar que: i) las autoridades estatales sabían, o debían haber sabido, de la existencia de un riesgo real e inmediato para la vida y/o integridad personal de un individuo o grupo de individuos determinado, y ii) tales autoridades no adoptaron las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para prevenir o evitar ese riesgo.

146. Ahora bien, la aquiescencia generaría un nivel de responsabilidad más directo que aquel derivado del análisis del riesgo, por cuanto aquél comporta un consentimiento del Estado al accionar del particular, sea por la inacción deliberada o por su propio accionar al haber generado las condiciones que permitan que el hecho sea ejecutado por los particulares²². Lo decisivo, ha señalado la Corte, es dilucidar “si una

y *Osman Vs. Reino Unido*, No. 23452/94. Sentencia de 28 octubre de 1998, párrs. 115 y 116.

²¹ Cfr. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 155; *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México, supra*, párrs. 283 y 284; *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214, párr. 188; *Caso Castillo González y otros Vs. Venezuela. Fondo*. Sentencia de 27 de noviembre de 2012. Serie C No. 256, párr. 128; *Caso Luna López Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 10 de octubre de 2013. Serie C No. 269, párr. 124; *Caso Defensor de Derechos Humanos y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 283, párr. 143; *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia, supra*, párr. 527; *Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 109, y *Caso Carvajal Carvajal y otros Vs. Colombia, supra*, párr. 161.

²² En la jurisprudencia de la Corte Interamericana, los casos de aquiescencia se refieren generalmente al accionar de paramilitares en Colombia. En el *Caso 19 comerciantes*, la Corte encontró a Colombia responsable con base en su colaboración en los actos previos al acto ilícito del tercero, la aquiescencia estatal a la reunión de los terceros en la que se planeó el acto y la colaboración activa del Estado en la ejecución de los actos ilícitos de los terceros. Cfr. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2004, Serie C No. 109, párr. 135. En relación con el *Caso de la “Masacre de Mapiripán”*, la Corte concluyó la responsabilidad de Colombia con base en la coordinación de acciones y omisiones entre agentes estatales y particulares, encaminada a la comisión de la masacre, sobre la base de que aunque ésta fue perpetrada por grupos paramilitares, no habría podido concretarse sin la asistencia de las Fuerzas Armadas del Estado. Cfr. *Caso de la “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia, supra*, párr. 123. En el *Caso de las Masacres de Ituango*, la Corte encontró responsabilidad basada en la aquiescencia o tolerancia por parte del ejército en los actos

determinada violación [...] ha tenido lugar con el apoyo o la tolerancia del poder público o si éste ha actuado de manera que la transgresión se haya cumplido en defecto de toda prevención o impunemente”²³.

147. En efecto, desde su primera sentencia de fondo, la Corte ha afirmado que:

[...] en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de los poderes que ostentan por su carácter oficial. No obstante, no se agotan allí las situaciones en las cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ni los supuestos en que su responsabilidad puede verse comprometida por efecto de una lesión a esos derechos. En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la transgresión, puede acarrear la

perpetrados por los paramilitares. *Cfr. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párrs. 132, 150, 153, 166, 197 y 219. Asimismo, en relación con el caso de *Operación Génesis* la Corte determinó la aquiescencia del Estado en la comisión del hecho ilícito sobre la base de un “test de causalidad”, en virtud del cual consideró insostenible una hipótesis en la cual el hecho ilícito se hubiera podido realizar sin la asistencia estatal. *Cfr. Caso de las Comunidades afrodescendientes desplazadas de la cuenca del Río Caicara (Operación Génesis) Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 20 de noviembre de 2013. Serie C No. 270, párr. 280. Por otra parte, en los casos *Kawas Fernández Vs. Honduras y Gutiérrez y Familia Vs. Argentina*, la Corte hizo hincapié en un cúmulo de indicios sobre la participación de agentes estatales en los respectivos homicidios, aun cuando los autores no estaban plenamente identificados a nivel interno, así como en la obstrucción de la investigación, para concluir la atribución de responsabilidad estatal. *Cfr. Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 3 de abril de 2009. Serie C No. 196, párrs. 84 a 99, y *Caso Gutiérrez y Familia Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 271, párrs. 80 a 90. En el *Caso Vereda La Esperanza*, la Corte concluyó que las desapariciones forzadas ocurridas en la Vereda La Esperanza, eran atribuibles al Estado por el apoyo y la aquiescencia que prestaron agentes de la Fuerza Pública para el actuar de ese grupo paramilitar, lo que facilitó las incursiones a la Vereda la Esperanza y propició o permitió la comisión de estos actos contrarios a una obligación internacional, constituyéndose de esta forma el ilícito internacional de desaparición forzada. *Cfr. Caso Vereda La Esperanza Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 168.

²³ *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo, supra*, párr. 173, y *Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 27 de agosto de 2014, párr. 181.

responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención²⁴.

148. Además, la Corte ha establecido en su jurisprudencia que “para fincar responsabilidad estatal por transgresión al deber de respeto en relación con el actuar de terceros, no basta con una situación general de contexto de colaboración y de aquiescencia, sino que es necesario que en el caso concreto se desprenda la aquiescencia o colaboración estatal en las circunstancias propias del mismo”²⁵.

II. Igualdad y no discriminación en el respeto y garantía de los derechos convencionales.

1.- Consideraciones generales.

Caso Gutiérrez Hernández y otros Vs. Guatemala

150. Además, la Corte recuerda que 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*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico. Los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de jure* o *de facto*²⁶. En este sentido, mientras la obligación general del artículo 1.1 de la Convención Americana se refiere al deber del Estado de respetar y garantizar, “sin discriminación”, los derechos contenidos en dicho tratado, el artículo 24 protege el derecho a “igual protección de la ley”. Es decir, el artículo 24 de la Convención prohíbe la discriminación de derecho o de hecho, no sólo en cuanto a los derechos consagrados en la misma, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación.

²⁴ *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo, supra*, párr. 172.

²⁵ *Caso Yarce y otras Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2016. Serie C No. 352, párr. 180, y *Caso Vereda La Esperanza Vs. Colombia, supra*, párr. 152.

²⁶ *Cfr. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2013. Serie A No. 18, párrs. 101, 103 y 104, y *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318, párr. 336.

En definitiva, 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 o su aplicación, el hecho debe analizarse a la luz del artículo 24 de la Convención en relación con las categorías protegidas por el artículo 1.1 de la misma.²⁷

Caso I.V. Vs. Bolivia

240. Ahora bien, la Corte recuerda que no toda diferencia de trato será reputada discriminatoria, sino sólo aquella que se base en criterios que no puedan ser racionalmente apreciados como objetivos y razonables²⁸. Cuando el criterio diferenciador se corresponde con uno de aquellos protegidos por el artículo 1.1 de la Convención que aluden a: i) rasgos permanentes de las personas de los cuales éstas no pueden prescindir sin perder su identidad; ii) grupos tradicionalmente marginados,

²⁷ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. *Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 209, y *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*, párr. 334. Desde una perspectiva general, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (en adelante, “la CEDAW”, por sus siglas en inglés) define la discriminación contra la mujer como “toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera”. En este sentido, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de las Naciones Unidas (en adelante, “el Comité de la CEDAW”) ha declarado que 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] que la afecta en forma desproporcionada”. También ha señalado que “[l]a violencia contra la mujer es una forma de discriminación que impide gravemente que goce de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre”. En el ámbito interamericano, la Convención de Belém do Pará señala en su preámbulo que la violencia contra la mujer es “una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres” y además reconoce que el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye el derecho a ser libre de toda forma de discriminación. Cfr. *Caso González y otras* (“*Campo Algodonero*”) Vs. México, párrs. 394 y 395, citando la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 18 de diciembre de 1979, artículo 1; el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación general 19: La Violencia contra la Mujer, 11° período de sesiones, 1992, párrs. 1 y 6; y la Convención de Belém do Pará, preámbulo y artículo 6.

²⁸ Cfr. ONU, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 18, *No discriminación*, 10 de noviembre de 1989, párr. 13.

excluidos o subordinados, y iii) criterios irrelevantes para una distribución equitativa de bienes, derechos o cargas sociales, la Corte se encuentra ante un indicio de que el Estado ha obrado con arbitrariedad. La Corte ha establecido, además, que los criterios específicos en virtud de los cuales está prohibido discriminar, según el artículo 1.1 de la Convención Americana, no constituyen un listado taxativo o limitativo sino meramente enunciativo²⁹. De este modo, la Corte estima que la redacción de dicho artículo deja abiertos los criterios con la inclusión del término “otra condición social” para incorporar así a otras categorías que no hubiesen sido explícitamente indicadas³⁰, pero que tengan una entidad asimilable, como las personas con estatuto de refugiadas³¹.

241. En razón de lo anterior, la Corte considera que los criterios de análisis para determinar si existió una violación al principio de igualdad y no discriminación en un caso en concreto pueden tener distinta intensidad, dependiendo de los motivos bajo los cuales existe una diferencia de trato. En este sentido, la Corte estima que, cuando se trata de una medida que establece un trato diferenciado en que está de por medio una de estas categorías, la Corte debe aplicar un escrutinio estricto que incorpora elementos especialmente exigentes en el análisis, esto es, que el trato diferente debe constituir una medida necesaria para alcanzar un objetivo convencionalmente imperioso. Así, en este tipo de examen, para analizar la idoneidad de la medida diferenciadora se exige que el fin que persigue no sólo sea legítimo en el marco de la Convención, sino además imperioso. El medio escogido debe ser no sólo adecuado y efectivamente conducente, sino también necesario, es decir, que no pueda ser reemplazado por un medio alternativo menos lesivo. Adicionalmente, se incluye la aplicación de un juicio de proporcionalidad en sentido estricto, conforme al cual los beneficios de adoptar la medida enjuiciada deben ser claramente superiores a las restricciones que ella impone a los principios convencionales afectados con la misma.

²⁹ Cfr. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, supra, párr. 85, y *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279, párr. 202.

³⁰ Cfr. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, supra, párr. 85.

³¹ Cfr. TEDH, *Caso Bah Vs. Reino Unido*, No. 56328/07. Sentencia de 27 de septiembre de 2011, párrs. 44 a 47, y *Caso Hode y Abdi Vs. Reino Unido*, No. 22341/09. Sentencia de 6 de noviembre de 2012, párrs. 44 a 47.

244. En este marco, la Corte resalta que “tratándose de la prohibición de discriminación por una de las categorías protegidas contempladas en el artículo 1.1 de la Convención, la eventual restricción de un derecho exige una fundamentación rigurosa y de mucho peso, lo cual implica que las razones utilizadas por el Estado para realizar la diferenciación de trato deben ser particularmente serias y estar sustentadas en una argumentación exhaustiva. Además, se invierte la carga de la prueba, lo que significa que corresponde a la autoridad demostrar que su decisión no tenía un propósito ni un efecto discriminatorio”³².

Caso Duque Vs. Colombia

90. La Convención Americana, al igual que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, no contiene una definición explícita del concepto de “discriminación”. Tomando como base las definiciones de discriminación establecidas en el artículo 1.1 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial³³ y el artículo 1.1 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer³⁴, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha definido la discriminación como “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la propiedad, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o

³² *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 257, y *Caso Flor Freire Vs. Ecuador, supra*, párr. 125.

³³ El Artículo 1.1 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial señala: “En la presente Convención la expresión “discriminación racial” denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública”.

³⁴ Véase *Caso Atala Riffó y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 81. Asimismo el Artículo 1.1 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer señala: “A los efectos de la presente Convención, la expresión ‘discriminación contra la mujer’ denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera”.

menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas”³⁵.

91. Sobre el principio de igualdad ante la ley y la no discriminación, la Corte ha señalado que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación³⁶. La jurisprudencia de la Corte también ha indicado que en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *ius cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permean todo el ordenamiento jurídico³⁷.

92. Además, el Tribunal ha establecido que los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de *jure* o de *facto*³⁸. Los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y

³⁵ Véase *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 81. Asimismo, Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 18, No discriminación, párr. 6.

³⁶ *Cfr. 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, párr. 55 y *Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289, párr. 216.

³⁷ *Cfr. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 101 y *Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 216.

³⁸ *Cfr. Opinión Consultiva OC-18/03*, párr. 103, y *Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 220.

prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias³⁹.

93. La Corte ha establecido que el artículo 1.1 de la Convención es una norma de carácter general cuyo contenido se extiende a todas las disposiciones del tratado, y dispone la obligación de los Estados Parte de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos “sin discriminación alguna”. Es decir, cualquiera sea el origen o la forma que asuma, todo tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos garantizados en la Convención es per se incompatible con la misma⁴⁰. El incumplimiento por el Estado, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, le genera responsabilidad internacional⁴¹. Es por ello que existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación⁴².

94. Mientras 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, el artículo 24 protege el derecho a “igual protección de la ley”⁴³. Es decir, el artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de derecho, no sólo en cuanto a los derechos contenidos en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación⁴⁴. En

³⁹ Cfr. Opinión Consultiva OC-18/03, párr. 104; *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214, párr. 271; *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279, párr. 201, y *Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 220. Asimismo, Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 18, No discriminación, 10 de noviembre de 1989, CCPR/C/37, párr. 6.

⁴⁰ Cfr. Opinión Consultiva OC-4/84, párr. 53, y *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de junio de 2015. Serie C No. 293, párr. 214.

⁴¹ Cfr. Opinión Consultiva OC-18/03, párr. 85, y *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 214.

⁴² Cfr. Opinión Consultiva OC-18/03, párr. 85, y *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, párr. 214.

⁴³ Cfr. Opinión Consultiva OC-4/84, párrs. 53 y 54, y *Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 217.

⁴⁴ Cfr. *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 186, *Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 217.

otras palabras, si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, incumpliría la obligación establecida en 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 o su aplicación, el hecho debe analizarse a la luz del artículo 24 de la Convención Americana⁴⁵ en relación con las categorías protegidas por el artículo 1.1 de la Convención.

2.- El derecho de igualdad ante la ley y no discriminación

1.- Contenido General

Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala

269. La Corte ha definido la discriminación como toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la propiedad, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas⁴⁶.

270. Sobre el principio de igualdad ante la ley y la no discriminación, la Corte ha señalado que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación⁴⁷. Asimismo, el principio

⁴⁵ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 209, y *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 243.

⁴⁶ Cfr. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile, supra*, párr. 81, y *Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de febrero de 2016. Serie C No. 310, párr. 90.

⁴⁷ Cfr. *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización*. Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984. Serie A

fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *ius cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permean todo el ordenamiento jurídico⁴⁸. Además, este Tribunal ha establecido que los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de jure o de facto*⁴⁹ y que están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas.

Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil

334. [...] Es decir, el artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de derecho o de hecho, no solo en cuanto a los derechos contenidos en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación⁵⁰. En otras palabras, si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, incumpliría la obligación establecida en 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 o su aplicación, el hecho debe analizarse a la luz del artículo 24 de la Convención Americana⁵¹ en relación con las categorías protegidas por el artículo 1.1 de la Convención.

336. La Corte ha señalado que “los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto”⁵². Los Estados están obligados “a adoptar medidas positivas para

No. 4, párr. 55, y *Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329, párr. 238.

⁴⁸ *Cfr. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2013. Serie A No. 18, párr. 101, y *Caso Gutiérrez Hernández y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2017. Serie C No. 339, párr. 150.

⁴⁹ *Cfr. Opinión Consultiva OC-18/03, supra*, párr. 103, y *Caso Gutiérrez Hernández y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 150.

⁵⁰ *Cfr. Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 186, y *Caso Duque*, párr. 94.

⁵¹ *Cfr. Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”)*, párr. 209, y *Caso Duque*, párr. 94.

⁵² *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, párr. 103, y *Caso*

revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto de actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias”⁵³.

337. La Corte se ha pronunciado en el sentido de establecer que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. El Tribunal recuerda que no basta con 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 encuentre⁵⁴, como la extrema pobreza o marginación⁵⁵.

Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile

Duque, párr. 92.

⁵³ *Cfr. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, párr. 104, y *Caso Duque*, párr. 92.

⁵⁴ *Cfr. Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párrs. 111 y 113, y *Caso Chinchilla Sandoval*, párr. 168.

⁵⁵ *Cfr. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 154. En similar sentido la Corte también ha expresado que “los Estados deben tomar en cuenta que los grupos de personas que viven en circunstancias adversas y con menos recursos, tales como las personas que viven en condiciones de extrema pobreza; niños y adolescentes en situación de riesgo, y poblaciones indígenas, enfrentan un incremento del riesgo para padecer discapacidades mentales [...]. Es directo y significativo el vínculo existente entre la discapacidad, por un lado, y la pobreza y la exclusión social, por otro. En razón de lo anterior, entre las medidas positivas a cargo de los Estados se encuentran aquellas necesarias para prevenir todas las formas de discapacidad prevenibles, y dar a las personas que padecen de discapacidades mentales el tratamiento preferencial apropiado a su condición”. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 104. En el *caso Xákmok Kásek* la Corte consideró que “la extrema pobreza y la falta de adecuada atención médica a mujeres en estado de embarazo o post-embarazo son causas de alta mortalidad y morbilidad materna”. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214, párr. 233.

197. Sobre el principio de igualdad ante la ley y la no discriminación, la Corte ha señalado que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación⁵⁶. La jurisprudencia de la Corte también ha indicado que 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*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permean todo el ordenamiento jurídico⁵⁷.

199. El artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de derecho o de hecho, no sólo en cuanto a los derechos consagrados en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación⁵⁸. Es decir, no se limita a reiterar lo dispuesto en el artículo 1.1 de la misma, respecto de la obligación de los Estados de respetar y garantizar, sin discriminación, los derechos reconocidos en dicho tratado, sino consagra un derecho que también acarrea obligaciones al Estado de respetar y garantizar el principio de igualdad y no discriminación en la salvaguardia de otros derechos y en toda la legislación interna que apruebe⁵⁹, pues protege el derecho a la “igual protección de la ley”⁶⁰, de modo que veda también la

⁵⁶ Cfr. *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización*. Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 55, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 79.

⁵⁷ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 101, *Caso Comunidad Indígena Xáknok Kásek. Vs. Paraguay*, párr. 269, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, párr. 79.

⁵⁸ Cfr. *Caso YATAMA Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 186, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, párr. 82.

⁵⁹ Cfr. *Caso YATAMA Vs. Nicaragua*, párr. 186.

⁶⁰ Cfr. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984, párr. 54, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, párr. 82.

discriminación derivada de una desigualdad proveniente de la ley interna o de su aplicación⁶¹.

200. La Corte ha determinado que una diferencia de trato es discriminatoria cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable⁶², es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido⁶³.

201. Además, la Corte ha establecido que los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de jure* o *de facto*⁶⁴. Los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias⁶⁵.

202. Tomando en cuenta los criterios de interpretación estipulados en el artículo 29 de la Convención Americana y en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, la Corte considera que el origen étnico es un criterio prohibido de discriminación que se encuentra comprendido dentro de la expresión "cualquier otra condición social" del artículo 1.1. de la Convención Americana. El Tribunal ha indicado que al interpretarse el contenido de dicha expresión debe "elegirse la

⁶¹ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 209, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, párr. 82.

⁶² Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02* del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 46; *Opinión Consultiva OC-18/03* de 17 de septiembre de 2003, párr. 84, y *Caso YATAMA Vs. Nicaragua*, párr. 185.

⁶³ Cfr. TEDH, *Caso D.H. y otros Vs. República Checa*, No. 57325/00. Sentencia del 13 de noviembre de 2007, párr. 196, y TEDH, *Caso Sejdic y Finci Vs. Bosnia y Herzegovina*, Nos. 27996/06 and 34836/06. Sentencia del 22 de diciembre de 2009, párr.42.

⁶⁴ Cfr. *Opinión Consultiva OC-18/03* de 17 de septiembre de 2003, párr. 103, y *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012 Serie C No. 251, párr. 236.

⁶⁵ Cfr. *Opinión Consultiva OC-18/03* de 17 de septiembre de 2003, párr. 104, y *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*, párr. 236. En este sentido se ha expresado con anterioridad el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su Observación General No. 18, No Discriminación, del 10 de noviembre de 1989, CCPR/C/37, párr. 10.

alternativa más favorable para la tutela de los derechos protegidos por dicho tratado, según el principio de la norma más favorable al ser humano⁶⁶. Los criterios específicos en virtud de los cuales está prohibido discriminar, según el referido artículo, no son un listado taxativo o limitativo sino meramente enunciativo. La redacción de esa norma “deja abiertos los criterios con la inclusión del término ‘otra condición social’ para incorporar así a otras categorías que no hubiesen sido explícitamente indicadas⁶⁷”.

203. Varios tratados internacionales prohíben expresamente la discriminación por origen étnico⁶⁸. Asimismo, otros instrumentos internacionales reafirman que los pueblos indígenas deben estar libres de toda forma de discriminación⁶⁹.

⁶⁶ Cfr. *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, párr. 52, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, párr. 84.

⁶⁷ Cfr. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, párr. 85.

⁶⁸ Entre otros, la Convención Internacional para la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial establece en su artículo 2 la obligación de los Estados partes de “no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones” y, en su artículo 1, determina que “la expresión “discriminación racial” denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico” que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública. La Convención sobre los Derechos del Niño enuncia en su artículo segundo que se respetarán los derechos enunciados en esa Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, “sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales”, de forma tal que se incluye la categoría de “raza” separadamente del “origen nacional, étnico o social”. La Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares dispone en su artículo 1 que “[l]a [referida] Convención será aplicable, salvo cuando en ella se disponga otra cosa, a todos los trabajadores migratorios y a sus familiares sin distinción alguna por motivos de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición”.

⁶⁹ La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas reafirma en el párrafo quinto de su preámbulo “que, en el ejercicio de sus derechos, los pueblos indígenas deben estar libres de toda forma de discriminación”, y dispone en el artículo 2 que “[l]os pueblos y los individuos indígenas son libres e iguales a todos los demás pueblos y personas y tienen derecho a no ser objeto de ningún tipo de discriminación en el ejercicio de sus derechos, en particular la fundada en su origen o identidad indígenas”. Cfr. UN Doc. A/RES/61/295, 13 de septiembre de 2007, *Declaración de las Naciones Unidas*

204. La Corte toma en cuenta que la etnia se refiere a comunidades de personas que comparten, entre otras, características de naturaleza socio cultural, tales como afinidades culturales, lingüísticas, espirituales y orígenes históricos y tradicionales. Dentro de esta categoría se encuentran los pueblos indígenas, respecto de los cuales la Corte ha reconocido que tienen características propias que conforman su identidad cultural⁷⁰, tales como su derecho consuetudinario, sus características económicas, sociales, sus valores, usos y costumbres⁷¹.

206. El artículo 1.1. de la Convención Americana proscribire la discriminación, en general, e incluye categorías prohibidas de discriminación (*supra* párr. 196). Tomando en cuenta los criterios desarrollados anteriormente, esta Corte deja establecido que el origen étnico de las personas es una categoría protegida por la Convención. Por ello, está proscribida por la Convención Americana cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la etnia de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su origen étnico⁷². Ello es igualmente aplicable a que, de acuerdo al artículo 24 de dicho tratado, se proscribire una desigualdad basada en el origen étnico proveniente de la ley interna o de su aplicación.

3.- Prohibición de trato discriminatorio.

3.1.- Con base en las condiciones económicas

Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala

sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 61/295.

⁷⁰ Cfr. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*, párr. 51, y *Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia*, párr. 354.

⁷¹ Cfr. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*, párr. 63, y *Caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia*, párr. 354.

⁷² En igual sentido respecto de la prohibición de discriminación por orientación sexual. Cfr. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, párr. 91.

278. La Corte ha destacado que a diferencia de otros tratados de derechos humanos, la “posición económica” de la persona es una de las causales de discriminación prohibidas por el artículo 1.1 de la Convención Americana⁷³. Asimismo, este Tribunal ha determinado que el efecto jurídico directo de que una condición o característica de una persona se enmarque dentro de las categorías del artículo 1.1 de la Convención es que el escrutinio judicial debe ser más estricto al valorar diferencias de trato basadas en dichas categorías⁷⁴. En consecuencia, la eventual restricción de un derecho, con base en cualquiera de las categorías del artículo 1.1 de la Convención, exige una fundamentación rigurosa y de mucho peso con razones sustentadas en una argumentación exhaustiva⁷⁵. Además, cualquier diferenciación con base en dichas categorías invierte la carga de la prueba, por lo cual corresponderá a la autoridad demostrar que su decisión no tenía un propósito ni un efecto discriminatorio⁷⁶.

292. Este Tribunal recuerda que un proceso, para alcanzar sus objetivos, debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia para atender el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y la prohibición de discriminación⁷⁷. En particular, la Corte recuerda que si una persona, que busca la protección de la ley para hacer valer los derechos que la Convención le garantiza, encuentra que su posición económica le impide hacerlo porque no puede pagar la asistencia legal necesaria o cubrir los costos del proceso, queda discriminada por motivo de su posición económica y colocada en condiciones de desigualdad ante la ley⁷⁸.

3.2.- Con base en categorías de género.

Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México

⁷³ Cfr. *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*, *supra*, párr. 335.

⁷⁴ Cfr. *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 256.

⁷⁵ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile*, *supra*, párr. 124, y *Caso I.V. Vs. Bolivia*, *supra*, párr. 244.

⁷⁶ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile*, *supra*, párr. 124, y *Caso I.V. Vs. Bolivia*, *supra*, párr. 244.

⁷⁷ Cfr. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 119, y Opinión Consultiva OC-18/03, *supra*, párr. 121.

⁷⁸ Cfr. *Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-11/90 de 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11, párr. 22.

395. El CEDAW ha declarado que 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] que la afecta en forma desproporcionada”. El CEDAW también ha señalado que “[l]a violencia contra la mujer es una forma de discriminación que impide gravemente que goce de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre”⁷⁹.

396. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró en el caso *Opuz vs. Turquía* que “la falla del Estado de proteger a las mujeres contra la violencia doméstica viola el derecho de ellas a igual protección de la ley y esta falla no necesita ser intencional”. La Corte Europea consideró que aunque la pasividad judicial general y discriminatoria en Turquía no era intencional, el hecho de que afectaba principalmente a las mujeres permitía concluir que la violencia sufrida por la peticionaria y su madre podía considerarse violencia basada en género, lo cual es una forma de discriminación en contra de las mujeres. Para llegar a esta conclusión, el Tribunal aplicó el principio según el cual una vez que se demuestra que la aplicación de una regla lleva a un impacto diferenciado entre mujeres y hombres, el Estado debe probar que se debe a factores objetivos no relacionados con la discriminación. La Corte Europea constató que en el lugar en que vivía la peticionaria se presentaba el número más alto de víctimas de violencia doméstica, que las víctimas eran todas mujeres, que la mayoría de las víctimas eran del mismo origen y, además, que las mujeres víctimas enfrentaban problemas cuando denunciaban la violencia, como el hecho que los policías no investigaban los hechos sino que asumían que dicha violencia era un “tema familiar”⁸⁰.

397. En el caso *del Penal Castro Castro Vs. Perú*, la Corte señaló que las mujeres detenidas o arrestadas “no deben sufrir discriminación, y deben ser protegidas de todas las formas de violencia o explotación”, que “deben ser supervisadas y revisadas por oficiales femeninas”, que las mujeres embarazadas y en lactancia “deben ser proveídas con condiciones especiales”. Dicha discriminación incluye “la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada”, y que abarca “actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad”⁸¹.

400. De otro lado, al momento de investigar dicha violencia, ha quedado establecido que algunas autoridades mencionaron que las víctimas eran “voladas” o que “se fueron con el novio”, lo cual, sumado a la inacción estatal en el comienzo de la investigación, permite concluir que esta indiferencia, por sus consecuencias respecto a la impunidad del caso, reproduce la violencia que se pretende atacar, sin

1. 79 Cfr. CEDAW, Recomendación general 19: La Violencia contra la Mujer, *supra* nota **¡Error! Marcador no definido.**, párr. 1 y 6.

2. 80 ECHR, *Case of Opuz v. Turkey*, Judgment of 9 June 2009, paras. 180, 191 y 200.

3. 81 Cfr. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*, *supra* nota **¡Error! Marcador no definido.**, párr. 303.

perjuicio de que constituye en sí misma una discriminación en el acceso a la justicia. La impunidad de los delitos cometidos envía el mensaje de que la violencia contra la mujer es tolerada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad en las mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas en el sistema de administración de justicia. Al respecto, el Tribunal resalta lo precisado por la Comisión Interamericana en su informe temático sobre “Acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia” en el sentido de que

[l]a influencia de patrones socioculturales discriminatorios puede dar como resultado una descalificación de la credibilidad de la víctima durante el proceso penal en casos de violencia y una asunción tácita de responsabilidad de ella por los hechos, ya sea por su forma de vestir, por su ocupación laboral, conducta sexual, relación o parentesco con el agresor, lo cual se traduce en inacción por parte de los fiscales, policías y jueces ante denuncias de hechos violentos. Esta influencia también puede afectar en forma negativa la investigación de los casos y la valoración de la prueba subsiguiente, que puede verse marcada por nociones estereotipadas sobre cuál debe ser el comportamiento de las mujeres en sus relaciones interpersonales⁸².

Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala

294. La Corte ha destacado que los estereotipos de género se refieren a una pre-concepción de atributos, conductas o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente⁸³, cuya creación y uso es particularmente grave cuando se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades estatales⁸⁴.

4. 82 CIDH, *Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68, 20 enero 2007 (expediente de anexos a la demanda, tomo VII, anexo 2, folio 1822).

⁸³ Cfr. *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, párr. 401, y *Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de noviembre de 2015. Serie C No. 307, párr. 180.

⁸⁴ Cfr. *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México*. Sentencia de 16 de noviembre de 2009, *supra*, párr. 401, y *Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 180.

295. La Corte ha identificado, reconocido, visibilizado y rechazado estereotipos de género que son incompatibles con el derecho internacional de los derechos humanos y respecto de los cuales los Estados deben tomar medidas para erradicarlos, en circunstancias en las que han sido utilizados para justificar la violencia contra la mujer o su impunidad⁸⁵, la violación de sus garantías judiciales⁸⁶, o la afectación diferenciada de acciones o decisiones del Estado⁸⁷.

3.3.- Con base en orientación sexual.

Caso Azul Rojas Marín Vs. Perú

90. La Corte Interamericana ha reconocido que las personas LGBTI han sido históricamente víctimas de discriminación estructural, estigmatización, diversas formas de violencia y violaciones a sus derechos fundamentales⁸⁸. En este sentido, ya ha establecido que la orientación sexual, identidad de género o expresión de género de la persona⁸⁹ son categorías protegidas por la Convención⁹⁰. En consecuencia, el Estado no puede actuar en contra de una persona por

⁸⁵ Véase, entre otros, *Caso Veliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277, párrs. 212 y 213, y *Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 183.

⁸⁶ Cfr. *Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2014, párrs. 268 y 272.

⁸⁷ Cfr. *Caso Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 257, párrs. 294 a 297.

⁸⁸ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párrs. 92 y 267, y *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24, párr. 33.

⁸⁹ Este Tribunal ha explicado que la expresión de género se entiende como la manifestación externa del género de una persona, a través de su aspecto físico, la cual puede incluir el modo de vestir, el peinado o la utilización de artículos cosméticos, o a través de manierismos, de la forma de hablar, de patrones de comportamiento personal, de comportamiento o interacción social, de nombres o referencias personales, entre otros. La expresión de género de una persona puede o no corresponder con su identidad de género auto-percibida. Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 32, letra g).

⁹⁰ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 93, y Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 78.

motivo de su orientación sexual, su identidad de género y/o su expresión de género⁹¹.

91. Las formas de discriminación en contra de las personas LGBTI se manifiestan en numerosos aspectos en el ámbito público y privado⁹². A juicio de la Corte, una de las formas más extremas de discriminación en contra de las personas LGBTI es la que se materializa en situaciones de violencia⁹³. En la Opinión Consultiva OC-24/17 este Tribunal destacó que:

[L]os mecanismos de protección de derechos humanos de la Organización de Naciones Unidas⁹⁴ y del Sistema Interamericano⁹⁵, han dejado constancia de los actos violentos basados en prejuicios cometidos en todas las regiones en contra de las personas LGBTI. El ACNUDH ha observado que este tipo de violencia “puede ser física (asesinatos, palizas, secuestros, agresiones sexuales) o psicológica (amenazas, coacción o privación arbitraria de la libertad, incluido el internamiento psiquiátrico forzado)”⁹⁶.

92. La violencia contra las personas LGBTI es basada en prejuicios, percepciones generalmente negativas hacia aquellas personas o

⁹¹ *Mutatis mutandis*, Opinión Consultiva OC-18/03, *supra*, párrs. 100 y 101; *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párr. 95. y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr. 129.

⁹² *Cfr.* Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 36, y Naciones Unidas, Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género*, 17 de noviembre de 2011, A/HRC/19/41, párr. 1.

⁹³ *Cfr.* Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 36.

⁹⁴ *Cfr.* Naciones Unidas, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género*, 4 de mayo de 2015, A/HRC/29/23, párr. 21. Asimismo, véase Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género*, 17 de noviembre de 2011, A/HRC/19/41, A/HRC/19/41, párr. 20.

⁹⁵ *Cfr.* Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2, 12 de noviembre 2015, párr. 24.

⁹⁶ *Cfr.* Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 36, y Naciones Unidas, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género*, 4 de mayo de 2015, A/HRC/29/23, párr. 21.

situaciones que resultan ajenas o diferentes⁹⁷. En el caso de las personas LGBTI se refiere a prejuicios basados en la orientación sexual, identidad o expresión de género. Este tipo de violencia puede ser impulsada por “el deseo de castigar a quienes se considera que desafían las normas de género”⁹⁸. En este sentido, el Experto Independiente de las Naciones Unidas sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, ha señalado que:

La causa fundamental de los actos de violencia y discriminación [por orientación sexual o identidad de género] es la intención de castigar sobre la base de nociones preconcebidas de lo que debería ser la orientación sexual o la identidad de género de la víctima, partiendo de un planteamiento binario de lo que constituye un hombre y una mujer o lo masculino y lo femenino, o de estereotipos de la sexualidad de género⁹⁹.

93. La violencia contra las personas LGBTI tiene un fin simbólico, la víctima es elegida con el propósito de comunicar un mensaje de exclusión o de subordinación. Sobre este punto, la Corte ha señalado que la violencia ejercida por razones discriminatorias tiene como efecto o propósito el de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona objeto de dicha discriminación, independientemente de si dicha persona se auto-identifica o no con una determinada categoría¹⁰⁰. Esta violencia, alimentada por discursos de odio, puede dar lugar a crímenes de odio¹⁰¹.

⁹⁷ Cfr. Declaración de María Mercedes Gómez rendida en audiencia pública celebrada en el presente caso.

⁹⁸ Naciones Unidas, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género*, 4 de mayo de 2015, A/HRC/29/23, párr. 21. Asimismo, Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género*, 17 de noviembre de 2011, A/HRC/19/41, A/HRC/19/41, párrs. 20 y 21. Véase en el mismo sentido, Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa – OSCE, *Hate Crimes in the OSCE Region – Incidents and Responses, reporte anual 2006*, OSCE/ODIHR, Varsovia, 2007, pág. 53.

⁹⁹ Informe presentado por el Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, Víctor Madrigal-Borloz, UN Doc. A/HRC/38/43, 11 de mayo de 2018, párr. 48.

¹⁰⁰ Cfr. *Caso Perozo y otros Vs. Venezuela, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 158, y Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 79.

¹⁰¹ Al respecto la Corte ha destacado que “los discursos discriminatorios y las consiguientes actitudes que responden a ellos, con base en los estereotipos de

94. La Corte advierte además que en ocasiones puede ser difícil distinguir entre la discriminación por orientación sexual y la discriminación por expresión de género. La discriminación por orientación sexual puede tener fundamento en una orientación sexual real o percibida, por lo que incluye casos en los cuales una persona es discriminada con motivo de la percepción que otros tengan acerca de su orientación sexual¹⁰². Esta percepción puede estar influenciada, por ejemplo, por el modo de vestir, peinado, manierismos, o forma de comportarse que no corresponde a las normas tradicionales o estereotipos de género, o constituye una expresión de género no normativa. En el presente caso, la expresión de género de la presunta víctima pudo ser asociada por terceros con una determinada orientación sexual.

Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile

87. Respecto a la inclusión de la orientación sexual como categoría de discriminación prohibida, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado que la orientación sexual es “otra condición” mencionada en el artículo 14¹⁰³ del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (en adelante “Convenio Europeo”), el cual prohíbe tratos discriminatorios¹⁰⁴. En particular, en el Caso Salgueiro da Silva Mouta Vs. Portugal, el Tribunal Europeo concluyó que la orientación sexual es un concepto que se encuentra cubierto por el artículo 14 del Convenio Europeo. Además, reiteró que el listado de categorías que se realiza en dicho

heteronormatividad y cisonormatividad con distintos grados de radicalización, acaban generando la homofobia, lesbofobia y transfobia que impulsan los crímenes de odio”. Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 47.

¹⁰² *Cfr. Caso Flor Freire Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 120.

¹⁰³ Artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos: “El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación”.

¹⁰⁴ *Cfr. T.E.D.H., Caso Salgueiro da Silva Mouta Vs. Portugal*, (No. 33290/96), Sentencia de 21 de diciembre de 1999. Final, 21 de marzo de 2000, párr. 28; *Caso L. y V. Vs. Austria* (No. 39392/98 y 39829/98), Sentencia de 9 de enero de 2003. Final, 9 de abril de 2003, párr. 45; *Caso S. L. Vs. Austria*, (No. 45330/99), Sentencia de 9 de enero de 2003. Final, 9 de abril de 2003, párr. 37, y *Caso E.B. Vs. Francia*, (No. 43546/02), Sentencia de 22 de enero de 2008, párr. 50.

artículo es ilustrativo y no exhaustivo¹⁰⁵. Asimismo, en el Caso *Clift Vs. Reino Unido*, el Tribunal Europeo reiteró que la orientación sexual, como una de las categorías que puede ser incluida bajo “otra condición”, es otro ejemplo específico de los que se encuentran en dicho listado, que son consideradas como características personales en el sentido que son innatas o inherentes a la persona¹⁰⁶.

88. En el marco del Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos, el Comité de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales han calificado la orientación sexual como una de las categorías de discriminación prohibida consideradas en el artículo 2.1¹⁰⁷ del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

¹⁰⁵ Cfr. T.E.D.H., *Caso Salgueiro da Silva Mouta*, *supra* nota 104, párr. 28 (“the applicant’s sexual orientation [...] [is] a concept which is undoubtedly covered by Article 14 of the Convention. The Court reiterates in that connection that the list set out in that provision is illustrative and not exhaustive, as is shown by the words [...] any ground such as[’]). Ver también T.E.D.H., *Caso Fretté Vs. Francia*, (No. 36515/97), Sentencia de 26 de febrero de 2002. Final, 26 de mayo de 2002, párr. 32; T.E.D.H., *Caso Kozak Vs. Polonia*, (No. 13102/02), Sentencia de 2 de marzo de 2010. Final, 2 de junio de 2010, párr. 92; *Caso J.M. Vs. Reino Unido*, (No. 37060/06), Sentencia de 28 de septiembre de 2010. Final, 28 de diciembre de 2010, párr. 55, y *Caso Alekseyev Vs. Rusia*, (No. 4916/07, 25924/08 y 14599/09), Sentencia de 21 de octubre de 2010. Final, 11 de abril de 2011, párr. 108 (“The Court reiterates that sexual orientation is a concept covered by Article 14”).

¹⁰⁶ Cfr. T.E.D.H., *Caso Clift Vs. Reino Unido*, (No. 7205/07), Sentencia de 13 de julio de 2010. Final, 22 de noviembre de 2010, párr. 57 (“the Court has considered to constitute [...] other status[’] characteristics which, like some of the specific examples listed in the Article, can be said to be personal in the sense that they are innate or inherent). Sin embargo, el Tribunal Europeo no decidió limitar con esto el concepto de “otra condición” a que las características sean inherentes o innatas de la persona. Cfr. T.E.D.H., *Caso Clift*, *supra* nota 106, párr. 58 (“However, in finding violations of Article 14 in a number of other cases, the Court has accepted that “status” existed where the distinction relied upon did not involve a characteristic which could be said to be innate or inherent, and thus [...] personal[’] in the sense discussed above”).

¹⁰⁷ Artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Políticos y el artículo 2.2¹⁰⁸ del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos indicó en el caso *Toonen Vs. Australia* que la referencia a la categoría “sexo” incluiría la orientación sexual de las personas¹⁰⁹. Igualmente, el Comité de Derechos Humanos ha expresado su preocupación frente a diversas situaciones discriminatorias relacionadas con la orientación sexual de las personas, lo cual ha sido expresado reiteradamente en sus observaciones finales a los informes presentados por los Estados¹¹⁰.

¹⁰⁸ Artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

¹⁰⁹ Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, *Toonen Vs. Australia*, Comunicación No. 488/1992, CCPR/C/50/D/488/1992, 4 de abril de 1992, párr. 8.7 (“The State party has sought the Committee's guidance as to whether sexual orientation may be considered an "other status" for the purposes of article 26. The same issue could arise under article 2, paragraph 1, of the Covenant. The Committee confines itself to noting, however, that in its view, the reference to "sex" in articles 2, paragraph 1, and 26 is to be taken as including sexual orientation”). Asimismo, ver *X Vs. Colombia*, Comunicación No. 1361/2005, CCPR/C/89/D/1361/2005, 14 de mayo 2007, párr. 7.2. (“The Committee recalls its earlier jurisprudence that the prohibition against discrimination under article 26 comprises also discrimination based on sexual orientation”). En el mismo sentido, Comité de Derechos Humanos, *Edward Young v. Australia*, Comunicación No. 941/2000, CCPR/C/78/D/941/2000, 18 de septiembre de 2003, párr. 10.4. Véase también Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, *Observaciones finales, Polonia*, CCPR/C/79/Add.110, 25 de julio de 1999, párr. 23.

¹¹⁰ *Cfr., inter alia*, Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, *Observaciones finales, Chile*, CCPR/C/CHL/CO/5, 17 abril 2007, párr. 16 (“Aunque observa con satisfacción la abrogación de las disposiciones que penalizaban las relaciones homosexuales entre adultos responsables, el Comité continúa preocupado ante la discriminación de la que son objeto ciertas personas debido a su orientación sexual, entre otros ámbitos, frente a los tribunales y en el acceso a la salud (artículos 2 y 26 del Pacto). El Estado parte debería garantizar a todas las personas la igualdad de los derechos establecidos en el Pacto, independientemente de su orientación sexual, incluyendo igualdad ante la ley y en el acceso a los servicios de salud. Debería también poner en práctica programas de sensibilización con el fin de combatir los prejuicios sociales”); *Observaciones finales, Barbados*, CCPR/C/BRB/CO/3, 14 de mayo de 2007, párr. 13 (“El Comité expresa su preocupación por la discriminación que sufren los homosexuales en el Estado Parte y, en particular, por la penalización de los actos sexuales consensuales entre adultos del mismo sexo (art. 26)”); *Observaciones finales, Estados Unidos de América*, CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, 18 de diciembre de 2006, párr. 25 (“También observa con preocupación que en muchos Estados no se ha prohibido la discriminación en el empleo por motivos de orientación sexual (arts. 2 y 26). El Estado Parte debería aceptar su obligación jurídica en virtud de los artículos 2 y 26 de garantizar a todas las personas los derechos amparados por el Pacto, así como la

89. Por su parte, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales determinó que la orientación sexual puede ser enmarcada bajo “otra condición social”¹¹¹. Asimismo, el Comité de los Derechos del Niño¹¹², el Comité contra la Tortura¹¹³ y el Comité para la

igualdad ante la ley y la igual protección de la ley, sin discriminación por motivos de orientación sexual”); *Observaciones finales, El Salvador*, CCPR/CO/78/SLV, 22 de agosto de 2003, párr. 16 (“El Comité expresa su preocupación por los casos de personas atacadas, y aun muertas, con motivo de su orientación sexual (artículo 9), por el bajo número de investigaciones en relación con estos actos ilícitos, y por las disposiciones existentes (como las “Ordenanzas Contravencionales” de carácter local) utilizadas para discriminar contra las personas en razón de su orientación sexual (artículo 26)”).

¹¹¹ *Cfr.* Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 20. La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), E/C.12/GC/20, 2 de julio de 2009, párr. 32 (“En ‘cualquier otra condición social’, tal y como se recoge en el artículo 2.2 del Pacto, se incluye la orientación sexual”). *Cfr.* Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 18. El derecho al trabajo, E/C.12/GC/18, 6 de febrero de 2006, párr. 12 (“en virtud del párrafo 2 del artículo 2, así como del artículo 3, el Pacto proscrib[e] toda discriminación en el acceso al empleo y en la conservación del mismo por motivos de [...] orientación sexual”); Observación No. 15. El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), E/C.12/2002/11, 20 de enero de 2003, párr. 13 (“el Pacto proscrib[e] toda discriminación por motivos de [...] orientación sexual”); Observación General No. 14. El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), E/C.12/2000/4, 11 de agosto de 2000, párr. 18 (“En virtud de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 2 y en el artículo 3, el Pacto prohíbe toda discriminación en lo referente al acceso a la atención de la salud y los factores determinantes básicos de la salud, así como a los medios y derechos para conseguirlo, por motivos de [...] orientación sexual”).

¹¹² *Cfr.* Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 3. El VIH/SIDA y los derechos del niño, CRC/GC/2003/3, 17 de marzo de 2003, párr. 8 (“es preocupante la discriminación basada en las preferencias sexuales”); Observación General No. 4. La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño, CRC/GC/2003/4, 21 de julio de 2003, párr. 6 (“Los Estados Partes tienen la obligación de garantizar a todos los seres humanos de menos de 18 años el disfrute de todos los derechos enunciados en la Convención, sin distinción alguna (art. 2), independientemente de “la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión pública o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño”. Deb[e] añadirse también la orientación sexual”).

¹¹³ *Cfr.* Naciones Unidas, Comité contra la Tortura, Observación General No. 2. Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes, CAT/C/GC/2, 24 de enero de 2008, párrs. 20 y 21 (“El principio de no discriminación es básico y general en la protección de los derechos humanos y fundamental para la interpretación y aplicación de la Convención. [...] Los Estados Partes deben velar porque, en el marco de las obligaciones que han contraído en virtud de la Convención, sus leyes se apliquen en la práctica a todas las personas, cualesquiera que se[an] su [...] orientación sexual”).

Eliminación de la Discriminación contra la Mujer¹¹⁴ han realizado referencias en el marco de sus observaciones generales y recomendaciones, respecto a la inclusión de la orientación sexual como una de las categorías prohibidas de discriminación.

90. El 22 de diciembre de 2008 la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la “Declaración sobre derechos humanos, orientación sexual e identidad de género”, reafirmando el “principio de no discriminación, que exige que los derechos humanos se apliquen por igual a todos los seres humanos, independientemente de su orientación sexual o identidad de género”¹¹⁵. Asimismo, el 22 de marzo de 2011 fue presentada, ante el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, la “Declaración conjunta para poner alto a los actos de violencia, y a las violaciones de derechos humanos dirigidas contra las personas por su orientación sexual e identidad de género”¹¹⁶. El 15 de junio de 2011 este mismo Consejo aprobó una resolución sobre “derechos humanos, orientación sexual e identidad de género” en la que se expresó la “grave preocupación por los actos de violencia y discriminación, en todas las regiones del mundo, [cometidos] contra personas por su orientación sexual e identidad de género”¹¹⁷. La prohibición de discriminación por

¹¹⁴ *Cfr.* Naciones Unidas, Comité para la Eliminación de la Discriminación de la Mujer, Recomendación General No. 27 sobre las mujeres de edad y la protección de sus derechos humanos, CEDAW/C/GC/27, 16 de diciembre de 2010, párr. 13 (“La discriminación que sufren las mujeres de edad con frecuencia es de carácter multidimensional, al sumarse la discriminación por [...] orientación sexual”) y Proyecto de Recomendación General No. 28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, CEDAW/C/GC/28, 16 de diciembre de 2010, párr. 18 (“La discriminación de la mujer por motivos de sexo y género está unida de manera indivisible a otros factores que afectan a la mujer, como la raza, el origen étnico, la religión o las creencias, la salud, el estatus, la edad, la clase, la casta, la orientación sexual”).

¹¹⁵ Naciones Unidas, Declaración sobre derechos humanos, orientación sexual e identidad de género, Asamblea General de Naciones Unidas, A/63/635, 22 de diciembre de 2008, párr. 3.

¹¹⁶ Naciones Unidas, Declaración conjunta para poner alto a los actos de violencia, y a las violaciones de derechos humanos relacionadas, dirigidos contra las personas por su orientación sexual e identidad de género, presentada por Colombia en el 16º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 22 de marzo de 2011. Disponible en: <http://www.ighrc.org/binary-data/ATTACHMENT/file/000/000/494-1.pdf> (último acceso el 22 de febrero de 2012).

¹¹⁷ Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, Resolución respecto a derechos humanos, orientación sexual e identidad de género, A/HRC/17/L.9/Rev.1, 15 de junio de 2011.

orientación sexual ha sido resaltada también en numerosos informes de los relatores especiales de Naciones Unidas¹¹⁸.

¹¹⁸ *Cfr.*, entre otros informes, Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, E/CN.4/2004/49, 16 de febrero de 2004, párrs. 32 y 38 (“Las normas internacionales de los derechos humanos prohíben toda discriminación en el acceso a la atención de la salud y a sus factores determinantes básicos, así como a los medios para conseguirlos, por motivos de orientación sexual [...]. Las normas jurídicas internacionales relativas a los derechos humanos excluyen por completo la discriminación por razones de orientación sexual”). Véase también el Informe de la Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias, A/HRC/6/5, 20 de julio de 2007, párr. 28; Informe del Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia, Misión en Brasil, E/CN.4/2006/16/Add.3, 28 de febrero de 2006, párr. 40; Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género: violencia contra la mujer, Interrelaciones entre la violencia contra la mujer y el VIH/SIDA, E/CN.4/2005/72, 17 de enero de 2005, párrs. 27 y 58; Informe de la Relatora Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con las desapariciones y las ejecuciones sumarias, E/CN.4/2003/3, 13 de enero de 2003, párrs. 66 y 67; Informe provisional de la Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, A/57/138, 2 de julio de 2002, párr. 37; Informe de la Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los defensores de los derechos humanos, E/CN.4/2001/94, 26 de enero de 2001, párr. 89. g); Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con: la independencia del poder judicial, la administración de justicia, la impunidad, Misión en Brasil, E/CN.4/2005/60/Add.3, 22 de febrero de 2005, párr. 28; Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, A/56/156, 3 de julio de 2001, párrs. 17 a 25; Informe sobre los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con la tortura y la detención, E/CN.4/2002/76, 27 de diciembre de 2001, pág. 14; Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, E/CN.4/2004/56, 23 de diciembre de 2003, párr. 64; Informe del Relator Especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, E/CN.4/2004/9, 5 de enero de 2004, párr. 118, y Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, Opinión No. 7/2002 (Egipto), E/CN.4/2003/8/Add.1, 24 de enero de 2003, pág. 72, párr. 28. En el marco del derecho comparado algunos Estados prohíben explícitamente la discriminación por orientación sexual en sus Constituciones (por ejemplo Bolivia, Ecuador, Kosovo, Portugal, Sudáfrica, Suecia y Suiza, entre otros Estados) o a través de leyes, como por ejemplo en materia de derecho familiar, dirigidas a otorgarles a las personas homosexuales los mismos derechos que a las personas heterosexuales. Por ejemplo, en Argentina, a través de los artículos 2 y 4 de la Ley No. 26.618 del 21 de julio de 2010, se estableció que: “El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos, con independencia de que los contrayentes sean del mismo o de diferente sexo” y que “en casos de matrimonio constituidos por ambos cónyuges del mismo sexo, a falta de acuerdo, el juez resolverá [sobre la tuición] teniendo en cuenta el interés del menor”. Uruguay aprobó la Ley No. 18.246 (Diario Oficial No. 27402, 10 enero de 2008), que reconoce las uniones civiles (“uniones concubinarias”) de parejas

124. Tratándose de la prohibición de discriminación por orientación sexual, la eventual restricción de un derecho exige una fundamentación rigurosa y de mucho peso¹¹⁹, invirtiéndose, además, la carga de la prueba, lo que significa que corresponde a la autoridad demostrar que su decisión no tenía un propósito ni un efecto discriminatorio¹²⁰. Esto es especialmente relevante en un caso como el presente, teniendo en cuenta que la determinación de un daño debe sustentarse en evidencia técnica y en dictámenes de expertos e investigadores en aras de establecer conclusiones que no resulten en decisiones discriminatorias.

133. La Corte Interamericana considera necesario recalcar que el alcance del derecho a la no discriminación por orientación sexual no se limita a la condición de ser homosexual, en sí misma, sino que incluye su expresión y las consecuencias necesarias en el proyecto de vida de las personas. Al respecto, en el Caso Laskey, Jaggard y Brown Vs.

del mismo sexo. En 2009, mediante la Ley No. 18.590, (Diario Oficial No. 27837, 26 octubre 2009), se autorizó la adopción conjunta por parte de parejas en unión civil.

¹¹⁹ Cfr. T.E.D.H., *Karner Vs. Austria*, (No. 40016/98), Sentencia de 24 de julio de 2003. Final, 24 de octubre de 2003, párr. 37 (“very weighty reasons would have to be put forward before the Court could regard a difference in treatment based exclusively on the ground of sex as compatible with the Convention”), y T.E.D.H., *Caso Kozak*, *supra* nota 105, párr. 92.

¹²⁰ Cfr. T.E.D.H., *Caso E.B*, *supra* nota **;****Error! No se encuentra el origen de la referencia.**, párr. 74 (The Court observes, moreover, that the Government, on whom the burden of proof lay [...], were unable to produce statistical information on the frequency of reliance on that ground according to the – declared or known – sexual orientation of the persons applying for adoption, which alone could provide an accurate picture of administrative practice and establish the absence of discrimination when relying on that ground); *Caso D.H. y otros Vs. República Checa*, (No. 57325/00), Sentencia de 13 de noviembre de 2007, párr. 177 (As to the burden of proof in this sphere, the Court has established that once the applicant has shown a difference in treatment, it is for the Government to show that it was justified); *Caso Orsus y otros Vs. Croacia*, (No. 15766/03), Sentencia de 16 de marzo de 2010, párr. 150 (discrimination potentially contrary to the Convention may result from a de facto situation. Where an applicant produces prima facie evidence that the effect of a measure or practice is discriminatory, the burden of proof will shift on to the respondent State, to whom it falls to show that the difference in treatment is not discriminatory); *Caso Andrejeva Vs. Letonia*, (No. 55707/00), Sentencia de 18 de febrero de 2009, párr. 84 (Lastly, as to the burden of proof in relation to Article 14 of the Convention, the Court has held that once the applicant has shown a difference in treatment, it is for the Government to show that it was justified); *Caso Serife Yigit Vs. Turquía*, (No. 3976/05), Sentencia de 2 de noviembre de 2010, párr. 71 (As to the burden of proof in this sphere, the Court has established that once the applicant has shown a difference in treatment, it is for the Government to show that it was justified), y *Caso Muñoz Díaz Vs. España*, (No. 49151/07), Sentencia de 8 de marzo de 2010, párr. 50.

Reino Unido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos estableció que tanto la orientación sexual como su ejercicio son un aspecto relevante de la vida privada¹²¹.

135. El ámbito de protección del derecho a la vida privada ha sido interpretado en términos amplios por los tribunales internacionales de derechos humanos, al señalar que éste va más allá del derecho a la privacidad. Según el Tribunal Europeo, el derecho a la vida privada abarca la identidad física y social, el desarrollo personal y la autonomía personal de una persona, así como su derecho de establecer y desarrollar relaciones con otras personas y su entorno social, incluyendo el derecho de establecer y mantener relaciones con personas del mismo sexo¹²². Además, el derecho a mantener relaciones personales con otros individuos, en el marco del derecho a la vida privada, se extiende a la esfera pública y profesional¹²³.

¹²¹ Cfr. T.E.D.H., *Caso Laskey, Jaggard y Brown Vs. Reino Unido*, (No. 21627/93; 21826/93; 21974/93), Sentencia de 19 de febrero de 1997, párr. 36 (“There can be no doubt that sexual orientation and activity concern an intimate aspect of private life”). Ver también *Caso Dudgeon Vs. Reino Unido*, (No. 7525/76), Sentencia de 22 de octubre de 1981, párr. 52, y *Caso A.D.T. Vs. Reino Unido*, (No. 35765/97), Sentencia de 31 de Julio de 2000. Final, 31 de octubre de 2000, párr. 23 (“the Court recalls that the mere existence of legislation prohibiting male homosexual conduct in private may continuously and directly affect a person's private life”).

¹²² Cfr. T.E.D.H., *Caso Pretty Vs. Reino Unido* (No. 2346/02), Sentencia de 29 de abril de 2002. Final, 29 de julio de 2002, párr. 61 (“the concept of [‘]private life[’] is a broad term not susceptible to exhaustive definition. It covers the physical and psychological integrity of a person [...]. It can sometimes embrace aspects of an individual's physical and social identity [...]. Elements such as, for example, gender identification, name and sexual orientation and sexual life fall within the personal sphere protected by Article 8 [...]. Article 8 also protects a right to personal development, and the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world [...]. Although no previous case has established as such any right to self-determination as being contained in Article 8 of the Convention, the Court considers that the notion of personal autonomy is an important principle underlying the interpretation of its guarantees”); *Caso Schalk y Kopf Vs. Austria*, (No. 30141/04), Sentencia de 24 de junio de 2010, 22 de noviembre de 2010, párr. 90 (“It is undisputed [...] that the relationship of a same-sex couple like the applicants' falls within the notion of [‘]private life[’] within the meaning of Article 8”); *Caso Dudgeon, supra* nota 121, párr. 41 (“the maintenance in force of the impugned legislation constitutes a continuing interference with the applicant's right to respect for his private life (which includes his sexual life) within the meaning of Article 8 par. 1”); *Caso Burghartz Vs. Suiza*, (No. 16213/90), Sentencia de 22 de febrero de 1994, párr. 24, y *Caso Laskey, Jaggard y Brown, supra* nota 121, párr. 36.

¹²³ Cfr. T.E.D.H., *Caso Peck Vs. Reino Unido*, (No. 44647/98), Sentencia de 28 de enero de 2003. Final, 28 de abril de 2003, párr. 57 (“Private life is a broad term not susceptible to exhaustive definition. The Court has already held that elements such as gender

136. En este sentido, la orientación sexual de una persona también se encuentra ligada al concepto de libertad y la posibilidad de todo ser humano de auto-determinarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias opciones y convicciones¹²⁴. Por lo tanto, “[l]a vida afectiva con el cónyuge o compañera permanente, dentro de la que se encuentran, lógicamente, las relaciones sexuales, es uno de los aspectos principales de ese ámbito o círculo de la intimidad”¹²⁵.

Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala

300. La Corte ha establecido que la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención, por lo que está proscrita cualquier norma, acto o práctica discriminatoria

identification, name, sexual orientation and sexual life are important elements of the personal sphere protected by Article 8. That Article also protects a right to identity and personal development, and the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world and it may include activities of a professional or business nature. There is, therefore, a zone of interaction of a person with others, even in a public context, which may fall within the scope of [‘]private life[’]”), citando T.E.D.H., *Caso P.G. y J.H. Vs. Reino Unido* (No. 44787/98), Sentencia de 25 de septiembre de 2001. Final 25 de diciembre de 2001, párr. 56. Cfr. T.E.D.H., *Caso Niemietz Vs. Alemania*, (No. 13710/88), Sentencia de 16 de diciembre de 1992, párr. 29 (“The Court does not consider it possible or necessary to attempt an exhaustive definition of the notion of [‘]private life[’]. However, it would be too restrictive to limit the notion to an [‘]inner circle[’] in which the individual may live his own personal life as he chooses and to exclude therefrom entirely the outside world not encompassed within that circle. Respect for private life must also comprise to a certain degree the right to establish and develop relationships with other human beings. There appears, furthermore, to be no reason of principle why this understanding of the notion of [‘]private life[’] should be taken to exclude activities of a professional or business nature since it is, after all, in the course of their working lives that the majority of people have a significant, if not the greatest, opportunity of developing relationships with the outside world”).

¹²⁴ *Mutatis mutandi*, *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, párr. 52.

¹²⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-499 de 2003. La Corte Constitucional ha definido el derecho al libre desarrollo de la personalidad, consagrado en el artículo 16 de la Constitución Política de Colombia, como el derecho de las personas a “optar por su plan de vida y desarrollar su personalidad conforme a sus intereses, deseos y convicciones, siempre y cuando no afecte derechos de terceros, ni vulnere el orden constitucional” (Corte Constitucional, Sentencia C-309 de 1997), y “la capacidad de las personas para definir, en forma autónoma, las opciones vitales que habrán de guiar el curso de su existencia” (Corte Constitucional, Sentencia SU-642 de 1998).

basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual¹²⁶. Este Tribunal ha destacado que para comprobar que una diferenciación de trato ha sido utilizada en una decisión particular, no es necesario que la totalidad de dicha decisión esté basada “fundamental y únicamente” en la orientación sexual de la persona, pues basta con constatar que de manera explícita o implícita se tuvo en cuenta hasta cierto grado la orientación sexual de la persona para adoptar una determinada decisión¹²⁷.

Caso Flor Freire Vs. Ecuador

118. La Corte Interamericana ya ha establecido que la orientación sexual de las personas es una categoría protegida por la Convención¹²⁸. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual¹²⁹, sea esta real o percibida, pues ello sería contrario a lo establecido en el artículo 1.1 de la Convención Americana.

119. Adicionalmente, este Tribunal ha establecido que el alcance del derecho a la no discriminación por orientación sexual no se limita a la condición de homosexual en sí misma, sino que incluye su expresión y las consecuencias necesarias en el proyecto de vida de las personas¹³⁰. En este sentido, los actos sexuales son una manera de expresar la orientación sexual de la persona, por lo que se encuentran protegidos dentro del mismo derecho a la no discriminación por orientación sexual.

120. La Corte advierte que la discriminación puede tener fundamento en una orientación sexual real o percibida. Este Tribunal ya ha señalado que “[e]s posible que una persona resulte discriminada con motivo de la percepción que otras tengan acerca de su relación con un grupo o

¹²⁶ Cfr. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, *supra*, párr. 91, y Opinión Consultiva OC-24/17, *supra*, párr. 78.

¹²⁷ Cfr. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, *supra*, párr. 94.

¹²⁸ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile*, *supra*, párr. 93, y *Caso Duque Vs. Colombia*, *supra*, párr. 104.

¹²⁹ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile*, *supra*, párrs. 83 a 91, y *Caso Duque Vs. Colombia*, *supra*, párr. 104.

¹³⁰ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile*, *supra*, párr. 133.

sector social, independientemente de que ello corresponda con la realidad o con la auto-identificación de la víctima”¹³¹. La discriminación por percepción tiene el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona objeto de dicha discriminación, independientemente de si dicha persona se autoidentifica o no con una determinada categoría¹³². Al igual que otras formas de discriminación, la persona es reducida a la única característica que se le imputa, sin que importen otras condiciones personales. Esta disminución de la identidad se concreta en un trato diferenciado y así, en la vulneración de los derechos de quien lo sufre¹³³.

121. En el mismo sentido, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha señalado que:

Al determinar si alguien está comprendido en una categoría respecto de la cual existen uno o más motivos prohibidos de discriminación, la decisión se basará, a menos que exista una justificación para no hacerlo, en la autoidentificación del individuo en cuestión. *La pertenencia también incluye* la asociación con un grupo afectado por uno de los motivos prohibidos (por ejemplo, el hecho de ser progenitor de un niño con discapacidad) o *la percepción por otras personas de que un individuo forma parte de uno de esos grupos* (por ejemplo, en el caso de una persona cuyo color de piel se asemeje al de los miembros de un grupo o que apoye los derechos de un grupo o haya pertenecido a ese grupo)¹³⁴. (*Énfasis fuera del original*)

122. Adicionalmente, el concepto de “discriminación por percepción” está contemplado en varios instrumentos internacionales, como por ejemplo, la Convención Interamericana sobre la Eliminación de Todas

¹³¹ *Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 380, y *Caso Ríos y otros vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 349.

¹³² *Mutatis mutandis, Caso Perozo y otros Vs. Venezuela, supra*, párr. 158, y *Caso Ríos y otros vs. Venezuela, supra*, párr. 146.

¹³³ *Mutatis mutandis, Caso Perozo y otros Vs. Venezuela, supra*, párr. 158, y *Caso Ríos y otros vs. Venezuela, supra*, párr. 146.

¹³⁴ *Cfr. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General N. 20 La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*, párr. 16, E/C.12/GC/20. Disponible en: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en& TreatyID=9&DocTypeID=11.

las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad y la Resolución de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre la Protección contra la Violencia y otras Violaciones de Derechos Humanos de las Personas en base a la Orientación Sexual o Identidad de Género, real o imputada de 12 de mayo de 2014¹³⁵. Asimismo, ha sido incluido en la legislación de varios países y/o señalado por su jurisprudencia¹³⁶.

123. Por otra parte, el reconocimiento internacional del derecho a la no discriminación por orientación sexual real o aparente ha estado además acompañado con la progresiva prohibición de la criminalización de actos sexuales consentidos entre adultos del mismo sexo. Desde 1981 el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que la criminalización de la homosexualidad no es proporcional a los fines que intenta conseguir¹³⁷. Lo mismo fue considerado por el Comité de Derechos Humanos desde 1994¹³⁸. Recientemente, en el año 2015, doce entidades de Naciones Unidas¹³⁹ publicaron una declaración conjunta

¹³⁵ Véase, por ejemplo, la Convención Interamericana sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, artículo I; Resolución 275 sobre la Protección contra la Violencia y otras Violaciones de Derechos Humanos de las Personas en base a la Orientación Sexual o Identidad de Género, real o imputada, de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, párr. 4, 12 de mayo de 2014. Disponible en: <http://www.achpr.org/sessions/55th/resolutions/275/>. Además, el concepto también fue incluido en el Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género”, A/HRC/C/29/23, de 4 de mayo de 2015 párr. 17. Disponible en: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session29/Pages/ListReports.aspx>.

¹³⁶ Véase por ejemplo, Canadá, caso *Quebec (Comisión de los derechos de la persona y los derechos de la juventud) Vs. Montréal (City)*. No. 2000 SCC 27, Corte Suprema de Canadá, 3 de mayo de 2000, párr. 56; Estados Unidos, Ley de Estadounidenses con Discapacidades (ADA) 1990, sección 12102; Francia, Código Penal de Francia 1994, Artículos 132-77 y 225-1, y Reino Unido: El Acta de Discriminación por Discapacidad de 1995, reformada en 2003, sección 3B.

¹³⁷ Cfr. TEDH, *Caso Dudgeon vs. Reino Unido*, Aplicación No. 7525/76, Sentencia de 22 de octubre de 1981, párrs. 60 y 61. Véase también, *Caso A.D. T. vs. Reino Unido*, Aplicación No. 35765/97, Sentencia de 31 de julio de 2000, párrs. 37 y 38.

¹³⁸ Cfr. Comité de Derechos Humanos, *Toonen v. Australia*, Comunicación No. 488/1992. Decisión de 31 de marzo de 1994, párrs. 8.3 a 8.6. Véase también, Corte Constitucional de Sudáfrica, *Caso de la Coalición Nacional de Igualdad Gay y Lesbiana y otro Vs. Ministerio de Justicia y otro*, Caso CCT11/98, Sentencia de 9 de octubre de 1998, párr. 26. b.

¹³⁹ La Organización Internacional del Trabajo (OIT), el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), el Programa de las Naciones Unidas

llamando a poner fin a la violencia y discriminación en contra de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Transexuales e Intersexuales por medio de leyes que criminalizan conductas homosexuales entre adultos con consentimiento y entre personas transgénero sobre la base de su expresión de género, así como otras leyes usadas para arrestar, castigar o discriminar en contra de personas por su orientación sexual, identidad de género o expresión de género¹⁴⁰. De acuerdo al Alto Comisionado de Derechos Humanos de Naciones Unidas, “[l]o que estas leyes tienen en común es su utilización para acosar y procesar a personas por su sexualidad o identidad de género real o supuesta”¹⁴¹.

124. El Estado ha alegado que para la fecha de los hechos no existía una obligación internacional de considerar a la orientación sexual como una categoría prohibida de discriminación. Al respecto, la Corte recuerda que las obligaciones consagradas en la Convención Americana, tal como la prohibición de discriminación, deben ser respetadas por los Estados Parte desde el momento en que ratifican dicho tratado¹⁴². Las obligaciones de derechos humanos derivadas de la prohibición de discriminación y el principio de igualdad ante la ley son de cumplimiento inmediato¹⁴³. En particular sobre la orientación sexual,

para el Desarrollo (PNUD), la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), el Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA), el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), el Fondo para la Infancia de las Naciones Unidas (UNICEF), la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), la Entidad de la ONU para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de la Mujer (ONU Mujeres), el Programa Mundial de Alimentos (PMA), la Organización Mundial de la Salud (OMS), y el Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA (ONUSIDA).

¹⁴⁰ *Cfr.* United Nations entities call on States to act urgently to end violence and discrimination against lesbian, gay, bisexual, transgender and intersex (LGBTI) adults, adolescents and children (Septiembre 2015). Disponible en: http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Discrimination/Joint_LGBTI_Statement_EN_G.PDF

¹⁴¹ Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género”, A/HRC/19/41, 17 de noviembre de 2011, párr. 40. Disponible en: http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-41_sp.pdf

¹⁴² *Cfr. Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C No. 248, párr. 241, y *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia, supra*, párr. 444.

¹⁴³ Véase, por ejemplo, Comité de Derechos Humanos. Comentario General No. 31, “La índole de la obligación jurídica general impuesta”, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004, párr. 5; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del

esta Corte ha señalado que la presunta falta de un consenso al interior de algunos países al momento de los hechos sobre el respeto pleno por los derechos de las minorías sexuales no puede ser considerado como un argumento válido para negarles o restringirles sus derechos humanos o para perpetuar y reproducir la discriminación histórica y estructural que estas minorías han sufrido¹⁴⁴. Además, la Corte resalta que contemporáneo a los hechos en el presente caso, esta forma de discriminación estaba prohibida constitucionalmente a nivel interno¹⁴⁵. Por tanto, no hay duda que, para el momento en que sucedieron los hechos del presente caso, el Estado estaba obligado a no discriminar con base en la orientación sexual de las personas.

125. La Corte ha determinado que una diferencia de trato es discriminatoria cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable¹⁴⁶, es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido¹⁴⁷. Asimismo, este Tribunal ha establecido que tratándose de la prohibición de discriminación por una de las categorías protegidas contempladas en el artículo 1.1 de la Convención, la

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Comentario General No. 20, “La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)”, E/C.12/GC/20, 2 de julio de 2009, párrs. 7 y 17, y Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general 13, “El derecho a la educación (artículo 13 del Pacto)”, E/C.12/1999/10, 8 de diciembre de 1999, párr. 31.

¹⁴⁴ *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile, supra*, párr. 92, y *Caso Duque Vs. Colombia, supra*, párr. 123.

¹⁴⁵ En este sentido, el artículo 23.25 de la Constitución consagraba “[e]l derecho a tomar decisiones libres y responsables sobre su vida sexual”, mientras que el artículo 23.3 de la misma norma establecía que: “Sin perjuicio de los derechos de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes: [...] La igualdad ante la ley. Todas las personas serán consideradas iguales y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin discriminación en razón de nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma, religión, filiación política, posición económica, orientación sexual; estado de salud, discapacidad o diferencia de cualquier otra índole”. (*Énfasis fuera del original*). Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, artículo 23, numerales 3 y 25 (expediente de prueba, folios 2675 y 2676).

¹⁴⁶ *Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 46, y *Caso Duque Vs. Colombia, supra*, párr. 106.

¹⁴⁷ *Cfr. Caso Norín Catrimán (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279, párr. 200, y *Caso Duque Vs. Colombia, supra*, párr. 106.

eventual restricción de un derecho exige una fundamentación rigurosa, lo cual implica que las razones utilizadas por el Estado para realizar la diferenciación de trato deben ser particularmente serias y estar sustentadas en una argumentación exhaustiva¹⁴⁸. En efecto, es el Estado quien tiene la carga de la prueba para mostrar que la diferencia de trato entre los actos sexuales homosexuales y los llamados “actos sexuales ilegítimos” se encuentra justificado, sin fundamentar su decisión en estereotipos¹⁴⁹.

3.4.- Con base en otra condición social.

Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala

129. [...] El Tribunal recuerda que los criterios específicos en virtud de los cuales está prohibido discriminar, según el artículo 1.1 de la Convención Americana, no son un listado taxativo o limitativo sino meramente enunciativo. Por el contrario, la redacción de dicho artículo deja abiertos los criterios con la inclusión del término “otra condición social” para incorporar así a otras categorías que no hubiesen sido explícitamente indicadas¹⁵⁰.

130. En ese sentido, la Corte señala que, en la esfera de protección de la Convención, el VIH es un motivo por el cual está prohibida la discriminación en el marco del término “otra condición social” establecido en el artículo 1.1 de la Convención¹⁵¹. La Corte resalta que el derecho a la igualdad y no discriminación abarca dos concepciones: una negativa relacionada con la prohibición de diferencias de trato arbitrarias, y una positiva relacionada con la obligación de los Estados de crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos o que se encuentran en mayor riesgo de ser discriminados¹⁵², como es el caso de las personas que viven con el

¹⁴⁸ Cfr. *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 257, y *Caso Duque Vs. Colombia*, *supra*, párr. 106.

¹⁴⁹ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile*, *supra*, párr. 125.

¹⁵⁰ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239 párr. 85, y *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 122.

¹⁵¹ Cfr. *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 255.

¹⁵² Cfr. *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 267,

VIH¹⁵³. La adopción de medidas positivas se acentúa en relación con la protección de personas en situación de vulnerabilidad o en situación de riesgo, quienes deben tener garantizado el acceso a los servicios médicos de salud en vía de igualdad¹⁵⁴.

Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador

254. Algunos de los principales tratados internacionales de derechos humanos se han interpretado de tal manera que incluyen el VIH como motivo por el cual está prohibida la discriminación. Por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prohíbe la discriminación por diversos motivos, incluyendo “cualquier otra condición social”, y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha confirmado que el “estado de salud (incluidos el VIH/SIDA)” es un motivo prohibido de discriminación¹⁵⁵. El Comité de los Derechos del Niño ha llegado a la misma conclusión en relación con el artículo 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño¹⁵⁶ y también la antigua Comisión de Derechos Humanos señaló que la discriminación, actual o presunta, contra las personas con VIH/SIDA o con cualquier otra condición médica se encuentra tutelada al interior de otras condiciones sociales presentes en

y *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 123.

¹⁵³ Cfr. *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 236.

¹⁵⁴ Cfr. *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 123.

¹⁵⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ‘Observación General No. 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud’ de 11 de agosto de 2000. UN Doc E/C.12/2000/4, párr. 18.

¹⁵⁶ Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, ‘Observación General No. 3: El VIH/SIDA y los derechos del niño’ de 17 de marzo de 2003. UN Doc CRC/GC/2003/3, párr. 9.

las cláusulas antidiscriminación¹⁵⁷. Los Relatores Especiales de la ONU sobre el derecho a la salud han adoptado esta postura¹⁵⁸.

255. En el marco de este *corpus iuris* en la materia, la Corte considera que el VIH es un motivo por el cual está prohibida la discriminación en el marco del término “otra condición social” establecido en el artículo 1.1 de la Convención Americana. En esta protección contra la discriminación bajo “otra condición social” se encuentra asimismo la condición de persona con VIH como aspecto potencialmente generador de discapacidad en aquellos casos donde, además de las afectaciones orgánicas emanadas del VIH, existan barreras económicas, sociales o de otra índole derivadas del VIH que afecten su desarrollo y participación en la sociedad (*supra* párr. 240).

256. La Corte resalta que el efecto jurídico directo de que una condición o característica de una persona se enmarque dentro de las categorías del artículo 1.1 de la Convención es que el escrutinio judicial debe ser más estricto al valorar diferencias de trato basadas en dichas categorías. La capacidad de diferenciación de las autoridades con base en esos criterios sospechosos se encuentra limitada, y solo en casos en donde las autoridades demuestren que se está en presencia de necesidades imperiosas, y que recurrir a esa diferenciación es el único método para alcanzar esa necesidad imperiosa, podría eventualmente admitirse el uso de esa categoría. Como ejemplo del juicio estricto de igualdad se pueden señalar algunas decisiones adoptadas por la Corte Suprema de

¹⁵⁷ Al respecto la antigua Comisión señaló que: “discrimination on the basis of AIDS or HIV status, actual or presumed, is prohibited by existing international human rights standards, and that the term “or other status” in non-discrimination provisions in international human rights texts can be interpreted to cover health status, including HIV/AIDS” Cfr. *The Protection of Human Rights in the Context of Human Immunodeficiency Virus (HIV) and Acquired Immune Deficiency Syndrome (AIDS)*, United Nations Commission on Human Rights, Resolution 1995/44, 3 March 1995, párr. 1.

¹⁵⁸ Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, ‘Informe del Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental’, 2003 UN Doc E/CN.4/2003/58 15, párrs. 64 a 75; Asamblea General de las Naciones Unidas, ‘Informe del Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental’. (2010) UN Doc A/65/255, párr. 8.

Justicia de Estados Unidos¹⁵⁹, la Corte Constitucional de Colombia¹⁶⁰, la Corte Suprema de Argentina¹⁶¹ y la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica¹⁶².

¹⁵⁹ “[...] Classifications based on race or national origin [...] and classifications affecting fundamental rights, [...] are given the most exacting scrutiny. Between these extremes of rational basis review and strict scrutiny lies a level of intermediate scrutiny, which generally has been applied to discriminatory classifications based on sex or illegitimacy. [...] To withstand intermediate scrutiny, a statutory classification must be substantially related to an important governmental objective”. *Cfr. Clark v. Jeter*, 486 U.S. 456, 461 (1988); *Korematsu v. United States*, 323 U.S. 214, 216 (1944) y *McLaughlin v. Florida*, 379 U.S. 184, 196 (1964).

¹⁶⁰ En las sentencias C-093 de 2001 y C-671 de 2001, se explicó el alcance de este tipo de escrutinio, denominado test integrado de igualdad: “[a] fin de determinar si el trato discriminatorio vulnera el derecho fundamental a la igualdad, la Corte ha elaborado un modelo de análisis que integra el juicio de proporcionalidad y el test de igualdad. Lo que en este modelo se hace, básicamente, es retomar y armonizar los elementos del test o juicio de proporcionalidad europeo con los aportes de la tendencia estadounidense. Así, se emplean las etapas metodológicas del test europeo, que comprende las siguientes fases de análisis: (i) se examina si la medida es o no adecuada, es decir, si constituye o no un medio idóneo para alcanzar un fin constitucionalmente válido; (ii) se analiza si el trato diferente es o no necesario o indispensable; y (iii) se realiza un análisis de proporcionalidad en estricto sentido, para determinar si el trato desigual no sacrifica valores y principios constitucionales que tengan mayor relevancia que los alcanzados con la medida diferencia. De otra parte, se toman los distintos niveles de intensidad en la aplicación de los escrutinios o tests de igualdad. Dichos niveles pueden variar entre (i) estricto, en el cual el trato diferente debe constituir una medida necesaria para alcanzar un objetivo constitucionalmente imperioso; (ii) intermedio, es aquel en el cual el fin debe ser importante constitucionalmente y el medio debe ser altamente conducente para lograr el fin propuesto; y (iii) flexible o de mera razonabilidad, es decir que es suficiente con que la medida sea potencialmente adecuada para alcanzar un propósito que no esté prohibido por el ordenamiento. Lo anterior debe tener aplicación, según el carácter de la disposición legislativa o la medida administrativa atacada”. El test integrado fue aplicado en un caso de discriminación por VIH en la sentencia T-376 de 2013.

¹⁶¹ “Presunción de inconstitucionalidad de la norma local sólo podía ser levantada por la provincia demandada con una cuidadosa prueba sobre los fines que había intentado resguardar y sobre los medios que había utilizado al efecto. En cuanto a los primeros, deben ser sustanciales y no bastará que sean meramente convenientes. En cuanto a los segundos, será insuficiente una genérica “adecuación” a los fines, sino que deberá juzgarse si los promueven efectivamente y, además, si no existen otras alternativas menos restrictivas para los derechos en juego que las impuestas por la regulación cuestionada”. Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, Caso Hooft, Pedro Cornelio Federico c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, 16 de noviembre de 2004, párr. 6.

¹⁶² La Sala Constitucional ha enfatizado que cuando se imponen las restricciones innecesarias e irrazonables en el lugar de empleo a personas con SIDA constituye una discriminación. Se exige una justificación fuerte, razonable y proporcionada de toda

3.5.- Con base en una condición de discapacidad.

Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in Vitro) Vs. Costa Rica

290. El Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ("Protocolo de San Salvador"), en su artículo 18, señala que “[t]oda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad”. La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (en adelante “CIADDIS”) define el término “discapacidad” como “una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social”. Por su parte, la CDPD establece que las personas con discapacidad “incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”. La discapacidad resulta de la interacción entre las limitaciones funcionales de una persona y las barreras existentes en el entorno que impiden el ejercicio pleno de sus derechos y libertades¹⁶³.

291. En las Convenciones anteriormente mencionadas se tiene en cuenta el modelo social para abordar la discapacidad, lo cual implica que la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva¹⁶⁴. Los tipos de límites o barreras que comúnmente encuentran las personas

distinción de trato o de toda singularidad normativa. [Corte Suprema de Justicia de Costa Rica](#). Sentencia n° 01874 de 29 de enero de 2010.

¹⁶³ El Preámbulo de la CDPD reconoce que “la discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”.

¹⁶⁴ *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*, párr. 133.

con diversidad funcional en la sociedad, son, entre otras, actitudinales¹⁶⁵ o socioeconómicas¹⁶⁶.

292. Toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. El Tribunal recuerda que no basta con 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 encuentre¹⁶⁷, como la discapacidad¹⁶⁸. En este sentido, es obligación de los Estados propender por la inclusión de las personas con discapacidad por medio de la igualdad de condiciones, oportunidades y participación en todas las esferas de la sociedad¹⁶⁹, con el fin de garantizar que las limitaciones anteriormente descritas sean desmanteladas. Por tanto, es necesario que los Estados promuevan prácticas de inclusión social y adopten medidas de diferenciación positiva para remover dichas barreras¹⁷⁰.

¹⁶⁵ *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*, párr. 133. Cfr. Asamblea General de la ONU, Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, GA/RES/48/96, 4 de marzo de 1994, Cuadragésimo octavo período de sesiones, párr. 3 (“en lo que respecta a la discapacidad, también hay muchas circunstancias concretas que han influido en las condiciones de vida de las personas que la padecen: la ignorancia, el abandono, la superstición y el miedo son factores sociales que a lo largo de toda la historia han aislado a las personas con discapacidad y han retrasado su desarrollo”).

¹⁶⁶ Cfr. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 104, y *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*, párr. 133. Cfr. también Artículo III.2 de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, y Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, Personas con Discapacidad, U.N. Doc. E/C.12/1994/13 (1994), 12 de septiembre de 1994, párr. 9.

¹⁶⁷ Cfr. *Caso de la “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párrs. 111 y 113, y *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*, párr. 244.

¹⁶⁸ Cfr. *Caso Ximenes López Vs. Brasil*, párr. 103, y *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*, párr. 134.

¹⁶⁹ Cfr. *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*, párr. 134. Cfr. Artículo 5 de las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad.

¹⁷⁰ Cfr. *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*, párr. 134, y Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, párr. 13.

III.- Deber de adecuación del derecho Interno y aplicación del control de convencionalidad

1.- Consideraciones generales.

Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú

200. La Corte ha señalado que el artículo 2 de la Convención contempla el deber general de los Estados Partes de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma para garantizar los derechos en ella consagrados. Este deber implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías¹⁷¹. Precisamente, respecto a la adopción de dichas medidas, esta Corte ha reconocido que todas las autoridades de un Estado Parte en la Convención tienen la obligación de ejercer un control de convencionalidad¹⁷², de forma tal que la interpretación y aplicación del derecho nacional sea consistente con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos¹⁷³.

Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú

186. La Corte ha establecido que, en virtud del artículo 2 de la Convención Americana, los Estados no sólo tienen la obligación positiva de adoptar las medidas necesarias para garantizar el ejercicio

¹⁷¹ Cfr. *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 207, y *Caso Gorioitía Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 382, párr. 55.

¹⁷² Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124, y *Caso Gorioitía Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 382, párr. 55.

¹⁷³ Cfr. *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 340, y *Caso Gorioitía Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 382, párr. 55.

de los derechos en ella establecidos, sino que también deben evitar promulgar aquellas normas que impidan el libre ejercicio de estos derechos, y evitar que se supriman o modifiquen las normas que los protegen¹⁷⁴. Asimismo, esta Corte ha determinado que es competente para ordenar a un Estado que deje sin efecto una ley interna cuando sus términos sean violatorios de los derechos previstos en la Convención y cuando esto haya sido demostrado¹⁷⁵. No obstante, el Tribunal ha rechazado solicitudes de esta naturaleza cuando las partes no han argumentado, ni demostrado, la existencia de una norma en concreto incompatible con la Convención¹⁷⁶. Al respecto, la Corte considera, además, que no le corresponde pronunciarse sobre las características específicas que ha de asumir el acto estatal que debe ser llevado a cabo para dar cumplimiento a las obligaciones derivadas del artículo 2 de la Convención y que, en el evento de que se trate de la dictación de leyes, el Estado debe, en todo caso, procurar que ellas correspondan a su naturaleza general, abstracta e impersonal.

409. Asimismo, la Corte ha determinado que un Estado que ha celebrado un tratado internacional debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas¹⁷⁷, y que este principio recogido en el artículo 2 de la Convención Americana establece la obligación general de los Estados Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma, para garantizar los derechos en ella contenidos¹⁷⁸, lo cual implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (*effet utile*)¹⁷⁹.

410. De igual manera, este Tribunal ha entendido que tal adecuación implica la adopción de medidas en dos vertientes: i) la supresión de las

¹⁷⁴ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 207, y *Caso Andrade Salmón Vs. Bolivia*, párr. 186.

¹⁷⁵ Cfr. *Caso Garibaldi Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de septiembre de 2009. Serie C No. 203, párr. 173.

¹⁷⁶ Cfr. *Caso Escher y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200, párr. 254, y *Caso Garibaldi Vs. Brasil*, párr. 173.

¹⁷⁷ Cfr. *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 68, y *Caso Maldonado Ordoñez*, párr. 111.

¹⁷⁸ Cfr. *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones y Costas*, párr. 68 y *Caso Maldonado Ordoñez*, párr. 111.

¹⁷⁹ Cfr. *Caso Ivcher Bronstein. Competencia*. Sentencia de 24 de Septiembre de 1999. Serie C No. 54, párr. 37, y *Caso Maldonado Ordoñez*, párr. 111.

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, lo cual implica que la norma o práctica violatoria de la Convención debe ser modificada, derogada, o anulada, o reformada, según corresponda¹⁸⁰, y ii) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías¹⁸¹.

Caso Ortiz Hernández y otros Vs. Venezuela

152. De la jurisprudencia de la Corte se deduce que la responsabilidad internacional del Estado en virtud del artículo 2 de la Convención Americana, se genera no sólo por una norma interna violatoria de la Convención¹⁸², sino también cuando funcionarios estatales, al aplicar una norma interna, la interpretan de una forma violatoria de los derechos protegidos en la Convención¹⁸³. (...)

Caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina

99. La Corte recuerda que el artículo 2 de la Convención contempla el deber general de los Estados Partes de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma para garantizar los derechos en ella consagrados. Este deber implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías¹⁸⁴. Precisamente, respecto a la adopción de dichas medidas, esta Corte ha reconocido que todas las autoridades de un Estado Parte en la

¹⁸⁰ Cfr. *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166, párr. 56, y *Caso Maldonado Ordoñez*, párr. 111.

¹⁸¹ Cfr. *Caso Zambrano Vélez y otros*, párr. 56, y *Caso Maldonado Ordoñez*, párr. 111.
¹⁸² Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 123, y *Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú, supra*, párr. 411.

¹⁸³ Cfr. *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, párrs. 172 y 174, y *Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú, supra*, párr. 411.

¹⁸⁴ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 207, y *Caso Petro Urrego Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de julio de 2020. Serie C No. 406, párr. 111.

Convención tienen la obligación de ejercer un control de convencionalidad¹⁸⁵, de forma tal que la interpretación y aplicación del derecho nacional sea consistente con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos¹⁸⁶.

2.- Carácter complementario de la protección del sistema interamericano de derechos humanos

Caso Petro Urrego vs. Colombia.

102. En razón de lo anterior, en primer lugar corresponde reiterar que el sistema interamericano comparte con los sistemas nacionales la competencia para garantizar los derechos y libertades previstos en la Convención, e investigar y en su caso juzgar y sancionar las infracciones que se cometieren; y en segundo lugar, que si un caso concreto no es solucionado en la etapa interna o nacional, la Convención prevé un nivel internacional en el que los órganos principales son la Comisión y la Corte. En este sentido, la Corte ha indicado que cuando una cuestión ha sido resuelta en el orden interno, según las cláusulas de la Convención, no es necesario traerla ante el Tribunal Interamericano para su aprobación o confirmación. Lo anterior se asienta en el principio de complementariedad, que informa transversalmente el sistema interamericano de derechos humanos, el cual es, tal como lo expresa el Preámbulo de la Convención Americana, “coadyuvante o complementario de la [protección] que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”¹⁸⁷.

103. El referido carácter complementario de la jurisdicción internacional significa que el sistema de protección instaurado por la Convención Americana no sustituye a las jurisdicciones nacionales,

¹⁸⁵ Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124, y Caso Petro Urrego Vs. Colombia, supra, párr. 111.

¹⁸⁶ Cfr. ***Caso Andrade Salmón Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de diciembre de 2016. Serie C No. 330, párr. 93,*** y Caso Petro Urrego Vs. Colombia, supra, párr. 103.

¹⁸⁷ Cfr. Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Excepciones Preliminares. Sentencia de 4 de febrero de 2000. Serie C No. 67, párr. 33, y *Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 387, párr. 57.

sino que las complementa¹⁸⁸. De tal manera, el Estado es el principal garante de los derechos humanos de la personas, por lo que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es él quien debe de resolver el asunto a nivel interno y, de ser el caso, reparar, antes de tener que responder ante instancias internacionales¹⁸⁹. En este sentido, la jurisprudencia reciente ha reconocido que todas las autoridades de un Estado Parte en la Convención, tienen la obligación de ejercer un control de convencionalidad, de forma tal que la interpretación y aplicación del derecho nacional sea consistente con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos¹⁹⁰.

104. De lo anterior se desprende que en el sistema interamericano existe un control dinámico y complementario de las obligaciones convencionales de los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos, conjuntamente entre las autoridades internas (primariamente obligadas) y las instancias internacionales (en forma complementaria), de modo que los criterios de decisión, y los mecanismos de protección, tanto los nacionales como los internacionales, puedan ser conformados y adecuados entre sí¹⁹¹. Así, la jurisprudencia de la Corte muestra casos en que, en forma concordante con las obligaciones internacionales, los órganos, instancias o tribunales internos han adoptado medidas adecuadas para remediar la situación que dio origen al caso¹⁹²; ya han resuelto la violación alegada¹⁹³; han dispuesto

¹⁸⁸ Cfr. Caso Tarazona Arrieta y otros Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de octubre de 2014. Serie C No. 286, párr. 137, y *Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 58.

¹⁸⁹ Cfr. Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 66, y *Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 58.

¹⁹⁰ Cfr. Caso Andrade Salmón Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de diciembre de 2016. Serie C No. 330., párr. 93, y *Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 58.

¹⁹¹ Cfr. Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 30 de noviembre de 2012. Serie C No. 259, párr. 143, y *Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 59.

¹⁹² Cfr. Caso Tarazona Arrieta y otros Vs. Perú, *supra*, párrs. 139 a 141, y *Caso Colindres Schonenberg Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de febrero de 2019. Serie C No. 373., párr. 80.*

¹⁹³ Véase, por ejemplo, Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párrs. 97 a 115, y *Caso Colindres Schonenberg Vs. El Salvador, supra*, párr. 80.

reparaciones razonables¹⁹⁴, o han ejercido un adecuado control de convencionalidad¹⁹⁵. En este sentido, la Corte ha señalado que la responsabilidad estatal bajo la Convención solo puede ser exigida a nivel internacional después de que el Estado haya tenido la oportunidad de reconocer, en su caso, una violación de un derecho, y de reparar por sus propios medios los daños ocasionados¹⁹⁶.

3.- Control de convencionalidad interno

Caso Urrutia Leubreaux vs. Chile.

93. En relación con lo anterior, la Corte recuerda que el control de convencionalidad ha sido concebido como una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional, en este caso el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y específicamente la Convención Americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de este Tribunal⁸¹. El control de convencionalidad es una obligación propia de todo poder, órgano o autoridad del Estado Parte en la Convención⁸², los cuales deben, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, controlar que los derechos humanos de las personas sometidas a su jurisdicción sean respetados y garantizados⁸³. Los jueces y órganos judiciales deben prevenir potenciales violaciones a derechos humanos reconocidos en la Convención Americana, o bien solucionarlas a nivel interno cuando ya hayan ocurrido, teniendo en cuenta las interpretaciones de la Corte Interamericana⁸⁴. Solo en caso contrario pueden ser considerados por ésta, en cuyo supuesto ejercerá un control complementario de convencionalidad. En ese sentido, un adecuado control de convencionalidad a nivel interno fortalece la complementariedad del Sistema Interamericano y la eficacia de la Convención Americana al garantizar que las autoridades nacionales actúen como garantes de los derechos humanos de fuente internacional⁸⁵.

Caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina.

¹⁹⁴ Véase, por ejemplo, Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia, *supra*, párrs. 334 a 336, y ***Caso Colindres Schonenberg Vs. El Salvador, supra, párr. 80.***

¹⁹⁵ Véase, por ejemplo, Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 239, y Caso Andrade Salmón Vs. Bolivia, *supra*, párr. 100.

¹⁹⁶ Cfr. Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia, *supra*, párr. 143, y ***Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala, supra, párr. 59.***

100. Respecto al control de convencionalidad, el Tribunal ha señalado que cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están en la obligación de ejercer *ex officio* un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana¹⁹⁷. Por tanto, en la creación e interpretación de las normas que facultan a la policía a realizar detenciones sin orden judicial o en flagrancia, las autoridades internas, incluidos los tribunales, están obligadas a tomar en cuenta las interpretaciones de la Convención Americana realizadas por la Corte Interamericana respecto a la necesidad de que las mismas se realicen en cumplimiento con los estándares en materia de libertad personal, los cuales han sido reiterados en el presente capítulo.

Caso Petro Urrego vs. Colombia.

107. En relación con lo anterior, la Corte recuerda que el control de convencionalidad ha sido concebido como una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional, en este caso el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y específicamente la Convención Americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de este Tribunal¹⁹⁸. El control de convencionalidad es una obligación

¹⁹⁷ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, *supra*, párr. 124, y *Caso Petro Urrego Vs. Colombia*, *supra*, párr. 107.

¹⁹⁸ Cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, por lo que los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes y en esta tarea, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo

propia de todo poder, órgano o autoridad del Estado Parte en la Convención¹⁹⁹, los cuales deben, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, controlar que los derechos humanos de las personas sometidas a su jurisdicción sean respetados y garantizados²⁰⁰. Los jueces y órganos judiciales deben prevenir potenciales violaciones a derechos humanos reconocidos en la Convención Americana, o bien solucionarlas a nivel interno cuando ya hayan ocurrido, teniendo en cuenta las interpretaciones de la Corte Interamericana²⁰¹. Solo en caso contrario pueden ser considerados por ésta, en cuyo supuesto ejercerá un control complementario de convencionalidad. En ese sentido, un adecuado control de convencionalidad a nivel interno fortalece la complementariedad del Sistema Interamericano y la eficacia de la Convención Americana al garantizar que las autoridades nacionales actúen como garantes de los derechos humanos de fuente internacional²⁰².

ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana. *Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124, y *Caso Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú, supra*, párr. 269.

¹⁹⁹ *Cfr. 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., párr. 225, y *Caso Gelman Vs. Uruguay, supra*, párr. 239.

²⁰⁰ *Cfr. 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, párr. 128, y *Caso Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú, supra*, párr. 269.

²⁰¹ *Cfr. Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia, supra*, párr. 143, y *Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala, supra*, párr. 58.

²⁰² Véase, por ejemplo, la sentencia de la Corte Constitucional de Ecuador de 17 de septiembre de 2014, en la cual se señaló lo siguiente: “En virtud de la irradiación constitucional que experimenta el ordenamiento jurídico ecuatoriano, dentro del cual no solo existe un reconocimiento expreso de la supremacía constitucional, sino también de la jerarquía de los instrumentos internacionales de derechos humanos, el control de convencionalidad se constituye en un mecanismo básico para la garantía de los derechos, en tanto permite que los órganos jurisdiccionales no se limiten a un análisis de sus disposiciones internas, sino que además recurran a los instrumentos internacionales y la interpretación efectuada de estos, a fin de dotar de contenido integral a los derechos, por ende a la dignidad humana, de lo que se deriva un control integral sobre el respeto a los derechos constitucionales/humanos.” *Cfr.* Corte Constitucional de Ecuador, Sentencia No. 003-14-SIN-CC, 17 de septiembre de 2014, pág. 20. Véase también, Corte Constitucional de Ecuador, Sentencia No. 113-14-SEP-CC, 30 de julio de 2014; Corte Constitucional de Ecuador, Sentencia No. 146-14-SEP-CC, Caso No. 1773-11-EP, 1 de octubre de 2014; Suprema Corte de Justicia de la Nación (México), Jurisprudencia 1ª./J 4/2016, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo 1, publicada el 19 de febrero de 2016; y Corte Suprema de Justicia

Segunda parte: protección de derechos humanos en el marco del proceso penal: integridad personal, libertad personal, debido proceso y dignidad.

I.- Integridad personal y prohibición de la tortura

1.- Contenido general.

Caso Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú

139. El artículo 5.1 de la Convención consagra en términos generales el derecho a la integridad personal, tanto física y psíquica como moral. Por su parte, el artículo 5.2 establece, de manera más específica, la prohibición absoluta de someter a alguien a torturas o a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como el derecho de toda persona privada de libertad a ser tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La Corte entiende que cualquier violación del artículo 5.2 de la Convención Americana acarrearía necesariamente la violación del artículo 5.1 de la misma²⁰³.

Caso Omeara Carrascal y otros Vs. Colombia

197. Asimismo, la Corte recuerda que la violación del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes como tratos crueles, inhumanos o degradantes, cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta²⁰⁴. Es decir, las características personales de

de la Nación (Argentina), “Mazzeo, Julio Lilio s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13 de julio de 2007, Fallos 330.3248.

²⁰³ Cfr. *Caso Yvon Neptune Vs. Haití, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180, párr. 129, y *Caso López y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 179.

²⁰⁴ Cfr. *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo, supra*, párr. 57, y *Caso Coc Max y otros (Masacre de Xamán) Vs. Guatemala, supra*, párr. 108.

una supuesta víctima de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, deben ser tomadas en cuenta al momento de determinar si la integridad personal fue vulnerada, y por ende, incrementar el sufrimiento y el sentido de humillación cuando son sometidas a ciertos tratamientos²⁰⁵. Asimismo, el Tribunal ha indicado que todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana en violación del artículo 5 de la Convención Americana²⁰⁶.

2.- Prohibición de tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Caso Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú

140. La Corte ha establecido que la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes están absoluta y estrictamente prohibidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esta prohibición es absoluta e inderogable, aún 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 interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas²⁰⁷, y pertenece hoy día al dominio del *jus cogens*

²⁰⁵ Cfr. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*, *supra*, párr. 127, y *Caso López Soto y otros Vs. Venezuela*, *supra*, párr. 185.

²⁰⁶ Cfr. *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú* *supra*, párr. 57, y *Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 16 de febrero de 2017. Serie C No. 333, párr. 251.

²⁰⁷ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 100, y *Caso López y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 180.

internacional²⁰⁸. Los tratados de alcance universal²⁰⁹ y regional²¹⁰ consagran tal prohibición y el derecho inderogable a no ser sometido a ninguna forma de tortura.

Caso López Soto y otros Vs. Venezuela

186. A la luz del artículo 5.2 de la Convención Americana y de conformidad con la jurisprudencia de esta Corte, se está frente a un acto constitutivo de tortura cuando el maltrato: i) es intencional; ii) cause severos sufrimientos físicos o mentales, y iii) se cometa con cualquier fin o propósito²¹¹.

Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú

279. Este Tribunal ha sostenido que la mera amenaza de que ocurra una conducta prohibida por el artículo 5 de la Convención Americana, cuando sea suficientemente real e inminente, puede constituir en sí misma una transgresión a la norma de que se trata. Para determinar la violación al artículo 5 de la Convención, debe tomarse en cuenta no sólo el sufrimiento físico sino también la angustia psíquica y moral. La

²⁰⁸ Cfr. *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 92, y *Caso Valenzuela Ávila Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 11 de octubre de 2019. Serie C No. 386, párr. 180. Al respecto, véase, el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el cual establece: “Tratados que están en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (“jus cogens”). Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter”.

²⁰⁹ Cfr. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 7; Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, artículo 2; Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 37, y Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, artículo 10.

²¹⁰ Cfr. Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, artículos 1 y 5; Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, artículo 5; Carta Africana de los Derechos y Bienestar del Niño, artículo 16; Convención de Belém do Pará, artículo 4, y Convenio Europeo de Derechos Humanos, artículo 3.

²¹¹ Cfr. *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164, párr. 79, y *Caso Espinoza González Vs. Perú, supra*, párr. 143.

amenaza de sufrir una grave lesión física puede llegar a configurar una “tortura psicológica”²¹².

317. Las torturas físicas y psíquicas son actos “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”²¹³. Dentro de la noción de tortura establecida en el artículo 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura se encuentra el infligir a una persona sufrimientos físicos o mentales con cualquier fin²¹⁴. En situaciones de violación masiva de derechos humanos, el uso sistemático de tortura generalmente tiene el fin de intimidar a la población²¹⁵.

3.- Violencia sexual como una especial forma de afectación de la integridad personal.

Caso Azul Rojas Marín Vs. Perú

141. Asimismo, en casos que involucran alguna forma de violencia sexual, se ha precisado que las violaciones a la integridad personal conllevan la afectación de la vida privada de las personas, protegida por el artículo 11 de la Convención, la cual abarca la vida sexual o sexualidad de las personas²¹⁶. La violencia sexual vulnera valores y aspectos esenciales de la vida privada de las personas, supone una

²¹² Cfr. *Caso Baldeón García*, *supra* nota 21, párr. 119; *Caso Tibi*, *supra* nota 150, párr. 147; y *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 149. En igual sentido, Cfr. Eur.C.H.R., *Soering v. United Kingdom*, Judgment of 7 July 1989, Series A Vol. 161, para. 111; y O.N.U., Comité de Derechos Humanos, *Miguel Angel Estrella c. Uruguay* (74/1980), dictamen de 29 de marzo de 1983, párrs. 8.3 y 10.

²¹³ Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 150, párr. 146; *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 150, párr. 93; y *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 21, párr. 104.

²¹⁴ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaury*, *supra* nota 21, párr. 116; *Caso Tibi*, *supra* nota 150, párr. 146; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 150, párr. 91.

²¹⁵ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaury*, *supra* nota 21, párr. 116.

²¹⁶ Cfr. *Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215, párr. 129, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 179.

intromisión en su vida sexual y anula su derecho a tomar libremente las decisiones respecto a con quien tener relaciones sexuales, perdiendo de forma completa el control sobre sus decisiones más personales e íntimas, y sobre las funciones corporales básicas²¹⁷.

158. El Tribunal ha indicado que todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana, en violación del artículo 5 de la Convención Americana²¹⁸. En el presente caso, el Estado no ha demostrado que la fuerza utilizada al momento de la detención fue necesaria. Asimismo, la violación sexual a la que fue víctima la señora Rojas Marín constituye también una violación a su derecho a la integridad personal.

160. [...] Asimismo, el Tribunal ha reconocido que las amenazas y el peligro real de someter a una persona a graves lesiones físicas produce, en determinadas circunstancias, una angustia moral de tal grado que puede ser considerada “tortura psicológica”²¹⁹. De igual manera, la Corte ha reiterado que la violación y otras formas de violencia sexual pueden configurar tratos crueles, inhumanos o degradantes, e incluso actos de tortura si se satisfacen los elementos de la definición²²⁰. Para calificar una violación sexual como tortura deberá atenderse a la intencionalidad, a la severidad del sufrimiento y a la finalidad del acto, tomando en consideración las circunstancias específicas de cada caso²²¹. En este

²¹⁷ Cfr. *Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 367, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México*, supra, párr. 179.

²¹⁸ Cfr. *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33, párr. 57, y *Caso Díaz Loreto y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de noviembre de 2019. Serie C No. 392, párr. 91.

²¹⁹ Cfr. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 102, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 192.

²²⁰ Cfr. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párrs. 110 y 112, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 193.

²²¹ Cfr. *Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 128, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 193.

sentido, se procederá a examinar si los maltratos de los que fue víctima Azul Rojas Marín cumplen con estos elementos.

163. Por último, respecto a la finalidad, la Corte ha considerado que en términos generales, la violación sexual, al igual que la tortura, persigue, entre otros, los fines de intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar a la persona que la sufre²²². Las representantes alegaron que los malos tratos fueron realizados con fines discriminatorios. Al respecto, el perito Juan Méndez indicó que “para determinar si un caso de tortura ha sido motivado por un prejuicio contra personas LGBTI” se puede usar como indicadores: “[l]a modalidad y características de la violencia inspirada en la discriminación. Por ejemplo, en casos de personas LGBTI, la violación anal o el uso de otras formas de violencia sexual”; “insultos, comentarios o gestos discriminatorios realizados por los perpetradores durante la comisión de la conducta o en su contexto inmediato, con referencia a la orientación sexual o identidad de género de la víctima” o “la ausencia de otras motivaciones”²²³. En el presente caso, una de las agresiones sufridas por la presunta víctima fue una violación anal. Sobre este punto, la perita María Mercedes Gómez indicó que en la violación mediante “un elemento que simbólicamente representa la autoridad, [como lo es] la vara de dotación,[...] manda [el] mensaje simbólico [...] de reinstaurar una masculinidad que se ve amenazada por la percepción de la víctima como no cumpliendo los órdenes establecidos de la masculinidad”²²⁴.

II.- Libertad Personal

1.- Contenido General.

Caso Carranza Alarcón Vs. Ecuador

60. La Corte ha sostenido que el contenido esencial del artículo 7 de la Convención Americana es la protección de la libertad del individuo

²²² Cfr. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 117, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 193.

²²³ Cfr. Declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Juan Ernesto Méndez de 1 de agosto de 2019 (expediente de prueba, folios 3401 y 3402)

²²⁴ Cfr. Declaración de María Mercedes Gómez rendida en audiencia pública celebrada en el presente caso.

contra toda interferencia arbitraria o ilegal del Estado²²⁵. Ha afirmado que este artículo tiene dos tipos de regulaciones bien diferenciadas entre sí, una general y otra específica. La general se encuentra en el primer numeral: “[t]oda persona tiene el derecho a la libertad y a la seguridad personales”. Mientras que la específica está compuesta por una serie de garantías que protegen el derecho a no ser privado de la libertad ilegalmente (artículo 7.2) o arbitrariamente (artículo 7.3), a conocer las razones de la detención y los cargos formulados en contra del detenido (artículo 7.4), al control judicial de la privación de la libertad y la razonabilidad del plazo de la prisión preventiva (artículo 7.5), a impugnar la legalidad de la detención (artículo 7.6) y a no ser detenido por deudas (artículo 7.7)²²⁶. Cualquier violación de los numerales 2 al 7 del artículo 7 de la Convención acarreará necesariamente la violación del artículo 7.1 de la misma²²⁷. Al respecto, en lo que es relevante para este caso, cabe recordar lo que sigue.

61. 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 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 personal²²⁸. 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. Adicionalmente exige su aplicación con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la ley²²⁹. De ese modo, el artículo 7.2 de la Convención remite automáticamente a la normativa interna. Cualquier requisito establecido en la ley nacional que no sea cumplido al privar a una persona de su libertad, generará que tal

²²⁵Cfr. *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, párr. 223, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 71.

²²⁶Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñiñiguez Vs. Ecuador*, párr. 51, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 71.

²²⁷Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñiñiguez Vs. Ecuador*, párr. 54, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 71.

²²⁸Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñiñiguez Vs. Ecuador*, párr. 55, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391, párr. 77.

²²⁹Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñiñiguez Vs. Ecuador*, párr. 57, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina*, párr. 77.

privación sea ilegal y contraria a la Convención Americana²³⁰. (En el mismo sentido, caso Azul Rojas Marín y otros vs. Perú, párr. 111; caso Fleury y otros vs. Haití, párr. 54)

62. Respecto a la interdicción de la “arbitrariedad” en la privación de libertad, mandada por el artículo convencional 7.3, la Corte ha establecido que 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 proporcionalidad²³¹. Ha considerado que se requiere que la ley interna, el procedimiento aplicable y los principios generales expresos o tácitos correspondientes sean, en sí mismos, compatibles con la Convención. Así, 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 imprevisibilidad²³².

63. En cuanto al artículo 7.4, esta Corte ha dicho que “el mismo alude a dos garantías para la persona que está siendo detenida: i) la información en forma oral o escrita sobre las razones de la detención, y ii) la notificación, que debe ser por escrito, de los cargos”²³³.

64. El artículo 7.5, por su parte, establece que una persona detenida debe ser “juzgada dentro de un plazo razonable” o “puesta en libertad”

²³⁰ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñiñez Vs. Ecuador*, párr. 57, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina*, párr. 77.

²³¹ Cfr. *Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 47, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 73.

²³² Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñiñez Vs. Ecuador*, párr. 92, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 73.

²³³ La Corte ha explicado que: “[l]a 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. Asimismo, esta Corte ha señalado que 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 y que no se satisface el artículo 7.4 de la Convención si solo se menciona la base legal si la persona no es informada adecuadamente de las razones de la detención, incluyendo los hechos y su base jurídica, no sabe contra cuál cargo defenderse y, en forma concatenada, se hace ilusorio el control judicial”. *Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180, párr. 105, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México*, párr. 246.

aun si continúa el proceso. La disposición señala que la “libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren [la] comparecencia en el juicio”. El sentido de esta norma indica que las medidas privativas de la libertad durante el proceso penal son convencionales, siempre que tengan un propósito cautelar, es decir, que sean un medio para la neutralización de riesgos procesales, en particular la norma se refiere al de no comparecencia al juicio²³⁴.

Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México

247. En lo que se refiere al artículo 7.1 de la Convención, esta Corte ha sostenido que éste consagra en términos generales el derecho a la libertad y seguridad y que los demás numerales del artículo 7 reconocen diversas garantías que deben darse a la hora de privar a alguien de su libertad. De ahí 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 excepción²³⁵. Consecuentemente, el Estado debe prevenir que la libertad de los individuos se vea menoscabada por la actuación de agentes estatales y terceros particulares, así como investigar y sancionar los actos violatorios de este derecho.

Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíguez Vs. Ecuador

52. 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

²³⁴ Cfr. *Caso Romero Feris Vs. Argentina*, párr. 100.

²³⁵ *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíguez. Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 53.

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 este sentido, **caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala, párr. 327**)

53. 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 física²³⁶. 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.

2.- Legalidad detención.

Caso Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú

110. La Corte ha expresado que la restricción del derecho a la libertad personal únicamente es viable cuando se produce por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas o por las leyes dictadas conforme a ellas (aspecto material), y además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en las

²³⁶ Así también lo ha entendido el Tribunal Europeo, cuando consideró que “las palabras libertad y seguridad [...] se refieren a la libertad y seguridad físicas”. *Cfr. ECHR, Case of Engel and others v. The Netherlands*, Judgment of 8 June 1976, Applications Nos. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, para. 57. Traducción de la Secretaría de la Corte. El texto original en inglés es el siguiente: “[i]n proclaiming the “right to liberty”, paragraph 1 of Article 5 (art. 5-1) is contemplating individual liberty in its classic sense, that is to say the physical liberty of the person”.

mismas (aspecto formal)²³⁷. Y ello en mérito de que es la propia Convención la que remite al derecho interno del Estado concernido, motivo por el que tal remisión no importa que la Corte deje de fallar de acuerdo a la Convención²³⁸, sino precisamente hacerlo conforme a ella y no según el referido derecho interno. La Corte no realiza, en tal eventualidad, un control de constitucionalidad ni tampoco de legalidad, sino únicamente de convencionalidad. (En este sentido, caso Pollo Rivera y otros vs. Perú, párr. 98)

Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú

100. La Convención admite la suspensión de garantías individuales en su artículo 27.1²³⁹, aunque únicamente en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado²⁴⁰. Sin embargo, la suspensión de garantías no debe exceder la medida de lo estrictamente necesario y resulta ilegal toda actuación de los poderes públicos que desborde aquellos límites que deben estar precisamente señalados en las disposiciones que decretan el estado de excepción²⁴¹. En este sentido, las limitaciones que se imponen a la actuación del Estado responden a la necesidad genérica de que en todo estado de excepción subsistan medios idóneos para el control de las disposiciones que se dicten, a fin de que ellas se adecuen razonablemente a las necesidades de la situación y no excedan los límites estrictos impuestos por la Convención o derivados de ella²⁴².

Caso Osorio Rivera y familiares Vs. Perú

²³⁷ Cfr. *Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 47, y *Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 94.

²³⁸ Artículo 62.3 de la Convención.

²³⁹ El artículo 27.1 de la Convención dispone: “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”.

²⁴⁰ Cfr. *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, párr. 24. Cfr. *Caso J. Vs. Perú, supra*, párr. 138.

²⁴¹ Cfr. *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, *supra*, párr. 38, y *Caso J. Vs. Perú, supra*, párr. 139.

²⁴² Cfr. *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, párr. 21, y *Caso J. Vs. Perú, supra*, párr. 139.

122. Al respecto, es pertinente recordar que la posibilidad de otorgar a las Fuerzas Armadas funciones dirigidas a la restricción de la libertad personal de civiles debe responder a criterios estrictos de excepcionalidad y debida diligencia en la salvaguarda de las garantías convencionales, teniendo en cuenta que el régimen propio de las fuerzas militares no se concilia con las funciones que le son propias a las autoridades civiles²⁴³. Es así que, en algunos contextos y circunstancias, la intervención de las Fuerzas Armadas en actividades de seguridad pública, puede implicar la introducción de un riesgo para los derechos humanos. Sobre este punto, la CVR afirmó que “la intervención de las fuerzas armadas se realiz[ó] sin tomar las previsiones indispensables por parte de la autoridad civil para salvaguardar los derechos fundamentales de la población, lo que produjo como consecuencia numerosas violaciones de los derechos humanos de manera sistemática y/o generalizada”²⁴⁴. De este modo, determinó que, “[e]n la medida en que el Ejército fue responsable del orden interno en la gran mayoría de localidades declaradas en zonas de emergencia, no es de extrañar que los miembros de esta institución aparezcan como responsables de una proporción tan alta de desapariciones forzadas”²⁴⁵.

3.- Prohibición de privaciones arbitrarias de libertad.

Caso Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú

127. El Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria ha señalado que una privación de libertad tiene motivos discriminatorios “cuando resultaba evidente que se había privado a las personas de su libertad específicamente en función de las características distintivas reales o aparentes, o a causa de su pertenencia real o presunta a un grupo diferenciado (y a menudo minoritario)”. El Grupo de Trabajo considera como uno de los factores a tomar en cuenta para determinar la existencia de motivos discriminatorios, si “[l]as autoridades han hecho

²⁴³ Cfr. *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, párr. 89.

²⁴⁴ Comisión de la Verdad y Reconciliación, *Informe Final*, 2003, Conclusiones Generales, párr. 84 (expediente de prueba, tomo III, anexo 12 al sometimiento del caso, folio 1588).

²⁴⁵ Comisión de la Verdad y Reconciliación, *Informe Final*, 2003, tomo VI, Capítulo 1.2, pág. 82 (expediente de prueba, tomo III, anexo 13 al sometimiento del caso, folio 1527).

afirmaciones a la persona detenida o se han comportado con ella de manera que indique una actitud discriminatoria”²⁴⁶. Adicionalmente, la perita María Mercedes Gómez indicó que “uno de los elementos fundamentales [para establecer que una persona fue detenida por prejuicio] es que no sea posible identificar motivo distinto aparente a lo que se percibe de la víctima, es decir, que no haya un fin instrumental en la detención. [Así como] las expresiones que se usaron”²⁴⁷.

128. Ante la ausencia de un motivo conforme a la ley por el cual la presunta víctima fue sujeta a un control de identidad y la existencia de elementos que apuntan hacia un trato discriminatorio por razones de orientación sexual o expresión de género no normativa, la Corte debe presumir que la detención de la señora Rojas Marín fue realizada por razones discriminatorias.

129. Este Tribunal ha señalado que las detenciones realizadas por razones discriminatorias son manifiestamente irrazonables y por tanto arbitrarias²⁴⁸. En virtud del carácter discriminatorio de la privación de libertad no resulta necesario examinar la finalidad, necesidad y proporcionalidad de la misma para determinar su arbitrariedad.

Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México

240. En efecto, este Tribunal ha establecido que en el caso de detenciones colectivas el Estado debe fundamentar y acreditar, en el caso concreto, la existencia de indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la conducta delictiva de la persona individual y que la detención sea estrictamente necesaria, y por tanto no puede tener como base la mera sospecha o percepción personal sobre la pertenencia del acusado a un grupo determinado²⁴⁹. Específicamente en

²⁴⁶ Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria. A/HRC/36/37 de 19 de julio de 2017, párr. 48.

²⁴⁷ *Cfr.* Declaración de María Mercedes Gómez rendida en audiencia pública celebrada en el presente caso.

²⁴⁸ *Cfr. Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282, párr. 368. Véase también, Informe del Grupo de Trabajo de Detención Arbitrarias. A/HRC/22/44 de 24 de diciembre de 2012, párr. 38.

²⁴⁹ *Cfr. Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 241, párr. 106, y *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr. 353. En el mismo sentido, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de la ONU ha dicho que la detención será

el contexto de manifestaciones o protestas sociales, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación explicó que “[l]a presencia de unas pocas personas que cometen actos de violencia dentro y alrededor de una protesta no autoriza a la policía para etiquetar como violenta a la manifestación completa [ni] concede al Estado carta blanca para [...] detener indiscriminadamente a todos”²⁵⁰. En dichos casos, la conducta violenta no debe presumirse ni debe considerarse responsables a los organizadores de la protesta por el comportamiento violento de otros; por el contrario, la policía debe individualizar y retirar a las personas violentas de la multitud para que las demás personas puedan ejercer sus derechos²⁵¹.

241. En resumen, la Corte considera que, a efectos de evitar la arbitrariedad en las detenciones colectivas, los Estados deben: (i) individualizar y separar las conductas de cada una de las personas detenidas, de forma de demostrar que existen indicios razonables, basados en información objetiva, de que cada persona detenida se encuadra en alguna de las causas de detención previstas en sus normas internas acordes con la Convención; (ii) ser necesaria y proporcional para garantizar algún propósito permitido por la Convención, tales como el interés general, así como (iii) estar sujeta a control judicial, además de las demás condiciones del artículo 7 de la Convención Americana.

Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica

358. Por otra parte, esta Corte ha establecido que la imprevisibilidad de una privación de la libertad puede implicar su arbitrariedad (*supra* párr. 355). En este sentido, este Tribunal ha señalado que la ley en la que se base una privación de la libertad personal debe establecer tan concretamente como sea posible y “de antemano”, las “causas” y

arbitraria, “cuando resulte evidente que se había privado a las personas de su libertad específicamente [...] a causa de su pertenencia real o presunta a un grupo diferenciado”. ONU, Asamblea General, Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, 19 de julio de 2017, Doc. ONU A/HRC/36/37, párr. 48.

²⁵⁰ ONU, Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Comunicado al término de su visita a la República de Chile, 30 de septiembre de 2015.

²⁵¹ *Cfr.* ONU, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 21 de enero de 2013, Doc. ONU A/HRC/22/, párr. 10.

“condiciones” de la privación de la libertad física²⁵². El cumplimiento de dichos requisitos tiene como finalidad proteger al individuo de detenciones arbitrarias²⁵³. Entre las condiciones de la privación de libertad la ley aplicable debe incluir criterios sobre los límites de duración de la misma²⁵⁴. Este Tribunal considera que la inclusión de límites temporales para una detención es una salvaguardia contra la arbitrariedad de la privación de libertad²⁵⁵.

Caso Yarce y otras Vs. Colombia

140. En lo que respecta a la alegada arbitrariedad referida en el artículo 7.3 de la Convención, la Corte ha establecido que “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”²⁵⁶. En este sentido, la arbitrariedad de la que habla el artículo 7.3 convencional tiene un contenido jurídico propio, cuyo análisis, en principio, sólo es

²⁵² Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 57, y *Caso Wong Ho Wing Vs. Perú*, *supra*, párr. 254.

²⁵³ Cfr. *Caso Wong Ho Wing Vs. Perú*, *supra*, párr. 254. De forma similar, el Tribunal Europeo ha establecido que la protección del individuo de la arbitrariedad implica que la ley sea lo suficientemente precisa y previsible en su aplicación. Cfr. TEDH, *Caso Ryabikin Vs. Rusia*, No. 8320/04. Sentencia de 19 de junio de 2008, párr. 127; *Caso Baranowski Vs. Polonia*, No. 28358/95. Sentencia de 28 de marzo de 2000, párrs. 50 a 52; *Caso Khudoyorov Vs. Rusia*, No. 6847/02. Sentencia de 8 de noviembre de 2005, párr. 125; *Caso Calovskis Vs. Latvia*, No. 22205/13. Sentencia de 24 de julio de 2014, párr. 182; *Caso L.M. Vs. Eslovenia*, No. 32863/05. Sentencia de 12 de junio de 2014, párrs. 121 y 122.

²⁵⁴ En este sentido, el Tribunal Europeo ha indicado que: “The Court observes that the domestic law regulated in detail ‘detention pending investigation’ in ordinary criminal proceedings and set specific time-limits for the pre-trial detention of criminal defendants. However, there was no provision in the domestic law concerning a time-limit specifically applying to detention ‘with a view to extradition’. The Court notes that in the absence of clear legal provisions establishing the procedure for ordering and extending detention with a view to extradition and setting time-limits for such detention, the deprivation of liberty to which the applicant was subjected was not circumscribed by adequate safeguards against arbitrariness”. TEDH, *Caso Garayev Vs. Azerbaijan*, No. 53688/08. Sentencia de 10 de junio de 2010, párr. 99. Ver también, TEDH, *Caso Ryabikin Vs. Rusia*, No. 8320/04. Sentencia de 19 de junio de 2008, párr. 129.

²⁵⁵ Cfr. *Caso Wong Ho Wing Vs. Perú*, *supra*, párr. 255.

²⁵⁶ Cfr. *Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 47, y *Caso Galindo Cárdenas y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 02 de octubre de 2015. Serie C No. 301, párr. 198.

necesario cuando se trata de detenciones consideradas legales²⁵⁷. No obstante, como ha expresado este Tribunal,

se requiere que la ley interna, el procedimiento aplicable y los principios generales expresos o tácitos correspondientes sean, en sí mismos, compatibles con la Convención²⁵⁸. Así, 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 imprevisibilidad²⁵⁹.

141. Por otra parte, este Tribunal destaca que ya ha tenido en consideración la “opinión convergente” de “organismos internacionales de protección de derechos humanos” en cuanto a que, en palabras de la Corte, “la prohibición de la privación arbitraria de la libertad es un derecho inderogable no susceptible de suspensión” inclusive “durante un conflicto armado interno”²⁶⁰, o en otras circunstancias, como cuando se practique la privación de libertad por razones de seguridad pública.

142. Cabe recordar que los hechos del presente caso se insertan en el contexto de un conflicto armado interno. No obstante, aunque la Comisión y las representantes mencionaron el derecho internacional humanitario²⁶¹, no se desprende que el mismo permita una mejor comprensión o determinación de las obligaciones estatales relativas a la

²⁵⁷ Cfr., en el mismo sentido, *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, supra, párrs. 93 y 96, y *Caso Wong Ho Wing Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de junio de 2015. Serie C No. 297, párr. 238.

²⁵⁸ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, supra, párr. 91, y *Caso Wong Ho Wing Vs. Perú*, supra, párr. 238.

²⁵⁹ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, supra, párr. 92, y *Caso Wong Ho Wing Vs. Perú*, supra, párr. 238.

²⁶⁰ Cfr. *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2013. Serie C No. 274, párr. 120.

²⁶¹ La Comisión expresó que “los hechos ocurrieron en el contexto del conflicto armado interno colombiano”, y que “[e]n consecuencia” entendió precedente “analizar [...] los reclamos de las partes a la luz de [...] las disposiciones relevantes de la Convención Americana y el derecho internacional humanitario”. También las representantes afirmaron la relevancia del derecho internacional humanitario, afirmando que este caso “es para que se conozca la verdad sobre las graves violaciones sufridas por cinco mujeres defensoras de derechos humanos, [...] mediante el uso y el abuso de la fuerza y el poder militar, violando normas de derecho internacional humanitario”. Pese a estas afirmaciones, ni la Comisión ni las representantes explicaron de qué modo el derecho internacional humanitario sería relevante, habida consideración de su especificidad en la materia, para interpretar el alcance de las normas u obligaciones convencionales que alegan vulneradas en el caso particular.

detención de las presuntas víctimas que la que se desprende de la Convención Americana. En este sentido, no hay motivo para considerar el derecho internacional humanitario, en tanto que el Estado no ha pretendido aducirlo para justificar las detenciones y siendo que en comparación con el mismo las normas de la Convención Americana contienen garantías más específicas y protectoras del derecho a la libertad personal.

Caso J. Vs. Perú

141. Respecto a la libertad personal, el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante “Comité de Derechos Humanos”) ha reconocido que los Estados no pueden invocar la suspensión de garantía “como justificación de actos que violan el derecho humanitario o normas imperativas de derecho internacional, por ejemplo, [...] la privación arbitraria de la libertad”²⁶². En este sentido, la Corte reitera que la suspensión de garantías no debe exceder la medida de lo estrictamente necesario (*supra* párrs. **¡Error! No se encuentra el origen de la referencia.** y 0), así como que la suspensión de ciertos derechos no implica que los mismos son completamente inaplicables²⁶³. (...)

Caso Torres Millacura y otros Vs. Argentina

69. La Convención ha consagrado como principal garantía de la libertad y la seguridad individual la prohibición de la detención o encarcelamiento ilegal o arbitrario. La Corte ha manifestado que el Estado, en relación con la detención ilegal, “si bien [...] tiene el derecho y la obligación de garantizar su seguridad y 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”²⁶⁴.

²⁶² Comité de Derechos Humanos, Observación general No. 29, Estados de emergencia (artículo 4), CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 de agosto de 2001, párr. 11.

²⁶³ *Cfr.* Comité de Derechos Humanos, Observación general No. 29, Estados de emergencia (artículo 4), CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 de agosto de 2001, párr. 4. Véase también, CIDH, *Asencios Lindo y otros Vs. Perú*, Informe N° 49/00 de 13 de abril de 2000, párr. 85.

²⁶⁴ *Cfr.* *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, *supra* nota 21, párr. 154; *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párr. 86, y *Caso Cabrera García y Montiel*

70. Así es que con la finalidad de mantener la seguridad y el orden públicos, el Estado legisla y adopta diversas medidas de distinta naturaleza para prevenir y regular las conductas de sus ciudadanos, una de las cuales es promover la presencia de fuerzas policiales en el espacio público. No obstante, la Corte observa que un incorrecto actuar de esos agentes estatales en su interacción con las personas a quienes deben proteger, representa una de las principales amenazas al derecho a libertad personal, el cual, cuando es vulnerado, genera un riesgo de que se produzca la vulneración de otros derechos, como la integridad personal y, en algunos casos, la vida²⁶⁵.

Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador

91. 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 Convención²⁶⁶.

92. 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”[. E]llo significa que la prisión

Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220, párr. 87.

²⁶⁵ Cfr. *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*, *supra* nota 51, párr. 87.

²⁶⁶ Cfr. *ECHR, Case of Kemmache v. France*, Judgment of 24 November 1994, para.

37. 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).

preventiva consiguiente a una detención lícita debe ser no solo lícita sino además razonable en toda circunstancia²⁶⁷.

4.- Detención colectiva.

Caso Servellón García y otros Vs. Honduras

92. 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.

93. 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 edad²⁶⁸.

94. Este Tribunal considera que el principio de igualdad ante la ley y no discriminación pertenece al *jus cogens* el cual, revestido de carácter imperativo, acarrea obligaciones *erga omnes* de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares²⁶⁹.

95. El Tribunal, en la *Opinión Consultiva OC-18 sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, estableció que existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar

²⁶⁷ Cfr. 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.

²⁶⁸ Cfr. *Caso Bulacio*, párr. 137.

²⁶⁹ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 110.

los derechos humanos y el principio de igualdad ante la ley y no discriminación, y que este debe impregnar toda la actuación del Estado²⁷⁰. En ese sentido, el Estado no puede actuar en contra de un determinado grupo de personas, ya sea por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición²⁷¹.

96. 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.

5.- Derecho a ser informado de las razones de detención.

Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México

246. Respecto al derecho reconocido en el artículo 7.4 de la Convención Americana, esta Corte ha dicho que el mismo alude a dos garantías para la persona que está siendo detenida: i) la información en forma oral o escrita sobre las razones de la detención, y ii) la notificación, que debe ser por escrito, de los cargos. 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. Asimismo, esta Corte ha señalado que 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 y que no se satisface el artículo 7.4 de la Convención si solo se menciona la base legal si la persona no es informada adecuadamente de las razones de la detención, incluyendo los hechos y su base jurídica, no sabe contra cuál cargo defenderse y, en forma concatenada, se hace ilusorio el control

²⁷⁰ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03, *supra* nota 60, párr. 85.

²⁷¹ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03, *supra* nota 60, párrs. 100 y 101.

judicial²⁷². (en este sentido, caso *Azul Rojas Marín vs. Perú*, párr. 131; caso *Yvon Neptune vs. Haití*, párr. 106)

Caso Yvon Neptune Vs. Haití

105. [...] 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.

6.- Derecho a ser llevado sin demora ante una autoridad judicial.

Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú

103. La parte inicial del artículo 7.5 de la Convención dispone que la detención de una persona debe ser sometida sin demora a revisión judicial. La Corte ha señalado que para satisfacer la exigencia del artículo 7.5 de “ser llevado” sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, el detenido debe comparecer personalmente ante la autoridad competente, la cual debe oír personalmente al detenido y valorar todas las explicaciones que éste le proporcione, para decidir si procede la liberación o el mantenimiento de la privación de libertad. El control judicial inmediato es una medida tendiente a evitar la arbitrariedad o ilegalidad de las detenciones, tomando en cuenta que en un Estado de Derecho corresponde al juzgador garantizar los derechos del detenido, autorizar la adopción de medidas cautelares o de coerción cuando sea estrictamente necesario y procurar, en general, que se trate al inculpado de manera consecuente con la presunción de inocencia. La inmediata revisión judicial de la detención tiene particular relevancia cuando se aplica a capturas realizadas sin orden judicial²⁷³. (en este sentido, caso *J vs. Perú*, párr. 143; caso *Yvone Neptune vs. Haití*, párr. 107)

²⁷² Cfr. *Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180, párr. 109, y *Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 289, párr. 124. Véase también, *Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2016. Serie C No. 316, párr. 154.

²⁷³ Cfr. *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 118; *Caso de Personas Dominicanas y Haitianas Expulsadas Vs. República Dominicana, supra*, párr. 371.

Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador

158. [...] Dada la importancia del control judicial, de acuerdo a lo indicado previamente por la Corte Interamericana, quien es privado de libertad sin control judicial debe ser liberado o puesto inmediatamente a disposición de un juez²⁷⁴. Si bien el vocablo “inmediatamente” debe ser interpretado conforme a las características especiales de cada caso, ninguna situación, por grave que sea, otorga a las autoridades la potestad de prolongar indebidamente el período de detención sin control judicial²⁷⁵.

Caso J. Vs. Perú

144. El significado del término “sin demora” debe examinarse a la luz de las circunstancias específicas del caso concreto. En este sentido, la investigación en casos de terrorismo puede presentar problemas particulares para las autoridades, los cuales deben ser tomados en cuenta al momento de analizar la presentación “sin demora” ante un juez²⁷⁶. No obstante, en el presente caso está demostrado que la señora J. no fue presentada ante un Juez por al menos 15 días (supra párr. **¡Error! No se encuentra el origen de la referencia.**), sin que consten en el expediente razones fundadas para demorar ese tiempo en someter la detención de la señora J. ante un juez. Este Tribunal considera que incluso bajo suspensión de garantías, debe analizarse la proporcionalidad de que la señora J. permaneciera detenida al menos 15 días sin ninguna forma de control judicial, teniendo en cuenta que fue detenida sin que mediara orden judicial. En casos como el presente, donde la detención inicial se realizó sin orden judicial, la presentación ante un Juez es particularmente importante. Por tanto, la Corte estima que las medidas tomadas en el presente caso no fueron las “estrictamente necesarias”. En particular, la Corte resalta que la suspensión de ciertos aspectos del derecho a la libertad personal no puede significar que las acciones estatales puedan

²⁷⁴ Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 140; y *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 219.

²⁷⁵ En este sentido, de precedentes de la Corte se desprende que las palabras “sin demora” insertas en el artículo 7.5 de la Convención son equivalentes a “lo más pronto posible” (*Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, supra*, párr. 102).

²⁷⁶ *Mutatis mutandi*, TEDH, *Brogan y otros Vs. Reino Unido*, 29 de noviembre de 1988, § 61, Serie A No. 145-B; *Brannigan y McBride Vs. Reino Unido*, 26 de mayo de 1993, § 58, Serie A no. 258-B, y *Aksoy Vs. Turquía*, 18 de diciembre de 1996, § 78, Informes de Sentencias y Decisiones 1996-VI.

anular los controles jurisdiccionales sobre la forma en que se llevan a cabo las detenciones (supra párr. 0). En consecuencia, este Tribunal considera que la falta de presentación “sin demora” de la señora J. ante un juez no se justifica por la suspensión de garantías existente en el presente caso, por lo que fue arbitraria y por tanto el Estado violó el artículo 7, incisos 1, 3 y 5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la Convención.

Caso Yvon Neptune Vs. Haití

107. [...] En este sentido también se ha pronunciado la Corte Europea, la cual además ha equiparado el término “sin dilación” (“aussitôt”) con el término “inmediatamente” (“immédiatement”), y ha establecido que la flexibilidad en la interpretación de este término debe ser limitada²⁷⁷. Esto es así, dado que la detención 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”²⁷⁸, pues “es una medida cautelar, no punitiva”²⁷⁹.

108. El Tribunal recalca que son las autoridades nacionales las encargadas de valorar la pertinencia del mantenimiento de las medidas cautelares que dictan conforme a su propio ordenamiento. Sin embargo, corresponde a esta Corte valorar si la actuación de tales autoridades se adecuó a los preceptos de la Convención Americana. Para ello, 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 descargos²⁸⁰. Al respecto, las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían

²⁷⁷ Cfr. CEDH, *Affaire Brogan et autres c. Royaume Uni*, arrêt du 29 novembre 1988, série A no. 145-B, párr. 59.

²⁷⁸ Cfr. *Caso Acosta Calderón*, supra nota 135, párr. 74; *Caso Servellón García y otros*, supra nota 39, párr. 88, y *Caso García Asto y Ramírez Rojas*, supra nota 133, párr. 106.

²⁷⁹ Cfr. *Caso Suárez Rosero. Fondo*, supra nota 47, párr. 77; *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíguez*, supra nota 36, párr. 145, y *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 69.

²⁸⁰ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíguez*, supra nota 36, párr. 107.

decisiones arbitrarias²⁸¹. 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 si 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 proporcional²⁸².

7.- Control judicial de la detención.

Caso Jenkins Vs. Argentina

100. Finalmente, en relación con el alegato relativo a la efectividad de los recursos interpuestos por el señor Jenkins para solicitar su excarcelación, la Corte recuerda que el artículo 7.6 de la Convención protege el derecho de toda persona privada de la libertad a recurrir la legalidad de su detención ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de la privación de libertad y, en su caso, decreta su libertad. El Tribunal ha interpretado que este derecho va dirigido a permitir el control judicial sobre las privaciones de libertad y se corresponde con la acción o recurso de *habeas corpus*²⁸³.

Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú

130. [...] Con ello la Convención está resguardando que el control de la privación de la libertad debe ser judicial. Tales recursos no solo deben existir formalmente en la legislación sino que deben ser efectivos, esto

²⁸¹ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíguez*, *supra* nota 36, párr. 107; *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 120, y *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 152. Asimismo, la Corte Europea ha señalado que los jueces deben indicar con suficiente claridad las razones a partir de las cuales toman sus decisiones. Cfr. CEDH, *Affaire Hadjianastassiou c. Grèce*, arrêt du 16 décembre 1992, série A no. 252, párrs. 22-23.

²⁸² Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíguez*, *supra* nota 36, párr. 117.

²⁸³ Cfr. *Caso Neira Alegria y otros Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20, párr. 82, y *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 72.

es, cumplir con el objetivo de obtener sin demora una decisión sobre la legalidad del arresto o de la detención”²⁸⁴.

Caso Wong Ho Wing Vs. Perú

288. Esta Corte ha establecido que el análisis por la autoridad competente de un recurso judicial que controvierte la legalidad de la privación de libertad no puede reducirse a una mera formalidad, sino que debe examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas, de acuerdo con los parámetros establecidos por la Convención Americana²⁸⁵.

Caso Contreras y otros Vs. El Salvador

157. Ahora bien, en razón de que el artículo 7.6 de la Convención²⁸⁶ tiene un contenido jurídico propio que consiste en tutelar de manera directa la libertad personal o física, 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 libertad²⁸⁷ y dado que el principio de efectividad (*effet utile*) es transversal a la protección debida de todos los derechos reconocidos en ese instrumento, el Tribunal considera innecesario, tal como lo ha hecho en otras oportunidades²⁸⁸, analizar aquella disposición en relación con el artículo 25 de la Convención.

²⁸⁴ Cfr. *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, párr. 128; y *Caso Espinosa González vs. Perú*, párr. 135.

²⁸⁵ Cfr. *Caso López Álvarez Vs. Honduras, supra*, párr. 96.

²⁸⁶ El artículo 7.6 de la Convención establece que: “[t]oda 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”.

²⁸⁷ Cfr. *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, párrs. 33 y 34; *Caso Vélez Loor, supra* nota 13, párr. 123, y *Caso Anzualdo Castro, supra* nota 109, párr. 77.

²⁸⁸ Cfr. *Caso Anzualdo Castro, supra* nota 109, párr. 77, y *Caso Vélez Loor, supra* nota 13, párr. 123.

158. La Corte ha considerado que el recurso de *habeas corpus* o exhibición personal representa el medio idóneo para garantizar la libertad, controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, e impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención²⁸⁹. Al respecto, la jurisprudencia de este Tribunal ya ha referido que estos recursos no solo deben existir formalmente en la legislación sino que deben ser efectivos²⁹⁰.

Caso Yvon Neptune Vs. Haití

114. La Corte ha entendido que, según el texto del artículo 7.6 de la Convención, el titular del “derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente [para que éste] decida sin demora sobre la legalidad de su arresto o detención” corresponde a la “persona privada de libertad”, si bien “los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona”²⁹¹. A diferencia del derecho reconocido en el artículo 7.5 de la Convención que impone al Estado la obligación de respetarlo y garantizarlo *ex officio*, el artículo 7.6 protege el derecho de la persona privada de libertad a recurrir ante un juez, independientemente de la observancia de sus otros derechos y de la actividad judicial en su caso específico, lo cual implica que el detenido efectivamente ejerza este derecho, en el supuesto de que pueda hacerlo y que el Estado efectivamente provea este recurso y lo resuelva.

8.- Prisión Preventiva.

8.1.- *Contenido general.*

Caso Jenkins Vs. Argentina

72. Conforme a la jurisprudencia de este Tribunal, la prisión preventiva es la medida más severa que se puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables

²⁸⁹ Cfr. *Opinión Consultiva OC-8/87*, *supra* nota 249, párr. 35; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 98, párr. 203, y *Caso Blanco Romero y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138, párr. 104.

²⁹⁰ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 23, párr. 63; *Caso Mejía Idrovo*, *supra* nota 19, párr. 28, y *Caso Vélez Loor*, *supra* nota 13, párr. 129.

²⁹¹ *Caso La Cantuta*, *supra* nota 42, párr. 112.

en una sociedad democrática²⁹². Es jurisprudencia reiterada de este Tribunal que la regla general debe ser la libertad del procesado mientras se resuelve acerca de su responsabilidad penal²⁹³. En casos excepcionales, el Estado podrá recurrir a una medida de privación preventiva de la libertad a fin de evitar situaciones que pongan en peligro la consecución de los fines del proceso, esto es, para asegurar que el procesado no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia²⁹⁴. En este sentido, se podrá ordenar la prisión preventiva de un procesado sólo de manera excepcional²⁹⁵ y cuando, por ejemplo, no existan otras garantías que aseguren su comparecencia en el juicio. **(En el mismo sentido, Caso Carranza Alarcón vs. Ecuador, párrs. 65 y 89; caso Montesinos Mejías vs. Ecuador, párr. 136)**

8.2.- Características de la prisión preventiva

Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú

122. La Corte ha precisado también las características que debe tener una medida de detención o prisión preventiva para ajustarse a las disposiciones de la Convención Americana, que en lo relevante para el presente caso son las siguientes:

- a) *Es una medida cautelar y no punitiva*: debe estar dirigida a lograr fines legítimos y razonablemente relacionados con el proceso penal. No puede convertirse en una pena anticipada

²⁹² Cfr. *Caso Tibi Vs. Ecuador, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 106, y *Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2016. Serie C No. 316, párr. 143.

²⁹³ Cfr., *inter alia*, *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 67; *Caso J. Vs. Perú, supra*, párr. 157; *Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 143, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391, párr. 97.

²⁹⁴ Cfr. *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párr. 90, y *Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2016. Serie C No. 316, párr. 143.

²⁹⁵ Cfr. *Caso Tibi Vs. Ecuador, supra*, párr. 106, y *Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 143.

ni basarse en fines preventivos-generales o preventivo-especiales atribuibles a la pena.

- b) *Debe fundarse en elementos probatorios suficientes* que permitan suponer razonablemente que la persona sometida a proceso ha participado en el ilícito que se investiga. La sospecha debe estar fundada en hechos específicos, no en meras conjeturas o intuiciones abstractas.
- c) *Está sujeta a revisión periódica*: no debe prolongarse cuando no subsistan las razones que motivaron su adopción, por lo que las autoridades deben valorar periódicamente si se mantienen las causas de la medida y la necesidad y la proporcionalidad de ésta y que el plazo de la detención no haya sobrepasado los límites que imponen la ley y la razón.
- d) *Además de legal, no puede ser arbitraria*: esto implica, entre otros, que la ley y su aplicación deben respetar una serie de requisitos, en particular que su finalidad sea compatible con la Convención. En este sentido, 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. Asimismo, el peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación del mismo en cada caso, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto. Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente para disponerla o mantenerla será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención. (En este mismo sentido, Caso Norín Catrimán vs. Chile, párr. 312, letra a)

8.3.- Fines de la prisión preventiva

Caso Hernández Vs. Argentina

115. En segundo lugar, el Tribunal recuerda que la privación de libertad del imputado sólo debe tener como fin legítimo el asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia²⁹⁶. El peligro procesal no se presume, sino que debe

²⁹⁶ Cfr. *Caso Servellón García*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párr. 90, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*.

realizarse la verificación del mismo en cada caso, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto²⁹⁷. [...]

116. La Corte considera que la verificación de la existencia de indicios que permitan suponer la responsabilidad de la conducta cumple la función de prevenir que una persona sea detenida sobre la base de la mera sospecha o percepción personal respecto de su responsabilidad, y de esta forma se constituye como una garantía más de la persona a la hora de proceder a la aplicación de la prisión preventiva. Sin embargo, la comprobación de dichos indicios no constituye *per se* una finalidad legítima para la adopción de la medida de prisión preventiva, pues esto constituiría un juicio anticipado sobre la culpabilidad de la persona imputada y una violación al principio de presunción de inocencia. La determinación de la finalidad de la prisión preventiva requiere un análisis independiente, mediante el cual el juez funde su decisión en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto²⁹⁸, que corresponde acreditar al titular de la persecución penal y no al acusado²⁹⁹, quien además debe tener la posibilidad de ejercer el derecho de contradicción y estar debidamente asistido por un abogado³⁰⁰. [...]

Caso Romero Feris Vs. Argentina

105. Finalmente, la Corte tiene en cuenta los desarrollos que ha hecho el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en relación con la forma en la que se debe acreditar los elementos que son constitutivos de las finalidades legítimas. En particular este ha sostenido que “[e]l peligro de fuga no puede medirse únicamente sobre la base de la gravedad de la posible pena a imponer. Debe evaluarse con referencia a una serie de

Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 99.

²⁹⁷ Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párr. 115, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 99.

²⁹⁸ Cfr. *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de abril de 2018, párr. 357, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 99.

²⁹⁹ Cfr. *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 101, y TEDH. *Caso Ilijkov Vs. Bulgaria*, Sentencia de 26 de julio de 2001, aplicación N° 33977/96, párr. 85.

³⁰⁰ Cfr. *Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187, párr. 74, y Cfr. *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 101.

otros factores relevantes que pueden confirmar la existencia de un peligro de fuga³⁰¹, como por ejemplo aquellos relacionados con el hogar, ocupación, bienes, vínculos familiares y todo tipo de vínculos con el país en el que está siendo procesado³⁰². También ha afirmado que el peligro de que el acusado obstaculice la conducción adecuada de los procedimientos no se puede inferir *in abstracto*, tiene que estar respaldado por evidencia objetiva, por ejemplo, el riesgo de presión sobre testigos³⁰³ o la pertenencia a una organización criminal o una pandilla³⁰⁴.

106. Respecto de la necesidad, la Corte encuentra que, al ser la privación de la libertad una medida que implica una restricción a la esfera de acción individual, corresponde exigir a la autoridad judicial que imponga dichas medidas, únicamente cuando encuentre que los demás mecanismos previstos en la ley, que impliquen un menor grado de injerencia en los derechos individuales, no son suficientes para satisfacer el fin procesal³⁰⁵.

107. En el Sistema Europeo esta postura ha tenido particular importancia. De ese modo, el Consejo de Europa asume como principio general el carácter excepcional de la prisión preventiva. En particular consideró que las medidas alternativas deben estar disponibles y que solo se puede imponer una medida restrictiva de la libertad cuando no sea posible el uso de medidas alternativas para mitigar sus fundamentos³⁰⁶. En la misma línea el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sostuvo que las autoridades deben considerar medidas

³⁰¹ Cfr. TEDH. *Caso Idalov Vs. Rusia*, Sentencia de 22 de mayo de 2012, aplicación N° 5826/03, párr.145, y *Caso Panchenko Vs. Rusia*, Sentencia de 11 de junio de 2005, aplicación N° 11496/05, párrs. 102 y 106.

³⁰² Cfr. TEDH. *Caso Becciev Vs. Moldavia*, Sentencia de 4 de octubre de 2005, aplicación N° 9190/03, párr. 58, y *Caso Sulaoja Vs. Estonia*, Sentencia de 15 de mayo de 2005, aplicación N° 55939/00, párr. 64.

³⁰³ Cfr. TEDH. *Caso Jarzyński Vs Polonia*, Sentencia de 4 enero de 2006, aplicación N° 15479/02, párr. 43.

³⁰⁴ Cfr. TEDH. *Caso Štvrtecký Vs. Eslovaquia*, Sentencia de 5 de septiembre de 2018, aplicación N° 55844/12, párr. 61, y *Caso Podeschi Vs. San Marino*, Sentencia de 18 de septiembre de 2017, aplicación N° 66357/14, párr. 149.

³⁰⁵ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñiñiguez Vs. Ecuador*, párr. 93, y *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica*, párr. 356.

³⁰⁶ Cfr. Consejo de Europa, Comité de Ministros, Recomendación CM/Rec (2006)13 sobre la figura de la prisión preventiva, las condiciones en que tiene lugar y las garantías contra el abuso de la misma, 27 de septiembre de 2006, párr. 3.

alternativas para garantizar la comparecencia en el juicio, en particular, medidas como la fianza en los términos del artículo 5.3 del Convenio³⁰⁷.

108. Por su parte, en el Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad se refieren a la prisión preventiva como último recurso y aclara que en el procedimiento penal “sólo se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso, teniendo debidamente en cuenta la investigación del supuesto delito y la protección de la sociedad y de la víctima”. Además, agregan que las medidas sustitutivas de la prisión preventiva “se aplicarán lo antes posible”³⁰⁸.

8.4.- Requisitos de procedencia de la prisión preventiva

Caso Jenkins Vs. Argentina

74. La Corte ha considerado que existen tres aspectos con base en los cuales se evalúa la arbitrariedad de las medidas privativas de la libertad: (i) que existan elementos para formular cargos o llevar a juicio, es decir que se presenten los “presupuestos materiales” para ordenar la medida cautelar, (ii) que las mismas cumplan con los cuatro elementos del “test de proporcionalidad”, es decir: la legitimidad de la finalidad (la cual debe ser compatible con la Convención Americana)³⁰⁹, la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad estricta³¹⁰, y (iii) que la decisión que las impone contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas³¹¹. ***(En el mismo sentido, caso Pollo Rivera y otros vs. Perú, párr. 122)***

³⁰⁷ Cfr. TEDH. *Caso Idalov Vs. Rusia*, párr.140, y *Caso Aleksandr Makarov Vs. Rusia*, Sentencia de 14 de septiembre de 2009, aplicación N° 15217/07, párr.139.

³⁰⁸ Naciones Unidas, Asamblea General, Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio), Resolución 45/110, 14 de diciembre de 1990, reglas 6.1 y 6.2.

³⁰⁹ Cfr. *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México*, supra, párr. 251.

³¹⁰ Cfr. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 197, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México*, supra, párr. 251.

³¹¹ Cfr. *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, párr. 128, y *Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México*, supra, párr. 251. Véase, para mayor desarrollo, *Caso Romero Feris Vs. Argentina*, supra, párrs. 93 a 111.

Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador

103. Para esta Corte, la 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 (*supra* párr. 93), en un fin legítimo, a saber: asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia³¹².

Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile

312. [...]

a) *Finalidad compatible con la Convención*: la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad debe ser compatible con la Convención (*supra* párr. 311.a). La Corte ha indicado que “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 [...] en un fin legítimo, a saber: asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia”³¹³. En este sentido, la Corte ha indicado reiteradamente que 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 preventiva³¹⁴. Asimismo, ha destacado que el peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación del mismo en cada caso, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto³¹⁵.

³¹² Cfr. *Caso Servellón García y otros*, *supra* nota 17, párr. 90, y *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 47, párr. 111.

³¹³ Cfr. *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo*, párr. 77, y *Caso J. Vs. Perú*, párr. 157.

³¹⁴ Cfr. *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 69, y *Caso J. Vs. Perú*, párr. 159.

³¹⁵ Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, párr. 115, y *Caso J. Vs. Perú*, párr. 159.

b) *Idoneidad*: las medidas adoptadas deben ser idóneas para cumplir con el fin perseguido³¹⁶.

c) *Necesidad*: deben ser necesarias, es decir, es preciso que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa con respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto³¹⁷. De tal manera, aun cuando se haya determinado el extremo relativo a los elementos probatorios suficientes que permitan suponer la participación en el ilícito (*supra* párr. 311.b), la privación de la libertad debe ser estrictamente necesaria para asegurar que el acusado no impedirá dichos fines procesales³¹⁸.

d) *Proporcionalidad*: deben ser estrictamente proporcionales, 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 perseguida³¹⁹.

e) 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 Convención³²⁰. De este modo, para que se respete la presunción de inocencia al ordenarse medidas cautelares restrictivas de la libertad es preciso que el Estado fundamente y acredite, de manera clara y motivada, según cada caso concreto, la existencia de los referidos requisitos exigidos por la Convención³²¹.

8.5.- Límites a la prisión preventiva

Caso Carranza Alarcón Vs. Ecuador

65. [...] Uno de los principios que limitan la prisión preventiva es el de presunción de inocencia, contenido en el artículo 8.2, según el cual una persona es considerada inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. De esta garantía se desprende que los elementos que acreditan la existencia de los fines legítimos de la privación preventiva

³¹⁶ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*, párr. 93.

³¹⁷ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*, párr. 93.

³¹⁸ *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*, párr. 103, y *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, párr. 111.

³¹⁹ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*, párr. 93.

³²⁰ Cfr. *Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*, párr. 128, y *Caso J. Vs. Perú*, párr. 158.

³²¹ Cfr. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, párr. 198, y *Caso J. Vs. Perú*, párr. 159.

de la libertad tampoco se presumen, sino que el juez debe fundar su decisión en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto, que corresponde acreditar al titular de la persecución penal y no al acusado, quien además debe tener la posibilidad de ejercer el derecho de contradicción y estar debidamente asistido por un abogado³²². Así, la Corte ha sostenido que 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 preventiva³²³.

66. El artículo 7.5 de la Convención impone límites temporales a la duración de la prisión preventiva en relación con la duración del proceso, indicando que el proceso puede continuar estando la persona imputada en libertad. La Corte ha entendido que “aun cuando medien razones para mantener a una persona en prisión preventiva, el artículo 7.5 garantiza que aquélla sea liberada si el período de la detención ha excedido el límite de lo razonable³²⁴”.

67. Como surge de lo ya expuesto, en algunos aspectos, las garantías judiciales previstas en el artículo 8 de la Convención pueden verse estrechamente relacionadas con el derecho a la libertad personal. Así, es relevante a efectos del caso señalar que siendo la prisión preventiva una medida cautelar, no punitiva³²⁵, mantener privada de libertad a una persona más allá del tiempo razonable para el cumplimiento de los fines que justifican su detención equivaldría, en los hechos, a una pena anticipada³²⁶, lo que atentaría no solo contra el derecho a la libertad personal sino también contra la presunción de inocencia contemplada en el artículo 8.2 de la Convención. Otro vínculo entre el derecho a la libertad personal y las garantías judiciales se refiere al tiempo de las actuaciones procesales, en caso en que una persona esté privada de la

³²² Cfr. *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr. 357, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina*, párr. 101.

³²³ Cfr. *Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187, párr. 74; *Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C No. 275, párr. 159, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina*, párr. 101.

³²⁴ Cfr. *Caso Bayarri Vs. Argentina*, párr. 74 y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 84.

³²⁵ Cfr. *Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de octubre de 2016. Serie C No. 319, párr. 122, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina*, párr. 97.

³²⁶ Cfr. *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo*. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 77, y *Caso Rosadio Villavicencio Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 388, párr. 214.

libertad. Así, la Corte ha señalado que “el principio de ‘plazo razonable’ al que hacen referencia los artículos 7.5 y 8.1 de la Convención Americana tiene como finalidad impedir que los acusados permanezcan largo tiempo bajo acusación y asegurar que ésta se decida prontamente”³²⁷.

83. La Corte ha determinado que son las autoridades nacionales las encargadas de valorar la pertinencia o no del mantenimiento de las medidas cautelares que emitan conforme a su propio ordenamiento. La detención preventiva debe estar sometida a revisión periódica, de tal forma que no se prolongue cuando no subsistan las razones que motivaron su adopción. El juez debe valorar periódicamente si las causas, necesidad y proporcionalidad de la medida se mantienen, y si el plazo de la detención ha sobrepasado los límites que imponen la ley y la razón. En cualquier momento en que aparezca que la prisión preventiva no satisface estas condiciones, deberá decretarse la libertad. Al evaluar la continuidad de la medida, las autoridades deben dar los fundamentos suficientes que permitan conocer los motivos por los cuales se mantiene la restricción de la libertad, la cual, para que sea compatible con el artículo 7.3 de la Convención Americana, debe estar fundada en la necesidad de asegurar que el detenido no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia. De igual forma, ante cada solicitud de liberación del detenido, el juez tiene que motivar aunque sea en forma mínima las razones por las cuales considera que la prisión preventiva debe mantenerse³²⁸.

86. La Corte ha señalado que el artículo 7.5 de la Convención impone límites a la duración de la prisión preventiva y, en consecuencia, a las facultades del Estado para asegurar los fines del proceso mediante esta medida cautelar. Cuando el plazo de la detención preventiva sobrepasa lo razonable, el Estado podrá limitar la libertad del imputado con otras medidas menos lesivas que aseguren su comparecencia al juicio, distintas de la privación de libertad³²⁹. De conformidad con la norma citada, la persona detenida tiene derecho “a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad”. Por ende, si una persona permanece privada preventivamente de su libertad y las actuaciones no

³²⁷ *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo*, párr. 70.

³²⁸ *Cfr. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador*, párrs. 107 y 117; *Caso Bayarri Vs. Argentina*, párr. 74, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 85.

³²⁹ *Cfr. Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica*, párr. 361, y [Caso Jenkins Vs. Argentina, párr. 84.](#)

transcurren en un tiempo razonable, se vulnera el artículo 7.5 de la Convención.

89. Dada la presunción de inocencia, garantía receptada en el artículo 8.2 de la Convención, es una regla general que el imputado afronte el proceso penal en libertad³³⁰. Ya se ha dicho que mantener privada de libertad a una persona más allá del tiempo razonable para el cumplimiento de los fines que justifican su detención equivaldría a una pena anticipada, en transgresión a la presunción de inocencia (*supra* párr. 67).

Caso Wong Ho Wing Vs. Perú

269. La Convención Americana no establece una limitación al ejercicio de la garantía establecida en el artículo 7.5 de la Convención con base en las causas o circunstancias por las que la persona es retenida o detenida³³¹. Por ende, este Tribunal considera que dicha disposición también es aplicable a detenciones con fines de extradición como la ocurrida en el presente caso.

270. De forma similar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado que las detenciones con fines de extradición están justificadas únicamente durante el tiempo que dure el procedimiento de extradición. Si el mismo no es ejecutado con la debida diligencia, la detención cesa de ser convencional³³². En este sentido, si el proceso de extradición no es llevado a cabo en un plazo razonable la persona debe ser puesta en libertad, sin perjuicio de que puedan adoptarse otras medidas menos lesivas que aseguren su comparecencia, distintas a la privación de libertad.

³³⁰ Cfr. *Caso López Álvarez Vs. Honduras*, párr. 67, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 72.

³³¹ Cfr. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, *supra*, párr. 107.

³³² Cfr. TEDH, *Caso Kolompar Vs. Bélgica*, No. 11613/85. Sentencia de 24 de septiembre de 1992, párr 36; *Caso Quinn Vs. Francia*, No. 18580/91. Sentencia de 22 de marzo de 1995, párr 48; *Caso Chahal Vs. Reino Unido* [GS], No. 22414/93. Sentencia de 15 de noviembre de 1996, párr. 113; *Caso Ryabikin Vs. Rusia*, No. 8320/04. Sentencia de 19 de junio de 2008, párr. 131; *Caso Akram Karimov Vs. Rusia*, No. 62892/12. Sentencia de 28 de mayo de 2014, párr. 156, y *Caso Khomullo Vs. Ucrania*, No. 47593/10. Sentencia de 27 de noviembre de 2014, párr. 52.

9.- La fianza como medidas cautelares sustitutivas de la privación a la libertad.

Caso Andrade Salmón Vs. Bolivia

114. Con respecto a este punto, es relevante mencionar que la fianza como medida cautelar en el marco de un proceso penal constituye una garantía que tiene por finalidad asegurar que el procesado cumpla efectivamente con las obligaciones procesales que pesan sobre él. Como consecuencia de ello, cuando ésta se refiere al pago de una suma de dinero o de una garantía real, para determinar la cuantía del monto, debe prestarse especial atención a la intensidad de los riesgos, de modo tal que se establezca entre ellos una relación de proporción: a mayor riesgo procesal, mayor caución o fianza, atendiendo a la particular situación patrimonial del imputado procurando que en ningún caso se convierta de imposible cumplimiento. De lo contrario, en caso de evaluarse la fijación de una fianza por encima de la capacidad económica real del acusado, se torna ilusorio el goce de la libertad caucionada y se podría estar vulnerando el derecho de igualdad ante la ley³³³.

115. Con relación a lo anterior, el Tribunal constata que no existen criterios precisos para fijar el monto de la caución real o fianza personal, sin embargo, el derecho comparado ofrece pautas orientadoras que, sin eliminar por completo el margen de discrecionalidad de la autoridad

³³³ Véase por ejemplo: artículo 209 del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica (1989) “[...] en ningún caso se utilizarán estas medidas desnaturalizando su finalidad o se impondrán medidas cuyo cumplimiento fuere imposible; en especial, no se impondrá una caución económica, cuando el estado de pobreza o la carencia de medios del imputado, tornen imposible la prestación de la caución”. Asimismo, artículo 320 del Código Procesal Penal de la Nación Argentina “[...] la exención de prisión o la excarcelación se concederá, según el caso, bajo caución juratoria, personal o real. La caución tendrá por exclusivo objeto asegurar que el imputado cumplirá las obligaciones que se le impongan y las órdenes del tribunal, y en su caso, que se someterá a la ejecución de la sentencia condenatoria. El juez determinará la caución de modo que constituya un motivo para que el imputado se abstenga de infringir sus obligaciones. [...]”. Igualmente, artículo 250 del Código Procesal Penal de Costa Rica “Cauciones. [...] el tribunal fijará el importe y la clase de caución como medida cautelar, decidirá además, sobre la idoneidad del fiador, según libre apreciación de las circunstancias del caso. El imputado y el fiador podrán sustituir la caución por otra equivalente, previa autorización del tribunal. [...] El tribunal hará la estimación de modo que constituya un motivo eficaz para que aquel se abstenga de infringir sus obligaciones”.

judicial competente, permiten establecer ciertos parámetros con pretensión de objetividad. Entre estos criterios, se destacan los siguientes: a) las circunstancias personales, profesión, situación familiar y social del procesado; b) las características del hecho, y el quantum de la pena en expectativa (mientras mayor sea, más debe ser la caución ya que existirá mayor interés del procesado en eludir la acción de la justicia); c) los antecedentes del procesado; d) si el procesado tiene domicilio conocido o lugar de residencia; e) si el mismo tiene procesos pendientes o paralelos, y f) si estuvo prófugo o si registra rebeldías entre otros³³⁴.

³³⁴ Véase por ejemplo: artículo 209 del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica (1989) “[s]ustitución. Siempre que el peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad pueda razonablemente evitarse por aplicación de otra medida menos gravosa para el imputado, el juez o tribunal competente de oficio preferirá imponerle a él, en lugar de la prisión, alguna de las alternativas siguientes [...] 7) La prestación de una caución económica adecuada, por el propio imputado o por otra persona, mediante depósito de dinero, valores, constitución de prenda o hipoteca, embargo o entrega de bienes, o la fianza de una o más personas idóneas”. Asimismo, artículo 320 del Código Procesal Penal de la Nación Argentina “[...] queda absolutamente prohibido fijar una caución de imposible cumplimiento para el imputado, teniendo en cuenta su situación personal, las características del hecho atribuido y su personalidad moral”. Artículo 326 del Código Procesal Penal de Brasil: “[p]ara determinar el valor de la garantía, la autoridad deberá tener en cuenta la naturaleza de la infracción, las condiciones personales de la fortuna y la vida pasada del acusado, de las circunstancias indicativas de su peligrosidad, y el probable monto de las costas del procedimiento hasta el juicio final”. Artículo 10 del Código Procesal Penal de Costa Rica: “[m]edidas cautelares. Las medidas cautelares sólo podrán ser establecidas por ley. Tendrán carácter excepcional y su aplicación, en relación con el imputado, debe ser proporcional a la pena o medida de seguridad que pudiera llegar a imponerse”. Artículo 250 del mismo Código “Cauciones. [...] Para determinar la calidad y cantidad de la caución se tendrán en cuenta la naturaleza del delito, la condición económica, la personalidad y los antecedentes del imputado. [...]”. Artículo 176 del Código de Procedimiento Penal del Ecuador “[a]ceptación y monto.- Ofrecida la caución, el juez la aceptará si la considera ajustada a la ley, en caso contrario, la rechazará. En la providencia que la admita, fijará su monto teniendo como base los siguientes rubros: 1. Un valor que vaya de uno a dos mil salarios mínimos del trabajador en general, calculado cada salario en la suma de cuatro dólares, según la gravedad del delito y la situación económica del procesado; 2. El máximo de la multa fijada para la infracción; 3. El valor estimativo de las costas procesales; y, 4. El valor estimativo de los daños y perjuicios causados al agraviado, cuando haya acusación particular”. Artículo 172 del Código Nacional de Procedimientos Penales de México “[a] decidir sobre la medida cautelar consistente en garantía económica, el Juez de control previamente tomará en consideración la idoneidad de la medida solicitada por el Ministerio Público. Para resolver sobre dicho monto, el Juez de control deberá tomar en cuenta el peligro de sustracción del imputado a juicio, el peligro de obstaculización del desarrollo de la investigación y el riesgo para la víctima u ofendido, para los testigos o para la comunidad. Adicionalmente deberá considerar las características del imputado, su capacidad económica, la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones

117. En relación con la existencia de requisitos pecuniarios para poder acceder a un derecho contenido en la Convención, es oportuno recordar que esta Corte, en el caso *Cantos Vs. Argentina*, analizó la relación existente, entre, por una parte, el acceso a la justicia, y por otra parte, el pago de tasas judiciales, y determinó, que si bien “el acceso a la justicia” no es un derecho absoluto, pudiendo estar sujeto a algunas limitaciones por parte del Estado, esas limitaciones deben guardar correspondencia entre el medio empleado y el fin perseguido y, en definitiva, no pueden suponer la negación misma de dicho derecho. La Corte concluyó que el monto por cobrar en el referido caso “no guarda[ba] relación entre el medio empleado y el fin perseguido por la legislación Argentina, con lo cual obstru[yó], el acceso a la justicia del señor Cantos”, y violó los derechos contenidos en los artículos 8 y 25 de la Convención³³⁵.

118. Por otro lado, respecto a las medidas cautelares en el marco de un proceso, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado que la garantía establecida en el artículo 5.3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos³³⁶, tiene por finalidad garantizar la comparecencia del procesado a la audiencia. En efecto, dicho artículo establece, al igual que el artículo 7.5 de la Convención Americana, que la puesta en libertad del procesado puede ser condicionada a una garantía que asegure su comparecencia al juicio³³⁷. Ello significa que la naturaleza y la cantidad de la garantía exigida deben estar relacionadas principalmente con la persona procesada, su situación patrimonial o su relación con la persona que paga la fianza, todo ello para alcanzar el mayor grado de seguridad que sea posible, entendiendo que la perspectiva de una acción en contra del garante en caso de no

procesales a su cargo. El Juez de control hará la estimación de modo que constituya un motivo eficaz para que el imputado se abstenga de incumplir sus obligaciones y deberá fijar un plazo razonable para exhibir la garantía”.

³³⁵ Cfr. *Caso Cantos Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de Noviembre de 2002. Serie C No. 97*, párr. 54.

³³⁶ “Toda persona detenida o privada de libertad en las condiciones previstas en el párrafo 1 c), del presente artículo deberá ser conducida sin dilación ante un juez u otra autoridad habilitada por la ley para ejercer poderes judiciales y tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento. La puesta en libertad puede ser condicionada a una garantía que asegure la comparecencia del interesado a juicio”.

³³⁷ Cfr. TEDH, *Caso Mangouras Vs. España*, No. 12050/04. Gran Sala. Sentencia de 28 de septiembre de 2010, párr. 78.

comparecencia al proceso constituiría una motivación suficiente como para abstenerse de darse a la fuga³³⁸.

119. Del mismo modo, el Tribunal Europeo indicó que “si hay suficientes indicaciones y garantías para conceder la libertad bajo fianza, pero no se le ofrece esa posibilidad al detenido, la detención pierde su razonabilidad y como consecuencia de ello su carácter legal”. Además, señaló que la garantía exigida para la puesta en libertad del detenido no puede imponerle cargas más pesadas que las que se requerirían para obtener un grado razonable de seguridad de comparecencia. Por ejemplo, si se le exige al detenido dar una fianza por una cantidad que no le será posible reunir y puede presumirse que una suma inferior también podría conceder una garantía adecuada para que cumplierse con su citación a juicio, la continuación de detención preventiva no resulta razonable³³⁹.

III.- Garantías Judiciales

1.- Contenido general.

Caso Montesino Mejías Vs. Ecuador

174. La Corte ha establecido que 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 procesales³⁴⁰” a efecto de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos³⁴¹.

³³⁸ Cfr. TEDH, *Caso Neumeister Vs. Austria*, No. 1936/63. Sentencia de 27 de junio de 1968, párr. 14. Asimismo véase TEDH, *Caso Iwánczuk Vs. Polonia*, No. 25196/94, Sentencia de 15 de noviembre 2001, párr. 66.

³³⁹ Cfr. TEDH, *Caso Neumeister Vs. Austria*, No. 1936/63. Sentencia de 27 de junio de 1968, párrs 12-15. En el mismo sentido, véase TEDH, *Caso Wemhoff Vs. Alemania*, No. 2122/64. Sentencia de 27 de junio de 1968, párr. 15, y TEDH, *Caso Letellier Vs. Francia*, No. 12369/86. Sentencia de 26 de junio de 1991, párr. 64.

³⁴⁰ Cfr. *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A, No. 9, párr. 27.

³⁴¹ Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 69 y *Caso López y otros Vs.*

175. Así, para que en un proceso existan verdaderas garantías judiciales conforme a las disposiciones del artículo 8 de la Convención, es preciso que se observen todos los requisitos que “sirv[an] para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho”³⁴², es decir, las “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”³⁴³.

176. Además, la Corte ha establecido que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Convención, en la determinación de los derechos y obligaciones de las personas, de orden penal, civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, se deben observar “las debidas garantías” que aseguren, según el procedimiento de que se trate, el derecho al debido proceso; y que el incumplimiento de una de esas garantías conlleva una violación de dicha disposición convencional³⁴⁴. Asimismo, ha indicado que el artículo 8.2 de la Convención establece, adicionalmente, las garantías mínimas que deben ser aseguradas por los Estados en función del debido proceso legal³⁴⁵. Por ello, es un derecho humano el obtener todas las garantías mínimas que permitan alcanzar decisiones justas, las cuales deben respetarse en cualquier procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas³⁴⁶.

Caso Maldonado Ordóñez Vs. Guatemala

73. La Corte ha señalado que el artículo 8.1 de la Convención consagra los lineamientos del llamado “debido proceso legal”, que consiste en el

Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2019, Serie C, No. 396, párr. 198.

³⁴² *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, párr. 147 y *Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 30 de agosto de 2019. Serie C No. 380, párr. 144.

³⁴³ *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago*, párr. 147, y *Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela*, párr. 144.

³⁴⁴ *Cfr. Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 117, y *Caso López y otros Vs. Argentina*, párr. 200.

³⁴⁵ *Cfr. Caso Baena Ricardo Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 137.

³⁴⁶ *Caso Baena Ricardo Vs. Panamá*, párr. 127, y *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 268, párr. 167.

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, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada en su contra o para la determinación de sus derechos³⁴⁷. Mientras que el artículo 8.2 de la Convención establece, adicionalmente, las garantías mínimas que deben ser aseguradas por los Estados en función del debido proceso legal³⁴⁸. Es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas³⁴⁹.

75. Del recuento de la jurisprudencia que ha desarrollado la Corte hasta al momento, se entiende que ésta ha considerado que las garantías del artículo 8.2 de la Convención no son exclusivas de los procesos penales, sino que además pueden ser aplicables a procesos de carácter sancionatorio. Ahora bien, lo que corresponde en cada caso es determinar las garantías mínimas que conciernen a un determinado proceso sancionatorio no penal, según su naturaleza y alcance.

76. Al respecto, la Corte nota lo señalado por el perito Jaime Bernal Cuellar, en el sentido de que “[e]l derecho disciplinario está integrado por el conjunto de normas encaminadas a exigir de sus destinatarios un específico estándar de conducta en el ejercicio de sus funciones”. De acuerdo con el perito Bernal Cuellar: “el derecho disciplinario forma parte del derecho sancionador [...] en la medida en que está compuesto por un conjunto de normas que permiten imponer sanciones a los destinatarios que realicen una conducta definida como falta disciplinaria”³⁵⁰.

³⁴⁷ Cfr. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 30, párr. 74, y *Caso Torres Millacura y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, párr. 133.

³⁴⁸ Cfr. *Caso Baena Ricardo Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 137.

³⁴⁹ *Caso Baena Ricardo Vs. Panamá*, párr. 127, y *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 268, párr. 167.

³⁵⁰ Declaración rendida ante fedatario público de Jaime Bernal Cuellar el 9 de diciembre de 2015 (expediente de prueba folios 1904 y 1905).

2.- Debido proceso y acceso a la justicia.

Caso Valenzuela Ávila Vs. Guatemala

109. La Corte ha señalado que el derecho al debido proceso 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, adoptado por cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que pueda afectarlos³⁵¹.

110. En términos convencionales el debido proceso se traduce centralmente en las “garantías judiciales” reconocidas en el artículo 8 de la Convención Americana. La referida disposición convencional contempla un sistema de garantías que condicionan el ejercicio del *ius puniendi* del Estado y que buscan asegurar que el inculpado o imputado no sea sometido a decisiones arbitrarias, toda vez que se deben observar “las debidas garantías” que aseguren, según el procedimiento de que se trate, el derecho al debido proceso³⁵². Desde el inicio de las primeras diligencias de un proceso deben concurrir las máximas garantías procesales para salvaguardar el derecho del imputado a la defensa³⁵³. Asimismo, deben concurrir los elementos necesarios para que exista el mayor equilibrio entre las partes, para la debida defensa de sus intereses y derechos, lo cual implica, entre otras cosas, que rija el principio de contradictorio³⁵⁴.

Caso Colindres Schonenberg vs. El Salvador

³⁵¹ Cfr. *Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b. Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11, párr. 28, y *Caso Colindres Schonenberg Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de febrero de 2019. Serie C No. 373, párr. 63.

³⁵² Cfr. *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 148, y *Caso Rico Vs. Argentina. Excepción Preliminar y Fondo*. Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 383., párr. 49.

³⁵³ Cfr. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 174, y *Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2016. Serie C No. 316, párr. 174.

³⁵⁴ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 132, y *Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C No. 303, párr. 152.

88. La Corte ha señalado que las personas tienen derecho a ser juzgadas con arreglo a procedimientos previos y legalmente establecidos, razón por la cual el Estado no debe crear tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios³⁵⁵.

Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México

268. La Corte ha establecido que, de conformidad con la Convención Americana, los Estados Partes están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones a los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 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 (artículo 1.1)³⁵⁶. Asimismo, 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 e investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los eventuales responsables³⁵⁷.

Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua

163. En casos anteriores, la Corte ha considerado que “el sistema procesal es un medio para realizar la justicia y [que] ésta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades”³⁵⁸ y que se presenta una

³⁵⁵ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 129, y *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 50.

³⁵⁶ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 91, y *Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 362, párr. 217.

³⁵⁷ Cfr. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 114, y *Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 362, párr. 217.

³⁵⁸ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 61, y *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 70.

formalidad sin sentido “cuando se demuestra que los recursos son rechazados sin llegar al examen de la validez de los mismos, o por razones fútiles [...] cuyo efecto es el de impedir a ciertos demandantes la utilización de los recursos internos que, normalmente, estarían al alcance de los demás”³⁵⁹. Si bien los Estados pueden y deben establecer presupuestos y criterios de admisibilidad de los recursos internos, tales presupuestos deben atender a razones de seguridad jurídica, para la correcta y funcional administración de justicia y la efectiva protección de los derechos de las personas³⁶⁰. Así, cualquier norma o medida de orden interno que imponga costos o dificulte de cualquier otra manera el acceso de los individuos a los tribunales, y que no esté justificada por las razonables necesidades de la propia administración de justicia, debe entenderse contraria al artículo 8.1 de la Convención³⁶¹.

Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador

151. La Corte ha señalado que el derecho al debido proceso 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, adoptado por cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que pueda afectarlos³⁶². El debido proceso se encuentra, a su vez, íntimamente ligado con la noción de justicia³⁶³, que se refleja en: i) un acceso a la justicia no sólo formal, sino que reconozca y resuelva los factores de desigualdad real de los justiciables, ii) el desarrollo de un juicio justo, y iii) la resolución de las controversias de forma tal que la decisión adoptada se acerque al mayor nivel de

³⁵⁹ Cfr. *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párr. 71.

³⁶⁰ Cfr. *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, párrs. 126 y 127.

³⁶¹ Cfr. *Caso Cantos Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, párr. 50.

³⁶² Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 69, y *Caso de Personas Dominicanas y Haitianas Expulsadas Vs. República Dominicana, supra*, párr. 349.

³⁶³ Cfr. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 117, y *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21, párr. 109.

corrección del derecho, es decir que se asegure, en la mayor medida posible, su solución justa³⁶⁴.

Caso Rochac Hernández y otros Vs. El Salvador

139. La Corte ha establecido que el derecho de acceso a la justicia requiere que se haga efectiva la determinación de los hechos que se investigan y, en su caso, de las correspondientes responsabilidades penales en tiempo razonable, por lo que, en atención a la necesidad de garantizar los derechos de las personas perjudicadas, una demora prolongada puede llegar a constituir, por sí misma, una violación de las garantías judiciales³⁶⁵. Asimismo, la Corte ha señalado que los órganos estatales encargados de la investigación relacionada con la desaparición forzada de personas, cuyos objetivos son la determinación de su paradero y el esclarecimiento de lo sucedido, la identificación de los responsables y su posible sanción, deben llevar a cabo su tarea de manera diligente y exhaustiva³⁶⁶. Es oportuno recordar que en casos de desaparición forzada, es imprescindible la actuación pronta e inmediata de las autoridades fiscales y judiciales ordenando medidas oportunas y necesarias dirigidas a la determinación del paradero de la víctima o el lugar donde pueda encontrarse privada de libertad³⁶⁷. En el presente caso tal obligación se ve reforzada por el hecho que las víctimas eran niños y niñas al momento de los hechos, una de ellas en su primera infancia, por lo que el Estado tenía el deber de asegurar que fueran encontradas a la mayor brevedad. Los bienes jurídicos sobre los que recae la investigación obligan a redoblar esfuerzos en las medidas que deban practicarse para cumplir su objetivo, pues el paso del tiempo guarda una relación directamente proporcional con la limitación –y en algunos casos, la imposibilidad- para obtener las pruebas y/o testimonios, dificultando y aún tornando nugatoria o ineficaz, la práctica de diligencias probatorias a fin de esclarecer los hechos materia

³⁶⁴ Cfr. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14, *supra*, párr. 109.

³⁶⁵ Cfr. *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, párrs. 142 a 145, y *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, *supra*, párr. 192.

³⁶⁶ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo, supra*, párr. 177, y *Caso Contreras y otros Vs. El Salvador, supra*, párr. 145.

³⁶⁷ Cfr. *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú, supra*, párr. 134, y *Caso Contreras y otros Vs. El Salvador, supra*, párr. 145.

de investigación³⁶⁸, identificar a los posibles autores y partícipes, y determinar las eventuales responsabilidades penales. Sin perjuicio de ello, las autoridades nacionales no están eximidas de realizar todos los esfuerzos necesarios en cumplimiento de su obligación de investigar³⁶⁹. El actuar omiso o negligente de los órganos estatales no resulta compatible con las obligaciones emanadas de la Convención Americana, con mayor razón si están en juego bienes esenciales de las personas³⁷⁰. Así pues, los Estados deben dotar a las autoridades correspondientes de los recursos logísticos y científicos necesarios para recabar y procesar las pruebas y, en particular, de las facultades para acceder a la documentación e información pertinente para investigar los hechos denunciados y obtener indicios o evidencias de la ubicación de las víctimas³⁷¹.

3.- Derecho al juez natural, competente e imparcial.

Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica

383. El artículo 8.1 de la Convención garantiza el derecho a ser juzgado por “un tribunal competente [...] establecido con anterioridad a la ley”, disposición que se relaciona con el concepto de juez natural, una de las garantías del debido proceso, a las que inclusive se ha reconocido, por cierto sector de la doctrina, como un presupuesto de aquél. Esto implica que las personas tienen derecho a ser juzgadas, en general, por tribunales ordinarios, con arreglo a procedimientos legalmente establecidos³⁷².

384. 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

³⁶⁸ Cfr. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 150, y *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, *supra*, párr. 185.

³⁶⁹ Cfr. *Anzualdo Castro Vs. Perú*, *supra*, párr. 135, y *Caso Palma Mendoza y otros Vs. Ecuador. Excepción Preliminar y Fondo*. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C No. 247, párr. 94.

³⁷⁰ Cfr. *Caso Garibaldi Vs. Brasil, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de septiembre de 2009. Serie C No. 203, párr. 130, y *Caso Contreras y otros Vs. El Salvador*, *supra*, párr. 145.

³⁷¹ Cfr. *Caso Tiu Tojin Vs. Guatemala*, *supra*, párr. 77, y *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, *supra*, párr. 182.

³⁷² Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párr. 75.

constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la formación de las leyes³⁷³. Consecuentemente, en un Estado de Derecho sólo el Poder Legislativo puede regular, a través de leyes, la competencia de los juzgadores³⁷⁴.

385. Por otra parte, la Corte recuerda que el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso, debiéndose garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio. Este Tribunal ha establecido que 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 inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática³⁷⁵. 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 controversia³⁷⁶. Ello puesto que el juez debe aparecer como actuando sin estar sujeto a influencia, aliciente, presión, amenaza o intromisión, directa o indirecta³⁷⁷, sino única y exclusivamente conforme a -y movido por- el Derecho³⁷⁸.

Caso Rosadio Villavicencio Vs. Perú

³⁷³ Cfr. *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, párr. 38, y *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 56, y *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, *supra*, párr. 76.

³⁷⁴ Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, *supra*, párr. 76.

³⁷⁵ Cfr. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, párr. 171, y *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y Otros Vs. Perú*, *supra*, párr. 160.

³⁷⁶ Cfr. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 146, y *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú*, *supra*, párr. 160.

³⁷⁷ Cfr. Principio 2 de los Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la Independencia de la Judicatura.

³⁷⁸ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela*, *supra*, párr. 56, y *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y Otros Vs. Perú*, *supra*, párr. 160.

186. El derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso³⁷⁹, debiéndose garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio³⁸⁰. [...] Ello puesto que el juez debe aparecer como actuando sin estar sujeto a influencia, aliciente, presión, amenaza o intromisión, directa o indirecta³⁸¹, sino única y exclusivamente conforme a -y movido por- el Derecho³⁸².

Caso Rico vs. Argentina

70. [...] La imparcialidad personal o subjetiva se presume, a menos que exista prueba en contrario, consistente, por ejemplo en la demostración de que algún miembro de un tribunal o juez guarda prejuicios o parcialidades de índole personal contra los litigantes. Por su parte, la denominada imparcialidad objetiva involucra la determinación de si la autoridad judicial cuestionada brindó elementos convincentes que permitan eliminar temores legítimos o fundadas sospechas de parcialidad sobre su persona³⁸³. Esos parámetros son también aplicables a los miembros de un jurado³⁸⁴.

Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala

108. [...] Para el análisis de la imparcialidad subjetiva, el Tribunal debe intentar averiguar las convicciones, intereses o motivaciones personales del juez en un determinado caso³⁸⁵. En cuanto al tipo de evidencia que se necesita para probar la imparcialidad subjetiva, se debe tratar de determinar, por ejemplo, si el juez ha manifestado hostilidad o si ha

³⁷⁹ Cfr. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 171, y *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica, supra*, párr. 385.

³⁸⁰ Cfr. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, párr. 171, y *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica, supra*, párr. 385.

³⁸¹ Principio 2 de los Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la Independencia de la Judicatura.

³⁸² Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 56, y *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica, supra*, párr. 385.

³⁸³ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela*, y *Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua*, párr. 239.

³⁸⁴ Cfr. *Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua*, párr. 239.

³⁸⁵ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 234, y *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica, supra*, párr. 386.

hecho que el caso sea asignado a él por razones personales³⁸⁶. 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 persona³⁸⁷.

Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua

240. En esta línea, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sostenido que, cualquiera sea el sistema procesal de enjuiciamiento que se implemente, resulta fundamental para la existencia de una sociedad democrática que los tribunales inspiren confianza a los ciudadanos y, sobre todo en el proceso penal, al acusado. Para ello, ha afirmado que todo tribunal, incluido el jurado, debe ser imparcial desde un punto de vista tanto objetivo como subjetivo³⁸⁸. La imparcialidad del juez y del jurado se presume, siempre que no se demuestre lo contrario³⁸⁹, según las circunstancias del caso concreto³⁹⁰.

241. En efecto, la Corte resalta que en el análisis de la vertiente objetiva de la imparcialidad no se cuestiona las capacidades personales o las convicciones sobre el caso concreto de los juzgadores o sus posibles relaciones con las partes, sino hechos que razonablemente podrían justificar en un observador objetivo falta de confianza en quienes se

³⁸⁶ Cfr. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile, supra, párr. 234, y Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica, supra, párr. 386, citando: TEDH, Caso Kyprianou v. Cyprus, no. 73797/01, Sentencia de 15 de diciembre de 2005, párr. 119 (“As regards the type of proof required, the Court has, for example, sought to ascertain whether a judge has displayed hostility or ill will or has arranged to have a case assigned to himself for personal” reasons). Ver asimismo, TEDH, Case of Bellizzi v. Malta, no. 46575/09, Sentencia de 21 de junio de 2011, párr. 52 y final de 28 de noviembre de 2011, párr. 52, y Case of De Cubber v. Belgium, No. 9186/80, Sentencia de 26 de octubre de 1996, párr. 25. Además, este Tribunal señaló que la imparcialidad subjetiva de un juez puede determinarse, según las circunstancias concretas del caso, con base en el comportamiento del juez durante el procedimiento, el contenido, los argumentos y el lenguaje utilizados en la decisión, o los motivos para llevar a cabo la investigación, que indiquen una falta de distancia profesional frente a la decisión. Cfr. TEDH, Case of Kyprianou v. Cyprus [GC], no. 73797/01, Sentencia de 15 de diciembre de 2005, párrs. 130 a 133.

³⁸⁷ Cfr. Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”), supra, párr. 56, y Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica, supra, párr. 386.

³⁸⁸ Cfr. TEDH, *Caso Hanif y Khan Vs. Reino Unido*, Nos. 52999/08 y 61779/08. Sentencia de 20 de diciembre de 2011, párr. 138.

³⁸⁹ Cfr. TEDH, *Caso Hanif y Khan Vs. Reino Unido*, supra, párr. 139.

³⁹⁰ Cfr. TEDH, *Caso Hanif y Khan Vs. Reino Unido*, supra, párr. 140.

encuentran a cargo de la importante misión de impartir justicia en un determinado caso.

242. Bajo esta órbita, el Tribunal Europeo ha especificado que:

[b]ajo 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 caso³⁹¹.

3.1.- Jurisdicción militar como atentado al juez natural e imparcial.

Caso Ortiz Hernández y otros Vs. Venezuela

148. La jurisprudencia de esta Corte relativa a los límites de la competencia de la jurisdicción militar para conocer hechos que constituyen violaciones a derechos humanos ha sido constante, en el sentido de afirmar 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 a las funciones propias de las fuerzas militares³⁹². Por ello, la Corte ha señalado que 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 militar³⁹³ y la esfera castrense³⁹⁴. La jurisdicción militar se establece para mantener el orden en las fuerzas armadas. Por ello, su aplicación se reserva a los militares que hayan incurrido en un delito o

³⁹¹ Cfr. TEDH, *Caso Pabla Ky Vs. Finlandia*, No. 47221/99. Sentencia de 22 de junio de 2004, párr. 27.

³⁹² Cfr. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo, supra*, párr. 117, y *Caso Tenorio Roca y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314, párr. 194.

³⁹³ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 128, y *Caso Tenorio Roca y otros Vs. Perú, supra*, párr. 194.

³⁹⁴ Cfr. *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 274, y *Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú, supra*, párr. 147.

falta en ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias³⁹⁵. Por consiguiente, 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 sino que el procesamiento de los responsables corresponde siempre a la justicia ordinaria o común³⁹⁶.

149. El hecho que los sujetos involucrados pertenezcan a las fuerzas armadas o que los sucesos hayan ocurrido durante una práctica militar en un establecimiento militar no significa per se que deba intervenir la justicia castrense³⁹⁷. Lo anterior se aplica aún en el caso de delitos en que el imputado sea miembro de las fuerzas armadas y no sea un civil el sujeto pasivo del delito o titular del bien jurídico protegido³⁹⁸, ya que todas las vulneraciones de derechos humanos deben ser conocidas en la jurisdicción ordinaria³⁹⁹, lo cual incluye las cometidas por militares contra militares⁴⁰⁰.

Caso Tenorio Roca y otros Vs. Perú

195. En esta línea, la Corte ha indicado 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”⁴⁰¹, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia. El juez encargado del conocimiento de una causa debe ser competente, además de independiente e imparcial⁴⁰². En tal sentido, las víctimas de violaciones a derechos humanos y sus

³⁹⁵ Cfr. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 112, y *Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú, supra*, párr. 147.

³⁹⁶ Cfr. *Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 142, y *Caso Tenorio Roca y otros Vs. Perú, supra*, párr. 194.

³⁹⁷ Cfr. *Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú, supra*, párr. 145.

³⁹⁸ Cfr. *Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú, supra*, párr. 147.

³⁹⁹ Cfr. *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo, supra*, párr. 118, y *Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú, supra*, párr. 147.

⁴⁰⁰ Cfr. *Casos Radilla Pacheco, Fernández Ortega y otros, y Rosendo Cantú y otra Vs. México. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de abril de 2015, considerando 20, y *Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú, supra*, párr. 147.

⁴⁰¹ *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 128, y *Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú, supra*, párr. 398.

⁴⁰² Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 130, y *Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú, supra*, párr. 398.

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 justicia⁴⁰³.

Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú

146. Por otra parte, la Corte reiteradamente ha afirmado que los estándares o parámetros sobre las limitaciones que debe observar la jurisdicción militar son los siguientes⁴⁰⁴:

- a) no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los autores de todas las violaciones de derechos humanos⁴⁰⁵,
- b) sólo puede juzgar a militares en servicio activo⁴⁰⁶, y
- c) sólo puede juzgar la comisión de delitos o faltas (cometidos por militares activos) que atenten, por su propia naturaleza, contra bienes jurídicos propios del orden militar⁴⁰⁷.

⁴⁰³ Cfr. *Caso Radilla Pacheco Vs. México*, supra, párr. 275, y *Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú*, supra, párr. 398.

⁴⁰⁴ Cfr. *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de abril de 2015, Considerando 13.

⁴⁰⁵ Por ejemplo, en los párrafos 273, 176 y 166 de las Sentencias de los casos *Radilla Pacheco Vs. México*, *Fernández Ortega y otros Vs. México* y *Rosendo Cantú y otra Vs. México* respectivamente la Corte sostuvo que “la jurisdicción militar no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los autores de alegadas vulneraciones de derechos humanos, sino que el procesamiento de los responsables corresponde siempre a la justicia ordinaria”. Asimismo, ver *Caso Escué Zapata Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 165, párr. 105, y *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú*, párr. 245.

⁴⁰⁶ En los párrafos 272, 176 y 160 de las Sentencias de los casos *Radilla Pacheco Vs. México*, *Fernández Ortega y otros Vs. México* y *Rosendo Cantú y otra Vs. México*, respectivamente la Corte sostuvo que “ha señalado anteriormente que 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”. Asimismo, ver *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 128, y *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú*, párr. 245.

⁴⁰⁷ En los párrafos 313, 179 y 163 de las Sentencias de los casos *Radilla Pacheco Vs. México*, *Fernández Ortega y otros Vs. México* y *Rosendo Cantú y otra Vs. México*, respectivamente la Corte sostuvo 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 conexión con la disciplina militar o con bienes jurídicos propios del ámbito castrense. Asimismo, ver *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de

147. La jurisdicción militar se establece para mantener el orden en las fuerzas armadas. Por ello, su aplicación se reserva a los militares que hayan incurrido en un delito o falta en ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias⁴⁰⁸. En consecuencia, tomando en cuenta la jurisprudencia constante de este Tribunal, debe concluirse que si los actos delictivos cometidos por una persona que ostente la calidad de militar activo no afectan los bienes jurídicos de la esfera castrense, dicha persona debe ser siempre juzgada por tribunales ordinarios⁴⁰⁹. Lo anterior se aplica aún en el caso de delitos en que el imputado sea miembro de las fuerzas armadas y no sea un civil el sujeto pasivo del delito o titular del bien jurídico protegido, porque, conforme su jurisprudencia constante, la jurisdicción penal militar debe estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados a las funciones propias de las fuerzas armadas⁴¹⁰ y todas las vulneraciones de derechos humanos deben ser conocidas en la jurisdicción ordinaria⁴¹¹, lo cual incluye las cometidas por militares contra militares⁴¹².

30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 128, y *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú*, párr. 245.

⁴⁰⁸ Cfr. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 112, y *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú*, párr. 141.

⁴⁰⁹ Cfr. *Caso Radilla Pacheco Vs. México*, párr. 274.

⁴¹⁰ Cfr. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo*, párr. 112, y *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú*, párr. 245.

⁴¹¹ Cfr. *Caso Radilla Pacheco Vs. México*, párr. 273, y *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú*, párr. 245.

⁴¹² Cfr. *Casos Radilla Pacheco, Fernández Ortega y otros, y Rosendo Cantú y otra Vs. México. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de abril de 2015, Considerando 20. En el mismo sentido, Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas: La administración de justicia por los tribunales militares, Informe presentado por el Relator Especial de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, Emmanuel Decaux, UN Doc. E/CN.4/2006/58, 13 de enero de 2006. Principio N° 8: Competencia funcional de los Órganos judiciales militares: “[...] 29. La competencia de los tribunales militares para juzgar al personal militar o asimilado no debe constituir una excepción de principio al derecho general, fundada en un fuero especial o en una forma de justicia por los pares. Tal competencia debe seguir siendo excepcional y responder únicamente a las exigencias de la función militar. Este concepto constituye el “nexus” de la jurisdicción militar, especialmente cuando se trata de operaciones sobre el terreno, en que el juez territorial no puede ejercer su competencia. Sólo esa necesidad funcional puede justificar la existencia limitada pero irreductible de una justicia militar. Efectivamente, el juez nacional no puede ejercer su competencia personal activa o pasiva por razones prácticas debidas al alejamiento de la acción, mientras que el juez local que sería territorialmente competente tropieza con la inmunidad de jurisdicción”.

4.- Derecho al juez independiente.

Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela

207. El objetivo de la garantía de independencia de los jueces radica en evitar que el sistema judicial y sus integrantes se vean sometidos a 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 apelación⁴¹³. Además, la garantía de la independencia judicial abarca la garantía contra presiones externas⁴¹⁴, de tal forma que el Estado debe abstenerse de realizar injerencias indebidas en el Poder Judicial o en sus integrantes, es decir, con relación a la persona del juez específico, debe prevenir dichas injerencias y debe investigar y sancionar a quienes las cometan⁴¹⁵.

208. Además, 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 Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia⁴¹⁶. Sin perjuicio de ello, no basta con realizar una mención general a un alegado contexto para que sea posible concluir que existía una vulneración a la independencia e

⁴¹³ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela*, *supra*, párr. 55, y *Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua*, *supra*, párr. 171.

⁴¹⁴ Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 75, y *Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua*, *supra*, párr. 171. Ver también: TEDH, *Campbell y Fell Vs. Reino Unido*, (No. 7819/77; 7878/77), Sentencia de 28 de junio de 1984, párr. 78, y TEDH, *Langborger Vs. Suecia*, (No. 11179/84), Sentencia de 22 de junio de 1989, párr. 32. Asimismo, ver: 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 del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 de 29 de noviembre de 1985 y 40/146 de 13 de diciembre de 1985, principios 2, y 4, disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/IndependenceJudiciary.aspx>.

⁴¹⁵ Cfr. *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar; Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197, párr. 146, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, *supra*, párr. 186.

⁴¹⁶ Cfr. Opinión Consultiva OC-9/87, *supra*, párr. 24; y *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú*, *supra*, párr. 154.

imparcialidad en determinado proceso, por lo que es necesario que se presenten argumentos concretos para considerar tal hipótesis⁴¹⁷.

Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador

188. En este apartado la Corte sistematizará en forma breve su jurisprudencia sobre el principio de independencia judicial. La jurisprudencia de la Corte ha señalado que el alcance de las garantías judiciales y de la protección judicial efectiva para los jueces debe ser analizado en relación con los estándares sobre independencia judicial. En el caso *Reverón Trujillo Vs. Venezuela*, la Corte precisó que los jueces, a diferencia de los demás funcionarios públicos, cuentan con garantías específicas debido a la independencia necesaria del Poder Judicial, lo cual la Corte ha entendido como “esencial para el ejercicio de la función judicial”⁴¹⁸. El Tribunal reiteró que uno de los objetivos principales que tiene la separación de los poderes públicos es la garantía de la independencia de los jueces⁴¹⁹. 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 apelación⁴²⁰. Conforme a la jurisprudencia de esta Corte y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, así como de conformidad con los Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura (en adelante “Principios Básicos”⁴²¹), las

⁴¹⁷ Cfr., *Caso Granier Y Otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, *supra*, párr. 278.

⁴¹⁸ *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197, párr. 67, citando *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 171, y *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 145.

⁴¹⁹ Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*, párr. 73, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 186.

⁴²⁰ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 55, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, párr. 186.

⁴²¹ 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

siguientes garantías se derivan de la independencia judicial: un adecuado proceso de nombramiento⁴²², la inamovilidad en el cargo⁴²³ y la garantía contra presiones externas⁴²⁴. **(en este sentido, Caso Acosta y otros vs. Nicaragua, párr. 171)**

Caso López Lone y otros Vs. Honduras

197. Respecto a la garantía contra presiones externas, los Principios Básicos de Naciones Unidas 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”⁴²⁵. Asimismo, dichos Principios establecen que “[n]o se efectuarán intromisiones indebidas o injustificadas en el proceso judicial”⁴²⁶.

5.- Presunción de inocencia.

Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala

109. Asimismo, 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”. Por ello, la Corte ha señalado que el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales⁴²⁷. Asimismo, la Corte ha

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.

⁴²² Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*, párr. 75, y *Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de julio de 2011. Serie C No. 227, párr. 98. Ver también Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Caso Campbell y Fell Vs. Reino Unido*, Sentencia de 28 de junio de 1984, para. 78; Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Caso Langborger Vs. Suecia*, Sentencia de 22 de enero de 1989, para. 32, y Principio 10 de los Principios Básicos de las Naciones Unidas.

⁴²³ Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*, párr. 75, y *Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela*, párr. 98. Ver también Principio 12 de los Principios Básicos de las Naciones Unidas.

⁴²⁴ Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*, párr. 75, y *Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela*, párr. 98. Ver también Principios 2, 3 y 4 de los Principios Básicos de las Naciones Unidas.

⁴²⁵ Principio 2 de los Principios Básicos de las Naciones Unidas.

⁴²⁶ Principio 4 de los Principios Básicos de las Naciones Unidas.

⁴²⁷ Cfr. *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador*. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997, párr. 77, y *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica*, supra, párr. 387.

señalado que el principio de presunción de inocencia implica que los juzgadores no inicien el proceso con una idea preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa⁴²⁸. A su vez, 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 aquella⁴²⁹.

Caso Zegarra Marín Vs. Perú

122. En relación con lo anterior, el principio de presunción de inocencia requiere que nadie sea condenado salvo la existencia de prueba plena o más allá de toda duda razonable de su culpabilidad⁴³⁰, tras un proceso sustanciado de acuerdo a las debidas garantías⁴³¹. Por lo que si “obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla⁴³²”. Debe recordarse que “[l]a falta de prueba plena de la responsabilidad en una sentencia condenatoria constituye una violación al principio de presunción de inocencia⁴³³”. En este sentido, cualquier duda debe ser usada en beneficio del acusado⁴³⁴.

123. Este estado jurídico de inocencia se proyecta en diversas obligaciones que orientan el desarrollo de todo el proceso penal. Así, la demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal, de modo que la carga de la prueba recae en la parte acusadora⁴³⁵. Es más, el principio de presunción de inocencia implica que los juzgadores no inicien el proceso con una idea

⁴²⁸ Cfr. 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, párr. 184, y Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 387.

⁴²⁹ Cfr. Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 160, y Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica, *supra*, párr. 388.

⁴³⁰ *Cfr.* Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69., párr. 120, y Caso Ruano Torres Vs. El Salvador, *supra*, párr. 127.

⁴³¹ *Cfr.* Caso Ruano Torres Vs. El Salvador, *supra*, párr. 126, y Caso Maldonado Ordóñez Vs. Guatemala, *supra*, párr. 85.

⁴³² Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo, *supra*, párr. 120, y Caso Ruano Torres Vs. El Salvador, *supra*, párr. 127.

⁴³³ Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo, *supra*, párr. 121, y Caso Ruano Torres Vs. El Salvador, *supra*, párr. 127.

⁴³⁴ *Cfr.* Caso Ruano Torres Vs. El Salvador, *supra*, párr. 127, y *Cfr.* TEDH, Caso de Barberá, Messengué y Jabardo Vs. España, Aplicación No. 10590/83. Sentencia de 6 diciembre de 1988, párr. 77.

⁴³⁵ *Cfr.* Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, *supra*, párr. 182, y Caso Ruano Torres Vs. El Salvador, *supra*, párr. 127.

preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa⁴³⁶.

124. En este sentido, la Corte estima que la presunción de inocencia exige que el acusador deba demostrar que el ilícito penal es atribuible a la persona imputada, es decir, que ha participado culpablemente en su comisión y que las autoridades judiciales deban fallar [con un criterio] más allá de toda duda razonable para declarar la responsabilidad penal individual del imputado, incluyendo determinados aspectos fácticos relativos a la culpabilidad del imputado⁴³⁷.

125. Por ende, la Corte resalta que el principio de presunción de inocencia es un eje rector en el juicio y un estándar fundamental en la apreciación probatoria que establece límites a la subjetividad y discrecionalidad de la actividad judicial. Así, en un sistema democrático la apreciación de la prueba debe ser racional, objetiva e imparcial para desvirtuar la presunción de inocencia y generar certeza de la responsabilidad penal.

127. La Corte ha sostenido que “más allá de la compatibilidad de instituciones que buscan la colaboración de ciertos implicados con la parte acusadora a cambio de determinadas contraprestaciones [...] con la Convención Americana, [...], lo cierto es que es posible afirmar la limitada eficacia probatoria que debe asignarse a la declaración de un coimputado, más allá de su contenido específico, cuando es la única prueba en la que se fundamenta una decisión de condena, pues objetivamente no sería suficiente por sí sola para desvirtuar la presunción de inocencia”⁴³⁸.

129. Asimismo, el Comité de Derechos Humanos ha señalado que “las pruebas incriminatorias presentadas contra una persona por un cómplice acusado del mismo delito deben tratarse con prudencia, especialmente cuando el cómplice ha modificado su versión de los hechos en diversas ocasiones”⁴³⁹.

⁴³⁶ Cfr. *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, *supra*, párr. 184, y *Caso Ruano Torres Vs. El Salvador*, *supra*, párr. 127. Ver también, TEDH, *Caso Telfner Vs Austria*, Aplicación No. 33501/96. Sentencia de 20 de marzo de 2001, párr. 15.

⁴³⁷ *Caso Ruano Torres Vs. El Salvador*, *supra*, párr. 128.

⁴³⁸ *Caso Ruano Torres Vs. El Salvador*, *supra*, párr. 133.

⁴³⁹ ONU, Comité de Derechos Humanos, *Caso Irina Arutyuniantz vs. Uzbekistán*, Comunicación 971/2001, UN Doc. CCPR/C/83/D/971/2001, 13 de abril de 2005, párr. 6.4. En el mismo sentido, en el *Caso Francisco Juan Larrañaga vs. Filipinas* el Comité

140. La Corte destaca que la carga de la prueba se sustenta en el órgano del Estado, quien tiene el deber de probar la hipótesis de la acusación y la responsabilidad penal, por lo que no existe la obligación del acusado de acreditar su inocencia ni de aportar pruebas de descargo. Es decir, la posibilidad de aportar contraprueba es un derecho de la defensa para invalidar la hipótesis acusatoria, contradiciéndola mediante contrapruebas o pruebas de descargo compatibles con hipótesis alternativas (contra-hipótesis), que a su vez la acusación tiene la carga de invalidar.

Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador

127. Este estado jurídico de inocencia se proyecta en diversas obligaciones que orientan el desarrollo de todo el proceso penal. Así, la demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal, de modo que la carga de la prueba recae en la parte acusadora y no en el acusado⁴⁴⁰. En este sentido, el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa⁴⁴¹ y cualquier duda debe ser usada en beneficio del acusado. Por otro lado, el principio de presunción de inocencia implica que los juzgadores no inicien el proceso con una idea preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa⁴⁴². A su vez, exige que el Estado no

concluyó que “[...] a juicio del Comité, las pruebas inculpatorias presentadas contra una persona por un cómplice acusado del mismo delito se deben tratar con cautela, particularmente cuando se ha comprobado que el cómplice miente sobre sus anteriores condenas penales, se le ha concedido la inmunidad penal y acaba admitiendo haber violado a una de las víctimas. En el presente caso, el Comité considera que, a pesar de que todas estas cuestiones fueron suscitadas por el autor, ni el tribunal de primera instancia ni el Supremo las abordaron adecuadamente”. *Cfr.* ONU, Comité de Derechos Humanos, *Caso Francisco Juan Larrañaga vs. Filipinas*, Comunicación 1421/2005, UN Doc. CCPR/C/87/D/1421/2005, 24 de julio de 2006, párr. 7.4.

⁴⁴⁰ *Cfr.* *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, párr. 182, y *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra*, párr. 171.

⁴⁴¹ *Cfr.* *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 154, y *Caso Brewer Carías Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de mayo de 2014. Serie C No. 278, párr. 108.

⁴⁴² *Cfr.* *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, supra*, párr. 184, y *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra*, párr. 171.

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 aquella⁴⁴³.

Caso J. Vs. Perú

244. El Tribunal Europeo ha resaltado que la presunción de inocencia puede ser violada no sólo por los jueces o tribunales a cargo del proceso, sino también por otras autoridades públicas⁴⁴⁴, por lo cual las autoridades estatales deben elegir cuidadosamente sus palabras al declarar sobre un proceso penal, antes de que una persona o personas haya sido juzgada y condenada por el delito respectivo⁴⁴⁵. Si bien en el marco del proceso penal en sí mismo, los señalamientos de culpabilidad por parte de funcionarios tales como fiscales y procuradores no constituyen una violación a la presunción de inocencia, las declaraciones de estos funcionarios a la prensa, sin calificaciones o reservas, infringen la presunción de inocencia en la medida en que fomenta que el público crea en la culpabilidad de la persona y prejuzga la evaluación de los hechos por una autoridad judicial competente⁴⁴⁶. Esta Corte coincide con este criterio y advierte que la presunción de inocencia exige que las autoridades estatales sean discretas y prudentes al realizar declaraciones públicas sobre un proceso penal.

⁴⁴³ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 160, y *Caso J Vs. Perú, supra*, párr. 235.

⁴⁴⁴ De esta forma, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que declaraciones por parte del Ministerio del Interior y altas autoridades policiales, del Presidente del Parlamento, del Fiscal General u otras autoridades fiscales a cargo de la investigación e inclusive de parte de un conocido General retirado, que a la vez era candidato a gobernador, pero que no era un funcionario público al momento de sus declaraciones, generaron violaciones a la presunción de inocencia en cada caso. Cfr. *Alenet de Ribemont Vs. Francia*, 10 de febrero de 1995, Serie A no. 308; *Butkevičius Vs. Lituania*, no. 48297/99, § 49, TEDH 2002-II (extractos); *Daktaras Vs. Lituania j*, no. 42095/98, § 42, TEDH 2000-X; *Fatullayev Vs. Azerbaiyán*, no. 40984/07, § 160 y 161, 22 de abril de 2010; *Khuzhin y otros Vs. Rusia*, no. 13470/02, § 95, 23 de octubre de 2008, y *Kuzmin Vs. Rusia*, no. 58939/00, § 59 a 69, 18 de marzo de 2010.

⁴⁴⁵ Cfr. *Daktaras Vs. Lituania*, no. 42095/98, § 41, TEDH 2000-X; *Butkevičius Vs. Lituania*, no. 48297/99, § 49, TEDH 2002-II (extractos); *Ismoilov y otros Vs. Rusia*, no. 2947/06, §166, 24 de abril de 2008; *Böhmer Vs. Alemania*, no. 37568/97, §56, 3 de octubre de 2002, y *Khuzhin y otros vs. Rusia*, no. 13470/02, § 94, 23 de octubre de 2008.

⁴⁴⁶ TEDH, *Alenet de Ribemont vs. Francia*, 10 de febrero de 1995, § 41, Serie A no. 308. En este mismo sentido, *Ismoilov and Others vs. Rusia*, no. 2947/06, § 161, 24 de abril de 2008.

245. Es legítimo, y en ocasiones constituye un deber, que las autoridades estatales se pronuncien sobre cuestiones de interés público. No obstante, las declaraciones públicas emitidas por funcionarios públicos deben guardar una especial cautela, a efectos de no infringir los derechos de las personas, en razón de su alta investidura, del amplio alcance y eventuales efectos que sus expresiones pueden llegar a tener en determinados sectores de la población, así como para evitar que los ciudadanos y otras personas interesadas reciban una versión manipulada de determinados hechos⁴⁴⁷.

246. La Corte hace notar que existe una clara diferencia entre las declaraciones donde se manifiesta una sospecha de que alguien es responsable de un determinado delito, y aquellas donde claramente se establece, en ausencia de una condena definitiva, que alguien es responsable del delito en cuestión⁴⁴⁸. (...)

6.- Derecho a ser juzgado en un plazo razonable.

Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador

178. Conforme estableció la Corte, el principio de “plazo razonable” tiene como finalidad impedir que los acusados permanezcan largo tiempo bajo acusación y asegurar que ésta se decida prontamente⁴⁴⁹. Así, una demora prolongada en el proceso puede llegar a constituir, por sí misma, una violación a las garantías judiciales⁴⁵⁰.

179. La evaluación del plazo razonable se debe analizar, en cada caso, en relación con la duración total del proceso. De esta manera, la Corte ha considerado cuatro elementos para analizar si se cumplió con la garantía del plazo razonable: i) la complejidad del asunto, ii) la actividad procesal del interesado, iii) la conducta de las autoridades

⁴⁴⁷ Cfr., *mutatis mutandi*, *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela, *supra*, párr. 131; *Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 139, y *Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 151.

⁴⁴⁸ Véase, *inter alia*, *G.C.P. Vs. Rumania*, no. 20899/03, § 55, 20 de diciembre de 2011, e *Ismoilov y otros Vs. Rusia*, no. 2947/06, §166, 24 de abril de 2008.

⁴⁴⁹ *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo*, párr. 70.

⁴⁵⁰ *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago*, párr. 145, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 106.

judiciales, y iv) la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso. Sobre el tema, la Corte recuerda que corresponde al Estado justificar, con fundamento en los criterios señalados, la razón por la cual ha requerido del tiempo transcurrido para tratar los casos y, en la eventualidad de que éste no lo demuestre, la Corte tiene amplias atribuciones para hacer su propia estimación al respecto⁴⁵¹.

180. Del mismo modo, se ha señalado que el “plazo razonable” al que se refiere el artículo 8.1 de la Convención se debe apreciar en relación con la duración total del proceso, desde el primer acto procesal hasta que se dicte una decisión definitiva, incluyendo los recursos de instancia que pudieran eventualmente presentarse⁴⁵². Al respecto, en el antes referido caso *Suarez Rosero Vs. Ecuador*, la Corte determinó que el primer acto del procedimiento lo constituye la aprehensión⁴⁵³. (...)

182. Para determinar la complejidad del asunto la Corte ha valorado distintos elementos, entre los que se encuentran: i) la complejidad de la prueba⁴⁵⁴; ii) la pluralidad de sujetos procesales⁴⁵⁵ o la cantidad de víctimas⁴⁵⁶; iii) el tiempo transcurrido desde que se ha tenido la noticia del presunto hecho delictivo⁴⁵⁷; iv) las características del recurso

⁴⁵¹ Cfr. *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 156, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 106.

⁴⁵² Cfr. *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo*, párr. 71, y *Caso Wong Ho Wing Vs. Perú*, párr. 209.

⁴⁵³ *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo*, párr. 70.

⁴⁵⁴ Cfr. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 30, párr. 78, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 110.

⁴⁵⁵ Cfr. *Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129, párr. 106, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 110.

⁴⁵⁶ Cfr. *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 156 y *Caso Díaz Loreto y otros Vs. Venezuela*, párr. 113.

⁴⁵⁷ Mutatis mutandis, Cfr. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 150, y *Caso Díaz Loreto y otros Vs. Venezuela*, párr. 113.

contenidos en la legislación interna⁴⁵⁸, o v) el contexto en el que ocurrieron los hechos⁴⁵⁹. (...)

184. En lo relativo a la actividad procesal del interesado, la Corte recuerda que el uso de recursos judiciales reconocidos por la legislación aplicable para la defensa de sus derechos, per se, no puede ser utilizado en su contra⁴⁶⁰. Al respecto, este Tribunal ha considerado que la interposición de recursos constituye un factor objetivo, que no debe ser atribuido ni a la presunta víctima ni al Estado demandado, sino que debe ser tomado en cuenta como un elemento objetivo al determinar si la duración del procedimiento excedió el plazo razonable⁴⁶¹. (...)

185. En cuanto a la conducta de las autoridades judiciales, la Corte ha entendido que, como rectoras del proceso, tienen el deber de dirigir y encausar el procedimiento judicial con el fin de no sacrificar la justicia y el debido proceso en pro del formalismo⁴⁶². (...)

187. Finalmente, la Corte recuerda que, para determinar la razonabilidad del plazo se debe tomar en cuenta la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona procesada en el mismo, considerando, entre otros elementos, la materia objeto de controversia. Así, este Tribunal ha establecido que si el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, resultará necesario que el procedimiento avance con mayor diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve⁴⁶³. Es necesario destacar, además, que los procesos en los cuales una persona se encuentra detenida de manera cautelar se deben llevar a cabo con la mayor celeridad posible⁴⁶⁴. (...)

Caso Colindres Schonenberg vs. El Salvador

⁴⁵⁸ Cfr. *Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador. Excepción Preliminar y Fondo*. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179, párr. 83, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 110.

⁴⁵⁹ Cfr. *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina*, párr. 156, y *Caso Díaz Loreto y otros Vs. Venezuela*, párr. 113.

⁴⁶⁰ *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua*, párr. 79, y *Caso Jenkins Vs. Argentina*, párr. 117.

⁴⁶¹ *Caso Mémoli Vs. Argentina*, párr. 174; *Caso Wong Ho Wing Vs. Perú*, párr. 211.

⁴⁶² Cfr. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 211, y *Caso Villamizar Durán y otros Vs. Colombia*, párr. 166.

⁴⁶³ *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia*, párr. 155.

⁴⁶⁴ *Caso Bayarri Vs. Argentina*, párr. 70, y *Caso Wong Ho Wing Vs. Perú*, párr. 268.

116. La Corte ha señalado que 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 la sentencia definitiva⁴⁶⁵. En este caso, debe también tomarse en cuenta el lapso correspondiente a la etapa de ejecución de la sentencia judicial con el fin de realizar efectivamente el cobro de la indemnización⁴⁶⁶.

7.- Derecho a ser oído.

Caso Roche Azaña y otros Vs. Nicaragua

85. Por otro lado, esta Corte ha desarrollado el derecho a ser oído, previsto en el artículo 8.1 de la Convención, en el sentido general de comprender el derecho de toda persona a tener acceso al tribunal u órgano estatal encargado de determinar sus derechos y obligaciones⁴⁶⁷. La Corte ha reconocido que el derecho a ser oído comprende dos ámbitos: por un lado, un ámbito formal y procesal de asegurar el acceso al órgano competente para que determine el derecho que se reclama en apego a las debidas garantías procesales (tales como la presentación de alegatos, hacer planteamientos, aportación de prueba y, en síntesis, hacer valer sus derechos). Por otra parte, ese derecho abarca un ámbito de protección material que implica que el Estado garantice que la decisión se produzca a través de un procedimiento que satisfaga el fin para el cual fue concebido⁴⁶⁸.

Caso Barbani Duarte y otros Vs. Uruguay

120. El Tribunal ha desarrollado el derecho a ser oído protegido en el artículo 8.1 de la Convención, en el sentido general de comprender el

⁴⁶⁵ Cfr. *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo*. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 71, y *Caso Munárriz Escobar y otros Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de agosto de 2018. Serie C No. 355, párr. 107.

⁴⁶⁶ Cfr. *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 151.

⁴⁶⁷ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela, supra*, párr. 72, y *Caso Rosadio Villavicencio Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 388, párr. 146.

⁴⁶⁸ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 72, y *Caso Rosadio Villavicencio Vs. Perú, supra*, párr. 146.

derecho de toda persona a tener acceso al tribunal u órgano estatal encargado de determinar sus derechos y obligaciones⁴⁶⁹, el cual en cierto tipo de procesos debe ejercerse de manera oral⁴⁷⁰. Asimismo, al pronunciarse sobre la observancia de las garantías del debido proceso en la investigación de violaciones de derechos humanos, la Corte ha indicado que implica el deber estatal de garantizar que las víctimas o sus familiares tengan “amplias posibilidades de ser oídos” “en todas las etapas de los respectivos procesos, [de manera que] puedan formular sus pretensiones y presentar elementos probatorios y que éstos sean analizados de forma completa y seria por las autoridades antes de que se resuelva sobre hechos, responsabilidades, penas y reparaciones”⁴⁷¹.

121. Sobre el particular, la Corte Europea de Derechos Humanos ha señalado que la exigencia de que una persona “sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial” es equiparable al derecho a un “juicio” o a “procedimientos judiciales” justos. Al respecto, la Corte Europea ha desarrollado el criterio según el cual un procedimiento justo supone que el órgano encargado de administrar justicia efectúe “un examen apropiado de las alegaciones, argumentos y pruebas aducidas por las partes, sin perjuicio de sus valoraciones acerca de si son relevantes para su decisión”⁴⁷².

⁴⁶⁹ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. *Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 72; *Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187, párr. 101, y *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, párr. 140.

⁴⁷⁰ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela, *supra* nota 213, párr. 75.

⁴⁷¹ *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 193, 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, párrs. 193 y 195. Asimismo, cfr. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia, supra* nota 24, párr. 296, y *Caso Baldeón García Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147, párr. 146.

⁴⁷² ECHR, *Kraska v. Switzerland*. Judgment of 19 April 1993, Series A No. 254-B. App. No. 13942/88, para. 30; *Van de Hurk v. the Netherlands*. Judgment of 19 April 1994, Series A No. 288. App. No. 16034/90, para. 59; *Van Kück v. Germany*. Judgment of 12 June 2003. App. No. 35968/97, para. 48, 2003-VII, y, *Krasulya v. Russia*. Judgment of 22 February 2007. App. No. 12365/03. para. 50.

122. El examen requerido en el presente caso amerita que la Corte precise el alcance del derecho a ser oído establecido en el artículo 8.1 de la Convención Americana. Ese derecho implica, por un lado, un ámbito formal y procesal de asegurar el acceso al órgano competente para que determine el derecho que se reclama en apego a las debidas garantías procesales (tales como la presentación de alegatos y la aportación de prueba). Por otra parte, ese derecho abarca un ámbito de protección material que implica que el Estado garantice que la decisión que se produzca a través del procedimiento satisfaga el fin para el cual fue concebido. Esto último no significa que siempre deba ser acogido sino que se debe garantizar su capacidad para producir el resultado para el que fue concebido.

8.- Deber de motivar resoluciones en un proceso.

Caso Rico Vs. Argentina.

74. La Corte ha señalado que el deber de motivación es una de las debidas garantías incluidas en el artículo 8.1 para salvaguardar el derecho a un debido proceso. La Corte ha precisado que la motivación “es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión” y conlleva una exposición racional de las razones que llevan al juzgador a adoptar una decisión. La relevancia de esta garantía se encuentra ligada a la correcta administración de justicia y a evitar que se emitan decisiones arbitrarias. Asimismo, la motivación otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática y demuestra a las partes que estas han sido oídas⁴⁷³.

75. Lo anterior se encuentra unido con otro de los aspectos que realzan el valor de la motivación como garantía, que es el de proporcionar la posibilidad de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores en aquellos casos en que las decisiones son recurribles. De este modo, la Corte ya ha señalado que “la motivación de la decisión judicial es condición de posibilidad para garantizar el derecho de defensa”⁴⁷⁴. Sin embargo, el deber de motivar

⁴⁷³ Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 107, y Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica, párr. 268, y Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua, párr. 254.

⁴⁷⁴ Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador, párr. 118, y Caso Zegarra Marín Vs. Perú, párrs. 147 y 155, y Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua, párr. 255.

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 satisfecha⁴⁷⁵.

Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala

171. [...] En virtud de lo anterior, las decisiones que adopten los órganos internos de los Estados que puedan afectar derechos humanos deben de estar motivadas, de lo contrario serían decisiones arbitrarias⁴⁷⁶. La motivación de un fallo debe permitir conocer cuáles son los hechos, motivos y normas en las que se basó el órgano que lo dictó para tomar su decisión de modo que se pueda desechar cualquier indicio de arbitrariedad, a la vez que les demuestra a las partes que estas han sido oídas en el marco del proceso⁴⁷⁷. Además, debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado⁴⁷⁸.

Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala

118. En principio, el deber de motivación a que están sujetas las autoridades de los Estados, representa un derecho instrumental de las personas para contar con las debidas garantías judiciales y ejercer plenamente su derecho de defensa, al imponerles la obligación de exteriorizar las razones que justifiquen sus decisiones⁴⁷⁹. De esta forma, la administración de justicia permite a las personas que resientan una afectación a sus derechos humanos, conocer los motivos que llevaron a los juzgadores a resolver de una determinada forma, para que así,

⁴⁷⁵ Cfr. Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela, párr. 90, y Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua, párr. 255.

⁴⁷⁶ Cfr. *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 152, y *Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351, párr. 187.

⁴⁷⁷ Cfr. *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 122, y *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344, párr. 168.

⁴⁷⁸ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 78, y *Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351, párr. 187.

⁴⁷⁹ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007, párr. 107.

puedan contar con la oportunidad de rebatir las consideraciones que sustentan la resolución por considerarlas injustas. Ahora, si bien este deber de motivación no exige una respuesta detallada a todo argumento, sí requiere que las decisiones cuenten con una argumentación racional que tome en cuenta los alegatos y el acervo probatorio que haya conformado el proceso⁴⁸⁰.

119. Los procesos penales en que estén involucradas sanciones de gran relevancia, como la privación de la libertad personal, o con mayor énfasis, la pena capital, imponen a los juzgadores realizar el más escrupuloso escrutinio al momento de resolver, ya que en caso contrario se generaría una afectación irreversible a las personas condenadas⁴⁸¹. En ese contexto, se reviste de importancia el principio de la presunción de inocencia, el cual obliga a la autoridad judicial a adoptar sus decisiones condenatorias en una certera y evidente convicción sobre la responsabilidad penal de los acusados, obtenida en un juicio en que se hayan respetado las formalidades que garanticen la posibilidad de defensa y las debidas garantías del debido proceso legal.

120. Este tribunal ha descrito el contenido que debe ser satisfecho de acuerdo al deber de motivación en relación con el respeto a la presunción de inocencia de los acusados, al sostener que “[l]a Corte subraya la relevancia de la motivación, a fin de garantizar el principio de presunción de inocencia, principalmente en una sentencia condenatoria, la cual debe expresar la suficiencia de prueba de cargo para confirmar la hipótesis acusatoria; la observancia de las reglas de la sana crítica en la apreciación de la prueba, incluidas aquellas que pudieran generar duda de la responsabilidad penal; y el juicio final que deriva de esta valoración. En su caso, debe reflejar las razones por las que fue posible obtener convicción sobre la imputación y la responsabilidad penal, así como la apreciación de las pruebas para desvirtuar cualquier hipótesis de inocencia, y solo así poder confirmar o refutar la hipótesis acusatoria. Lo anterior, permitiría desvirtuar la presunción de inocencia y determinar la responsabilidad penal más allá de toda duda razonable. Ante la duda, la presunción de inocencia y el principio in dubio pro reo, operan como criterio decisorio al momento de emitir el fallo”⁴⁸².

⁴⁸⁰ Cfr. Caso Escher y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200, párr. 196.

⁴⁸¹ Cfr. Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala, supra, párr. 85.

⁴⁸² Cfr. Caso Zegarra Marín Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de febrero de 2017, párr. 147.

121. De conformidad con los principios de la sana crítica y la unidad de la prueba, el juzgador puede realizar un estudio concatenado y racional de todo el acervo probatorio que tengan a su disposición en el proceso, para generarles convicción respecto algún hecho, siempre y cuando ello sea acorde con las garantías judiciales como el principio contradictorio, la presunción de inocencia, el derecho de defensa, entre otros. Por lo cual, la exigencia impuesta al juzgador al momento de motivar las determinaciones que adopte, es fundamentar las causas y razones que respalden la apreciación de los elementos probatorios que tengan a su disposición.

Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica

269. Ello se encuentra ligado con otro de los aspectos que realzan el valor de la motivación como garantía, que es proporcionar la posibilidad, en aquellos casos en que las decisiones son recurribles, de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores. De este modo, la Corte ya ha señalado que “la motivación de la decisión judicial es condición de posibilidad para garantizar el derecho de defensa”⁴⁸³. Sin embargo, la Corte también ha referido 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 satisfecha⁴⁸⁴.

270. En el ámbito penal, como garantía del inculpado, se dirige también a asegurar el principio de presunción de inocencia, ya que permite a quien se ve sometido al poder penal del Estado comprender las razones por las que fue posible obtener convicción sobre la imputación y la responsabilidad penal, así como la apreciación de las pruebas para desvirtuar cualquier hipótesis de inocencia, y solo así poder confirmar o refutar la hipótesis acusatoria⁴⁸⁵. Lo anterior, permitiría desvirtuar la presunción de inocencia y determinar la responsabilidad penal más allá de toda duda razonable, así como posibilitar el ejercicio de la defensa a través de la facultad de recurrir el fallo condenatorio.

⁴⁸³ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador*, supra, párr. 118, y *Caso Zegarra Marín Vs. Perú*, supra, párr. 155.

⁴⁸⁴ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela*, supra, párr. 90, y Cfr. *Caso Zegarra Marín Vs. Perú*, supra, párr. 178.

⁴⁸⁵ Cfr. *Caso Zegarra Marín Vs. Perú*, supra, párr. 147.

Caso Zegarra Marín Vs. Perú

156. En este mismo sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sostenido que un tribunal tiene la obligación de realizar un examen adecuado de las alegaciones, argumentos y pruebas presentados por las partes⁴⁸⁶. Asimismo, las sentencias deben exponer con suficiente claridad y de manera adecuada las razones a partir de las cuales toman sus decisiones, en reflejo de un principio relativo a la correcta administración de justicia y para permitir que la determinación sea susceptible de una revisión posterior por un Tribunal de alzada⁴⁸⁷. Asimismo, el Comité de Derechos Humanos ha señalado que, respecto a la eficacia de un recurso de apelación en cuanto al fondo requeriría necesariamente un fallo por escrito, a fin de no eliminar la posibilidad de presentar un recurso ulterior⁴⁸⁸.

Caso Flor Freire Vs. Ecuador

184. Tratándose de sanciones disciplinarias la exigencia de motivación es mayor que la de cualquier acto administrativo, debido al objeto de un control disciplinario (*supra* párr. **¡Error! No se encuentra el origen de la referencia.**) y, por ende, correspondería analizar la gravedad de la conducta y la proporcionalidad de la sanción⁴⁸⁹. En el ámbito disciplinario es imprescindible la indicación precisa de aquello que constituye una falta y el desarrollo de argumentos que permitan concluir que las conductas reprochadas tienen la suficiente entidad para justificar que la persona no permanezca en el cargo⁴⁹⁰.

185. De otra parte, al tratarse de supuestas faltas disciplinarias las razones por las cuales se infringe la norma o normas en cuestión debe reflejarse de manera expresa, precisa, clara y sin ambigüedades, de forma tal que permita a la persona ejercer plenamente su derecho a la

⁴⁸⁶ Cfr. TEDH, *Caso Boldea Vs. Rumania*, Aplicación No. 1997/02. Sentencia de 15 de febrero de 2007, párr. 28.

⁴⁸⁷ Cfr. TEDH, *Caso de Hadjianastassiou Vs Grecia*, *supra*, párr. 33.

⁴⁸⁸ Cfr. ONU. Comité de Derechos Humanos, *Caso Hamilton Vs. Jamaica*, Comunicación No. 333/1988, CCPR/C/50/D/333/1988, 23 de marzo de 1994, párr. 8.3 y 9.1.

⁴⁸⁹ *Mutatis mutandis*, *Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela*, *supra*, párr. 120, y *Caso López Lone y otros Vs. Honduras*, *supra*, párr. 267.

⁴⁹⁰ *Mutatis mutandis*, *Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela*, *supra*, párr. 120, y *Caso López Lone y otros Vs. Honduras*, *supra*, párr. 267.

defensa⁴⁹¹, al momento de recurrir dicha decisión. Este Tribunal resalta que la carencia de una adecuada motivación de las decisiones disciplinarias puede tener un efecto directo en la capacidad de las víctimas de ejercer una defensa adecuada en los recursos posteriores.

186. Ahora bien, la Corte considera que, a efectos de las garantías establecidas en el artículo 8.1 de la Convención, los procesos deben ser examinados como un todo, es decir, realizándose un análisis de todas sus etapas y no mediante una evaluación aislada de una fase defectuosa, salvo que sus efectos permeen todo el proceso y no hubieren sido subsanadas en una etapa posterior. Asimismo, esta Corte ha reconocido que el alcance de las garantías establecidas en el artículo 8.1 de la Convención, tales como el deber de motivación, dependerá de la naturaleza de los procesos y materias sobre las cuales se pronuncian⁴⁹². El deber de motivación no exige una respuesta detallada a todos y cada uno de los argumentos de las partes⁴⁹³, sino una respuesta a los argumentos principales y esenciales al objeto de la controversia que permitan garantizar a las partes que han sido oídas en el marco del proceso.

191. La Corte recuerda que en el ámbito disciplinario no son exigibles las mismas garantías que en un proceso judicial (*supra* párr. **¡Error! No se encuentra el origen de la referencia.**). Si bien el deber de motivación es una garantía debida en esta materia (*supra* párr. 0), la Corte considera que su alcance dependerá considerablemente del asunto bajo examen. El grado de motivación exigible en materia disciplinaria es distinta a aquel exigido en materia penal, por la naturaleza de los procesos que cada una está destinada a resolver, así como por la mayor celeridad que debe caracterizar los procesos disciplinarios, el estándar de prueba exigible en cada tipo de proceso, los derechos en juego y la severidad de la sanción (*supra* párr. 0).

9.- Publicidad del proceso.

⁴⁹¹ Cfr. *Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela*, *supra*, párr. 121, y *mutatis mutandis*, *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párr. 28.

⁴⁹² Cfr. *Caso Maldonado Ordoñez Vs. Guatemala*, *supra*, párrs. 75 y 80.

⁴⁹³ Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela*, *supra*, párr. 90, y *Caso Mémoli Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C No. 265, párr. 40.

Caso Girón y otro Vs. Guatemala

120. La Convención Americana en 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”. Este Tribunal ha señalado que una de las características que debe reunir el proceso penal durante su sustanciación es su carácter de público, el cual 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 y las pruebas y que facilite el acceso al público. El derecho a un proceso público se encuentra protegido por diversos instrumentos internacionales como el elemento esencial de las garantías judiciales⁴⁹⁴. La publicidad del proceso tiene la función de proscribir la administración secreta, someterla al escrutinio de las partes y del público y se relaciona con la necesidad de la transparencia e imparcialidad de las actuaciones que se tomen. Además, es un medio por el cual se fomenta la confianza en los órganos de justicia. La publicidad hace referencia específica al acceso a la información del proceso que tengan las partes e incluso los terceros⁴⁹⁵.

10.- Garantías judiciales específicas del imputado.

10.1.- Derecho a ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete.

Caso Rosadio Villavicencio Vs. Perú

119. 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. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se

⁴⁹⁴ Cfr. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile, supra, párr. 166.

⁴⁹⁵ Cfr. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile, supra, párr. 168, y Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C No. 275, párr. 217.

podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas.

120. Por ello se provee de traductor a quien desconoce el idioma en que se desarrolla el procedimiento, y también por eso mismo se atribuye al extranjero el derecho a ser informado oportunamente de que puede contar con la asistencia consular. Estos son medios para que los inculcados puedan hacer pleno uso de otros derechos que la ley reconoce a todas las personas. Aquéllos y éstos, indisolublemente vinculados entre sí, forman el conjunto de las garantías procesales concurren a integrar el debido proceso legal.

10.2.- Derecho a una comunicación previa y detallada de la acusación formulada.

Caso Rosadio Villavicencio Vs. Perú

127. En este sentido el artículo 8.2.b de la Convención establece que “Toda persona inculpada 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: [...] b) la comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada”. Este precepto ordena a las autoridades competentes notificar al inculcado la acusación formulada en su contra, con una descripción clara, detallada y precisa de los hechos que se le imputan, las razones por las cuales se le acusa y los delitos o faltas por los cuales se le pretende atribuir responsabilidad, en forma previa a la realización del proceso.

128. Si bien el contenido de la notificación variará de acuerdo al avance de las investigaciones, y la naturaleza del proceso como mínimo el investigado deberá conocer con el mayor detalle posible los hechos que se le atribuyen, llegando a su punto máximo cuando se produce la presentación formal y definitiva de cargos⁴⁹⁶. Esta Corte ha establecido que el investigado, antes de declarar, tiene que conocer de manera oficial cuáles son los hechos que se le imputan, no sólo deducirlos de las

⁴⁹⁶ Cfr. *Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2013, párrafo 199, y *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de noviembre de 2009, párr. 31.

preguntas que se le formulan⁴⁹⁷. Además este Tribunal advierte que dicha obligación estatal adquiere mayor relevancia cuando se trata de procesos penales y el procesado se encuentra sujeto a una medida privativa de libertad como en el presente caso⁴⁹⁸.

Caso Maldonado Ordóñez Vs. Guatemala

80. El derecho a contar con comunicación previa y detallada de la acusación en materia penal contempla que debe realizarse una descripción material de la conducta imputada que contenga 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 imputan⁴⁹⁹. Como parte de las garantías mínimas establecidas en el artículo 8.2 de la Convención, el derecho a contar con comunicación previa y detallada de la acusación se aplica tanto en materia penal como en los otros órdenes señalados en el artículo 8.1 de la Convención, a pesar de que la exigencia en los otros órdenes puede ser de otra intensidad o naturaleza. Ahora bien, cuando se trata de un proceso disciplinario sancionatorio el alcance de esta garantía puede ser entendido de manera diversa, pero en todo caso implica que se ponga en conocimiento del sujeto disciplinable cuales son las conductas infractoras del régimen disciplinario que se le imputan.

Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México

247. La Corte nota que, en el presente caso, los hechos relativos a la obligación de notificar sin demora y por escrito los cargos formulados contra las once mujeres víctimas del presente caso están relacionados con el deber de comunicar a la persona inculpada de la imputación formulada en su contra, incluido en el artículo 8.2.b. Al respecto, este Tribunal ha establecido que en el literal “b” de su segundo apartado, se

⁴⁹⁷ Cfr. *Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de junio de 2005, párrs. 67 y 68, y *Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2013, párr. 199.

⁴⁹⁸ Cfr. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005, párr. 225, y *Caso J. Vs. Perú, supra*, párr. 199.

⁴⁹⁹ *Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126, párr. 67, y *Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C No. 275, párr. 199.

determina la necesidad de que se comunique “al inculpado” la “acusación” en su contra en forma “previa y detallada”. La Corte ha expresado que esta norma “rige incluso antes de que se formule una ‘acusación’ en sentido estricto, [pues p]ara que el mencionado artículo satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que la notificación ocurra previamente a que el inculpado rinda su primera declaración⁵⁰⁰ ante cualquier autoridad pública^{501”}.

10.3.- Derechos de defensa.

Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala.

117. Esta Corte considera necesario recordar que el derecho a la defensa es un componente central del debido proceso⁵⁰². En los procesos de orden penal, el derecho a la defensa tiene como finalidad tanto dotar al acusado de las herramientas necesarias para demostrar su inocencia, como posicionarse en un rol activo en un riguroso control del proceso para garantizar la validez y credibilidad de los medios de convicción que se alleguen para demostrar la culpabilidad de la persona sometida a juicio⁵⁰³.

Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú

189. El derecho a la defensa debe 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. Ese derecho 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. De acuerdo con lo anterior, “impedir que la persona ejerza su derecho de defensa desde que se inicia la

⁵⁰⁰ Cfr. *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 187, y *Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2016. Serie C No. 316, párr. 182.

⁵⁰¹ Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párr. 30, y *Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2016. Serie C No. 316, párr. 182.

⁵⁰² Cfr. *Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C No. 303, párr. 153.

⁵⁰³ Cfr. *Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de octubre de 2016. Serie C No. 319, párr. 319.

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”⁵⁰⁴.

10.3.1.-Derecho a que se le conceda el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa.

Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela.

153. El derecho a contar con el tiempo y los medios adecuados para preparar la defensa, previsto en el artículo 8.2.c de la Convención, obliga al Estado a permitir el acceso del inculpado al conocimiento del expediente llevado en su contra⁵⁰⁵. Asimismo, se debe respetar el principio del contradictorio, que garantiza la intervención de aquél en el análisis de la prueba⁵⁰⁶.

154. Respecto de los medios adecuados para presentar la defensa, estos comprenden todos los materiales y pruebas que la acusación desea utilizar contra el acusado, así como documentos exculpatorios. Adicionalmente, si un Estado considera oportuno restringir el derecho a la defensa, debe hacerlo apegado al principio de legalidad, presentar el fin legítimo que pretende conseguir y demostrar que el medio empleado para ello es idóneo, necesario y estrictamente proporcional. De lo contrario, la restricción será contraria a la Convención⁵⁰⁷. Además, tal limitación debe ser contrabalanceada por el juez, para que de ella no resulte la negativa del contradictorio o de la igualdad de armas. Así, debe siempre ser cumplido el objetivo de la garantía de tiempo y medios adecuados.

10.3.2.- Derecho a defenderse personalmente, ser asistido por un defensor y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.

⁵⁰⁴ Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párr. 29, y *Caso Maldonado Ordoñez Vs. Guatemala, supra*, párr. 16.

⁵⁰⁵ Cfr. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, párr. 170; y *Caso J. Vs. Perú*, párr. 205

⁵⁰⁶ Cfr. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, párr. 178; y *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C, No. 206, párr. 54.

⁵⁰⁷ Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, párr. 55; y *Caso J. Vs. Perú*, párr. 206

Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador

153. El derecho a la defensa es un componente central del debido proceso que 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 mismo⁵⁰⁸. 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, incluyendo, en su caso, la etapa de ejecución de la pena⁵⁰⁹. El derecho a la defensa se proyecta en dos facetas dentro del proceso penal: por un lado, a través de los propios actos del inculpado, siendo su exponente central la posibilidad de rendir una declaración libre sobre los hechos que se le atribuyen y, por el otro, por medio de la defensa técnica, ejercida por un profesional del Derecho, quien cumple la función de asesorar al investigado sobre sus deberes y derechos y ejecuta, *inter alia*, un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas⁵¹⁰. La Convención Americana rodea de garantías específicas el ejercicio tanto del derecho de defensa material, por ejemplo a través del derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo (artículo 8.2.g) o las condiciones bajo las cuales una confesión pudiera ser válida (artículo 8.3), como de la defensa técnica, en los términos que se desarrollarán a continuación. **(En el mismo sentido, Caso Valenzuela Ávila vs. Guatemala, párr. 111; Caso Argüelles y otros vs. Argentina, párrs. 176-177)**

Caso Argüelles y otros Vs. Argentina

175. Esta Corte ha establecido que el derecho a la defensa debe 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. Sostener lo opuesto implica supeditar las garantías convencionales que protegen el derecho a la defensa, entre ellas el artículo 8.2.b), a que el investigado se 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

⁵⁰⁸ Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párr. 29, y *Caso Argüelles y otros Vs. Argentina, supra*, párr. 175.

⁵⁰⁹ Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela, supra*, párr. 29, y *Caso Argüelles y otros Vs. Argentina, supra*, párr. 175.

⁵¹⁰ Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela, supra*, párr. 61, y *Caso Argüelles y otros Vs. Argentina, supra*, párr. 177.

puede controlar u oponerse con eficacia, lo cual es evidentemente contrario a la Convención. 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 mismo⁵¹¹.

Caso Montesinos Mejías Vs. Ecuador

191. La Convención regula garantías para la defensa técnica, como el derecho a ser asistido por un defensor (artículo 8.2.d y e). Este último derecho se ve vulnerado cuando no se asegura que la defensa técnica pueda participar asistiendo al imputado en actos centrales del proceso, como, por ejemplo, en caso de recibirse la declaración del imputado sin la asistencia de su abogado defensor⁵¹². Así, en decisiones sobre casos anteriores respecto de Ecuador, la Corte ha considerado las circunstancias de que una persona “rindi[era] su declaración preprocesal ante el fiscal sin contar con la asistencia de un abogado defensor”, o que no tuviera esa asistencia al “momento de realizar el interrogatorio inicial ante la policía” como parte de un conjunto de hechos violatorios del segundo apartado del artículo 8.2 en sus literales “d” y “e”⁵¹³.

Caso López y otro Vs. Argentina

202. En ese sentido, la Corte ha afirmado que los literales d) y e) del artículo 8.2 expresan que el inculcado tiene derecho de defenderse personalmente o a ser asistido por un defensor de su elección y que si no lo hiciera tiene el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna. En estos términos, un inculcado puede defenderse personalmente, aunque es necesario entender que esto es válido solamente si la legislación interna se lo permite. Es así como la

⁵¹¹ Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, párr. 29, y *Caso J. Vs. Perú*, párr. 194.

⁵¹² Cfr. Cfr. *Caso Tibi Vs. Ecuador*, párrs. 193, 194 y 196, *Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador*, párr. 183

⁵¹³ Cfr. *Caso Tibi Vs. Ecuador*, párrs. 193, 194 y 196, *Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador*, párrs. 124 y 126, y *Caso Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador*, párr. 181-187. En sentido similar, en el caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, párr. 158), la Corte encontró que la circunstancia de que la víctima “no cont[ara] con la presencia de un abogado defensor al momento de ser interrogado por parte de la Policía” formaba parte de hechos violatorios del artículo 8.2.d) de la Convención.

Convención garantiza el derecho de asistencia legal en procedimientos penales⁵¹⁴.

Caso J. Vs. Perú

205. Esta Corte resalta que de la lectura literal del artículo 8.2.d de la Convención se desprende que “toda persona tiene derecho a comunicarse libre y privadamente con su defensor”. Asimismo, esta Corte ha resaltado que no basta que el procesado cuente con un abogado defensor para garantizar su derecho a la defensa, sino que se debe garantizar el ejercicio efectivo de dicha defensa, proporcionando el tiempo y los medios adecuados para preparar la misma⁵¹⁵.

10.3.3.- Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado.

Caso Martínez Coronado vs. Guatemala

82. Al respecto, sobre el contenido y el alcance de los artículos 8.2.c) y 8.2.e) de la Convención, este Tribunal ya se ha referido a la defensa de oficio indicando “la importancia fundamental que tiene el servicio de asistencia letrada gratuita para la promoción y protección del derecho de acceso a la justicia de todas las personas, en particular de aquellas que se encuentran en una situación especial de vulnerabilidad”. La institución de la defensa pública, a través de la provisión de servicios públicos y gratuitos de asistencia jurídica permite, sin duda, compensar adecuadamente la desigualdad procesal en la que se encuentran las personas que se enfrentan al poder punitivo del Estado, así como la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libertad, y garantizarles un acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios⁵¹⁶.

83. Sin embargo, la Corte ha considerado que nombrar a un defensor de oficio con el sólo objeto de cumplir con una formalidad procesal

⁵¹⁴ Cfr. *Excepciones al agotamiento de los recursos internos (Arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-11/90 de 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11, párr. 25.

⁵¹⁵ Cfr. *Caso Palamara Iribarne vs. Chile, supra*, párr. 170, y *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, supra*, párr. 156.

⁵¹⁶ Cfr. *mutatis mutandi, Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218, párr. 132, y *Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C No. 303, párr. 156.

equivaldría a no contar con defensa técnica, por lo que es imperante que dicho defensor actúe de manera diligente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evite así que sus derechos se vean lesionados⁵¹⁷ y se quebrante la relación de confianza. A tal fin, es necesario que la institución de la defensa pública, como medio a través del cual el Estado garantiza el derecho irrenunciable de todo inculcado de delito de ser asistido por un defensor, sea dotada de garantías suficientes para su actuación eficiente y en igualdad de armas con el poder persecutorio. La Corte ha reconocido que para cumplir con este cometido el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas⁵¹⁸. Entre ellas, contar con defensores idóneos y capacitados que puedan actuar con autonomía funcional⁵¹⁹.

84. El derecho de defensa implica que está sea eficaz, oportuna, realizada por personal técnico, que permita fortalecer la protección del interés concreto del imputado y no como un simple medio para cumplir formalmente con la legitimidad del proceso. Por ende, cualquier forma de defensa aparente resultaría violatoria de la Convención Americana. En esta línea, “[l]a relación de confianza debe ser resguardada en todo lo posible dentro de los sistemas de defensa pública [por lo que d]eben existir mecanismos ágiles para que el imputado pueda pedir que se evalúe el nivel de su defensa y [n]ingún defensor público puede subordinar los intereses de su defendido a otros intereses sociales o institucionales o a la preservación de la `justicia`”⁵²⁰.

87. Este Tribunal considera que correspondería al Estado, mediante las autoridades competentes, identificar si existen dichas incompatibilidades y adoptar las medidas conducentes para que se garantice el derecho a la defensa de los co-imputados involucrados. Este principio es especialmente relevante en casos donde los imputados puedan enfrentar una condena severa, como es la pena de muerte. Por otra parte, la existencia de inconsistencias en las declaraciones realizadas por los co-imputados en el marco de un proceso penal no

⁵¹⁷ Cfr. *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220, párr. 155, y *Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador, supra*, párr. 157.

⁵¹⁸ Cfr. *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, párr. 159, y *Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador, supra*, párr. 157.

⁵¹⁹ Cfr. *Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador, supra*, párr. 157.

⁵²⁰ Cfr. *Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador, supra*, párr. 158.

demuestra necesariamente una incompatibilidad en sus defensas e intereses que impida una defensa común.

Caso Girón y otro Vs. Guatemala

99. La Corte ha señalado que el derecho de defensa implica que esta sea eficaz, oportuna, realizada por personal técnico, que permita fortalecer la protección del interés concreto del imputado y no como un simple medio para cumplir formalmente con la legitimidad del proceso. Por ende, cualquier forma de defensa aparente resultaría violatoria de la Convención Americana. En esta línea, “[l]a relación de confianza debe ser resguardada en todo lo posible dentro de los sistemas de defensa pública [por lo que d]eben existir mecanismos ágiles para que el imputado pueda pedir que se evalúe el nivel de su defensa y [n]ingún defensor público puede subordinar los intereses de su defendido a otros intereses sociales o institucionales o a la preservación de la justicia”⁵²¹.

100. La defensa pública corresponde a una función estatal o servicio público, pero se considera una función que debe gozar de la autonomía necesaria para ejercer adecuadamente sus funciones de asesorar según su mejor juicio profesional y en atención a los intereses del imputado, la Corte estima que el Estado no puede ser considerado responsable de todas las fallas de la defensa pública, dado la independencia de la profesión y el juicio profesional del abogado defensor. En este sentido, la Corte considera que, como parte del deber estatal de garantizar una adecuada defensa pública, es necesario implementar adecuados procesos de selección de los defensores públicos, desarrollar controles sobre su labor y brindarles capacitaciones periódicas⁵²².

101. La Corte ha considerado que nombrar a un defensor de oficio con el sólo objeto de cumplir con una formalidad procesal equivaldría a no contar con defensa técnica, por lo que es imperante que dicho defensor actúe de manera diligente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evite así que sus derechos se vean lesionados⁵²³ y se

⁵²¹ Cfr. Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C No. 303, párr. 158, y Caso Martínez Coronado Vs. Guatemala, supra, párr. 84.

⁵²² Cfr. Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador, supra, párr. 163.

⁵²³ Cfr. 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, párr. 155, y Caso Martínez Coronado Vs. Guatemala, supra, párr. 83.

quebrante la relación de confianza. A tal fin, es necesario que la institución de la defensa pública, como medio a través del cual el Estado garantiza el derecho irrenunciable de todo inculpado de delito de ser asistido por un defensor, sea dotada de garantías suficientes para su actuación eficiente y en igualdad de armas con el poder persecutorio. La Corte ha reconocido que para cumplir con este cometido el Estado debe adoptar todas las medidas adecuadas⁵²⁴. Entre ellas, contar con defensores idóneos y capacitados que puedan actuar con autonomía funcional.

102. La Corte considera que la asistencia jurídica 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 derechos⁵²⁵. Es por ello, que la Corte confirma, que en los casos de los procesos penales, la defensa tiene que ser ejercida por un profesional del derecho⁵²⁶ dado que significa una garantía del debido proceso y que el investigado será asesorado sobre sus deberes y derechos y de que ello será respetado. Un abogado, asimismo, puede realizar, *inter alia*, un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas y puede compensar adecuadamente la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libd en relación con el acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios.

Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador

154. Dentro de este último ámbito, que es el que interesa en el presente caso, los literales d) y e) del artículo 8.2 expresan, dentro del catálogo de garantías mínimas en materia penal, que el inculpado tiene derecho de “defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección” y que si no lo hiciera tiene el “derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna”.

⁵²⁴ Cfr. 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, párr. 159, y Caso Martínez Coronado Vs. Guatemala, *supra*, párr. 83.

⁵²⁵ Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218, párr. 132, y Caso Argüelles y otros Vs. Argentina, *supra*, párr. 176.

⁵²⁶ Cfr. Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela, *supra*, párr. 61.

155. Si bien la norma contempla diferentes alternativas para el diseño de los mecanismos que garanticen el derecho, cuando la persona que requiera asistencia jurídica no tenga recursos ésta deberá necesariamente ser provista por el Estado en forma gratuita⁵²⁷. Pero en casos como el presente que se refieren a la materia penal en la cual se consagra que la defensa técnica es irrenunciable, debido a la entidad de los derechos involucrados y a la pretensión de asegurar tanto la igualdad de armas como el respeto irrestricto a la presunción de inocencia, la exigencia de contar con un abogado que ejerza la defensa técnica para afrontar adecuadamente el proceso implica que la defensa que proporcione el Estado no se limite únicamente a aquellos casos de falta de recursos.

162. Por lo tanto, el presente caso plantea a la Corte la situación de tener que determinar los alcances de la responsabilidad internacional del Estado por la actuación de la defensa pública en materia penal. Ahora bien, la Comisión citó aparte de sus propios criterios⁵²⁸, lo sostenido por el Comité de Derechos Humanos⁵²⁹ y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁵³⁰ para definir el criterio aplicable para determinar el alcance de la responsabilidad en estos casos, en el sentido que “el Estado no puede ser considerado responsable por todas las fallas de desempeño del abogado o defensor público[, e]s así como el Estado es responsable si la defensa pública incurre en omisiones o fallas que de manera evidente permitan concluir que no brindó un patrocinio efectivo”⁵³¹.

163. Toda vez que la defensa pública corresponde a una función estatal o servicio público, pero aún así se considera una función que debe gozar de la autonomía necesaria para ejercer adecuadamente sus funciones de asesorar según su mejor juicio profesional y en atención a los intereses del imputado, la Corte estima que el Estado no puede ser considerado

⁵²⁷ Cfr. *Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos* (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, *Convención Americana sobre Derechos Humanos*). Opinión Consultiva OC-11/90, *supra*, párr. 25.

⁵²⁸ CIDH, Informe de Fondo No. 41/04, Caso 12.417, *Whitley Myrie, Jamaica*, 12 de octubre de 2004, párr. 62.

⁵²⁹ Comité de Derechos Humanos, *Byrong Young v. Jamaica*, Comunicación No. 615/1997. Decisión de 4 de noviembre de 1997, UN Doc. CCPR/C/62/D/615/1995, párr. 5.5, y *Michael Adams v. Jamaica*, Comunicación No. 607/1994. Decisión de 20 de noviembre de 1996, UN Doc. CCPR/C/58/D/607/1994, párr. 8.4.

⁵³⁰ TEDH, *Caso Artico Vs. Italia*, No. 6694/74. Sentencia de 13 de mayo de 1980, párr. 33, y *Caso Kamasinski Vs. Austria*, No. 9783/82. Sentencia de 19 de diciembre de 1989, párr. 65.

⁵³¹ Párrafo 145 del informe de fondo No. 82/13.

responsable de todas las fallas de la defensa pública, dado la independencia de la profesión y el juicio profesional del abogado defensor. En este sentido, la Corte considera que, como parte del deber estatal de garantizar una adecuada defensa pública, es necesario implementar adecuados procesos de selección de los defensores públicos, desarrollar controles sobre su labor y brindarles capacitaciones periódicas.

166. Además, es pertinente precisar que una discrepancia no sustancial con la estrategia de defensa o con el resultado de un proceso no será suficiente para generar implicaciones en cuanto al derecho a la defensa, sino que deberá comprobarse, como se mencionó, una negligencia inexcusable o una falla manifiesta. En casos resueltos en distintos países, los tribunales nacionales han identificado una serie de supuestos no exhaustivos que son indicativos de una vulneración del derecho a la defensa y, en razón de su entidad, han dado lugar como consecuencia la anulación de los respectivos procesos o la revocación de sentencias proferidas:

- a) No desplegar una mínima actividad probatoria⁵³².
- b) Inactividad argumentativa a favor de los intereses del imputado⁵³³.
- c) Carencia de conocimiento técnico jurídico del proceso penal⁵³⁴.

⁵³² *Cfr.* Corte Constitucional de Colombia, Sala Séptima de Revisión de tutelas, Sentencia T-395/10, 24 de mayo de 2010 (“[...] S]i el defensor hubiere actuado diligentemente como la naturaleza de su profesión ordena, hubiera solicitado la práctica de pruebas tendientes a la plena identificación del autor, provocando seguramente una decisión distinta”).

⁵³³ *Cfr.* Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Penal, Radicación 42337, Sentencia de 18 de marzo de 2015 (“La defensa no cumplió con su mandato constitucional de servir de límite y opositor al poder punitivo del Estado, no se resistió a la pretensión punitiva de la fiscalía, no ofreció razones en favor del procesado, no participó en la construcción de una teoría en beneficio de su apadrinado, no procuró la aminoración de los efectos de la sanción penal y, en general, no fue partícipe del necesario balance procesal. En resumen, a la falta de defensa técnica, se sumó la inexistencia de la real defensa calificada, lo que de suyo denota el quebrantamiento de una garantía fundamental, cuyo restablecimiento solo es posible llevar a cabo retrotrayendo la actuación al momento procesal en que se evidenció el abandono de la defensora oficiosa que le fue designada por la Fiscalía al procesado”).

⁵³⁴ *Cfr.* Tribunal de Apelación de Sentencia Penal, II Circuito Judicial de San José de Costa Rica, Sentencia 00323, Expediente 10-003213-0042-PE, 21 de febrero de 2014 (“En este caso en particular, el comportamiento del defensor durante el juicio evidencia que no tenía un conocimiento adecuado para hacer valer los derechos del imputado. Lo anterior se evidencia de la formulación de un incorrecto interrogatorio a los testigos; de tratar de leer las conclusiones en el juicio oral; de no conocer los diversas

- d) Falta de interposición de recursos en detrimento de los derechos del imputado⁵³⁵.
- e) Indebida fundamentación de los recursos interpuestos⁵³⁶.
- f) Abandono de la defensa⁵³⁷.

etapas del juicio; de no comprender cómo se ofrece la prueba para mejor resolver, o bien qué hacer cuando un testigo no comparece por una razón justificada, máxime tratándose de una prueba esencial para los intereses de su defendido. Lo anterior fue tan patente que la propia representación del Ministerio Público [...] hizo ver al Tribunal que la defensa técnica del imputado no había sido correctamente ejercida y evidenciaba un manifiesto desconocimiento del proceso penal y de la forma en que se llevaba a cabo el juicio oral. [...] Durante el desarrollo de la audiencia el propio Tribunal se vio en la necesidad de estar previniendo a la defensa sobre la forma de interrogar; de advertirle la prohibición de formular preguntas capciosas o sugestivas; de cómo ofrecer la prueba para mejor resolver; de explicarle las etapas del juicio, lo cual establece que no es atinada la conclusión del *a quo* en cuanto a que medió una adecuada defensa. [...] En este caso en concreto son tan groseras las falencias en el ejercicio de la defensa técnica, que evidencian un estado de indefensión que no puede ser pasado por alto”).

⁵³⁵ Cfr. Corte Constitucional de Colombia, Sala Séptima de Revisión de tutelas, Sentencia T-395/10, 24 de mayo de 2010 (“En cuanto a las deficiencias en la defensa técnica por la inactividad del defensor de oficio [...] se pudo constar que, efectivamente, [...] no ejerció las funciones que le correspondían, pues no impugnó ninguna de las providencias emitidas por el ente acusador, no solicitó una sola prueba, ni controvertió las allegadas dentro de la etapa de instrucción. [...] Sucedió lo mismo durante la etapa del juicio, en la cual limitó su participación a intervenir en la audiencia pública de juzgamiento y sólo para afirmar que su defendido era culpable [...]. Tampoco impugnó la Sentencia condenatoria”).

⁵³⁶ Cfr. Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, “Guzmán, Jorge Alberto”, Fallos 333:1671, 31 de agosto de 2010 (“[...] E]l defensor oficial, en lugar de dar sustento jurídico al recurso *in forma pauperis* [...] se limitó a transcribir los agravios que se habían alegado en dicha presentación, pero no desarrolló una crítica concreta y razonada a los argumentos en los que se apoyó la declaración de culpabilidad y la cuantificación de la pena [...] P]or ende y de acuerdo con lo decidido en casos análogos “Noriega” (Fallos: 330:3526) y “Nacheri, Alberto Guillermo” (Fallos: 332:1095), la circunstancia señalada [...] importa un inadmisibles menoscabo al derecho de defensa en juicio del acusado que determina la nulidad de todo lo actuado a partir del recurso *in forma pauperis* [...] por carecer de una asistencia efectiva de la defensa, máxime que se trataba de una defensa técnica provista por el Estado [...] y que la debida fundamentación de esa impugnación resultaba fundamental para que se cumpliera eficazmente con la revisión integral de la sentencia condenatoria [...]”); y Tribunal de Apelación de Sentencia Penal, II Circuito Judicial de San José de Costa Rica, Sentencia 00971, Expediente 14-000057-0016-PE, 9 de julio de 2015 (“[...] E]n la impugnación se deberá expresar los fundamentos de la inconformidad o inconformidades con el fallo recurrido, el agravio que causa, la pretensión, y además, se debe realizar el ofrecimiento de la prueba en respaldo de las alegaciones. Los aspectos antes apuntados fueron incumplidos sin justificación alguna por el [abogado defensor], lo cual revela un serio desconocimiento técnico jurídico o una actuación despreocupada de su parte, en torno a la defensa de los intereses de quien en aquel entonces era su representada”).

⁵³⁷ Cfr. Corte de Constitucionalidad de Guatemala, expediente 4469-2013, apelación de sentencia de amparo, 13 de marzo de 2014 (“[...] E]l supuesto abandono de la pretensión

168. La Corte estima que la responsabilidad internacional del Estado puede verse comprometida, además, por la respuesta brindada a través de los órganos judiciales respecto a las actuaciones u omisiones imputables a la defensa pública. Si es evidente que la defensa pública actuó sin la diligencia debida, recae sobre las autoridades judiciales un deber de tutela o control. Ciertamente, la función judicial debe vigilar que el derecho a la defensa no se torne ilusorio a través de una asistencia jurídica ineficaz. En esta línea, resulta esencial la función de resguardo del debido proceso que deben ejercer las autoridades judiciales. Tal deber de tutela o de control ha sido reconocido por tribunales de nuestro continente que han invalidado procesos cuando resulta patente una falla en la actuación de la defensa técnica.

169. A modo ilustrativo, resulta relevante referirse, en primer lugar, a la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina que desde larga data ha delimitado el rol de los jueces frente a situaciones en que estuviera comprometido el derecho a la defensa⁵³⁸. La Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina ha considerado que cuando “la lectura del expediente pone al descubierto una transgresión a la garantía constitucional de la defensa en juicio de tal entidad que, más allá de cualquier imperfección en la habilitación de la competencia del Tribunal para conocer de los agravios expresados, afecta la validez misma del proceso, [dicha] circunstancia [...] debe ser atendida y resuelta de modo prioritario a cualquier otra cuestión que se haya planteado. Ello es así, pues constituye una exigencia previa emanada de la función jurisdiccional de [dicha] Corte el control, aun de oficio, del

impugnativa del recurrente no fue motivado por la falta de interés del ahora postulante, sino que este se debió a una desacertada actuación de la defensa profesional, la que omitió presentar oportunamente el escrito mediante el cual se cumpliera con el emplazamiento. [...] La falencia procesal sólo puede ser atribuible a la defensa técnica del procesado, de ahí, que no podía exigirse al acusado que compareciera a la sede de esa judicatura, pues ese deber procesal le fue encomendado a su abogado defensor quien incumplió con ese encargo, por lo que no se puede afectar el derecho a recurrir del procesado por la deficiencia del abogado patrocinante”). Véase en el mismo sentido, Corte de Constitucionalidad de Guatemala, expediente 1560-2014, apelación de sentencia de amparo, 17 de junio de 2014.

⁵³⁸ Cfr. Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, “Rojas Molina”, Fallos 189:34, 7 de febrero de 1941. La Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina sostuvo que en ese caso “[...] se ha[b]ía violado reglas esenciales de procedimiento y que el acusado ha[b]ía sido condenado sin ser oído, puesto que el defensor que se le designó no ha[b]ía dicho una sola palabra en defensa del acusado” y sostuvo que “ha[b]ía sido tanta [la] negligencia que ni siquiera apeló la sentencia que condenaba a su defendido a [17] años de prisión”, por lo que declaró la nulidad de todo lo actuado.

desarrollo del procedimiento cuando se encuentran comprometidos aspectos que atañen al orden público”⁵³⁹.

170. De igual forma, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia ha afirmado que “el derecho de defensa [es] una garantía fundamental e inmanente al proceso penal, que no está librada a los resultados obtenidos en la gestión sino a la protección permanente del procesado, en procura del mantenimiento del equilibrio de los poderes que confluyen en el juego dialéctico de cara a la pretensión punitiva radicada en el Estado, debiéndose propugnar por sostener una real equiparación entre la acusación y la defensa. Dicho de otra manera, la trascendencia de una irregularidad por ausencia o abandono en el derecho de defensa se justifica a sí misma, esto es, es trascendente por sí sola”⁵⁴⁰. Por consiguiente, es al juez como director del proceso a quien corresponde velar por esta garantía, lo que no obsta para que el juez de tutela pueda eventualmente amparar este derecho. En esta línea, la Corte Constitucional de Colombia ha sostenido que, bajo ciertas circunstancias, será procedente la acción de tutela en caso de vulneración al núcleo esencial del derecho a la defensa técnica. Los elementos a considerar serán: “(1) que efectivamente existieron fallas en la defensa que, desde ninguna perspectiva posible, pueden ser amparadas bajo el amplio margen de libertad con que cuenta el apoderado para escoger la estrategia de defensa adecuada; (2) que las mencionadas deficiencias no le son imputables al procesado; (3) que la falta de defensa material o técnica tuvo o puede tener un efecto definitivo y evidente sobre la decisión judicial de manera tal que pueda afirmarse que esta incurre en uno de los cuatro defectos anotados -sustantivo, fáctico, orgánico o procedimental-; (4) que, como consecuencia de todo lo anterior, aparezca una vulneración palmaria de los derechos fundamentales del procesado. En otras palabras, si las deficiencias en la defensa del implicado no tienen un efecto definitivo y notorio sobre la decisión judicial o si no apareja una afectación ulterior de sus restantes derechos fundamentales, no podría proceder la acción de tutela contra las decisiones judiciales del caso”⁵⁴¹.

⁵³⁹ Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, “Scilingo”, Fallos 320:854, 6 de mayo de 1997.

⁵⁴⁰ Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Penal, Radicación 42337, Sentencia de 18 de marzo de 2015.

⁵⁴¹ Corte Constitucional de Colombia, Sala Séptima de Revisión de tutelas, Sentencia T-395/10, 24 de mayo de 2010.

171. Al resolver una consulta judicial preceptiva de constitucionalidad formulada por la Sala Tercera Penal, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica ha señalado que sólo en casos de negligencia grave y manifiesta del abogado defensor se violenta el debido proceso, por lo que “[l]a valoración que haga el sentenciado sobre la ineficiencia o falta de diligencia de su defensor no puede considerarse como una infracción al debido proceso, salvo que se trate de un caso en que esa actuación fuera del todo negligente o se evidencie que se dio en forma contraria a los intereses del defendido”⁵⁴². En otra sentencia, el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de San José sostuvo que: “[...] el asignar un profesional en derecho, para el ejercicio del derecho de defensa del imputado no constituye un simple formalismo. Se trata de un derecho fundamental que debe ser cumplido en forma plena y eficaz. En este caso en concreto [resultaban] tan groseras las falencias en el ejercicio de la defensa técnica, que evidencia[ba]n un estado de indefensión que no puede ser pasado por alto. El imputado tiene derecho a que se le juzgue, respetando las reglas que contiene el Código Procesal Penal, la Constitución Política y la Convención Americana de Derechos Humanos, entre otros, dentro de las cuales se encuentra el derecho de una defensa técnica adecuada, lo que no se ha cumplido en este proceso”⁵⁴³.

172. En suma, la responsabilidad internacional del Estado será, pues, también establecida si la negligencia inexcusable o falla manifiesta de la defensa debió haber sido evidente para las autoridades judiciales o bien fueron puestas en conocimiento de las mismas y no se adoptaron las acciones necesarias y suficientes para prevenir y/o remediar la violación al derecho a la defensa, de modo tal que la situación condujo a la violación del debido proceso, atribuible al Estado.

10.3.4.- Derecho de la defensa a interrogar a los testigos presentes.

Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela.

157. 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,

⁵⁴² Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Sala Constitucional, Sentencia 04520, Expediente 99-003704-0007-CO, 15 de junio de 1999, citando Sentencia 05966-93 de 16 de noviembre de 1993.

⁵⁴³ Tribunal de Apelación de Sentencia Penal, II Circuito Judicial de San José de Costa Rica, Sentencia 00323, Expediente 10-003213-0042-PE, 21 de febrero de 2014.

bajo las mismas condiciones, con el objeto de ejercer su defensa⁵⁴⁴. El literal f del artículo 8.2 de la Convención consagra la “garantía mínima” del “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”, la cual materializa los principios de contradictorio e igualdad procesal.

Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú

205. Al respecto, la Corte ha considerado que la reserva de identidad del testigo limita el ejercicio de este derecho puesto que impide a la defensa realizar preguntas relacionadas con la posible enemistad, prejuicio y confiabilidad de la persona misma del declarante, así como otras que permitan argumentar que la declaración es falsa o equivocada. A la vez, el deber estatal de garantizar los derechos a la vida, integridad, libertad y seguridad personales de quienes declaran en el proceso penal puede justificar la adopción de medidas de protección. Por ello, debe analizarse si la afectación al derecho de defensa del imputado, derivada de la utilización de la medida de reserva de identidad de testigos, estuvo suficientemente contrarrestada por medidas de contrapeso, tales como las siguientes: a) la autoridad judicial debe conocer la identidad del testigo y tener la posibilidad de observar su comportamiento durante el interrogatorio con el objeto de que pueda formar su propia impresión sobre la confiabilidad del testigo y de su declaración, y b) debe concederse a la defensa una amplia oportunidad de interrogar directamente al testigo en alguna de las etapas del proceso, sobre cuestiones que no estén relacionadas con su identidad o paradero actual, con el objeto de que pueda apreciar el comportamiento del testigo bajo interrogatorio, de modo que pueda plantear dudas sobre la credibilidad o confiabilidad de su declaración. Incluso cuando se hayan adoptado medidas de contrapeso que parecen suficientes, la condena no puede estar fundada únicamente o en grado decisivo en declaraciones realizadas por testigos de identidad reservada, lo cual dependerá de la existencia de otro tipo de pruebas que corrobore aquellas de tal forma

⁵⁴⁴ Cfr. Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C, No. 52, párr. 154; y Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C, No. 279, párr. 242.

que, a mayor prueba corroborativa, menor será el grado decisivo que el fallador otorga al testimonio de identidad reservada⁵⁴⁵.

Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile

241. La Corte se ha pronunciado en anteriores oportunidades acerca de violaciones del derecho de la defensa de interrogar testigos en casos que trataban de medidas que en el marco de la jurisdicción penal militar imponían una absoluta restricción para contrainterrogar testigos de cargo⁵⁴⁶, otros en los que había no sólo “testigos sin rostro” sino también “jueces sin rostro”⁵⁴⁷, y en otro que se refiere a un juicio político celebrado ante el Congreso en el cual a los magistrados inculcados no se les permitió contrainterrogar a los testigos en cuyos testimonios se basó su destitución⁵⁴⁸.

242. El literal f) del artículo 8.2 de la Convención consagra la “garantía mínima” del “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”, la cual materializa los principios de contradictorio e igualdad procesal. La Corte ha señalado que entre las garantías reconocidas 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 defensa⁵⁴⁹. La reserva de identidad del testigo limita el ejercicio de este derecho puesto que impide a la defensa realizar preguntas relacionadas con la posible enemistad, prejuicio y confiabilidad de la persona misma del declarante, así como otras que permitan argumentar que la declaración es falsa o equivocada⁵⁵⁰.

⁵⁴⁵ Cfr. *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra*, párrs. 242, 243, 246 y 247.

⁵⁴⁶ Cfr. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, párrs.178 y 179.

⁵⁴⁷ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas*, párrs. 153/155; *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú*, párr.184; *Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137, párr.152, y *Caso J. Vs. Perú*, párrs. 208 a 210.

⁵⁴⁸ Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 83.

⁵⁴⁹ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 154, y *Caso J. Vs. Perú*, párr. 208.

⁵⁵⁰ Cfr. TEDH, *Caso Kostovski Vs. Países Bajos*, No. 11454/85. Sentencia de 20 de noviembre de 1989, párr. 42.

243. El deber estatal de garantizar los derechos a la vida y la integridad, la libertad y la seguridad personales de quienes declaran en el proceso penal puede justificar la adopción de medidas de protección. En esta materia el ordenamiento jurídico chileno comprende tanto medidas procesales (como la reserva de datos de identificación o de características físicas que individualicen a la persona) como extraprocesales (como la protección de su seguridad personal).

246. Para pronunciarse en el presente caso, la Corte también tomará en cuenta si en los casos concretos el Estado aseguró que la afectación al derecho de defensa de los imputados que se derivó de la utilización de la medida de reserva de identidad de testigos estuvo suficientemente contrarrestada por medidas de contrapeso, tales como las siguientes⁵⁵¹: a) la autoridad judicial debe conocer la identidad del testigo y tener la posibilidad de observar su comportamiento durante el interrogatorio con el objeto de que pueda formar su propia impresión sobre la confiabilidad del testigo y de su declaración⁵⁵², y b) debe concederse a la defensa una amplia oportunidad de interrogar directamente al testigo en alguna de las etapas del proceso, sobre cuestiones que no estén relacionadas con su identidad o paradero actual; lo anterior con el objeto de que la defensa pueda apreciar el comportamiento del testigo bajo interrogatorio, de modo que pueda desacreditarlo o, por lo menos, plantear dudas sobre la confiabilidad de su declaración⁵⁵³.

247. Incluso cuando se hayan adoptado medidas de contrapeso que parecen suficientes, la condena no puede estar fundada únicamente o en grado decisivo en declaraciones realizadas por testigos de identidad

⁵⁵¹ Cfr. TEDH, *Caso Doorson Vs. Países Bajos*, párr. 72; *Caso Van Mechelen y otros Vs. Países Bajos*, Nos. 21363/93, 21364/93, 21427/93 y 22056/93. Sentencia de 23 de abril de 1997, párrs. 53 y 54, y *Caso Jasper Vs. Reino Unido*, No. 27052/95. Sentencia de 16 de febrero de 2000, párr. 52.

⁵⁵² Cfr. TEDH, *Caso Kostovski Vs. Países Bajos*, (no. 11454/85), Sentencia de 20 de noviembre de 1989, párr. 43; TEDH, *Caso Windisch Vs. Austria*, (no. 12489/86), Sentencia de 27 de septiembre de 1990, párr. 29, y TEDH, *Caso Doorson Vs. Países Bajos*, párr. 73.

⁵⁵³ Cfr. TPIY, Prosecutor vs. Dusko Tadic a/k/a “Dule”, Decision on the Prosecutor’s Motion Requesting Protective Measures for Victims and Witnesses, 10 de agosto de 1995, párrs. 67 y 72; TEDH, *Caso Kostovski Vs. Países Bajos*, No. 11454/85. Sentencia de 20 de noviembre de 1989, párr. 42; *Caso Windisch Vs. Austria*, No. 12489/86. Sentencia de 27 de septiembre de 1990, párr. 28; *Caso Doorson Vs. Países Bajos*, párr. 73; *Caso Van Mechelen y otros Vs. Países Bajos*, Nos. 21363/93, 21364/93, 21427/93 y 22056/93. Sentencia de 23 de abril de 1997, párrs. 59 y 60.

reservada⁵⁵⁴. De lo contrario, se podría llegar a condenar al imputado utilizando desproporcionadamente un medio probatorio que fue obtenido en detrimento de su derecho de defensa. Por tratarse de prueba obtenida en condiciones en las que los derechos del inculpado han sido limitados, las declaraciones de testigos con reserva de identidad deben tratarse con extrema precaución⁵⁵⁵, ser valoradas en conjunto con el acervo probatorio, las observaciones u objeciones de la defensa y las reglas de la sana crítica⁵⁵⁶. La determinación de si este tipo de pruebas ha tenido un peso decisivo en el fallo condenatorio dependerá de la existencia de otro tipo de pruebas que corrobore aquellas de tal forma que, a mayor prueba corroborativa, menor será el grado decisivo que el fallador otorga al testimonio de identidad reservada⁵⁵⁷.

10.3.5.- Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.

Caso Valenzuela Ávila Vs. Guatemala.

114. Además, este Tribunal ha señalado que una garantía al ejercicio material del derecho de defensa es la prohibición de que una persona sea obligada a declarar contra sí misma (artículo 8.2.g). Dicho artículo implica el derecho de participación activa del imputado en los medios probatorios, el derecho a no declarar contra sí mismo y más específico, el derecho a guardar silencio.

Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú

176. La exclusión de pruebas obtenidas mediante coacción ostenta un carácter absoluto e inderogable⁵⁵⁸. No cabe duda que cualquier declaración obtenida bajo tortura, sea auto inculpatoria o que inculpe a

⁵⁵⁴ Cfr. TEDH, *Caso Doorson Vs. Países Bajos*, párr. 76, y *Caso Van Mechelen y otros Vs. Países Bajos*, Nos. 21363/93, 21364/93, 21427/93 y 22056/93. Sentencia de 23 de abril de 1997, párrs. 53 a 55.

⁵⁵⁵ Cfr. TEDH, *Caso Doorson Vs. Países Bajos*, párr. 76, y *Caso Visser Vs. Países Bajos*, No. 26668/95. Sentencia de 14 de febrero de 2002, párr. 44.

⁵⁵⁶ *Mutatis mutandis*, *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo*, párr. 146, y *Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 30 de noviembre de 2012. Serie C No. 259, párr. 44.

⁵⁵⁷ Cfr. TEDH, *Caso of Al-Khawaja and Tahery Vs. Reino Unido*, Nos. 26766/05 and 22228/06. Sentencia de 15 de diciembre de 2011, párr. 131.

⁵⁵⁸ Cfr. *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, *supra* párr. 165 y *Caso García Cruz y Sanchez Silvestre Vs. México. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2013. Serie C. No. 2273, párr. 58

terceros, es absolutamente inválida como medio de prueba. En este caso, los actos de tortura fueron cometidos con la intención de obligar a la presunta víctima a declarar en su contra o a dar alguna otra información, a pesar de lo cual no llegó a hacerlo. Sin perjuicio de ello, el artículo 8.2.g) de la Convención, que implica el derecho de participación activa del imputado en los medios probatorios, reconoce el derecho a no declarar contra sí mismo y, más específicamente, el derecho de abstenerse a declarar en una investigación o proceso penal en que la persona es señalada como autor probable o sospechosa de la comisión de un hecho ilícito. Puesto que la administración de justicia penal debe partir del análisis de pruebas legalmente obtenidas, un medio de investigación que implique el uso de coacción para doblegar la voluntad del imputado deja de ser válido, pues implica una instrumentalización de la persona y una violación per se de aquel derecho, independientemente del grado de coacción (ya fuere desde una amenaza, otros tratos, crueles inhumanos o degradantes o tortura) y del resultado (es decir, de que se obtenga efectivamente una confesión o información). [...]

10.4.- Derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior.

Caso Gorioitía Vs. Argentina

47. La Corte se ha referido en su jurisprudencia constante sobre el alcance y contenido del artículo 8.2.h) de la Convención, así como a los estándares que deben ser observados para asegurar la garantía del derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior. El Tribunal ha entendido que dicho derecho consiste en una garantía mínima y 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 [...]”⁵⁵⁹. Teniendo en cuenta que las garantías judiciales buscan que quien esté incurso en un proceso no sea sometido a decisiones arbitrarias, la Corte ha interpretado que el derecho a recurrir el fallo no puede ser efectivo si no se garantiza respecto de todo aquél que es condenado⁵⁶⁰, ya que la

⁵⁵⁹ Cfr. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 158, y Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr. 255.

⁵⁶⁰ Cfr. Caso Mohamed Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 noviembre de 2012. Serie C No. 255, párrs. 92 y 93 y Caso

condena es la manifestación del ejercicio del poder punitivo del Estado⁵⁶¹. La Corte ha considerado el derecho a recurrir el fallo como una de las garantías mínimas que tiene toda persona que es sometida a una investigación y proceso penal⁵⁶².

48. Además, el Tribunal ha sostenido que el artículo 8.2.h) de la Convención se refiere a un recurso ordinario, accesible y eficaz, es decir que no debe requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho. En ese sentido, las formalidades requeridas para que el recurso sea admitido deben ser mínimas y no deben constituir un obstáculo para que cumpla con su fin de examinar y resolver los agravios sustentados por el recurrente, es decir que debe procurar resultados o respuestas al fin para el cual fue concebido. Debe entenderse que, independientemente del régimen o sistema recursivo que adopten los Estados Partes, y de la denominación que den al medio de impugnación de la sentencia condenatoria, para que éste sea eficaz debe constituir un medio adecuado para procurar la corrección de una condena errónea. Ello requiere que pueda analizar las cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas en que se basa la sentencia impugnada, puesto que en la actividad jurisdiccional existe una interdependencia entre las determinaciones fácticas y la aplicación del derecho, de forma tal que una errónea determinación de los hechos implica una errada o indebida aplicación del derecho. Consecuentemente, las causales de procedencia del recurso deben posibilitar un control amplio de los aspectos impugnados de la sentencia condenatoria⁵⁶³.

Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica

256. La Corte ha considerado el derecho a recurrir el fallo como una de las garantías mínimas que tiene toda persona que es sometida a una

Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr. 255.

⁵⁶¹ Cfr. Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 107, y Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr. 255.

⁵⁶² Cfr. Caso Zegarra Marín Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 331, párr. 171, y Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr. 256.

⁵⁶³ Cfr. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párrs. 161, 164 y 165 y Caso Zegarra Marín Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 331, párr. 172.

investigación y proceso penal⁵⁶⁴. En razón de lo anterior, la Corte ha sido enfática al señalar que el derecho a impugnar el fallo tiene como objetivo principal proteger el derecho de defensa, puesto que otorga la oportunidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión judicial en el evento que haya sido adoptada en un procedimiento viciado y que contenga errores o malas interpretaciones que ocasionarían un perjuicio indebido a los intereses del justiciable, lo que supone que el recurso deba ser garantizado antes de que la sentencia adquiriera calidad de cosa juzgada. Este derecho permite corregir errores o injusticias que puedan haberse cometido en las decisiones de primera instancia, por lo que genera una doble conformidad judicial, otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado y brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado. En concordancia con lo anterior, a efectos que exista una doble conformidad judicial, la Corte ha indicado que lo importante es que el recurso garantice la posibilidad de un examen integral de la sentencia recurrida⁵⁶⁵. (*En el mismo sentido, caso Zegarra Marín Vs. Perú, párr. 172*)

267. Al respecto, esta Corte recuerda que un recurso efectivo implica que el análisis por la autoridad competente de un recurso judicial no puede reducirse a una mera formalidad, sino que debe examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas⁵⁶⁶.

Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile

270. En particular, considerando que la Convención Americana debe ser interpretada teniendo en cuenta su objeto y fin⁵⁶⁷, que es la eficaz protección de los derechos humanos, la Corte ha determinado que debe

⁵⁶⁴ Además, la Corte aplicó el artículo 8.2.h en relación con la revisión de una sanción administrativa que ordenó una pena privativa de la libertad, señalando que el derecho a recurrir el fallo consagraba un tipo específico de recurso que debía ofrecerse a toda persona sancionada con una pena privativa de la libertad, como una garantía de su derecho a la defensa. *Cfr. Caso Zegarra Marín Vs. Perú, supra, párr. 171.*

⁵⁶⁵ *Cfr. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, supra, párr. 165, y Caso Zegarra Marín Vs. Perú, supra, párr. 171.*

⁵⁶⁶ *Cfr. Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 96, y Caso Zegarra Marín, párr. 179*

⁵⁶⁷ De acuerdo con el artículo 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, “[u]n tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin”.

ser un recurso ordinario, accesible y eficaz, que permita un examen o revisión integral del fallo recurrido, esté al alcance de toda persona condenada y respete las garantías procesales mínimas:

a) *Recurso ordinario*: el derecho de interponer un recurso contra el fallo debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera la calidad de cosa juzgada, pues busca proteger el derecho de defensa evitando que quede firme una decisión adoptada en un procedimiento viciado y que contenga errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de una persona⁵⁶⁸.

b) *Recurso accesible*: su presentación no debe requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho⁵⁶⁹. Las formalidades requeridas para su admisión deben ser mínimas y no deben constituir un obstáculo para que el recurso cumpla con su fin de examinar y resolver los agravios sustentados por el recurrente⁵⁷⁰.

c) *Recurso eficaz*: no basta con la existencia formal del recurso, sino que éste debe permitir que se obtengan resultados o respuestas al fin para el cual fue concebido⁵⁷¹. Independientemente del régimen o sistema recursivo que adopten los Estados Partes y de la denominación que den al medio de impugnación de la sentencia condenatoria, debe constituir un medio adecuado para procurar la corrección de una condena errónea⁵⁷². Este requisito está íntimamente vinculado con el siguiente:

d) *Recurso que permita un examen o revisión integral del fallo recurrido*: debe asegurar la posibilidad de un examen integral de la decisión recurrida⁵⁷³. Por lo tanto, debe permitir que se analicen las cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas en que se basa la sentencia impugnada, puesto que en la actividad jurisdiccional existe una interdependencia entre las determinaciones fácticas y la aplicación del derecho, de forma tal que una errónea determinación de los hechos implica una errada o indebida aplicación del derecho.

⁵⁶⁸ Cfr. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, párr. 158, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, párr. 85.

⁵⁶⁹ Cfr. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, párr. 164, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, párr. 55.

⁵⁷⁰ Cfr. *Caso Mohamed Vs. Argentina*, párr. 99, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, párr. 86.

⁵⁷¹ Cfr. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, párr. 161, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, párr. 52.

⁵⁷² Cfr. *Caso Mohamed Vs. Argentina*, párr. 100, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, párr. 86.

⁵⁷³ Cfr. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, párr. 165, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, párr. 56.

Consecuentemente, las causales de procedencia del recurso deben posibilitar un control amplio de los aspectos impugnados de la sentencia condenatoria⁵⁷⁴. De tal modo se podrá obtener la doble conformidad judicial, pues la revisión íntegra del fallo condenatorio permite confirmar el fundamento y otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado, al paso que brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado⁵⁷⁵.

e) *Recurso al alcance de toda persona condenada*: el derecho a recurrir del fallo no podría ser efectivo si no se garantiza respecto de todo aquél que es condenado, ya que la condena es la manifestación del ejercicio del poder punitivo del Estado. Debe ser garantizado inclusive frente a quien es condenado mediante una sentencia que revoca una decisión absolutoria⁵⁷⁶.

f) *Recurso que respete las garantías procesales mínimas*: los regímenes recursivos deben respetar las garantías procesales mínimas que, con arreglo al artículo 8 de la Convención, resulten pertinentes y necesarias para resolver los agravios planteados por el recurrente, sin que ello implique la necesidad de realizar un nuevo juicio oral⁵⁷⁷.

Caso Liakat Ali Alibux Vs. Surinam

90. El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha señalado de manera expresa en el párrafo 47 de la Observación General No. 32 que:

“El párrafo 5 del artículo 14⁵⁷⁸ [del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante “PIDCP”)] se vulnera no sólo si la decisión de un tribunal de primera instancia se considera definitiva sino también si una condena impuesta por un tribunal de apelación o un tribunal de última

⁵⁷⁴ Cfr. *Caso Mohamed Vs. Argentina*, párr.100, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, párr. 86.

⁵⁷⁵ Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, párr. 89, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, párr. 49.

⁵⁷⁶ Cfr. *Caso Mohamed Vs. Argentina*, párr.92, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, párr. 84.

⁵⁷⁷ Cfr. *Caso Mohamed Vs. Argentina*, párr.101, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, párr. 87.

⁵⁷⁸ ONU, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 16 de diciembre de 1966, artículo 14 (5): “toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”, disponible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>.

instancia a una persona absuelta en primera instancia no puede ser revisada por un tribunal superior. 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”⁵⁷⁹.

91. De igual manera, el Comité de Derechos Humanos ha señalado en sus decisiones que, el derecho a recurrir el fallo debe garantizarse sin importar el rango de la persona juzgada por lo que “si bien la legislación [de un] Estado Parte dispone en ciertas ocasiones que una persona en razón de su cargo sea juzgada por un tribunal de mayor jerarquía que el que naturalmente correspondería, esta circunstancia no puede por sí sola menoscabar el derecho del acusado a la revisión de su sentencia y condena por un tribunal”⁵⁸⁰.

93. Al respecto, el Tribunal considera preciso resaltar que el artículo 14, inciso 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se diferencia del artículo 8.2(h) de la Convención Americana ya que el último es muy claro al señalar el derecho a recurrir el fallo sin hacer

⁵⁷⁹ ONU, 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*, U.N. Doc. CCPR/C/GC/32, 23 de agosto de 2007, párr. 47, disponible en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrccommittee/S-gencom32.pdf>. Sin embargo, es preciso indicar que el Comité de Derechos Humanos ha señalado también en el párrafo 46 que, el párrafo 5 del artículo 14 no se aplica a ningún otro procedimiento que no forme parte de un proceso de apelación penal. Asimismo, cabe señalar que Suriname no formuló reserva alguna en relación con el artículo 14, inciso 5 del PIDCP. *Cfr.* ONU, Declaraciones y Reservas al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, disponible en: http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=en.

⁵⁸⁰ ONU, Comité de Derechos Humanos, *Caso Jesús Terrón c. España, Comunicación No. 1073/2002*, UN Doc. CCPR/C/82/D1073/2002, 15 de noviembre de 2004, párr. 7.4. El Comité ha ratificado el mismo criterio en otros dos casos similares, en donde en base al fuero de atracción, se llevaron a cabo juzgamientos en instancia única ante el Tribunal Supremo de España y el Comité decidió que dichos procedimientos eran incompatibles con el artículo 14, párrafo 5 del Pacto. *Cfr.* *Caso Luis Hens Serean y Juan Ramón Corujo Rodríguez Vs. España, Comunicación No. 1351-1352/2005*, U.N. Doc. CCPR/C/92/D/1351-1352/2005, 25 de marzo de 2008, párrs. 9.2 y 9.3, y *Caso Luis Oliveró Capellades Vs. España, Comunicación No. 1211/2003*, U.N. Doc. CCPR/C/87/D/1211/2003 (2006), 11 de julio de 2006, párr. 7.

mención a la frase “conforme a lo prescrito por la ley”, como sí lo establece el artículo del PIDCP. Sin embargo, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas lo ha interpretado en el párrafo 45 de su Observación General No. 32, en el sentido que:

“La expresión "conforme a lo prescrito por la ley" en esta disposición no tiene por objeto dejar a discreción de los Estados Partes la existencia misma del derecho a revisión, puesto que este es un derecho reconocido por el Pacto y no meramente por la legislación interna. La expresión "conforme a lo prescrito por la ley" se refiere más bien a la determinación de las modalidades de acuerdo con las cuales un tribunal superior llevará a cabo la revisión, así como la determinación del tribunal que se encargará de ello de conformidad con el Pacto. El párrafo 5 del artículo 14 no exige a los Estados Partes que establezcan varias instancias de apelación. Sin embargo, la referencia a la legislación interna en esta disposición ha de interpretarse en el sentido de que si el ordenamiento jurídico nacional prevé otras instancias de apelación, la persona condenada debe tener acceso efectivo a cada una de ellas”⁵⁸¹.

94. En razón de ello, si bien existe una deferencia a los Estados para regular el ejercicio del recurso, mediante su normativa interna, no pueden establecerse restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho a recurrir el fallo⁵⁸², o la existencia del mismo. En este sentido, el Tribunal no considera que la remisión a la normativa interna constituya un mecanismo por el cual la existencia del derecho a recurrir el fallo de las altas autoridades pueda verse afectada, más aún cuando dicha remisión no se reconoce en la Convención Americana.

96. Al respecto, el artículo 2, inciso 2 del Protocolo 7, establece expresamente una excepción al derecho a recurrir el fallo, en supuestos donde la persona es condenada en primera instancia por un tribunal superior. Sin embargo, tal como se estableció en el caso *Mohamed Vs. Argentina* “la Corte no coincide con el alcance [que se pretende otorgar a la] norma del Sistema Europeo para interpretar la correspondiente norma de la Convención Americana, ya que precisamente esta última no previó excepciones como sí lo hizo expresamente la disposición del Sistema Europeo”⁵⁸³. En este sentido, el Tribunal no considera que la

⁵⁸¹ ONU, Comité de Derechos Humanos, *Observación General No. 32, supra*, párr. 45.

⁵⁸² *Cfr. Caso Herrera Ulloa, supra*, párr. 161, y *Caso Barreto Leiva, supra*, párr. 90.

⁵⁸³ *Caso Mohamed, supra*, párr. 94.

excepción contenida en el sistema europeo pueda aplicarse al presente caso.

97. La Corte constata que la práctica de diversos Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA) otorgan a sus altas autoridades la posibilidad de recurrir el fallo condenatorio en procesos penales seguidos en su contra y en menor medida, algunos Estados los juzgan en única instancia. Dicho derecho se reconoce en los Estados, ya sea de manera restringida, es decir a favor de ciertos funcionarios que ostentan un rango menor, con exclusión del Presidente y Vicepresidente; o de manera amplia, estableciendo esta garantía a un grupo de autoridades de diversa jerarquía. Cabe señalar que, muchos Estados en la región garantizan el derecho de recurrir el fallo sin perjuicio del establecimiento de una jurisdicción distinta a la penal ordinaria como competente para juzgar a sus altos funcionarios públicos y/o políticos, el cual en muchos casos, está a cargo del máximo órgano de justicia⁵⁸⁴.

98. De igual manera, la Corte observa que en estos supuestos, en donde no existe una instancia superior al máximo órgano, que pueda hacer una revisión íntegra del fallo condenatorio, algunos Estados de la región han adoptado distintas fórmulas jurídicas con el fin de garantizar el derecho a recurrir el fallo. En este sentido, el Tribunal constata que ello se ha logrado a través de diversas prácticas, a saber: a) cuando una Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia es la que juzga en primera instancia, para que luego el Pleno de la misma, sea la instancia que revise el recurso interpuesto; b) cuando una determinada Sala de la Corte Suprema juzga en primera instancia y otra Sala, de distinta composición, resuelve el recurso presentado, y c) cuando una Sala conformada por un número determinado de miembros juzga en primera instancia y otra Sala conformada por un número mayor de jueces que no participaron en el proceso de primera instancia, resuelva el recurso. Asimismo, el Tribunal observa que la composición de las instancias revisoras incluye miembros que no conocieron del caso en primera instancia y que la decisión emitida por aquellas puede modificar o revocar el fallo revisado.

⁵⁸⁴ Cabe precisar que muchos otros Estados no juzgan a sus altas autoridades a través de una jurisdicción especializada penal, sino, a través de las jurisdicciones ordinarias establecidas para el ciudadano común, luego de que la autoridad competente remueva la prerrogativa de fuero y autorice la procedencia de las investigaciones y el proceso penal.

Caso Mohamed Vs. Argentina

92. Teniendo en cuenta que las garantías judiciales buscan que quien esté incurso en un proceso no sea sometido a decisiones arbitrarias, la Corte interpreta que el derecho a recurrir del fallo no podría ser efectivo si no se garantiza respecto de todo aquél que es condenado, ya que la condena es la manifestación del ejercicio del poder punitivo del Estado⁵⁸⁵. Resulta contrario al propósito de ese derecho específico que no sea garantizado frente a quien es condenado mediante una sentencia que revoca una decisión absolutoria. Interpretar lo contrario, implicaría dejar al condenado desprovisto de un recurso contra la condena. Se trata de una garantía del individuo frente al Estado y no solamente una guía que orienta el diseño de los sistemas de impugnación en los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes de la Convención.

93. Para confirmar la interpretación de esta Corte de que se trata de un derecho que asiste al condenado, resulta relevante acudir al lenguaje concreto del artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵⁸⁶ que, al referirse al derecho a recurrir del fallo, expresamente establece que es una garantía que tiene “[t]oda persona declarada culpable de un delito” (énfasis agregado). En otra oportunidad la Corte ha manifestado que dicha norma del Pacto es “muy similar” al artículo 8.2.h de la Convención Americana⁵⁸⁷.

10.5.- Reglas de exclusión de pruebas obtenidas bajo coacción

Caso Montesinos Mejías Vs. Ecuador

196. La Corte ha observado que la regla de exclusión de pruebas obtenidas mediante la tortura o tratos crueles e inhumanos (en adelante “regla de exclusión”) ha sido reconocida por diversos tratados⁵⁸⁸ y

⁵⁸⁵ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 107.

⁵⁸⁶ El artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que “[t]oda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”.

⁵⁸⁷ Cfr. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 84.

⁵⁸⁸ 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

órganos internacionales de protección de derechos humanos que han establecido que dicha regla es intrínseca a la prohibición de tales actos⁵⁸⁹. Al respecto, la Corte ha considerado que esta regla ostenta un carácter absoluto e inderogable⁵⁹⁰.

197. 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 judiciales⁵⁹¹. Además, la Corte ha recalcado que la regla de exclusión no se aplica sólo a casos en los cuales se haya cometido tortura o tratos crueles. Así, el artículo 8.3 de la Convención es claro al señalar que “[l]a confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza”, es decir que no se limita el supuesto de hecho a que se haya perpetrado un acto de tortura o trato cruel, sino que se extiende a cualquier tipo de coacción. En efecto, al comprobarse cualquier tipo de coacción capaz de quebrantar la expresión espontánea de la voluntad de la persona, ello implica

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”.

⁵⁸⁹ 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”. Cfr. 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), párr. 6.

⁵⁹⁰ *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, párr. 165.

⁵⁹¹ Cfr. *Caso Bayarri vs. Argentina*, párr. 108; *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, párr. 166.

necesariamente la obligación de excluir la evidencia respectiva del proceso judicial. Esta anulación es un medio necesario para desincentivar el uso de cualquier modalidad de coacción⁵⁹².

198. Por otra parte, este Tribunal ha considerado que las declaraciones obtenidas mediante coacción no suelen ser veraces, ya que la persona intenta aseverar lo necesario para lograr que los tratos crueles o la tortura cesen. Por lo anterior, para el Tribunal, aceptar o dar valor probatorio a declaraciones o confesiones obtenidas mediante coacción, que afecten a la persona o a un tercero, constituye a su vez una infracción a un juicio justo. Asimismo, la Corte ha manifestado que el carácter absoluto de la regla de exclusión se ve reflejado en la prohibición de otorgarle valor probatorio no sólo a la prueba obtenida directamente mediante coacción, sino también a la evidencia que se desprende de dicha acción⁵⁹³.

IV.- Principios del proceso penal.

1.- Principio de *ne bis in idem*.

Caso Rosadio Villavicencio Vs. Perú

89. Es posible que la redacción del artículo 8.4 de la Convención genere dudas respecto del alcance del principio *ne bis in idem*, en razón de que su mero entendimiento exegético se limita al caso en que una persona sea juzgada por el mismo hecho por el que antes fue absuelta, lo que, a estar a ese entendimiento literal, el presente caso no estaría abarcado por esa norma, dado que se trataría eventualmente del mismo hecho por el que había sido condenada. Esta circunstancia requiere un análisis y adecuada interpretación del artículo 8.4 –y en especial de su naturaleza– en relación con las particularidades del presente caso. Al respecto es menester precisar que el método exegético o literal de interpretación de textos jurídicos, conforme a la doctrina y jurisprudencia ampliamente difundida, debe ser armonizado con otros métodos de interpretación contenidos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, y otros tratados internacionales de Derechos Humanos. A este respecto, cabe entender que las garantías del artículo 8º por una parte constituyen un Derecho Humano previsto en la Convención y, por otra

⁵⁹² *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, párr. 166.

⁵⁹³ *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, párr. 167.

parte, no son limitativas por lo que debe interpretarse que su texto abarca todo lo que sea necesario para realizar las normas garantizadoras referidas al derecho penal material o de fondo y otras normas de derecho internacional aplicables.

90. En aplicación del artículo 29.b de la Convención, la Corte recuerda que “[n]inguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: [...] 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” [...]. En este sentido, cabe observar que el artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) dispone que “[n]adie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”⁵⁹⁴. Conforme al PIDCP el *ne bis in idem* comprende una garantía procesal (“nadie puede ser juzgado”), pero también una garantía de derecho penal material (también llamado “de fondo”), que se expresa con el agregado “ni sancionado”.

91. Sin perjuicio de lo anterior, de entenderse que la Convención sólo contiene la garantía procesal y no la material –tal como surgiría de su mera interpretación literal- debería entenderse que ésta habilita a los Estados para imponer puciones plurales por un mismo hecho, lo que

⁵⁹⁴ El Comité de Derechos Humanos ha emitido 35 observaciones generales (la última en 2014) dentro de las cuales se ha pronunciado acerca del contenido del PIDCP y los alcances de diversos principios aplicables a la administración de justicia, entre ellos la garantía de *ne bis in idem*. En su observación 13, al examinar los informes de los Estados, el Comité advirtió que se han expresado con frecuencia opiniones diferentes sobre el alcance del párrafo 7 del artículo 14. Algunos Estados Partes han sentido, incluso, la necesidad de formular reservas sobre los procedimientos para la reanudación de procesos penales. El Comité estimó que la mayoría de los Estados Partes establecen una clara distinción entre la reanudación de un proceso justificada por circunstancias excepcionales y la incoación de un nuevo proceso, cosa prohibida en virtud del principio *ne bis in idem* contenido en el párrafo 7. En la Observación General núm. 13, de 1984, el Comité consideró que esta interpretación del significado *ne bis in idem*, tal vez alentaría a los Estados Partes a reconsiderar sus reservas al párrafo 7 del artículo 14. En la Observación General núm. 32 de 2007, el Comité dispuso que el párrafo 7 del artículo 14 del Pacto encarna el principio de la cosa juzgada y prohíbe hacer comparecer a una persona, una vez declarada culpable o absuelta por un determinado delito, ante el mismo tribunal o ante otro por ese mismo delito; así pues, por ejemplo, una persona que haya sido absuelta por un tribunal civil no podrá ser juzgada nuevamente por el mismo delito por un tribunal militar. A juicio del Comité, el párrafo 7 del artículo 14 no prohíbe repetir el juicio de una persona declarada culpable *in absentia* que solicite la repetición, pero se aplica al segundo fallo condenatorio.

en verdad no está previsto en ninguna legislación penal vigente en los países miembros y, conforme al PIDCP, tampoco en el Sistema Universal de Derechos Humanos. De toda forma, debe tenerse presente que el Perú firmó el PIDCP el 11 de agosto de 1977, y lo ratificó el 28 de abril de 1978⁵⁹⁵.

92. Ahora bien, el artículo 8.4 de la Convención se encuentra bajo el acápite “Garantías Judiciales”, es decir que, claramente se refiere a una garantía de carácter procesal. El derecho procesal penal (también llamado “derecho penal de forma”) se distingue del derecho penal (también llamado “derecho penal material”) por el carácter diferencial de sus respectivas sanciones: la violación de las normas procesales acarrea la sanción de nulidad, en tanto que la de las normas penales habilita la imposición de una pena. Por ende, sus prescripciones deben estar dispuestas para contribuir a la del derecho penal material⁵⁹⁶. “El derecho penal determina sólo la pena que en cada caso corresponde y sus requisitos; el procesal determina las actividades humanas que han de realizarse para lograr la inflicción de la pena en su caso”, por lo que el derecho procesal penal “no se podría imaginar sin el derecho penal”⁵⁹⁷.

93. Conforme a lo expuesto, la garantía “judicial” de la prohibición de *ne bis in idem*, dado su carácter procesal, debe entenderse siempre como “realizadora” del derecho penal material y, por ende, por limitada que fuese su letra, no puede ser interpretada en un sentido contrario a todas las legislaciones penales de los países miembros y, en general, de toda la doctrina y jurisprudencia dominante en el mundo, como también opuesta a las previsiones del principal instrumento del Sistema Universal de Derechos Humanos y, en general, al entendimiento racional del derecho, según el cual a un delito corresponde una punición y sólo una, y a dos o más delitos, dos o más puniciones. Dada la inadmisibilidad de cualquier otro entendimiento, debe concluirse en definitiva que, cualquiera sea la interpretación del artículo 8.4 de la Convención, incluso admitiendo *ad demonstrationem* que omite el aspecto de derecho penal material (sustancial o de fondo) de esa

⁵⁹⁵ Esta información se encuentra disponible en el sitio de la Organización de Naciones Unidas, en el siguiente enlace: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=en#EndDec

⁵⁹⁶ Cfr. Claus Roxin, “Derecho Procesal Penal”, Ediciones del Puerto, Buenos Aires, 2000, p. 1.

⁵⁹⁷ Cfr. Ernst Beling, “Derecho Procesal Penal”, Labor, Barcelona, 1945, p. 6.

garantía, nunca podrá interpretarse que la Convención desconoce la prohibición de múltiple punición por el mismo hecho.

94. De lo contrario, se permitiría que una persona a quien se le impusiera una punición por un delito, incluso habiendo ya cumplido ésta, pudiese ser nuevamente condenada y punida por el mismo delito, lo que se traduciría en una cadena interminable de condenas, sólo eventualmente interrumpida por la prescripción. Nunca una disposición de naturaleza procesal, por limitada que fuese, puede habilitar una solución contraria al derecho penal material, sencillamente porque el derecho procesal debe realizar al de fondo y en ningún caso deformarlo permitiendo soluciones aberrantes a su respecto, como es el elemental principio de que a un único delito corresponde una única punición. Por ende, la única interpretación del artículo 8.4 de la Convención que evita esta consecuencia es la que lleva a considerar que en ese dispositivo está implícita la realización del principio de derecho penal material que impide la punición múltiple por el mismo delito.

95. Quedando claro que, conforme a una interpretación dogmática de la Convención, siendo inadmisibles entender ninguna de sus disposiciones como contradictoria con el Sistema Universal de Derechos Humanos ni con todas las legislaciones penales de los países de la región, se impone considerar implícitamente prohibida en el artículo 8.4 de la Convención la punición múltiple por un único delito, corresponde en el caso determinar si la punición impuesta a la presunta víctima en el fuero penal ordinario y la impuesta en el fuero penal militar se refieren al mismo delito o si se trata de dos delitos. A este respecto –y aunque no fue alegado por las partes– conviene advertir que alguna doctrina ha considerado al fuero penal militar de naturaleza “administrativa”, argumento que se descartaría *ab initio* en el presente caso, dada la naturaleza claramente penal de la sanción impuesta a la presunta víctima.

Caso J. Vs. Perú

259. Respecto del principio de *non bis in ídem*, consagrado en el artículo 8.4 de la Convención, esta Corte ha establecido que dicho principio busca proteger los derechos de los individuos que han sido procesados por determinados hechos para que no vuelvan a ser enjuiciados por los mismos hechos. A diferencia de la fórmula utilizada por otros instrumentos internacionales de protección de derechos humanos (por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las

Naciones Unidas, artículo 14.7, que se refiere al mismo “delito”), la Convención Americana utiliza la expresión “los mismos hechos”, que es un término más amplio en beneficio del inculpado o procesado⁵⁹⁸.

260. La Corte ha sostenido de manera reiterada que entre los elementos que conforman la situación regulada por el artículo 8.4 de la Convención, se encuentra la realización de un primer juicio que culmine en una sentencia firme de carácter absolutorio⁵⁹⁹. El Tribunal también ha señalado que el proceso penal es uno solo a través de sus diversas etapas⁶⁰⁰, incluyendo los recursos ordinarios que se interpongan contra la sentencia⁶⁰¹.

262. Para que se configure una violación del artículo 8.4 de la Convención Americana: (i) el imputado debe haber sido absuelto; (ii) la absolución debe ser el resultado de una sentencia firme, y (iii) el nuevo juicio debe estar fundado en los mismos hechos que motivaron la sustanciación del primer juicio⁶⁰².

Caso La Cantuta Vs. Perú

153. 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 procesales⁶⁰³.

⁵⁹⁸ Cfr. *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo*, *supra*, párr. 66, y *Caso Mohamed Vs. Argentina*, *supra*, párr. 121.

⁵⁹⁹ Cfr. *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo*, *supra*, párr. 137, y *Caso Mohamed Vs. Argentina*, *supra*, párr. 122.

⁶⁰⁰ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 161, y *Caso Mohamed Vs. Argentina*, *supra*, párr. 122.

⁶⁰¹ Cfr. *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo*, *supra*, párr. 66, y *Caso Mohamed Vs. Argentina*, *supra*, párr. 122.

⁶⁰² Cfr. CIDH, Caso No. 11.006. Informe No. 1/95, *Caso Alan García Vs. Perú*. Informe Anual, 1994, OEA/Ser.L/V/II.88 Doc. 9 rev. (1995), 7 de febrero de 1995.

⁶⁰³ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros*, nota 6, párr. 154. Ver también, 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.

Una sentencia pronunciada en las circunstancias indicadas produce una cosa juzgada “aparente” o “fraudulenta”⁶⁰⁴.

2.- Principio de Legalidad

2.1.- *Contenido general.*

Caso Rosadio Villavicencio Vs. Perú

158. El artículo 9 de la Convención Americana dispone que: “Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho 171pplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la 171pplicable 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”. Este Tribunal ha interpretado que el principio de legalidad es aplicable no sólo al ámbito penal, sino que, además, su alcance se extiende a la materia sancionatoria administrativa⁶⁰⁵.

Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú

218. El principio de legalidad, según el cual “[n]adie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable” (artículo 9 de la Convención), constituye uno de los pilares de todo Estado de derecho. Un Estado de derecho sólo puede penar a alguien por lo que haya hecho, pero nunca por lo que el autor sea y, por consiguiente, el principio de legalidad y la derivada irretroactividad de la ley penal desfavorable deben observarse por todos los órganos del Estado, en sus respectivas

10, y Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, S/Res/955, 8 de noviembre de 1994, Art. 9.

⁶⁰⁴ *Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros*, nota 6, párr. 154; *Caso Gutiérrez Soler*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132, párr. 98, y *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, párr. 131.

⁶⁰⁵ *Cfr. Caso Baena Ricardo Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de febrero de 2001, párr. 106.

competencias, particularmente cuando se trata del ejercicio de su poder punitivo⁶⁰⁶.

Caso Flor Freire Vs. Ecuador

146. El principio de legalidad constituye uno de los elementos centrales de la persecución penal en una sociedad democrática y preside la actuación de todos los órganos del Estado, en sus respectivas competencias, particularmente cuando viene al caso el ejercicio del poder punitivo⁶⁰⁷. Además, este Tribunal ha establecido que el principio de legalidad es aplicable a la materia disciplinaria⁶⁰⁸. Al respecto, es preciso tomar en cuenta que las sanciones disciplinarias son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas puesto que unas y otras implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas⁶⁰⁹. En consecuencia, 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 conducta ilícita⁶¹⁰. Asimismo, en aras de la seguridad jurídica es indispensable que la norma disciplinaria exista y resulte conocida, o pueda serlo, antes de que ocurran la acción o la omisión que la contravienen y que se pretende sancionar⁶¹¹. No obstante, si bien la Corte considera que el principio de legalidad tiene vigencia en materia disciplinaria, su alcance depende considerablemente de la materia regulada⁶¹². La precisión de una norma de naturaleza disciplinaria puede ser diferente a la requerida por el

⁶⁰⁶ Cfr., en similar sentido, *Caso Baena Ricardo y otros vs Panamá*, supra, párr. 107; y *Caso Mohamed Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 noviembre de 2012 Serie C No. 255, párr. 130.

⁶⁰⁷ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 107, y *Caso Mohamed Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 noviembre de 2012. Serie C No. 255, párr. 130.

⁶⁰⁸ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 106, y *Caso López Lone y otros Vs. Honduras*, supra, párr. 257.

⁶⁰⁹ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 106, y *Caso López Lone y otros Vs. Honduras*, supra, párr. 257.

⁶¹⁰ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 106, y *Caso López Lone y otros Vs. Honduras*, supra, párr. 257.

⁶¹¹ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 106, y *Caso López Lone y otros Vs. Honduras*, supra, párr. 257.

⁶¹² Cfr. *Caso López Lone y otros Vs. Honduras*, supra, párr. 257, y *mutatis mutandis*, *Caso Fontevecchia y D'Amico Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Serie C No. 238, párr. 89.

principio de legalidad en materia penal, por la naturaleza de los conflictos que cada una está destinada a resolver⁶¹³.

2.2.- *Máxima taxatividad.*

Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú

219. La elaboración correcta de los tipos penales deberá cuidar siempre definiciones claras de las conductas incriminadas, que fijen sus elementos objetivos y subjetivos de modo que permita deslindarlas de comportamientos no punibles o de otras conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. Es necesario que el ámbito de aplicación de cada uno de los tipos esté delimitado de la manera más clara y nítida que sea posible, en forma expresa, precisa, taxativa y previa⁶¹⁴. La calificación de un hecho como ilícito y la fijación de sus efectos jurídicos deben ser preexistentes a la conducta del sujeto al que se considera infractor pues, de no ser así, las personas no podrían orientar su comportamiento conforme a un orden jurídico vigente y cierto, en el que se expresan el reproche social y las consecuencias de éste⁶¹⁵.

220. Si bien el respeto a la legalidad estricta debe observarlo le legislador al construir todo tipo penal, hay casos en que debe extremar el cuidado, como es el de los tipos de terrorismo, no sólo por la gravedad de las penas con que se conminan tales crímenes, sino para evitar cualquier tentación de cubrir con esos tipos delitos políticos o comunes. Por ello es altamente conveniente que en estos tipos la conducta incriminada se delimite de la manera más clara y precisa posible⁶¹⁶. En este sentido, ha sido reconocido que en la normativa internacional no existe una definición de terrorismo completa, concisa y aceptada

⁶¹³ Cfr. *Caso López Lone y otros Vs. Honduras*, *supra*, párr. 257.

⁶¹⁴ Cfr. *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*, *supra*, párr. 121; *Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala*, *supra*, párr. 90; y *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, *supra*, párr. 162.

⁶¹⁵ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*, *supra*, párr. 106, y *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, *supra*, párr. 161.

⁶¹⁶ Cfr. *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, *supra*, párrs. 163, 165 y 171, citando: UN Doc. A/HRC/6/17/Add.1, 28 de noviembre de 2007, Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, Martin Scheinin, Adición, párr. 20; y ONU, Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, Resolución A/70/371 del 18 de septiembre de 2015.

universalmente⁶¹⁷, aunque la Resolución 1566 emitida por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas en el año 2004⁶¹⁸ y la “definición modelo de terrorismo”, desarrollada en el 2010 por el Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, presentan estándares relevantes para evaluar las tipificaciones nacionales⁶¹⁹.

221. La Corte también ha resaltado que corresponde al juez, al momento de la aplicación de la ley penal, atenerse estrictamente a lo dispuesto por ésta y observar la mayor rigurosidad en la adecuación de la conducta de la persona inculpada al tipo penal, de forma tal que no incurra en la penalización de actos no punibles en el ordenamiento jurídico⁶²⁰, o sea, que no proceda a una integración analógica.

248. El artículo 9 de la Convención Americana establece que “nadie puede ser condenado por acciones u omisiones”, es decir que sólo puede ser condenado por “actos”. El derecho penal de “acto” es una elemental garantía de todo derecho penal conforme a los derechos humanos. Precisamente, ante las aterradoras consecuencias del desconocimiento de esta premisa básica de los derechos humanos es que éstos comienzan su desarrollo a partir de 1948. El derecho penal conforme a todos los instrumentos de derechos humanos rechaza frontalmente el llamado “derecho penal de autor”, que considera a la conducta típica sólo como un signo o síntoma que permite detectar a una personalidad o carácter,

⁶¹⁷ No obstante, numerosos instrumentos internacionales califican como actos terroristas a determinadas conductas. Tal es el caso de la Convención Interamericana contra el Terrorismo, que no define el terrorismo pero considera en su artículo 2.1 como delitos terroristas los contenidos en diez convenciones internacionales sobre la materia. *Cfr.* Convención Interamericana contra el Terrorismo, AG/RES. 1840 (XXXII-O/02), aprobada en el primera sesión plenaria celebrada el 3 de junio de 2002.

⁶¹⁸ La Resolución 1566 (2004) del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, de 8 de octubre de 2004, en su párrafo 3: “*Recuerda* que los actos criminales, inclusive contra civiles, cometidos con la intención de causar la muerte o lesiones corporales graves o de tomar rehenes con el propósito de provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en determinada persona, intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto, o a abstenerse de realizarlo, que constituyen delitos definidos en los convenios, las convenciones y los protocolos internacionales relativos al terrorismo y comprendidos en su ámbito, no admiten justificación en circunstancia alguna por consideraciones de índole política, filosófica, ideológica, racial, étnica, religiosa u otra similar e *insta* a todos los Estados a prevenirlos y, si ocurren, a cerciorarse de que sean sancionados con penas compatibles con su grave naturaleza”.

⁶¹⁹ *Cfr.* Caso Norín Catrimán y otros (*Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche*) Vs. Chile, *supra*, párrs. 166 y 167.

⁶²⁰ *Cfr.* Caso De la Cruz Flores Vs. Perú, *supra*, párr. 82; Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú, *supra*, párr. 190.

ampliándose incluso a actos atípicos, siempre que se considere que cumplen la misma función de señalación subjetiva.

249. El derecho penal “de autor” ha seguido diferentes caminos, siendo uno de ellos el de la llamada “peligrosidad”, que no tiene vinculación con el presente caso y que ha sido rechazado por esta Corte⁶²¹. La Corte Suprema, bajo la impresión de los hechos del contexto, parece haber intentado salir de la contradicción cayendo involuntariamente en alguna de las otras versiones por las que se perdió el derecho penal, cuyas terribles consecuencias dieron lugar a la proclamación del derecho penal de acto en los instrumentos internacionales de derechos humanos y que básicamente son dos: (a) el derecho penal de ánimo y (b) el derecho penal de voluntad.

250. Conforme al derecho penal de ánimo, la tipicidad de una conducta no resulta del tipo objetivo ni del dolo o voluntad realizadora del resultado, sino del “ánimo” o disposición interna del sujeto, amiga o enemiga. No siempre los elementos de “ánimo” son contrarios a los derechos humanos, puesto que pueden utilizarse para limitar prohibiciones muy amplias o para atenuar; lo cierto es que siempre son sospechosos cuando agravan la pena y, por cierto, son poco menos que inadmisibles cuando determinan directamente la tipicidad de la conducta en delitos de particular gravedad. El “ánimo” ha dado lugar a largas discusiones, pero la criminalización sobre su pura base es claramente rechazada por la jurisprudencia y la doctrina de los Estados democráticos. (...)

251. La otra vía de derecho penal de autor de la preguerra fue el llamado “derecho penal de voluntad”, conforme al cual no importa que una acción sea o no un acto de tentativa o quede en mera preparación, e incluso tampoco importa que sea o no típica, bastando para la función “depuradora” asignada en esta concepción al derecho penal, con que ponga de manifiesto la voluntad contraria al derecho por parte del agente, o sea, que revele que se trata de un enemigo del derecho.

Caso J. Vs. Perú

287. Respecto del principio de legalidad, esta Corte ha indicado que en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno

⁶²¹ Cfr. *Caso Fermín Ramírez vs. Guatemala*. *supra* párrs. 94 y 95.

sentido al principio de legalidad penal. Este implica 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. La ambigüedad en la formulación de los tipos penales 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 sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad⁶²².

2.3.- Tipicidad y delitos terroristas.

Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile

162. La elaboración de 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 penales⁶²³. Es necesario que el ámbito de aplicación de cada uno de los tipos esté delimitado de la manera más clara y precisa que sea posible⁶²⁴, en forma expresa, precisa, taxativa y previa⁶²⁵.

163. Tratándose de la tipificación de delitos de carácter terrorista, el principio de legalidad impone una necesaria distinción entre dichos delitos y los tipos penales ordinarios, de forma que tanto cada persona como el juez penal cuenten con suficientes elementos jurídicos para prever si una conducta es sancionable bajo uno u otro tipo penal. Ello es particularmente importante en lo tocante a los delitos terroristas porque respecto de ellos suele preverse – como lo hace la Ley N° 18.314 – la imposición de penas privativas de libertad más graves y de penas accesorias e inhabilitaciones con efectos importantes respecto del ejercicio de otros derechos fundamentales. Adicionalmente, la

⁶²² Cfr. *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*, supra, párr. 121, y *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*, supra, párr. 55.

⁶²³ Cfr. *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 121, y *Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 241, párr. 105.

⁶²⁴ Cfr. *Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126, párr. 90, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, párr. 61.

⁶²⁵ Cfr. *Caso Kimel Vs. Argentina*, párr. 63, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, párr. 61.

investigación de delitos terroristas tiene consecuencias procesales que, en el caso de Chile, pueden comprender la restricción de determinados derechos en las etapas de investigación y juzgamiento⁶²⁶.

164. Existe consenso en el mundo, y en particular en el continente americano, respecto de “la amenaza que el terrorismo representa para los valores democráticos y para la paz y seguridad internacionales[, así como para ...] el goce de los derechos y libertades fundamentales”⁶²⁷. El terrorismo es un fenómeno que pone en peligro los derechos y libertades de las personas que se encuentran bajo la jurisdicción de los Estados Partes en la Convención Americana. Por lo tanto, los artículos 1.1 y 2 de dicha Convención obligan a los Estados Partes a adoptar todas aquellas medidas que resulten adecuadas, necesarias y proporcionales para prevenir y, en su caso, investigar, juzgar y sancionar ese tipo de actos. Según la Convención Interamericana contra el Terrorismo, “la lucha contra el terrorismo debe realizarse con pleno respeto al derecho nacional e internacional, a los derechos humanos y a las instituciones democráticas, para preservar el estado de derecho, las libertades y los valores democráticos en el Hemisferio”⁶²⁸.

165. En particular, cuando los Estados adoptan las medidas necesarias para prevenir y sancionar el terrorismo tipificando como delitos las conductas de ese carácter, están obligados a respetar el principio de

⁶²⁶ Artículos 3, 3 bis, 5, 11, 13, 15, 16 y 21 de la Ley No. 18.314 que “determina conductas terroristas y fija su penalidad” *Cfr.* Ley N° 18.314, que determina conductas terroristas y fija su penalidad, publicada en el Diario Oficial de 17 de mayo de 1984 (expediente de anexos al Informe de Fondo 176/10, anexo 1, folios 5 a 11, expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos de CEJIL, anexo B 1.1, folios 1740 a 1746, expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos de la FIDH, anexo 27, folios 817 a 823, y anexos al escrito de contestación del Estado, anexo 3, folios 84 a 87); Ley N° 19.027 de 24 de enero 1991 que “[m]odifica la Ley N°18.314, que determina conductas terroristas y su penalidad” (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos de la FIDH, anexo 29, folios 825 a 827); declaraciones rendidas ante fedatario público (*affidávit*) el 21 de mayo de 2013 por el perito Manuel Cancio Meliá, y el 27 de mayo de 2013 por el perito Federico Andreu-Guzmán (expediente de declaraciones de presuntas víctimas, testigos y peritos, folios 158 a 165, y 621 a 624).

⁶²⁷ *Cfr.* Convención Interamericana contra el Terrorismo, AG/RES. 1840 (XXXII-O/02), aprobada en el primera sesión plenaria celebrada el 3 de junio de 2002, párrafos segundo y sexto del preámbulo. Disponible en: http://www.oas.org/xxxiiga/espanol/documentos/docs_esp/agres1840_02.htm

⁶²⁸ *Cfr.* Convención Interamericana contra el Terrorismo, AG/RES. 1840 (XXXII-O/02), aprobada en el primera sesión plenaria celebrada el 3 de junio de 2002, párrafo octavo del preámbulo.

legalidad en los términos arriba señalados (*supra* párrs. 161 a 164). Varios órganos y expertos internacionales de la Organización de Naciones Unidas han puesto de relieve la necesidad de que las tipificaciones y definiciones internas relativas al terrorismo no sean formuladas de manera imprecisa que facilite interpretaciones amplias con las cuales se sancionen conductas que no tendrían la gravedad y naturaleza de ese tipo de delitos⁶²⁹.

166. Al rendir peritaje ante esta Corte, los expertos Scheinin y Andreu-Guzmán se refirieron tanto a la Resolución 1566 emitida por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas en el 2004⁶³⁰ como a la “definición modelo de terrorismo” desarrollada en el 2010 por Martin Scheinin como Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo y mantenida por Ben Emmerson, siguiente Relator en la materia⁶³¹.

⁶²⁹ Cfr. UN Doc. CCPR/C/CHL/C0/5, 17 de abril de 2007, Comité de Derechos Humanos, *Examen de los Informes presentados por los Estados partes con arreglo al artículo 40 del Pacto, Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos, Chile*, párr. 7 (expediente de anexos al Informe de Fondo 176/10, anexo 8, folios 310 a 315), y UN Doc. A/HRC/6/17/Add.1, 28 de noviembre de 2007, Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, Martin Scheinin*, Adición, párr. 20 (expediente de anexos al Informe de Fondo 176/10, anexo 10, folios 369 a 373).

⁶³⁰ La Resolución 1566 (2004) del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, de 8 de octubre de 2004, en su párrafo 3,

Recuerda que los actos criminales, inclusive contra civiles, cometidos con la intención de causar la muerte o lesiones corporales graves o de tomar rehenes con el propósito de provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en determinada persona, intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto, o a abstenerse de realizarlo, que constituyen delitos definidos en los convenios, las convenciones y los protocolos internacionales relativos al terrorismo y comprendidos en su ámbito, no admiten justificación en circunstancia alguna por consideraciones de índole política, filosófica, ideológica, racial, étnica, religiosa u otra similar e *insta* a todos los Estados a prevenirlos y, si ocurren, a cerciorarse de que sean sancionados con penas compatibles con su grave naturaleza.

Cfr. UN Doc. S/RES/1566 (2004), Consejo de Seguridad, *Resolución 1566 (2004)*, aprobada por el Consejo de Seguridad en su 5053ª sesión, celebrada el 8 de octubre de 2004.

⁶³¹ En su informe sobre “Diez esferas de mejores prácticas en la lucha contra el terrorismo”, el Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, Martin Scheinin formuló la siguiente “definición modelo” como “práctica óptima en la lucha contra el terrorismo”. En ese sentido, indicó que “[s]e entenderá por terrorismo todo acto o tentativa de acto en que:

1. El acto:

a) Está constituido por toma de rehenes intencionada; o

b) Se proponga causar la muerte o lesiones corporales graves a una o más personas o a partes de la población; o

Ambos expertos consideran que desarrollan estándares relevantes para evaluar las tipificaciones nacionales ya que permiten distinguir elementos mínimos o características que determinan las conductas graves que tengan un carácter terrorista⁶³².

167. No obstante, dichos peritos y el perito Cancio Meliá⁶³³ coincidieron en que en la normativa internacional no existe una

c)Entrañe el recurso a la violencia física con efecto mortal o contra una o más personas o partes de la población; y

2.El acto o la tentativa deben ejecutarse con la intención de:

- a) Provocar un estado de terror entre la población en general o partes de ella; u
- b) Obligar a un gobierno o a una organización internacional a hacer algo o abstenerse de hacerlo;

3. El acto:

- a) Debe corresponder a la definición de delito grave contenida en la legislación nacional promulgada con el propósito de ajustarse a los convenios y protocolos internacionales relativos al terrorismo o a las resoluciones del Consejo de Seguridad relativas al terrorismo; o

b) Debe contener todos los elementos de delito grave definido por la legislación nacional”. Asimismo, destacó que: “las normas y principios de la lucha contra el terrorismo deberán limitarse a combatir los delitos que se ajusten a las características de la conducta que ha de reprimirse en la lucha contra el terrorismo internacional, según lo establecido por el Consejo de Seguridad en su [R] esolución 1566 (2004), párrafo 3”, y expresó que: “cada Estado afectado por formas de terrorismo puramente nacionales puede también legítimamente incluir en su definición de terrorismo conductas que correspondan a todos los elementos de un delito grave definido así por la legislación nacional, cuando se combinen con las otras características acumulativas establecidas en la [R] esolución 1566 (2004)”. Cfr. UN Doc. A/HRC/16/51, 21 de diciembre de 2010, Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo*, Sr. Martin Scheinin, *Diez esferas de mejores prácticas en la lucha contra el terrorismo*, párrs. 23, 27 y 28.

⁶³² Cfr. Declaración rendida el 27 de mayo de 2013 por el perito Federico Andreu-Guzmán ante fedatario público (*affidavit*) (expediente de declaraciones de presuntas víctimas, testigos y peritos, folios 601 a 624), y declaración rendida por el perito Martin Scheinin ante la Corte Interamericana en la audiencia pública celebrada los días 29 y 30 de mayo de 2013.

⁶³³ Cfr. Declaraciones rendidas ante fedatario público (*affidavit*) el 21 de mayo de 2013 por el perito Manuel Cancio Meliá, y el 27 de mayo de 2013 por el perito Federico Andreu-Guzmán (expediente de declaraciones de presuntas víctimas, testigos y peritos, folios 114 a 166, y 601 a 624); declaración rendida por el perito Martin Scheinin ante la Corte Interamericana en la audiencia pública celebrada los días 29 y 30 de mayo de 2013, y UN Doc. A/HRC/16/51, 21 de diciembre de 2010, Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo*, Sr. Martin Scheinin, *Diez esferas de mejores prácticas en la lucha contra el terrorismo*, párr. 27.

definición de terrorismo completa, concisa y aceptada universalmente⁶³⁴.

2.4.- Principio de legalidad y normas procedimentales.

Caso Liakat Ali Alibux Vs. Surinam

67. Respecto de la aplicación de normas que regulan el procedimiento, la Corte nota que existe en la región una tendencia a su aplicación inmediata (principio de tempus regit actum). Es decir que, la norma procesal se aplica al momento de entrada en vigencia de la misma⁶³⁵,

⁶³⁴ No obstante, numerosos instrumentos internacionales califican como actos terroristas a determinadas conductas. Tal es el caso de la Convención Interamericana contra el Terrorismo, la cual fue adoptada el 3 de junio de 2002 por la Asamblea General de la OEA, la cual no define el terrorismo pero considera como delitos terroristas los contenidos en diez convenciones internacionales sobre la materia. La referida Convención establece en su artículo 2.1 (Instrumentos internacionales aplicables) que: “Para los propósitos de esta Convención, se entiende por “delito” aquellos establecidos en los instrumentos internacionales que se indican a continuación:

- a. Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, firmado en La Haya el 16 de diciembre de 1970.
- b. Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 23 de septiembre de 1971.
- c. Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1973.
- d. Convención Internacional contra la toma de rehenes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17 de diciembre de 1979.
- e. Convenio sobre la protección física de los materiales nucleares, firmado en Viena el 3 de marzo de 1980.
- f. Protocolo para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que prestan servicios a la aviación civil internacional, complementario del Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 24 de febrero de 1988.
- g. Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, hecho en Roma el 10 de marzo de 1988.
- h. Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental, hecho en Roma el 10 de marzo de 1988.
- i. Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997.
- j. Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1999.

Cfr. Convención Interamericana contra el Terrorismo, AG/RES. 1840 (XXXII-O/02), aprobada en el primera sesión plenaria celebrada el 3 de junio de 2002.

⁶³⁵ En este sentido, y de manera genérica, en Estados como *México, Brasil, Costa Rica, Perú y Estados Unidos de América* se aplica, por regla general, las normas que regulan

el procedimiento de manera inmediata. *En México* la jurisprudencia ha entendido que tratándose de disposiciones procesales, estas se constituyen por actos que no tienen desarrollo en un sólo momento; que se rigen por normas vigentes en la época de su aplicación, las que otorgan la posibilidad jurídica y facultan al gobernado para participar en cada una de las etapas del procedimiento judicial. De esto se desprende que no puede existir retroactividad, ya que, si antes de que se realice una fase, el legislador modifica la tramitación, ampliando un término, suprimiendo un recurso o modificando la valoración de las pruebas, tales facultades no se actualizan, no se ven afectadas, y por ello, no se priva a las partes de alguna facultad con la que ya contaban. *Cfr.* Suprema Corte de Justicia de la Nación (México), Segunda Sala, Tesis: 2a. XLIX/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta: Tomo XXIX, Mayo de 2009, Novena Época, p. 273, Tesis Aislada (Común). NORMAS PROCESALES. SON APLICABLES LAS VIGENTES AL MOMENTO DE LLEVARSE A CABO LA ACTUACIÓN RELATIVA, POR LO QUE NO PUEDE ALEGARSE SU APLICACIÓN RETROACTIVA, disponible en: http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e1fcfc000000&Apendice=100000000000&Expresion=NORMAS%2520PROCESALES.%2520SON%2520APLICABLES%2520ALAS%2520VIGENTES&Dominio=Rubro.Texto.Precedentes.Localizacion&TA_TJ=2&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=4&Epp=20&Desde=100&Hsta=100&Index=0&ID=167230&Hit=3&IDs=2005282,161960,167230,173248&tipoTesis=&Semanario=0&tabla=; Tribunales Colegiados de Circuito. TESIS VI.2º J/140. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta: Tomo VIII, Julio de 1998, Novena Época, p. 308, Jurisprudencia (Penal). RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES PROCESALES. NO EXISTE REGLA GENERAL. Disponible en: <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=195906&Clase=DetalleTesisBL>. *Respecto a Brasil*, ver artículo 2 del Código de Procedimiento Penal, Decreto-Ley N° 3.689 de 3 de octubre de 1941, disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm, y véase “Agravamento em Recurso Especial”, ante el Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Recurso Especial No. 1.288.971 - SP (2011/0256261-9), inter alia, 14 de abril de 2013 (Caso Nardoni)*. *Respecto a Costa Rica* ver Sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, 2 de setiembre de 2009, disponible en: <http://sitios.poderjudicial.go.cr/salaconstitucional/Constitucion%20Politica/Sentencias/2009/09-14108.html>. *Respecto a Perú*, ver Sentencias del Tribunal Constitucional, Proceso de Inconstitucionalidad, Exp. No. 0002-2006-PI/TC, Sentencia de 16 de mayo de 2007; Proceso de Hábeas Corpus, Precedente Vinculante, Exp. N.º 2496-2005-PHC/TC, Sentencia de 17 de mayo de 2005; Proceso de Hábeas Corpus, Exp. No. 1805-2005-HC/TC, Sentencia de 29 de abril de 2005; Proceso de Hábeas Corpus, Exp. No. 02861-2008-PHC/TC, Sentencia de 15 de setiembre de 2008; Proceso de Hábeas Corpus, Exp. N.º 05786-2007-PHC/TC, Sentencia de 24 de setiembre de 2009, y Proceso de Hábeas Corpus, Exp. N.º 03754-2012-PHC/TC, Sentencia de 7 de enero de 2013, disponibles en: <http://www.tc.gob.pe>. *Respecto a los Estados Unidos de América*, ver United States Supreme Court, *Dobbert Vs. Florida*, 432 U.S. 282 (1977), 17 de junio de 1977, y *Lindsey Vs. Washington*, 301 U.S 397 (1937), 17 de mayo de 1937.

siendo la excepción, en algunos países, la aplicación del principio de favorabilidad de la norma procesal más beneficiosa para el procesado⁶³⁶.

⁶³⁶ En este sentido, por ejemplo en *Colombia, Argentina, Chile, Nicaragua, República Dominicana, Venezuela y Uruguay* rige la aplicación inmediata de la norma procesal con la excepción de la aplicación retroactiva de la norma más benigna sea referente a la norma sustantiva o la norma procesal. En particular, en *Colombia* la regla general es la aplicación inmediata de la norma adjetiva, con excepción de los actos procesales que ya se cumplieron de conformidad con la ley antigua. Asimismo, la Corte Constitucional de Colombia, en su Sentencia C-371-11 reiteró su jurisprudencia constante en esta materia y concluyó que “[el principio de favorabilidad] constituye una excepción a la regla general según la cual las leyes rigen hacia el futuro, el contexto propio para su aplicación es la sucesión de leyes, y no puede desconocerse bajo ninguna circunstancia”. Cfr. Sentencias de la Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-619/01 de 14 de junio de 2001; Sentencia C-371-2011 de 11 de mayo de 2011, párrs. 32 a 36 del apartado VI. Fundamentos de la decisión; Sentencia C-252-2001 de 28 de febrero de 2001; Sentencia C-200-2002 de 19 de marzo de 2002; Sentencia T-272-2005 de 17 de marzo de 2005; Sentencia T-091-2006 de 10 de febrero de 2006, párr. 7 del apartado IV. Fundamentos de la decisión, y Sentencia C-633/12 de 15 de agosto de 2012, disponibles en: <http://www.corteconstitucional.gov.co>. Con respecto a *Argentina*, ver las Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Argentina), Caso Fundación Emprender Vs. D.G.I, Sentencia de 5 de marzo de 2013, y Caso Gardebled Hermanos Vs. Poder Ejecutivo Nacional, Sentencia de 14 de agosto de 2007. Con respecto a *Chile*, ver el artículo 11 del Código Procesal Penal de 12 de diciembre de 2002, y el artículo 24 de Ley sobre efecto retroactivo de las leyes, de 7 de octubre de 1861, disponible en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=225521&idVersion=1861-10.07&buscar=ley+sobre+efecto+retroactivo+de+las+leyes>. De igual manera, Cfr. Corte Suprema de Chile, Segunda Sala Penal. Causa No. 1777/2005. Resolución No.28233 de 2 de Noviembre de 2006, disponible en: <http://corte-suprema-justicia.vlex.cl/vid/-255231242>, Con respecto a *Nicaragua* ver Corte Suprema de Justicia, Sentencia No. 14. Managua de 16 de febrero de 2011, disponible en: <http://www.poderjudicial.gob.ni/pjupload/spenal/pdf/cpp11.pdf>, así como la Ley 745, Ley de Ejecución, Beneficios y Control de Jurisdiccional de la Sanción Penal, disponible en: <http://legislacion.asamblea.gob.ni/normaweb.nsf/9e314815a08d4a6206257265005d21f9/3c064227c5f969050625783f006a7563?OpenDocument>. Con respecto a *la República Dominicana* ver artículo 110 de la Constitución Política de la República, publicada en la Gaceta Oficial No. 10561, el 26 de enero de 2010. Con respecto a *Uruguay* ver el artículo 12 del Código General del Proceso, Ley 15,982, y las Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de Uruguay, Sentencia de 6 de diciembre de 2000, No. 517/2000, recurso de casación; Decisión Interlocutoria de 25 de julio de 2001, No. 685/2001 recurso de queja, y Sentencia de 21 febrero de 1994, No. 38/1994, recurso de casación. Con respecto a *Venezuela*, ver el artículo 24 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, publicada en la Gaceta Oficial Extraordinaria N. 36.860, de 30 de diciembre de 1999; el artículo 2 del Código Penal de Venezuela, publicado en la Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.49420, de 20 de octubre de 2000, y Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N.º 3467, de 10 de diciembre de 2003, expediente 02-3169; Sentencia N.º 35, de 25 de enero de 2001,

68. Adicionalmente, la Corte observa que el Tribunal Europeo ha señalado que el principio de legalidad no establece ningún requisito respecto al procedimiento a seguir para la investigación y el enjuiciamiento de los delitos⁶³⁷. Así, por ejemplo, la ausencia de una norma previa para el enjuiciamiento de un ilícito penal puede analizarse desde el punto de vista del derecho al debido proceso garantizado por el artículo 6 del CEDH, pero no afecta en sí misma al principio de legalidad penal⁶³⁸. Por otro lado, la aplicación inmediata de normas que regulan el procedimiento (principio de *tempus regit actum*) no es contraria a los principios de legalidad e irretroactividad. No obstante, el Tribunal Europeo determina en cada caso si la disposición legislativa en cuestión, independientemente de su denominación formal, contiene reglas estrictamente procesales o de derecho penal material, en el sentido que afectan al tipo delictivo o a la severidad de la pena⁶³⁹. En

expediente 00-1775, y Corte de Apelaciones en Penal Ordinario, Asunto Principal: WP01-P-2007-000374, Asunto: WP01-R-2013-000203, de 14 de mayo de 2013.

⁶³⁷ Cfr. TEDH, *Caso Khodorkovskiy y Lebedev Vs. Rusia*, Nos. 11082/06 y 13772/05. Sentencia de 25 de Julio de 2013, párr. 789.

⁶³⁸ En particular en el caso *Coëme Vs. Belgica* (1999), en la decisión de admisibilidad, el Tribunal Europeo examinó si la imprecisión de una disposición constitucional que permitía el procesamiento de ministros ante la Corte de Casación vulneró el principio de legalidad. La disposición constitucional establecía que una ley determinaría los casos de responsabilidad, las penas y el procedimiento a seguir. Aunque la disposición constitucional no estaba implementada en el derecho belga en el momento del procesamiento del antiguo Ministro (a diferencia de lo que ocurre en el presente caso, en el que la LAFCP entró en vigor antes del enjuiciamiento de la presunta víctima), el Tribunal Europeo consideró que los delitos comunes por los que fue condenado ya estaban previstos en el derecho penal ordinario belga. En este sentido, declaró que resultó claramente de la redacción del “artículo 103 de la Constitución que los ministros deben, como cualquier justiciable responder por sus crímenes”. Por lo tanto, la normativa constitucional existente, en la medida en que establecía la responsabilidad penal de los ministros, cumplía con las exigencias de seguridad y previsibilidad que se derivan del artículo 7. En consecuencia, el Tribunal Europeo declaró inadmisibles la queja en relación con el artículo 7, y analizó la falta de legislación previa sobre el procedimiento únicamente desde el punto de vista del artículo 6 del CEDH (equivalente al artículo 8 de la Convención Americana). Cfr. TEDH, *Caso Coëme y otros Vs. Bélgica*, No. 32492/96 y otros. Decisión de 2 de marzo de 1999 y Sentencia de fondo de 22 de junio de 2000.

⁶³⁹ Cfr. *Scoppola Vs. Italia (Nº2)* [GS], No. 10249/03. Sentencia de 17 de septiembre de 2009, párrs. 110-113. El Tribunal Europeo consideró razonable que los tribunales nacionales apliquen el principio *tempus regit actum* con respecto a las leyes procesales. Ahora bien, en el caso concreto, el Tribunal Europeo consideró que la disposición procesal penal aplicable afectaba a la pena, puesto que fijaba una reducción de la pena en caso de que el acusado se acogiera al procedimiento abreviado (de cadena perpetua a 30 años de prisión). Concluyó que se trataba de una norma de derecho penal sustantivo

este sentido, el principio de legalidad (“no hay pena sin ley”) establecido en el artículo 7 del CEDH solo se aplica a las normas o medidas que definen los tipos delictivos y las penas o su alcance.

69. Esta Corte considera que la aplicación de normas que regulan el procedimiento de manera inmediata, no vulnera el artículo 9 convencional, debido a que se toma como referencia el momento en el que tiene lugar el acto procesal y no aquél de la comisión del ilícito penal, a diferencia de las normas que establecen delitos y penas (sustantivas), en donde el patrón de aplicación es justamente, el momento de la comisión del delito. Es decir, los actos que conforman el procedimiento se agotan de acuerdo a la etapa procesal en que se van originando y se rigen por la norma vigente que los regula⁶⁴⁰. En virtud de ello, y al ser el proceso una secuencia jurídica en constante movimiento, la aplicación de una norma que regula el procedimiento con posterioridad a la comisión de un supuesto hecho delictivo no contraviene per se, el principio de legalidad.

70. En razón de lo anterior, el principio de legalidad, en el sentido que exista una ley previa a la comisión del delito, no se aplica a normas que regulan el procedimiento, a menos que puedan tener un impacto en la tipificación de acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable o en la imposición de una pena más grave que la existente al momento de la perpetración del

a la que debía aplicarse el principio de legalidad contenido en el artículo 7 del CEDH. Asimismo, *Cfr.* TEDH, *Del Río Prada vs. España* [GS], *supra*, párr. 89. En el sentido que las medidas adoptadas por los Estados (legislativas, administrativas o judiciales) después de la imposición de la condena definitiva o durante su cumplimiento pueden quedar también comprendidas en el ámbito de aplicación de los principios de legalidad y de irretroactividad, siempre y cuando redunden en una redefinición o modificación *ex post facto* del alcance de la pena impuesta por el tribunal que sentenció.

⁶⁴⁰ *Cfr.* Tribunales Colegiados de Circuito, México. TESIS V. 1º. J/14. Semanario Judicial de la Federación, Tomo IX, Enero de 1992, Octava Época, p. 111, Jurisprudencia (Penal). RETROACTIVIDAD, APLICACIÓN IMPROCEDENTE, TRATÁNDOSE DE LAS REFORMAS AL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. (VIGENTE A PARTIR DEL PRIMERO DE FEBRERO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y UNO), disponible en: <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=220701&Clase=DetalleTesisBL>; Suprema Corte de Justicia de la Nación, México. TESIS VI.2º J/140 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta: Tomo VIII, Julio de 1998, Novena Época, p. 308, Jurisprudencia (Penal). RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES PROCESALES. NO EXISTE POR REGLA GENERAL, disponible en: <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=195906&Clase=DetalleTesisBL>

ilícito penal. Frente a ello, la Corte verificará si dicho supuesto se actualiza para efectos del presente caso.

3.- Principio de irretroactividad.

Caso Liakat Ali Alibux Vs. Surinam

60. En este sentido, la jurisprudencia constante de la Corte al respecto ha sostenido que la calificación de un hecho como ilícito y la fijación de sus efectos jurídicos deben ser preexistentes a la conducta del sujeto al que se considera infractor. De lo contrario, las personas no podrían orientar su comportamiento conforme a un orden jurídico vigente y cierto, en el que se expresan el reproche social y las consecuencias de éste⁶⁴¹. Asimismo, el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, indica que si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el condenado se beneficiará de ello⁶⁴². El Tribunal también ha indicado que el principio de irretroactividad tiene el sentido de impedir que una persona sea penada por un hecho que cuando fue cometido no era delito o no era punible o perseguible⁶⁴³.

61. La Corte ha enfatizado que corresponde al juez, 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 inculpada al tipo, de forma tal que no incurra en la penalización de actos no punibles en el ordenamiento jurídico⁶⁴⁴. La elaboración de tipos penales supone una clara definición de la conducta inculpada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con

⁶⁴¹ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 106, y *Caso J., supra*, párr. 279.

⁶⁴² Cfr. *Caso Ricardo Canese, supra*, párr. 178, y *Caso Mémoli, supra*, párr. 155.

⁶⁴³ Cfr. *Caso Ricardo Canese, supra*, párr. 175, y *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 268, párr. 114.

⁶⁴⁴ Cfr. *Caso De La Cruz Flores Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 82, y *Caso Mohamed Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 noviembre de 2012. Serie C No. 255, párr. 132.

medidas no penales⁶⁴⁵. Asimismo, este Tribunal subraya que la tipificación de conductas reprochadas penalmente implica que el ámbito de aplicación de cada uno de los tipos esté delimitado de la manera más clara que sea posible⁶⁴⁶; es decir, de manera expresa, precisa, taxativa y previa⁶⁴⁷.

62. En ese mismo sentido se han pronunciado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos respecto de la garantía consagrada en el artículo 7 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (en adelante “CEDH”), equivalente al artículo 9 de la Convención Americana⁶⁴⁸ (infra párr. 68), y recogido en

⁶⁴⁵ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 121, y *Caso J, supra*, párr. 287.

⁶⁴⁶ Cfr. *Caso Castillo Petruzzi y otros. Fondo, Reparaciones y Costas, supra*, párr. 121, y *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207, párr. 55.

⁶⁴⁷ Cfr. *Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177, párr. 63, y *Caso Usón Ramírez, supra*, párr. 55. Ver también. *Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2011, Serie C No. 233, párr. 199, en donde refiriéndose al plazo que tenía una autoridad para decidir sobre la sanción a imponer, la Corte destacó que “en el marco de las debidas garantías establecidas en el artículo 8.1 de la Convención Americana se debe salvaguardar la seguridad jurídica sobre el momento en el que se puede imponer una sanción. Al respecto, la Corte Europea ha establecido que la norma respectiva debe ser: i) adecuadamente accesible, ii) suficientemente precisa, y iii) previsible”.

⁶⁴⁸ Artículo. 7.1 del CEDH: “Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida”. El Tribunal Europeo ha interpretado esta disposición en el sentido de que dicha garantía es un elemento esencial del Estado de Derecho y por lo tanto ocupa un lugar preeminente en el sistema de protección del Convenio Europeo. El artículo 7 no se limita a prohibir la aplicación retroactiva del derecho penal en perjuicio de un acusado, sino que incorpora, de manera más general, el principio de que sólo la ley puede definir un delito y establecer una pena (*nullum crimen, nulla pena sine lege*). Por lo tanto, el delito y su sanción deben estar claramente definidos por la ley. Cfr. TEDH, *Caso Kononov Vs. Letonia* [GS], No. 36376/04. Sentencia de 17 de mayo de 2010, párr. 185; *Caso Del Río Prada Vs. España* [GS], No. 42750/09. Sentencia de 21 de octubre de 2013, párrs. 77-79. Ver en el mismo sentido: *Caso Kokkinakis Vs. Grecia*, No. [14307/88](#). Sentencia de 25 de mayo de 1993, párr. 52; *Caso Coëme y otros Vs. Bélgica*, Nos. [32492/96](#), [32547/96](#), [32548/96](#), [33209/96](#) y [33210/96](#). Sentencia de 22 de junio de 2000, párr. 145; *Caso Kafkaris Vs. Chipre* [GS], No. [21906/04](#). Sentencia de 12 de febrero de 2008, párr. 138; *Caso Cantoni Vs. Francia*, No. [17862/91](#). Sentencia de 11 de noviembre de 1996, párr. 29. Además, dicho principio prohíbe ampliar el alcance de los delitos existentes a actos que antes no constituían delitos, también establece que el derecho penal no debe interpretarse de manera extensiva en detrimento de un acusado.

el artículo 22 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el cual reconoce el principio de legalidad y retroactividad⁶⁴⁹.

4.- Ley penal más favorable.

Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia

196. En cuanto al referido principio de proporcionalidad de la pena, la Corte estima oportuno resaltar que la respuesta que el Estado atribuye a la conducta ilícita del autor de la transgresión debe ser proporcional al bien jurídico afectado y a la culpabilidad con la que actuó el autor, por lo que se debe establecer en función de la diversa naturaleza y gravedad de los hechos⁶⁵⁰. La pena debe ser el resultado de una sentencia emitida por autoridad judicial. Al momento de individualizar las sanciones se debe fundamentar los motivos por los cuales se fija la sanción correspondiente. En cuanto al principio de favorabilidad de una ley anterior debe procurarse su armonización con el principio de proporcionalidad, de manera que no se haga ilusoria la justicia penal. Todos los elementos que incidan en la efectividad de la pena deben responder a un objetivo claramente verificable y ser compatibles con la Convención.

V.- Protección de la Honra y de la Dignidad en el marco del proceso penal

Asimismo, el Tribunal debe verificar, que en el momento en que el acusado realizó el acto que lo llevó a ser juzgado y condenado estaba en vigor una disposición legal que consideraba ese acto punible, y que la pena impuesta no excedía de los límites fijados por dicha disposición. *Cfr.* TEDH, *Caso Del Río Prada* [GS], *supra*, párrs. 78 y 80, y *Caso Coëme y otros*, *supra*, párr. 145.

⁶⁴⁹ Artículo. 22 CPI. Statute: “1. Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto a menos que la conducta de que se trate constituya, en el momento en que tiene lugar, un crimen de la competencia de la Corte. 2. La definición de crimen será interpretada estrictamente y no se hará extensiva por analogía. En caso de ambigüedad, será interpretada en favor de la persona objeto de investigación, enjuiciamiento o condena”.

⁶⁵⁰ *Cfr.* *Caso Vargas Areco*, *supra* nota 8, párrafo 108; *Caso Raxcacó Reyes*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133, párrs. 70 y 133; y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, *supra* nota 33, párrafo 102.

1.- Contenido general

Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua

204. La Corte ha señalado que el artículo 11 de la Convención reconoce que toda persona tiene derecho al respeto de su honra, prohíbe todo ataque ilegal contra la honra o reputación e impone a los Estados el deber de brindar la protección de la ley contra tales ataques. En términos 188ociedad, el derecho a la honra se relaciona con la estima y valía propia, mientras que la reputación se refiere a la 188ocieda que otros tienen de una persona⁶⁵¹. El derecho a la honra se relaciona entonces con la estimación o deferencia con la que cada persona debe ser tenida por los demás miembros de la colectividad que le conocen y le 188ocied, en razón a su dignidad humana. Se trata de un derecho que debe ser protegido con el fin de no menoscabar el valor intrínseco de los individuos frente a la 188ociedad y frente a sí mismos, y garantizar la adecuada consideración y valoración de las personas dentro de la colectividad. Por otra parte, la reputación puede resultar lesionada como consecuencia de informaciones falsas o erróneas que se difundan sin fundamento y que distorsionan el concepto público que se tiene del individuo. Tiene por lo tanto una cercana relación con la dignidad humana, en la medida que protégé a las personas contra ataques que restrinjan la proyección de la persona en el ámbito público o colectivo⁶⁵².

Caso Andrade Salmón Vs. Bolivia

183. [...] 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 persona⁶⁵³. El Tribunal ha declarado violado ese derecho en casos donde se probó que el Estado había sometido a personas o grupos de personas al odio, estigmatización,

⁶⁵¹ Cfr. *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párr. 57, y *Caso Andrade Salmón Vs. Bolivia, supra*, párr. 183.

⁶⁵² Cfr. *Caso Flor Freire vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Serie C No. 315, párrs. 154 y 155.

⁶⁵³ Cfr. *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193., párr. 57, y *Caso Flor Freire Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Serie C No. 315, párr. 153.

desprecio público, persecución o discriminación por medio de declaraciones públicas por parte de funcionarios públicos⁶⁵⁴.

184. Además, la Corte ha establecido que un proceso judicial no constituye, por sí mismo, una afectación ilegítima al honor o la dignidad de la persona. El proceso sirve al objetivo de resolver una controversia, aunque ello pudiera acarrear, indirectamente y de forma prácticamente inevitable, molestias para quienes se hallan sujetos al enjuiciamiento. De sostenerse otra cosa, quedaría excluida de plano la solución de los litigios por la vía contenciosa. Por otra parte, la sanción aplicada al cabo de un proceso no necesariamente se dirige a menoscabar esos valores de la persona, en otros términos, no necesariamente entrafía o pretende el descrédito del procesado⁶⁵⁵.

Caso López y otro Vs. Argentina

97. Respecto al artículo 11.2, el Tribunal ha precisado que la vida privada no se limita al derecho a la privacidad, pues abarca una serie de factores relacionados con la dignidad del individuo, incluyendo, por ejemplo, la capacidad para desarrollar la propia personalidad y aspiraciones, determinar su propia identidad y definir sus propias relaciones personales. El concepto de vida privada engloba aspectos de la identidad física y social, incluyendo el derecho a la autonomía personal, el desarrollo personal y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos y con el mundo exterior⁶⁵⁶. Además, la efectividad del ejercicio del derecho a la vida privada es decisiva para la posibilidad de ejercer la autonomía personal sobre el futuro curso de eventos relevantes para la calidad de vida de la persona⁶⁵⁷.

⁶⁵⁴ Cfr. *Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 30 de noviembre de 2012. Serie C No. 259, párr. 286, y *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párrs. 358 y 359.

⁶⁵⁵ Cfr. *Caso Cesti Hurtado Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de mayo de 2001. Serie C No. 78, párr. 177.

⁶⁵⁶ Cfr. *Caso Fernández Ortega y otros Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215, párr. 129, y *Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329, párr. 152.

⁶⁵⁷ Cfr. *Caso Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 257, párr. 143, y *Caso I.V. Vs. Bolivia*, párr. 152.

2.- Inviolabilidad del domicilio

Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú

116. La Corte considera que, a la luz del artículo 11.2 de la Convención, la obtención de la debida autorización o de una orden judicial para realizar un registro o allanamiento domiciliario debe ser entendida como la regla general y sus excepciones, tales como la flagrancia, son válidas sólo en las circunstancias establecidas en la ley, las cuales, precisamente en tanto excepciones, deben ser estrictamente interpretadas.

Caso J. Vs. Perú

128. Adicionalmente, la protección del domicilio se encuentra establecida en el artículo 11 de la Convención. La Corte ha establecido que la protección de 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 familiar⁶⁵⁸.

Caso Familia Barrios Vs. Venezuela

140. El Tribunal ha establecido que la protección de 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 injerencias 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 familiar⁶⁵⁹.

⁶⁵⁸ Cfr. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*, *supra*, párrs. 193 y 197, y *Caso de la Familia Barrios vs Venezuela*, *supra*, párr. 140.

⁶⁵⁹ Cfr. *Caso de las Masacres de Ituango*, *supra* nota 98, párrs. 193 y 194, y *Caso Fernández Ortega y Otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215, párr. 157.

3.- Comunicaciones privadas

Caso Escher y otros Vs. Brasil

114. Como esta Corte ha señalado anteriormente, aunque las conversaciones telefónicas no se encuentran expresamente previstas en el artículo 11 de la Convención, se trata de una forma de comunicación incluida dentro del ámbito de protección de la vida privada⁶⁶⁰. 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 desarrolla⁶⁶¹. De ese modo, el artículo 11 se aplica a las conversaciones telefónicas independientemente de su contenido e incluso, puede comprender tanto las operaciones técnicas dirigidas a registrar ese contenido, mediante su grabación y escucha, como cualquier otro elemento del proceso comunicativo mismo, por ejemplo, el destino de las llamadas que salen o el origen de las que ingresan, la identidad de los interlocutores, la frecuencia, hora y duración de las llamadas, aspectos que pueden ser constatados sin necesidad de registrar el contenido de la llamada mediante la grabación de las conversaciones. En definitiva, la protección a la vida privada se concreta en el derecho a que sujetos distintos de los interlocutores no conozcan ilícitamente el contenido de las conversaciones telefónicas o de otros aspectos, como los ya mencionados, propios del proceso de comunicación.

115. La fluidez informativa que existe hoy en día coloca al derecho a la vida privada de las personas en una situación de mayor riesgo debido a las nuevas herramientas tecnológicas y su utilización cada vez más frecuente. Este progreso, en especial cuando se trata de interceptaciones y grabaciones telefónicas, no significa que las personas deban quedar en una situación de vulnerabilidad frente al Estado o a los particulares. De allí que el Estado debe asumir un compromiso, aún mayor, con el fin de adecuar a los tiempos actuales las fórmulas tradicionales de protección del derecho a la vida privada.

⁶⁶⁰ Cfr. *Caso Tristán Donoso*, *supra* nota 9, párr. 55.

⁶⁶¹ En el mismo sentido, Cfr. *ECHR Case of Halford v. the United Kingdom*, judgement of 27 May 1997, Reports 1997-III, párrs. 44 y 45.

VI.- Protección Judicial

1.- Contenido general

Caso Noguera y otra Vs. Paraguay

79. Este Tribunal ha señalado que el artículo 25.1 de la Convención contempla la obligación de los Estados Parte de garantizar, a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial sencillo, rápido, y efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales⁶⁶². Teniendo en cuenta lo anterior, es posible identificar dos obligaciones específicas del Estado. La primera, consiste en reconocer 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 la determinación de los derechos y obligaciones de éstas. 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 reconocidos⁶⁶³.

2.- Características del recurso: judicial, sencillo, rápido y efectivo

Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú

156. En cuanto a los requisitos de procedibilidad de un reclamo judicial, este mismo Tribunal ha señalado que

[p]or 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

⁶⁶² Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2011. Serie C No. 228, párr. 95, y *Caso López y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2019. Serie C No. 396, párr. 209.

⁶⁶³ Cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo*, párr. 237 y *Caso López y otros Vs. Argentina*, párr. 209.

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 intentado⁶⁶⁴.

Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil

232. La Corte ha indicado que 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 fundamentales⁶⁶⁵.

233. Además, la Corte ha establecido que para que el Estado cumpla con lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención, no basta con que los recursos existan formalmente, sino que es preciso que tengan efectividad en los términos del mismo, es decir, que den resultados o respuestas a las violaciones de derechos reconocidos, ya sea en la Convención, en la Constitución o en la ley. Lo anterior implica que el recurso debe ser idóneo para combatir la violación y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente. De igual manera un recurso efectivo implica que el análisis por la autoridad competente de un recurso judicial no puede reducirse a una mera formalidad, sino que debe examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas⁶⁶⁶. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios⁶⁶⁷. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque falten los medios para ejecutar sus

⁶⁶⁴ Cfr. *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú*, párr. 126, y *Caso Canales Huapaya y otros Vs. Perú*, párr. 99.

⁶⁶⁵ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares*, párr. 91, y *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde*, párr. 391.

⁶⁶⁶ Cfr. *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 96, y *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde*, párr. 392.

⁶⁶⁷ Cfr. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 7, párr. 137, y *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde*, párr. 392.

decisiones o por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia⁶⁶⁸. Así, el proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante su aplicación idónea⁶⁶⁹.

235. No obstante, la Corte recuerda su jurisprudencia en el sentido de que la existencia de recursos judiciales, por sí sola, no colma la obligación convencional del Estado, sino que, en los hechos, deben ser instrumentos idóneos y efectivos, y además deben dar respuesta oportuna y exhaustiva de acuerdo a su finalidad, esto es, determinar las responsabilidades y reparar a las víctimas en su caso. La Corte analizará a continuación si los procedimientos emprendidos en el presente caso fueron efectivamente instrumentos idóneos y efectivos.

Caso López y otro Vs. Argentina

210. En lo que se refiere específicamente a la efectividad del recurso, esta Corte ha establecido que el sentido de la protección del artículo es la posibilidad real de acceder a un recurso judicial para que una autoridad competente y capaz de emitir una decisión vinculante, determine si ha habido o no una violación a algún derecho que la persona que reclama estima tener y que, en caso de ser encontrada una violación, el recurso sea útil para restituir al interesado en el goce de su derecho y repararlo⁶⁷⁰. Lo anterior no implica que se evalúe la efectividad de un recurso en función de que éste produzca un resultado favorable para el demandante⁶⁷¹. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios⁶⁷².

⁶⁶⁸ Cfr. *Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 Noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 58, y *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde*, párr. 392.

⁶⁶⁹ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Competencia*. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 73, y *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde*, párr. 392.

⁶⁷⁰ Cfr. *Garantías judiciales en estados de emergencia*. Opinión Consultiva OC-9/87, párr. 24; *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 100, y *Caso Perrone y Preckel Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de octubre de 2019. Serie C No. 385, párr. 122.

⁶⁷¹ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo*, párr. 67, y *Caso Perrone y Preckel Vs. Argentina*, párr. 122.

⁶⁷² Cfr. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 137, y *Caso Alvarez Ramos Vs. Venezuela*, párr. 184.

Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque falten los medios para ejecutar sus decisiones o por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia⁶⁷³. Así, el proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento⁶⁷⁴.

211. En cuanto a los requisitos de procedibilidad de un reclamo judicial, este mismo Tribunal ha señalado que 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 intentado⁶⁷⁵.

Caso Hernández Vs. Argentina

137. La Corte recuerda que el derecho a un recurso judicial efectivo incluya la obligación de la autoridad competente de examinar las razones invocadas por un demandante, de manifestarse expresamente sobre ellas, y de verificar el cumplimiento de sus fallos. Sin embargo, esta obligación no implica que la efectividad de un recurso se mida en función de que éste produzca un resultado favorable para el demandante. La obligación del Estado de garantizar este derecho es una

⁶⁷³ Cfr. *Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 Noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 58, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina*, párr. 135.

⁶⁷⁴ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Competencia. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 73, y *Caso Flor Freire Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Serie C No. 315, párr. 198.

⁶⁷⁵ Cfr. *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, párr. 126, y *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344, párr. 153.

obligación de medios o comportamiento, por lo que, en el presente caso, el hecho de que el Juez de la Causa no arribara a la conclusión jurídica que deseaban los accionantes, no constituye *per se* una violación al derecho de acceso a la justicia. Sin perjuicio de ello, la Corte recuerda que, en virtud del artículo 8.1 de la Convención, las autoridades competentes tienen la obligación de motivar sus decisiones. Sin embargo, la argumentación de un fallo debe permitir conocer cuáles fueron los hechos, motivos y normas en que se basó la autoridad para tomar su decisión, de manera clara y expresa, a fin de descartar cualquier indicio de arbitrariedad. 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, por lo que corresponde analizar en cada caso si dicha garantía ha sido satisfecha⁶⁷⁶.

Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala

169. La Corte ha establecido que para que exista un recurso efectivo no basta con que éste exista formalmente⁶⁷⁷. Esto implica que el recurso debe ser idóneo para combatir la violación y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente⁶⁷⁸. De igual forma, esta Corte ha establecido que un recurso judicial efectivo implica que el análisis por la autoridad competente de un recurso judicial no puede reducirse a una mera formalidad, sino que debe examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas⁶⁷⁹. Lo anterior no implica que se evalúe la efectividad de un recurso en función de que

⁶⁷⁶ Cfr. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 94, y *Caso Rico Vs. Argentina. Excepción Preliminar y Fondo*. Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 383., párr. 75.

⁶⁷⁷ Cfr. *Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9., párr. 24, y *Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348, párr. 188.

⁶⁷⁸ Cfr. *Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9., párr. 24, y *Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351, párrs. 251 y 252.

⁶⁷⁹ Cfr. *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 96, y *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr. 267.

éste produzca un resultado favorable para el demandante⁶⁸⁰. La Corte ha señalado, en virtud del artículo 25.2.c de la Convención, que la responsabilidad estatal no termina cuando las autoridades competentes emiten una decisión o sentencia, sino que requiere además que el Estado garantice los medios para ejecutar las decisiones definitivas, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados⁶⁸¹.

Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala

251. En atención a lo anterior, la jurisprudencia de la Corte ha trazado un estrecho vínculo entre los alcances de los derechos consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana. De esta manera, se ha establecido que los Estados tienen la obligación de diseñar y consagrar normativamente recursos efectivos para la cabal protección de los derechos humanos, pero también la obligación de asegurar la debida aplicación de dichos recursos por parte de sus autoridades judiciales, en procedimientos con las garantías adecuadas⁶⁸² y deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal⁶⁸³. Así, un recurso judicial efectivo implica que el análisis por la autoridad competente no puede reducirse a una mera formalidad, sino que debe examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas⁶⁸⁴.

252. Por tanto, como lo ha señalado anteriormente este Tribunal, al evaluar la efectividad de los recursos, la Corte debe observar si las decisiones en los procesos judiciales han contribuido efectivamente a poner fin a una situación violatoria de derechos, a asegurar la no

⁶⁸⁰ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 67, y *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344, párr. 34.

⁶⁸¹ Cfr. *Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9., párr. 24, y *Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348. párr. 208.

⁶⁸² Cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo, supra*, párr. 237, y *Caso Lagos del Campo Vs. Perú, supra*, párr. 176.

⁶⁸³ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 91, y *Caso Lagos del Campo Vs. Perú, supra*, párr. 176.

⁶⁸⁴ Cfr. *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 96, y *Caso Lagos del Campo Vs. Perú, supra*, párr. 176.

repetición de los actos lesivos y a garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos protegidos por la Convención⁶⁸⁵.

Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador

136. El artículo 25.1⁶⁸⁶ de la Convención establece, en términos generales, la obligación de los Estados de garantizar un recurso judicial efectivo contra actos que violen derechos fundamentales. Al interpretar el texto del artículo 25 de la Convención, la Corte ha sostenido que la obligación del Estado de proporcionar un recurso judicial no se reduce simplemente a la mera existencia de los tribunales o procedimientos formales o aún a la posibilidad de recurrir a los tribunales⁶⁸⁷, sino que es preciso que los recursos tengan efectividad en los términos del mismo, es decir, que den resultados o respuestas a las violaciones de derechos reconocidos, ya sea en la Convención, en la Constitución o en la ley⁶⁸⁸. En ese sentido, 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 falten los medios para ejecutar sus decisiones o por cualquier otra situación que configure un cuadro de

⁶⁸⁵ Cfr. *Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005, Serie C No. 134, párr. 210, y *Caso Fornerón e hija Vs. Argentina, supra*, párr. 108.

⁶⁸⁶ Este artículo señala que:

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.

⁶⁸⁷ Cfr. *Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Suriname. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 177, y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus Miembros Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 284, párr. 165.

⁶⁸⁸ Cfr. *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, párrs. 23 y 24; *Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215, párr. 182, y *Caso Omar Humberto Maldonado Vargas y otros Vs. Chile, supra*, párr. 123.

denegación de justicia⁶⁸⁹. Un recurso judicial efectivo es, por consiguiente, aquel capaz de conducir a un análisis por parte de un tribunal competente a efectos de establecer si ha habido o no una violación a los derechos humanos y, en su caso, proporcionar una reparación⁶⁹⁰. La existencia de esta garantía “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”⁶⁹¹.

Caso Castañeda Gutman Vs. México

100. Este Tribunal considera que el sentido de la protección otorgada por el artículo 25 de la Convención es la posibilidad real de acceder a un recurso judicial para que la autoridad competente y capaz de emitir una decisión vinculante determine si ha habido o no una violación a algún derecho que la persona que reclama estima tener y que, en caso de ser encontrada una violación, el recurso sea útil para restituir al interesado en el goce de su derecho y repararlo. Sería irrazonable establecer dicha garantía judicial si se exigiera a los justiciables saber de antemano si su situación será estimada por el órgano judicial como amparada por un derecho específico.

101. En razón de lo anterior, independientemente de si la autoridad judicial declarare infundado el reclamo de la persona que interpone el recurso por no estar cubierto por la norma que invoca o no encontrare una violación del derecho que se alega vulnerado, 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. En efecto, el artículo 25 de la Convención Americana establece el derecho a la protección judicial de los derechos consagrados por la Convención, la Constitución o las leyes, el cual puede ser violado independientemente de que exista o no una violación al derecho

⁶⁸⁹ Cfr. *Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Fondo*. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90, párr. 58, y *Caso Forneron e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 242, párr. 107.

⁶⁹⁰ Cfr. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Suriname, supra*, párr. 177, y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus Miembros Vs. Panamá, supra*, párr. 165.

⁶⁹¹ *Caso Castillo Páez Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párr. 82, y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus Miembros Vs. Panamá, supra*, párr. 167.

reclamado o de que la situación que le servía de sustento se encontraba dentro del campo de aplicación del derecho invocado. Ello debido a que al igual que el artículo 8, “el artículo 25 de la Convención también consagra el derecho de acceso a la justicia”⁶⁹².

110. La Corte destaca la importancia de que los Estados regulen los recursos judiciales de forma tal que las personas tengan certeza y seguridad jurídica de sus condiciones de acceso. Del análisis de los argumentos y de las pruebas aportadas, particularmente la legislación y la jurisprudencia presentada por el Estado sobre los requisitos para la procedencia del juicio, la Corte entiende que los requisitos para la interposición del juicio de protección son siempre los establecidos en el artículo 79 de la Ley de Impugnación Electoral, y en ciertos casos además, los supuestos fácticos de procedencia establecidos en el artículo 80 de la misma ley. La Corte observa que en la misma jurisprudencia aportada por el Estado, el Tribunal Electoral aclara que “de la interpretación del vocablo ‘cuando’, contenido en el apartado 1 del artículo 80 de la Ley de Impugnación Electoral, se aprecia que está empleado como adverbio de tiempo y con el significado de ‘en el tiempo’, ‘en el punto’, ‘en la ocasión en que’, pues en todos los incisos que siguen a esta expresión se hace referencia, a que el juicio queda en condiciones de ser promovido, al momento o tiempo en que hayan ocurrido los hechos que se aprecian en cada hipótesis”⁶⁹³ (énfasis agregado).

118. Sobre este punto la Corte está llamada a determinar si el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano constituía o no un recurso efectivo. Un recurso judicial efectivo es aquel capaz de conducir el resultado para el que ha sido concebido⁶⁹⁴, es decir, debe ser un recurso capaz de conducir a un análisis por parte de un tribunal competente a efectos de establecer si ha habido o no una violación a los derechos humanos y, en su caso, proporcionar una reparación⁶⁹⁵.

⁶⁹² Cfr. *Caso Cantos Vs. Argentina. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 7 de septiembre de 2001. Serie C No. 85, párr. 52.

⁶⁹³ Cfr. Jurisprudencia J.02/2000 de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (alegatos finales del Estado, expediente de fondo, tomo IV, folios 1256 y 1257).

⁶⁹⁴ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez*, *supra* nota 19, párr. 66; *Caso Ximenes Lopes*, *supra* nota 26, párr. 192, *Caso Yvon Neptune*, *supra* nota 19, párr. 77.

⁶⁹⁵ Cfr. *supra* notas 29 y 31. Ver también: *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia*, *supra* nota 25, párr. 24.

3.- Recursos de amparos y hábeas corpus

Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam

240. En lo que respecta a pueblos indígenas y tribales, la jurisprudencia de este Tribunal ha señalado que los Estados tienen el deber de establecer procedimientos adecuados en el marco del ordenamiento jurídico interno para procesar las reivindicaciones de tierras de los pueblos indígenas, derivado de la obligación general de garantía que establecen los artículos 1 y 2 de la Convención⁶⁹⁶. De esta forma, los recursos ofrecidos por el Estado deben suponer una posibilidad real⁶⁹⁷ para que las comunidades indígenas y tribales puedan defender sus derechos y puedan ejercer el control efectivo de su territorio⁶⁹⁸.

246. Sin embargo, para que este derecho de petición sea efectivo, la Corte estima que este debe a su vez comprender una respuesta oportuna, coherente, completa y detallada sobre los asuntos indicados en la petición, independientemente de que sea favorable o no a lo solicitado. En este sentido, la Corte recuerda que el artículo 24 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece que “[t]oda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a cualquier autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener una pronta resolución”.

251. En este sentido, la Corte estima que conforme a la jurisprudencia del Tribunal, así como de otros estándares internacionales en la materia, los recursos internos, deben ser interpretados y aplicados con el fin de garantizar los derechos humanos de los pueblos indígenas, tomando en cuenta los siguientes criterios:

⁶⁹⁶ Cfr. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra*, párr. 102, y *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya*, *supra*, párr. 109.

⁶⁹⁷ Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Competencia*. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 55, párr. 90, y *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek*, *supra*, párr. 144.

⁶⁹⁸ Cfr. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni*, *supra*, párrs. 148 a 153 y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Embera de Bayano y sus miembros*, *supra*, párr. 112.

1. reconocimiento de la personalidad jurídica colectiva, en tanto pueblos indígenas y tribales⁶⁹⁹, así como de la personalidad jurídica individual, como miembros integrantes de dichos pueblos⁷⁰⁰;

2. otorgamiento de capacidad legal para interponer acciones administrativas, judiciales o de cualquier otra índole de manera colectiva, a través de sus representantes, o en forma individual, tomando en cuenta sus costumbres y características culturales⁷⁰¹;

3. garantía de acceso a la justicia de las víctimas -en tanto miembros de un pueblo indígena o tribal- sin discriminación⁷⁰² y conforme a las reglas del debido proceso⁷⁰³, por lo que el recurso disponible deberá ser:

a) accesible⁷⁰⁴, sencillo y dentro de un plazo razonable⁷⁰⁵. Ello implica, entre otras cosas, el establecimiento de medidas especiales para asegurar el acceso efectivo y eliminación de obstáculos de acceso a la justicia, a saber:

i) asegurar que los miembros de la comunidad puedan comprender y hacerse comprender en los procedimientos legales

⁶⁹⁹ Cfr. *Caso del Pueblo Saramaka*, *supra*, párr. 172.

⁷⁰⁰ Cfr. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa*, *supra*, párr. 188, y *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek*, *supra*, párr. 249.

⁷⁰¹ Cfr. *Caso del Pueblo Saramaka*, *supra*, párrs. 173 y 174.

⁷⁰² Cfr. *Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala*, *supra*, párr. 100, y *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279, párrs. 202, 203 y 206. Asimismo, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas reafirma en el párrafo quinto de su preámbulo “que, en el ejercicio de sus derechos, los pueblos indígenas deben estar libres de toda forma de discriminación”, y dispone en el artículo 2 que “[l]os pueblos y los individuos indígenas son libres e iguales a todos los demás pueblos y personas y tienen derecho a no ser objeto de ningún tipo de discriminación en el ejercicio de sus derechos, en particular la fundada en su origen o identidad indígenas”. Cfr. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, *supra*.

⁷⁰³ Cfr. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra*, párrs. 62 y 96, y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros*, *supra*, párr. 166.

⁷⁰⁴ Cfr. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra*, párr. 102, y *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa*, *supra*, párr. 109.

⁷⁰⁵ Cfr. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni*, *supra*, párrs. 112 y 134, y *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku*, *supra*, párr. 262.

iniciados, facilitándoles intérpretes u otros medios eficaces para tal fin⁷⁰⁶;

ii) proporcionar el acceso a los pueblos indígenas y tribales a asistencia técnica y legal en relación con su derecho a la propiedad colectiva⁷⁰⁷, en el supuesto de que estos se encontrasen en una situación de vulnerabilidad que les impediría conseguirla, y

iii) facilitar el acceso físico a las instituciones administrativas y judiciales, o a los organismos encargados de garantizar el derecho a la propiedad colectiva de los pueblos indígenas y tribales, así como facilitar la participación de los pueblos en el desarrollo de los procesos judiciales, administrativos o de cualquier otra índole, sin que ello les implique hacer esfuerzos desmedidos o exagerados⁷⁰⁸, ya sea debido a las distancias o a las vías de acceso a dichas instituciones, o a los altos costos en virtud de los procedimientos⁷⁰⁹.

⁷⁰⁶ *Cfr. Caso Tiu Tojin, supra*, párr. 100, y *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku, supra*, párr. 201

⁷⁰⁷ *Cfr.* ONU, Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas. Informe sobre el sexto periodo de sesiones (14 a 25 de mayo de 2007). E/2007/43. E/C.19/2007/12. El Foro Permanente, en la recomendación No. 23 del citado informe, recomendó a los Estados que en consulta con los pueblos indígenas interesados, presten asistencia financiera y técnica a los pueblos indígenas a fin de que se demarquen los límites de sus tierras comunitarias y que, con carácter de urgencia, terminen la elaboración del marco jurídico y normativo necesario para el registro de los títulos de propiedad colectivos; también les recomendó que presten apoyo a los pueblos indígenas en la preparación de sus solicitudes para obtener títulos de propiedad colectivos. *Cfr. Mutatis mutandi, Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos* (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11, párrs. 25 a 28.

⁷⁰⁸ *Cfr. Caso Tiu Tojin, supra*, párr. 100.

⁷⁰⁹ *Cfr. Mutatis mutandi, Caso Cantos Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, párrs. 54 a 55, y *Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos*, Opinión Consultiva. OC-11/90, *supra*, párrs. 29 a 31. Asimismo, *Cfr.* CIDH, Acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. OEA/Ser.L/V/II.129. Doc. 4 de 7 de septiembre de 2007, párrs. 66 a 80. Disponible en: <http://www.cidh.org/countryrep/AccesoDESC07sp/Accesodescindice.sp.htm>, y Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68 de 20 de enero de 2007, párr. 112. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/women/Acceso07/indiceacceso.htm>.

b) adecuado y efectivo para proteger, garantizar y promover los derechos sobre sus territorios indígenas, a través de los cuales se puedan llevar a cabo los procesos de reconocimiento, delimitación, demarcación, titulación y, en su caso, de garantía del uso y goce de sus territorios tradicionales⁷¹⁰;

4. otorgamiento de una protección efectiva que tome en cuenta las particularidades propias que los diferencian de la población en general y que conforman su identidad cultural⁷¹¹, sus características económicas y sociales, su posible situación de vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres⁷¹², así como su especial relación con la tierra⁷¹³, y

5. respeto de los mecanismos internos de decisión de controversias en materia indígena, los cuales se encuentren en armonía con los derechos humanos⁷¹⁴.

Caso Castañeda Gutman Vs. México

92. Este Tribunal estima que no es en sí mismo incompatible con la Convención que un Estado limite el recurso de amparo a algunas materias, siempre y cuando provea otro recurso de similar naturaleza e igual alcance para aquellos derechos humanos que no sean de conocimiento de la autoridad judicial por medio del amparo. Ello es particularmente relevante en relación con los derechos políticos, derechos humanos de tal importancia que la Convención Americana prohíbe su suspensión así como la de las garantías judiciales indispensables para su protección (*infra* párr. 140).

93. Por otra parte, la Corte estima pertinente referirse a lo afirmado por la Comisión Interamericana en el sentido de que, más allá de que el

⁷¹⁰ Cfr. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni*, *supra*, párr. 138, y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros*, *supra*, párr. 157.

⁷¹¹ Cfr. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra*, párr. 51, y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros*, *supra*, párr. 112.

⁷¹² Cfr. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra*, párr. 63, y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros*, *supra*, párr. 167.

⁷¹³ Cfr. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni*, *supra*, párr. 149, y *Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros*, *supra*, párr. 111.

⁷¹⁴ Cfr. Artículos 27 y 33.2 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, *supra*.

amparo no era la vía idónea, por la exclusión de la materia electoral de su ámbito de competencia, “la efectividad implica que el órgano judicial ha evaluado los méritos de la denuncia”. Al respecto, este Tribunal ha establecido que “el análisis por la autoridad competente de un recurso judicial [...] no puede reducirse a una mera formalidad, sino que debe examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas, de acuerdo a los parámetros establecidos por la Convención Americana”⁷¹⁵. En otras palabras, es una garantía mínima de toda persona que interpone un recurso que la decisión que lo resuelva sea motivada y fundamentada, bajo pena de violar las garantías del debido proceso.

4.- Ejecución de las sentencias

Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú

103. En relación con el cumplimiento de las sentencias, la Corte ha indicado que la responsabilidad estatal no termina cuando las autoridades competentes emiten una decisión o sentencia, sino que requiere además que el Estado garantice los medios y mecanismos eficaces para ejecutar las decisiones definitivas, de modo que se protejan de manera efectiva los derechos declarados⁷¹⁶. Asimismo, este Tribunal ha establecido que la efectividad de las sentencias depende de su ejecución, cuyo proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento⁷¹⁷. La Corte también ha señalado que para lograr plenamente la efectividad de la

⁷¹⁵ Cfr. *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 96.

⁷¹⁶ Cfr. *Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 24, y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 125.

⁷¹⁷ Cfr. *Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 58, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391, párr. 135.

sentencia la ejecución debe ser completa, perfecta, integral y sin demora⁷¹⁸.

131. En relación con lo anterior, la Corte recuerda que no son efectivos los recursos judiciales que por las circunstancias particulares de un caso resultan ilusorios como consecuencia de que el Estado no provee los medios necesarios para ejecutar las sentencias que los juzgaron precedentes o cuando existen retardos injustificados en las decisiones⁷¹⁹. Al respecto, el Tribunal reitera que como parte de las obligaciones contenidas en el artículo 25 de la Convención, las autoridades públicas no pueden obstaculizar el sentido y alcance de las decisiones judiciales ni retrasar indebidamente su ejecución⁷²⁰. (...)

Caso Muelle Flores Vs. Perú

124. En este sentido, el artículo 25.2.c de la Convención consagra el derecho al “cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.

125. La Corte ha indicado que la responsabilidad estatal no termina cuando las autoridades competentes emiten una decisión o sentencia, sino que requiere además que el Estado garantice los medios y mecanismos eficaces para ejecutar las decisiones definitivas, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados⁷²¹. Asimismo, este Tribunal ha establecido que la efectividad de las sentencias depende de su ejecución. El proceso debe tender a la materialización de

⁷¹⁸ Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2011. Serie C No. 228, párr. 105, y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 125.

⁷¹⁹ Cfr. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 137, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391, párr. 135.

⁷²⁰ Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2011. Serie C No. 228, párr. 106, y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 127.

⁷²¹ Cfr. *Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 24; *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú*, supra, párr. 220, y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala*, supra, párr. 169.

la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento⁷²².

126. La Corte considera que la ejecución de las sentencias debe ser regida por aquellos estándares específicos que permitan hacer efectivos los principios, inter alia, de tutela judicial, debido proceso, seguridad jurídica, independencia judicial, y estado de derecho. La Corte también ha señalado que para lograr plenamente la efectividad de la sentencia la ejecución debe ser completa, perfecta, integral y sin demora⁷²³.

127. Asimismo, el principio de tutela judicial efectiva requiere que los procedimientos de ejecución sean accesibles para las partes, sin obstáculos o demoras indebidas, a fin de que alcancen su objetivo de manera rápida, sencilla e integral⁷²⁴. Adicionalmente, las disposiciones que rigen la independencia del orden jurisdiccional deben estar formuladas de manera idónea para asegurar la puntual ejecución de las sentencias⁷²⁵ y garantizar el carácter vinculante y obligatorio de las decisiones de última instancia⁷²⁶. La Corte estima que en un ordenamiento basado sobre el principio del Estado de Derecho todas las autoridades públicas, dentro del marco de su competencia, deben atender las decisiones judiciales, así como dar impulso y ejecución a las

⁷²² Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Competencia*, supra, párr. 73, y *Caso Colindres Schonenberg Vs. El Salvador*, supra, párr.101.

⁷²³ Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2011. Serie C No. 228, párr. 105, y *Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros Vs. Honduras*, supra, párr. 244.

⁷²⁴ Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador*, párr. 105, citando T.E.D.H., *Caso Matheus Vs. Francia*, (No. 62740/01), Sentencia de 31 de marzo de 2005, párr. 58. Según los estándares elaborados por el Comité Consultivo de Jueces Europeos (CCJE), un órgano consultivo del Comité de Ministros del Consejo de Europa en las materias relativas a la independencia, la imparcialidad y la competencia profesional de los jueces, “la ejecución de las decisiones de justicia debe ser equitativa, rápida, efectiva y proporcionada” (Cfr. Opinión No. 13 (2010), *On the role of judges in the enforcement of judicial decisions*. Disponible en: [https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE\(2010\)2&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorL](https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE(2010)2&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864)

⁷²⁵ Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador*, supra, párr. 106. Cfr. *Opinion no. 13 (2010) on the role of judges in the enforcement of judicial decisions*, cit., conclusiones, F), supra nota 84. Ver también *Matheus versus Francia*, supra nota 84, párrs. 58 y ss; y *Cabourdin versus France*, n° 60796/00, sentencia de 11 abril 2006, párrs. 28-30.

⁷²⁶ Es decir que su acatamiento sea forzoso y que en caso de que no sean obedecidas voluntariamente, puedan ser exigibles de manera coactiva. Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador*, supra, párr. 106.

mismas sin obstaculizar el sentido y alcance de la decisión ni retrasar indebidamente su ejecución⁷²⁷.

128. Este Tribunal resalta además que, el artículo 25.2.c) de la Convención recoge la obligación de ejecutar “toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”. Ello quiere decir que, la garantía de mecanismos eficaces de ejecución de decisiones o sentencias definitivas debe darse en relación con decisiones definitivas dictadas tanto en contra de entidades estatales como de particulares. Asimismo, es imprescindible la adopción de medidas adecuadas y eficaces de coerción, para que, de ser necesario, las autoridades que dicten las decisiones o sentencias puedan ejecutarlas y con ello lograr la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento definitivo.

140. Ahora bien, como ya ha establecido esta Corte, tanto el cumplimiento como la ejecución de las sentencias constituyen componentes del derecho de acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva. De igual manera, la efectividad de las sentencias depende de su ejecución, debido a que el derecho a la protección judicial sería ilusorio si el ordenamiento jurídico interno del Estado permitiera que una decisión judicial final y obligatoria permanezca ineficaz en detrimento de una de las partes⁷²⁸. La Corte considera, que para tal efecto, dentro del deber de garantizar los medios y mecanismos eficaces para ejecutar las decisiones definitivas, “deben establecerse mecanismos de seguimiento e imposición del cumplimiento que estén disponibles y sean accesibles en la práctica [...] [como medidas coercitivas de distinta naturaleza, entre ellas,] las sanciones contra quienes dificultan el ejercicio efectivo de los derechos [...]”⁷²⁹. Ello,

⁷²⁷ La Corte Europea ha establecido en el *Caso Immobiliare Saffi versus Italia*: “Si se puede admitir en principio que los Estados intervengan en un procedimiento de ejecución de una decisión de justicia, tal intervención no puede tener como consecuencia práctica que se impida, invalide o retrase de manera excesiva la ejecución en cuestión y menos aún que se cuestione el fondo de la decisión” (traducción libre de la Secretaría de la Corte). Cfr. T.E.D.H., *Caso Immobiliare Saffi versus Italia*, n° 22774/93, Sentencia del 28.07.1999, párr. 74. Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 106.

⁷²⁸ Cfr. *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú*, *supra*, párr. 219.

⁷²⁹ Cfr. Informe del Secretario General de Naciones Unidas *sobre la cuestión del ejercicio efectivo, en todos los países, de los derechos económicos, sociales y culturales*, Sr. Ban Ki-moon. UN Doc. A/HRC/25/31, 19 de diciembre de 2013, párr. 35.

contribuiría con hacer efectivo el derecho protegido por la decisión que se busca implementar.

Caso Furlán y familiares Vs. Argentina

210. Al respecto, la Corte reitera que la ejecución de las sentencias debe ser regida por aquellos estándares específicos que permitan hacer efectivos los principios, inter alia, de tutela judicial, debido proceso, seguridad jurídica, independencia judicial, y estado de derecho. La Corte concuerda con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al considerar que para lograr plenamente la efectividad de la sentencia la ejecución debe ser completa, perfecta, integral⁷³⁰ y sin demora⁷³¹.

211. Asimismo, de conformidad con el artículo 25.2.c de la Convención Americana, el principio de tutela judicial efectiva requiere que los procedimientos de ejecución sean accesibles para las partes, sin obstáculos o demoras indebidas, a fin de que alcancen su objetivo de manera rápida, sencilla e integral⁷³². Adicionalmente, las disposiciones que rigen la independencia del orden jurisdiccional deben estar

⁷³⁰ Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador*, párr. 105, citando T.E.D.H., *Caso Matheus Vs. Francia*, (No. 62740/01), Sentencia de 31 de marzo de 2005, párr. 58. Según los estándares elaborados por el Comité Consultivo de Jueces Europeos (CCJE), un órgano consultivo del Comité de Ministros del Consejo de Europa en las materias relativas a la independencia, la imparcialidad y la competencia profesional de los jueces, “la ejecución de las decisiones de justicia debe ser equitativa, rápida, efectiva y proporcionada” (Cfr. Opinión No. 13 (2010), *On the role of judges in the enforcement of judicial decisions*. Disponible en: [https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE\(2010\)2&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864](https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE(2010)2&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864)).

⁷³¹ Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador*, párr. 105, citando T.E.D.H., *Caso Cocchiarella Vs. Italia*, (No. 64886/01), G.C., Sentencia de 29 de marzo de 2006, párr. 89, y *Caso Gaglione y otros Vs. Italia*, (No. 45867/07 y otros), Sentencia de 21 de diciembre de 2010. Final, 20 de junio de 2011, párr. 34. A la luz de la jurisprudencia consolidada del T.E.D.H., el retraso en la ejecución de la decisión de justicia puede constituir una violación del derecho a ser juzgado dentro un plazo razonable protegido por el artículo 6 párr. 1 de la Convención Europea de Derechos Humanos ya que dicha ejecución “debe ser considerada parte integral del proceso a los fines del artículo 6”. Traducción al castellano de la Secretaría de la Corte Interamericana; cfr. también T.E.D.H., *Caso Hornsby Vs. Grecia*, (No. 18357/91), Sentencia de 19 de marzo de 1997, párr. 40, y *Caso Jasiūnienė Vs. Lituania*, (No. 41510/98), Sentencia del 6 de marzo de 2003. Final, 6 de junio de 2003, párr. 27.

⁷³² Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador*, párr. 106. Cfr. Comité Consultivo de Jueces Europeos, Opinión No. 13 (2010), *On the role of judges in the enforcement of judicial decisions*, Conclusiones, H).

formuladas de manera idónea para asegurar la puntual ejecución de las sentencias sin que exista interferencia por los otros poderes del Estado⁷³³ y garantizar el carácter vinculante y obligatorio de las decisiones de última instancia⁷³⁴. La Corte estima que en un ordenamiento basado sobre el principio del Estado de Derecho todas las autoridades públicas, dentro del marco de su competencia, deben atender las decisiones judiciales, así como dar impulso y ejecución a las mismas sin obstaculizar el sentido y alcance de la decisión ni retrasar indebidamente su ejecución⁷³⁵.

216. Al respecto, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales ha manifestado que “la obligación de los Estados Partes de proteger a los miembros vulnerables de sus respectivas sociedades reviste una importancia más bien mayor que menor en momentos de gran escasez de recursos”⁷³⁶. Asimismo, manifestó la importancia de prestar apoyo suficiente a quienes en razón de su discapacidad se hayan visto privados de sus oportunidades de empleo, lo cual debe reflejar “las necesidades especiales de asistencia y otros gastos asociados a menudo con la discapacidad[, y a]demás, en la medida de lo posible, el apoyo prestado debe abarcar también a las personas [...] que se ocupan de cuidar a personas con discapacidad [...], incluidos los familiares de estas últimas personas, [ya que] se hallan a menudo en la urgente necesidad de obtener apoyo financiero como consecuencia de su labor de ayuda”⁷³⁷. Asimismo, el Comité de la Convención sobre los

⁷³³ Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador*, párr. 106. Cfr. Comité Consultivo de Jueces Europeos, Opinión No. 13 (2010), *On the role of judges in the enforcement of judicial decisions*, Conclusiones, F). Ver también T.E.D.H., *Caso Matheus Vs. Francia*, párrs. 58 y ss.

⁷³⁴ Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador*, párr. 106. Es decir que su acatamiento sea forzoso y que en caso de que no sean obedecidas voluntariamente, puedan ser exigibles de manera coactiva.

⁷³⁵ Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador*, párr. 106. El T.E.D.H. ha establecido en el *Caso Immobiliare Saffi Vs. Italia*, que: “Si se puede admitir en principio que los Estados intervengan en un procedimiento de ejecución de una decisión de justicia, tal intervención no puede tener como consecuencia práctica que se impida, invalide o retrase de manera excesiva la ejecución en cuestión y menos aún que se cuestione el fondo de la decisión”. Cfr. T.E.D.H., *Caso Immobiliare Saffi Vs. Italia*, párr. 74. Traducción al castellano de la Secretaría de la Corte Interamericana.

⁷³⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, párr. 10

⁷³⁷ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, párr. 28.

Derechos de las Personas con Discapacidad, en su primer caso⁷³⁸, manifestó que se deben tomar “en consideración las circunstancias particulares de las personas a las que se aplique” una ley, puesto que los Estados no deben realizar una aplicación imparcial de la misma “sin una justificación objetiva y razonable”, por cuanto se debe tratar “de forma diferente a personas cuya situación sea considerablemente distinta”.

Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú

219. El derecho a la protección judicial sería ilusorio si el ordenamiento jurídico interno del Estado Parte permite que una decisión judicial final y obligatoria permanezca ineficaz en detrimento de una de las partes⁷³⁹.

220. En relación con este caso, el Tribunal estima que, para satisfacer el derecho de acceso a un recurso efectivo, no es suficiente con que en los procesos de amparo se emitieran decisiones definitivas, en las cuales se ordenó la protección a los derechos de los demandantes⁷⁴⁰. Además, es preciso que existan mecanismos eficaces para ejecutar las decisiones o sentencias, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados. Como ha quedado establecido (supra párr. 167), uno de los efectos de la cosa juzgada es su obligatoriedad. La ejecución de las sentencias debe ser considerada como parte integrante del derecho de acceso al recurso, que abarque también el cumplimiento pleno de la decisión respectiva. Lo contrario supone la negación misma de este derecho.

5.- Recurso de revisión

Caso Maldonado Vargas y otros Vs. Chile

121. Con respecto a los recursos de revisión, esta Corte ha establecido en otras oportunidades que “[I]a doctrina se ha referido en forma reiterada al recurso de revisión como un recurso excepcional con el fin de evitar que la cosa juzgada mantenga una situación de evidente

⁷³⁸ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Comunicación No. 3/2011, Caso H. M. Vs. Suecia, CRPD/C/7/D/3/2011, 19 de abril de 2012, párr. 8.3.

⁷³⁹ Cfr. *Antoneeto v. Italy*, no. 15918/89, para. 27, CEDH, 20 de julio de 2000; *Immobiliare Saffi v. Italy* [GC], no. 22774/93, para. 63, EHCR, 1999-V; y *Hornsby v. Greece* judgment of 19 March 1997, ECHR, Reports of Judgments and Decisions 1997-II, para. 40.

⁷⁴⁰ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros. Competencia*, supra nota 7, párr. 82.

injusticia debido al descubrimiento de un hecho que, de haberse conocido al momento de dictarse la sentencia hubiese modificado su resultado, o que demostraría la existencia de un vicio sustancial en la sentencia”⁷⁴¹.

122. En ese sentido, este Tribunal entiende que el recurso de revisión constituye una excepción al principio de cosa juzgada y está orientado a enmendar los errores, irregularidades, o violaciones al debido proceso, cometidos en determinadas decisiones judiciales, para que, en aplicación de la justicia material, se profiera una nueva decisión que resulte acorde al ordenamiento jurídico cuando sea evidente que en esas mismas decisiones se cometieron errores o ilicitudes que las vuelven contrarias a derecho⁷⁴². La normatividad interna de varios Estados de la región⁷⁴³ ha incorporado estos recursos en el marco de sus derechos

⁷⁴¹ *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. Solicitud de Revisión de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas*. Resolución de la Corte de 13 de septiembre de 1997. Serie C No. 45, párr. 10.

⁷⁴² *Mutatis mutandis, Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. Solicitud de Revisión de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 11.

⁷⁴³ *Cfr.* Argentina, Código Procesal Penal de la Nación Ley No. 23.984 (T.O. 2011), Artículos 479 y ss., Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires, Ley No. 11922, Artículos 467 y ss. (texto según Ley No. 12.059), Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba, Ley No. 8123, artículos 489 y ss., Código Procesal Penal de la Provincia de Mendoza, Ley No. 6730, artículo 495 y ss.; Bolivia, Código de Procedimiento Penal, Ley No. 1970 de 25 de marzo de 1999, artículos 421 y ss.; Brasil, *Código de Processo Penal*, decreto-lei No. 3.689, de 3 de octubre de 1941, artículo 621; Colombia, Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004, artículo 192; Costa Rica, Código Procesal Penal, Ley No. 7594 publicada en el alcance 31 a la Gaceta 106 de 4 de junio de 1996, artículo 408; Chile, Código de Procedimiento Penal, Ley No. 1853, artículo 657 y ss.; Cuba, Ley de Procedimiento Penal (Ley No. 5 de 13 de agosto de 1977, en su versión modificada con el Decreto No. 208 de 16 de febrero de 2000), artículo 455; Ecuador, Código Integral Penal, publicado en el Suplemento, Registro Oficial N° 180 de Lunes 10 de febrero de 2014, artículo 658; El Salvador, Código Procesal Penal, Decreto No. 733, Diario Oficial No. 20, artículo 489; Guatemala, Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 51-92, artículo 455; Haití, *Code d'instruction criminelle*, artículos 345 y 346; Honduras, Ley sobre Justicia Constitucional, 3 de septiembre de 2005, artículos 95 y ss.; México Código Procesal Penal de Chihuahua, 9 de agosto del 2006, artículos 430 y ss.; Código de Procedimientos Penales del Estado de Morelos, última reforma el 8 de octubre de 2014, artículos 429 y ss., Código de Justicia Militar, 31 de agosto de 1933, Última reforma el 13 de junio de 2014, artículo 871 y ss., Código de Procedimientos en materia penal del Estado de Yucatán, Congreso del Estado de Yucatán Secretaría General del Poder Legislativo Unidad de Servicios Técnico-Legislativos, 15 de diciembre de 1994, Última Reforma D.O. 8 de Abril de 2011, artículos 408 y ss.; Nicaragua, Código Procesal Penal, Ley No. 406, 13 de noviembre del 2001, publicada en La Gaceta No. 243 y 244 del 21 y 24 de Diciembre del 2001, artículos 337 y ss.; Panamá, Código de Procesal Penal, Gaceta Oficial digital, Ley No. 63 de 28 de agosto de 2008, artículos 191 y ss.;

procesales penales. De la misma forma, varios tribunales penales internacionales⁷⁴⁴, o incluso tribunales internacionales no penales⁷⁴⁵, establecen en sus procedimientos la posibilidad de revisar el fallo condenatorio por distintas causas. De esa forma, debe entenderse que esos recursos se establecen como un remedio contra los actos violatorios de los derechos fundamentales, en los términos del artículo 25 de la Convención, cometidos en el desarrollo de un proceso judicial.

Tercera parte: Obligaciones reforzadas respecto de grupos en especial situación de vulnerabilidad

I.- Personas Privadas de Libertad

1.- Derecho a la vida de las personas bajo custodia del Estado

1.1.- Consideraciones generales:

Paraguay, Código Procesal Penal, Ley No. 1286-98, artículos 481 y ss.; Perú, Código Procesal Penal, Decreto legislativo No. 957, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 29 de julio de 2004, artículos 439 y ss.; República Dominicana, Código Procesal Penal, Ley No. 76-02, artículos 428 y ss.; Uruguay, Código del Proceso Penal, Ley No. 15.032, Publicada D.O. 18 agosto de 1980 - N° 20806, artículos 283 y ss.; Venezuela, Código Orgánico Procesal Penal, Decreto No. 9.042, 12 de junio de 2012, artículos 462 y ss.; Cuba, Ley de Procedimiento Penal (Ley No. 5 de 13 de agosto de 1977, en su versión modificada con el Decreto No. 208 de 16 de febrero de 2000), artículos 455 y ss.

⁷⁴⁴ *Cfr.* Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 17 de julio de 1998, en vigor a partir de 1 de julio de 2002, Artículo 84; Organización de las Naciones Unidas, Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, Resolución 955, 8 de noviembre de 1994, artículos 25 y 27, Tribunal Penal Internacional para Ruanda, Reglas de Procedimiento y Evidencia, 29 de junio de 1995, Regla 120; Organización de las Naciones Unidas, Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, Resolución 827, 24 de mayo de 1993, Artículos 26 y 28, Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, Reglas de Procedimiento y Evidencia, 11 de febrero de 1994, regla 119; y Organización de las Naciones Unidas, Statute of the International Residual Mechanism for Criminal Tribunals, Resolución 1970, 22 de diciembre de 2010, Artículos 24 y 26, Mechanism for International Criminal Tribunals, Reglas de Procedimiento y Evidencia, 8 de junio de 2012, Regla 146.

⁷⁴⁵ *Cfr.* Conferencia de San Francisco, Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, 26 de junio de 1945, artículo 61, Corte Internacional de Justicia, Reglas de la Corte, 14 de abril de 1978, Artículo 99, y Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Reglas de la Corte, 18 de septiembre de 1959, Reglas 80 y 109.

Caso Noguera y otra Vs. Paraguay

65. Este Tribunal ha establecido que el derecho a la vida juega un papel fundamental en la Convención Americana, por ser el presupuesto esencial para el ejercicio de los demás derechos. La observancia del artículo 4, relacionado con el artículo 1.1 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)⁷⁴⁶, conforme al deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción⁷⁴⁷.

Caso Baldeón García Vs. Perú

82. El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce pleno es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos⁷⁴⁸. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón de dicho carácter, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo⁷⁴⁹. 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 Partes⁷⁵⁰.

1.2.- Obligaciones de los Estados para resguardar el derecho a la vida

Caso Omeara Carrascal y otros Vs. Colombia

⁷⁴⁶ Cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999, párr. 144, y *Caso Valencia Hinojosa y otra Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2016. Serie C No. 327, párr. 100.

⁷⁴⁷ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*, párr. 153, y *Caso Ruiz Fuentes y otra Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 10 de octubre de 2019. Serie C No. 385, párr. 100.

⁷⁴⁸ Cfr. *Caso de la Masacre de Pueblo Bello, supra* nota 6, párr. 120; *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 153; y *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101, párr. 152.

⁷⁴⁹ Cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 144. En el mismo sentido, cfr. *Eur. C.H.R., Nachova and others v. Bulgaria* [GC], nos. 43577/98 and 43579/98 Judgment of 6 July 2005, par. 94.

⁷⁵⁰ Cfr. *Caso de la Masacre de Pueblo Bello, supra* nota 6, párr. 119.

185. [...] la Corte considera que si bien es elemental que el resultado de muerte atribuible a un Estado viola el deber de respetar el derecho humano a la vida, también entiende que no es la muerte de la víctima la única forma de violación de este derecho. En efecto, todo el derecho comparado reconoce que se afecta el derecho a la vida también por peligro. En el derecho internacional de los derechos humanos no cualquier peligro eventual o presuntivo es relevante como violación a este derecho, como tampoco lo es en el derecho comparado en general. Pero cuando la conducta del actor que genera la responsabilidad internacional del Estado se dirige a matar a la víctima por un medio idóneo para producir el resultado, es decir, cuando el derecho interno configura una tentativa de homicidio que pone en peligro concreto su vida, es claro que también está violando el deber de respetar la vida de la víctima. Este peligro concreto y la idoneidad de medio se verifica en el caso con el mero relato de los hechos, pues se trató de una tentativa calificada que tuvo como consecuencia una lesión gravísima incapacitante, que queda abarcada o interferida por la calificación más grave de la tentativa. En consecuencia con independencia de que la muerte sobreviniente de la víctima pueda o no atribuirse causalmente a la conducta del agente, la conducta dolosa de quienes realizaron el atentado (tentativa) y actuaron con apoyo y aquiescencia del Estado, por sí misma configura para el Estado la violación del deber de respetar la vida de la víctima.

Caso Valencia Hinojosa y otra Vs. Ecuador

134. En sentido similar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha indicado que el derecho a la vida no solo obliga al Estado a abstenerse de tomar la vida de una persona de manera intencional e ilícita, sino también a adoptar las medidas necesarias para proteger las vidas de quienes se hallen bajo su jurisdicción⁷⁵¹. Conforme a su jurisprudencia, la obligación de garantizar el derecho a la vida, así como explicar su pérdida, requiere implícitamente una investigación efectiva cuando existan motivos para creer que un individuo padeció lesiones que ponen

⁷⁵¹ Cfr. TEDH, *Caso L.C.B. Vs. Reino Unido*, No. 23413/94. Sentencia de 9 de junio de 1998, párr. 36; *Caso Osman Vs. Reino Unido*, No. 23452/94, Sentencia de 28 de octubre de 1998, párr. 115, y *Caso Muradyan Vs. Armenia*, No.11275/07. Sentencia de 24 noviembre de 2016, párr. 132.

su vida en peligro en circunstancias sospechosas⁷⁵². Además, ha especificado que:

cuando se hayan perdido vidas bajo circunstancias que potencialmente comprometen la responsabilidad del Estado, el artículo 2 [del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que consagra el derecho a la vida] entraña el deber del Estado de asegurar, por todos los medios disponibles, una respuesta adecuada – judicial o de otra índole - para que el marco legislativo o administrativo establecido para la protección del derecho a la vida sea debidamente implementado y todas las violaciones de este derecho sean reprimidas y sancionadas⁷⁵³.

1.3.- Deber de garante del Estado

Caso Noguera y otra Vs. Paraguay

⁷⁵² Cfr. TEDH, *Caso Muradyan Vs. Armenia*, No.11275/07. Sentencia de 24 noviembre de 2016, párr. 134. Ver también: TEDH, *Caso Mustafa Tunç y Fecire Tunç Vs. Turquía*, No. 24014/05. Sentencia de 14 de abril de 2015, párr. 171. El Tribunal Europeo ha indicado que el artículo 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos implica que “se debe proveer una investigación oficial, independiente e imparcial que cumpla con los estándares mínimos en lo concerniente a su efectividad, [...] [y] que sea capaz de determinar las circunstancias de los sucesos, así como las deficiencias en el funcionamiento del sistema normativo, dado que en la práctica las verdaderas circunstancias de la muerte son, o pueden ser, de conocimiento exclusivo de los oficiales o autoridades estatales” (traducción realizada por la Secretaría de la Corte Interamericana). TEDH, *Caso Kelly y otros Vs. Reino Unido*, No. 30054/96. Sentencia de 4 de mayo de 2001, párr. 114; *Caso Sergey Shevchenko Vs. Ucrania*, No. 32478/02. Sentencia de 4 de abril de 2006, párr. 65; *Caso Perevedentsev Vs. Rusia*, No. 39583/05. Sentencia de 24 de abril de 2014, párr. 104, y *Caso Muradyan Vs. Armenia*, No.11275/07. Sentencia de 24 noviembre de 2016, párr. 133. Como requisitos mínimos para un sistema judicial efectivo, ha indicado que se requiere que “las personas responsables de la investigación sean independientes de aquellas personas involucradas en los acontecimientos. Esto significa tanto independencia jerárquica e institucional, como independencia práctica” (traducción realizada por la Secretaría de la Corte Interamericana). TEDH, *Caso Kelly y otros Vs. Reino Unido*, No. 30054/96. Sentencia de 4 de mayo de 2001, párr. 95; *Caso Paul y Audrey Edwards Vs. Reino Unido*, No. 46477/99. Sentencia de 14 de septiembre de 2002, párr. 70; *Caso Mastromatteo Vs. Italia*, No. 37703/97. Sentencia de 24 de octubre de 2002, párr. 91; *Caso Sergey Shevchenko Vs. Ucrania*, No. 32478/02. Sentencia de 4 de abril de 2006, párr. 64, y *Caso Mikhalkova Vs. Ucrania*, No 10919/05. Sentencia de 13 de enero de 2011, párr. 42.

⁷⁵³ TEDH, *Caso Paul y Audrey Edwards Vs. Reino Unido*, No. 46477/99. Sentencia de 14 de septiembre de 2002, párr. 54; *Caso Öneriyildiz Vs. Turquía*, No. 48939/99. Sentencia de 30 de noviembre de 2004, párr. 91, y *Caso Sergey Shevchenko Vs. Ucrania*, No. 32478/02. Sentencia de 4 de abril de 2006, párr. 63. (Traducción realizada por la Secretaría de la Corte Interamericana)

67. Respecto de las personas bajo la custodia del Estado las cuales incluye también a los miembros de las fuerzas armadas en servicio activo acuartelado, esta Corte ha señalado que el Estado debe garantizar su derecho a la vida y a la integridad personal, en razón de que éste se encuentra en posición especial de garante con respecto a dichas personas⁷⁵⁴. Así, la Corte ha interpretado que, en relación con esas personas en especial situación de sujeción en el ámbito militar, el Estado tiene el deber de: i) salvaguardar la integridad y el bienestar de los militares en servicio activo; ii) garantizar que la manera y el método de entrenamiento no excedan el nivel inevitable de sufrimiento inherente a esa condición, y iii) proveer una explicación satisfactoria y convincente sobre las afectaciones a la integridad y a la vida que presenten las personas que se encuentran en una especial situación de sujeción en el ámbito militar, sea que se encuentran prestando servicio militar de forma voluntaria u obligatoria, o que se hayan incorporado a las fuerzas armadas en carácter de cadetes u ostentando un grado en la escala jerárquica militar. En consecuencia, procede la presunción de considerar responsable al Estado por las afectaciones a la integridad personal y a la vida que sufre una persona que ha estado bajo autoridad y control de funcionarios estatales, como aquellos que participan en la instrucción o escuela militar⁷⁵⁵.

2.- Derecho a la integridad personal de las personas privadas de libertad

Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú

314. Las sanciones penales son una expresión de la potestad punitiva del Estado e “implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas, como consecuencia de una conducta ilícita”⁷⁵⁶. Sin embargo, las lesiones, sufrimientos, daños a la salud o perjuicios sufridos por una persona mientras se encuentra privada de libertad pueden llegar a constituir una forma de pena cruel cuando,

⁷⁵⁴ Cfr. *Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú*. Sentencia de 23 de noviembre de 2015. Serie C No. 308, párr. 124.

⁷⁵⁵ Cfr. *Ortiz Hernández y otros Vs Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de agosto de 2017, párr. 107.

⁷⁵⁶ Cfr. *Caso García Asto y Ramírez Rojas, supra* nota 122, párr. 223; *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 101; y *Caso Baena Ricardo y otros*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 106.

debido a las condiciones de encierro, exista un deterioro de la integridad física, psíquica y moral, estrictamente prohibido por el inciso 2 del artículo 5 de la Convención, que no es consecuencia natural y directa de la privación de libertad en sí misma. Cuando se trata de personas que sufren condena, las situaciones descritas son contrarias a la “finalidad esencial” de las penas privativas de la libertad, como establece el inciso 6 del citado artículo, es decir, “la reforma y la readaptación social de los condenados”. Las autoridades judiciales deben tomar en consideración estas circunstancias al momento de aplicar o evaluar las penas establecidas⁷⁵⁷. Las anteriores consideraciones son aplicables, en la medida pertinente, a la privación provisional o cautelar de la libertad, en lo relativo al tratamiento que deben recibir los reclusos, ya que la normativa internacional que lo regula contiene reglas aplicables tanto a los reclusos en prisión preventiva como a los reclusos condenados⁷⁵⁸.

315. De conformidad con el artículo 5 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal⁷⁵⁹. En otras oportunidades, este Tribunal ha señalado que la detención en condiciones de hacinamiento, el aislamiento en celda reducida, con falta de ventilación y luz natural, sin lecho para el reposo ni condiciones adecuadas de higiene, y la incomunicación o las restricciones indebidas al régimen de visitas constituyen una violación a la integridad personal⁷⁶⁰. Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe

⁷⁵⁷ Cfr. *Caso García Asto y Ramírez Rojas*, *supra* nota 122, párr. 223; y *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 168, párr. 101.

⁷⁵⁸ Cfr. Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos*, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

⁷⁵⁹ Cfr. *Caso López Álvarez*, *supra* nota 146, párr. 105 a 106; *Caso García Asto y Ramírez Rojas*, *supra* nota 122, párr. 221; y *Caso Raxcacó Reyes*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133, párr. 95.

⁷⁶⁰ Cfr. *Caso García Asto y Ramírez Rojas*, *supra* nota 122, párr. 221; *Caso Raxcacó Reyes*, *supra* nota 171, párr. 95; y *Caso Fermín Ramírez*. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126, párr. 118. En el mismo sentido, *cfr.* O.N.U. Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977, Reglas 10 y 11.

garantizar a los reclusos condiciones que respeten sus derechos fundamentales y dejen a salvo su dignidad⁷⁶¹.

323. En cuanto a la incomunicación, la Corte ya se ha referido en otros casos a los efectos que causa en los internos⁷⁶², y ha indicado, inter alia, que 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”⁷⁶³. Asimismo, ha establecido que la incomunicación sólo puede utilizarse de 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 acrecient[a] el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles”⁷⁶⁴. En igual sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos ha determinado que el aislamiento sensorial total usado en conjunto con el aislamiento social total puede destruir la personalidad de un individuo; y por tanto constituye un tratamiento inhumano que no puede ser justificado aduciendo necesidad en seguridad⁷⁶⁵.

325. El encierro en celda oscura⁷⁶⁶, tal como la descrita por los internos varones y llamada el “hueco” contraría las normas internacionales acerca de la detención. Al respecto, el perito Quiroga expresó que “[I]os prisioneros fueron frecuentemente castigados obligándolos a permanecer por varios días en cuartos de castigo conocidos como el “Hueco”[; dichos] cuartos eran pequeños y se llenaba[n] totalmente de

⁷⁶¹ Cfr. *Caso García Asto y Ramírez Rojas*, supra nota 122, párr. 221; *Caso Raxcacó Reyes*, supra nota 171, párr. 95; y *Caso Fermín Ramírez*, supra nota 172, párr. 118.

⁷⁶² Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia)*, supra nota 128, párr. 94; *Caso Raxcacó Reyes*, supra nota 171, párr. 95 y 96; y *Caso Lori Berenson Mejía*, supra nota 168, párr. 103.

⁷⁶³ Cfr. *Caso De la Cruz Flores*, supra nota 157, párr. 128; *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 150, párr. 87; y *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 174, párr. 150.

⁷⁶⁴ Cfr. *Caso De la Cruz Flores*, supra nota 157, párr. 129; *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 150, párr. 87; y *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 174, párr. 150.

⁷⁶⁵ Cfr. Eur.C.H.R., *Case of Öcalan v. Turkey*(GC), Judgment of 12 May 2005, App. No. 46221/99, para. 191.

⁷⁶⁶ Cfr. O.N.U., Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977, Regla 31; y *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia)*, supra nota 128, párr. 94.

prisioneros parados, de manera que ninguno de ellos pudiera sentarse o [a]costarse” (supra párr. 186). El Comité contra la Tortura de Naciones Unidas ha señalado que las celdas de aislamiento de 60 x 80 centímetros, en las que no hay luz ni ventilación y sólo se puede estar en ellas de pié o agachado, “constituyen en sí mismas una forma de instrumento de tortura”⁷⁶⁷.

Caso López y otros Vs. Argentina

90. La Corte recuerda que en contextos de personas privadas de libertad, “los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en la materia y que no respeten la dignidad inherente del ser humano”⁷⁶⁸. Además, 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. De este modo, se produce una relación e interacción especial de sujeción caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular los derechos y obligaciones de la persona privada de libertad 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 digna⁷⁶⁹.

91. 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 aquellos 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

⁷⁶⁷ Cfr. O.N.U., Asamblea General. *Informe del Comité contra la Tortura sobre Turquía*. Cuadragésimo octavo Periodo de Sesiones, 1994, A/48/44/Add.1, párr. 52.

⁷⁶⁸ Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia)*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 85, y *Caso Pachecho Teruel Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 241, párr. 67.

⁷⁶⁹ Cfr. *Caso "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004, párr. 152, y *Caso Norín Catrimán Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279, párr. 406.

despoja a la persona de su titularidad respecto a todos los derechos humanos, lo que no es posible aceptar⁷⁷⁰.

93. Respecto al artículo 5, la Corte ha sostenido que, entre otras garantías, el Estado debe garantizar visitas en los centros penitenciarios. La reclusión bajo un régimen de visitas restringido puede ser contraria a la integridad personal según las circunstancias⁷⁷¹. Así, la restricción a las visitas puede tener efectos en la integridad personal de la persona privada de libertad y de sus familias. Lo que busca el artículo 5.3 es justamente que los efectos de la privación de la libertad no trasciendan de modo innecesario a la persona del condenado más allá de lo indispensable.

94. Por otra parte, en relación al artículo 5.6 de la Convención, en el caso *Mendoza y otros Vs. Argentina*, la Corte estableció que “[I]as penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”. Así, las penas impuestas a niños por la comisión de delitos, deben perseguir la reintegración del niño a la sociedad⁷⁷². Además, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁷⁷³ ha entendido que el mantenimiento de los vínculos familiares tienen efectos en la rehabilitación social de personas en prisión.

95. Además, en el caso *Pacheco Teruel Vs. Honduras*, la Corte aceptó el reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado respecto a la vulneración del artículo 5.6 de la Convención al no haber permitido a ciertos internos realizar actividades productivas⁷⁷⁴. En ese sentido, la Corte estableció que medidas tales como permitir que las personas privadas de libertad laboren desde las cárceles es una forma de garantía del artículo 5.6, y que restricciones injustificadas o desproporcionadas a esa posibilidad pueden resultar en violación al citado artículo.

⁷⁷⁰ Cfr. *Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay*, párr. 153.

⁷⁷¹ Cfr. *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33, párr. 58, y *Caso Pacheco Teruel Vs. Honduras*, párr. 67.

⁷⁷² Cfr. *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013. Serie C No. 260, párr. 165 y 166, y *Caso Munárriz Escobar y otros Vs. Perú. Excepción Preliminar*, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 255, nota al pie de página 90.

⁷⁷³ Cfr. TEDH. *Caso Khodorkovskiy y Lebedev Vs. Rusia*. Apps. No. 11082/06 y 13772/05. Primera Cámara. Sentencia del 25 de octubre de 2013, párr. 837.

⁷⁷⁴ Cfr. *Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 241, párrs. 60 y 69.

Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú

159. [...] La incomunicación debe ser excepcional, dado que el aislamiento del mundo exterior puede generar una situación de extremo sufrimiento psicológico y moral y perturbaciones psíquicas para el detenido y acrecienta el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles. El aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva representan, por sí mismos, formas de tratamiento cruel e inhumano. Las personas privadas de la libertad tienen derecho a contactar a sus familiares⁷⁷⁵.

Caso Díaz Peña Vs. Venezuela

135. [...] En esta línea, la Corte ha considerado que las malas condiciones físicas y sanitarias de los lugares de detención⁷⁷⁶, así como la falta de luz y ventilación adecuadas⁷⁷⁷, pueden ser en sí mismas violatorias del artículo 5 de la Convención Americana, dependiendo de la intensidad de las mismas, su duración y las características personales de quien las sufre, pues pueden causar sufrimientos de una intensidad que exceda el límite inevitable de sufrimiento que acarrea la detención,

⁷⁷⁵ Cfr. *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Fondo*, Sentencia de 19 de enero de 1995, Serie C. No. 29, párr. 60, y *Caso Espinoza González Vs. Perú, supra*, párr. 205.

⁷⁷⁶ Al respecto, la regla 10 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos establece que “[l]os locales destinados a los reclusos y especialmente a aquellos que se destinan al alojamiento de los reclusos durante la noche, deberán satisfacer las exigencias de la higiene, habida cuenta del clima, particularmente en lo que concierne al volumen de aire, superficie mínima, alumbrado, calefacción y ventilación”. Por su parte, la regla 12 dispone que “[l]as instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente”.

⁷⁷⁷ En relación con el acceso a la luz natural y aire fresco, la regla 11 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos establece que “[e]n todo local donde los reclusos tengan que vivir o trabajar: a) Las ventanas tendrán que ser suficientemente grandes para que el recluso pueda leer y trabajar con luz natural; y deberán estar dispuestas de manera que pueda entrar aire fresco, haya o no ventilación artificial; b) La luz artificial tendrá que ser suficiente para que el recluso pueda leer y trabajar sin perjuicio de su vista”. En lo que se refiere al acceso al aire libre y a la educación física y recreativa, la regla 21 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos dispone que “1) El recluso que no se ocupe de un trabajo al aire libre deberá disponer, si el tiempo lo permite, de una hora al día por lo menos de ejercicio físico adecuado al aire libre. 2) Los reclusos jóvenes y otros cuya edad y condición física lo permitan, recibirán durante el período reservado al ejercicio una educación física y recreativa. Para ello, se pondrá a su disposición el terreno, las instalaciones y el equipo necesario”.

y porque conllevan sentimientos de humillación e inferioridad⁷⁷⁸. 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 humano⁷⁷⁹.

137. Asimismo, la Corte 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 encuentre⁷⁸⁰. Así, el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera⁷⁸¹. El Principio 24 del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión determina que “[s]e ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos”⁷⁸². La atención por parte de un médico que no tenga vínculos con las autoridades penitenciarias o de detención es una importante salvaguardia en contra de la tortura y malos tratos, físicos o mentales, de las personas privadas de libertad⁷⁸³. En este sentido, 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

⁷⁷⁸ Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150, párr. 97.

⁷⁷⁹ Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*, párr. 85, y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, párr. 198.

⁷⁸⁰ Cfr. *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 111, y *Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador*, párr. 42.

⁷⁸¹ Cfr. *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 156, y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, párr. 220.

⁷⁸² Naciones Unidas, Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, Adoptados por la Asamblea General en su Resolución 43/173, 09 de diciembre de 1988, Principio 24. Ver también la Regla 24 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos.

⁷⁸³ Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*, párr. 102, y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, párr. 220.

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 acumulativos⁷⁸⁴ y, en algunos casos, el sexo y la edad de la misma, entre otros⁷⁸⁵.

2.1. Estándares interamericanos para las condiciones carcelarias.

Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras

67. Este Tribunal ha incorporado en su jurisprudencia los principales estándares sobre condiciones carcelarias y deber de prevención que el Estado debe garantizar en favor de las personas privadas de libertad⁷⁸⁶. En particular, como ha sido establecido por esta Corte:

- a) el hacinamiento constituye en sí mismo una violación a la integridad personal⁷⁸⁷; asimismo, obstaculiza el normal desempeño de las funciones esenciales en los centros penitenciarios⁷⁸⁸;

⁷⁸⁴ Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*, párr. 103, y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, párr. 220.

⁷⁸⁵ Cfr. *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, párr. 74, y *Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador*, párr. 44.

⁷⁸⁶ Cfr. ONU, *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos*. Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977; ONU, *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*. Adoptado por la Asamblea General de la ONU en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988; ONU, *Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad*. Adoptadas por la Asamblea General de la ONU en su resolución 45/113 de 14 de diciembre de 1990. Ver también: ONU, Observación General No. 21 del Comité de Derechos Humanos. 10 de abril de 1992. A/47/40/(SUPP), *Sustituye la Observación General No. 9, Trato humano de las personas privadas de libertad (Art. 10): 44° período de sesiones 1992*, y CIDH, *Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas*. Adoptados durante el 131° Período de Ordinario de Sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008.

⁷⁸⁷ Cfr. *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 150, y *Caso Fleury y otros Vs. Haití. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 23 de noviembre de 2011. Serie C No. 236, párr. 85.

⁷⁸⁸ Cfr. *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, párr. 20, y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo,*

- b) la separación por categorías deberá realizarse entre procesados y condenados y entre los menores de edad de los adultos, con el objetivo de que los privados de libertad reciban el tratamiento adecuado a su condición⁷⁸⁹;
- c) todo privado de libertad tendrá acceso al agua potable para su consumo y al agua para su aseo personal; la ausencia de suministro de agua potable constituye una falta grave del Estado a sus deberes de garantía hacia las personas que se encuentran bajo su custodia⁷⁹⁰;
- d) la alimentación que se brinde, en los centros penitenciarios, debe ser de buena calidad y debe aportar un valor nutritivo suficiente⁷⁹¹;
- e) la atención médica debe ser proporcionada regularmente, brindando el tratamiento adecuado que sea necesario⁷⁹² y a cargo del personal médico calificado cuando este sea necesario;
- f) la educación, el trabajo y la recreación son funciones esenciales de los centros penitenciarios⁷⁹³, las cuales deben ser brindadas a todas las personas privadas de libertad con el fin de promover la rehabilitación y readaptación social de los internos;
- g) las visitas deben ser garantizadas en los centros penitenciarios. La reclusión bajo un régimen de visitas restringido puede ser contraria a la integridad personal en determinadas circunstancias⁷⁹⁴;

Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218, párr. 204.

⁷⁸⁹ Cfr. Artículo 5.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos; *Caso Tibi*, *supra* nota 61, párr. 263, y *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párr. 200.

⁷⁹⁰ Cfr. *Caso Vélez Loor*, *supra* nota 62, párr. 216.

⁷⁹¹ Cfr. *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 209.

⁷⁹² Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 61, párr. 156, y *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, *supra* párr. 301.

⁷⁹³ Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia)*, *supra* nota 62, párr. 146 y *Caso Vélez Loor*, *supra* nota 62, párr. 204.

⁷⁹⁴ Cfr. *Caso Loayza Tamayo*, *supra* nota 14, párr. 58, y *Caso del Penal Miguel Castro Castro*, *supra* nota 66, párr. 315.

- h) todas las celdas deben contar con suficiente luz natural o artificial, ventilación y adecuadas condiciones de higiene⁷⁹⁵;
- i) los servicios sanitarios deben contar con condiciones de higiene y privacidad⁷⁹⁶;
- j) los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en la materia y que no respeten la dignidad inherente del ser humano⁷⁹⁷, y
- k) las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales⁷⁹⁸, la reclusión en aislamiento prolongado, así como cualquier otra medida que pueda poner en grave peligro la salud física o mental del recluso están estrictamente prohibidas⁷⁹⁹.

68. Además, la Corte ha establecido que el Estado en su función de garante debe diseñar y aplicar una política penitenciaria de prevención de situaciones críticas que pondría en peligro los derechos fundamentales de los internos en custodia⁸⁰⁰. En este sentido, el Estado debe incorporar en el diseño, estructura, construcción, mejoras, manutención y operación de los centros de detención, todos los mecanismos materiales que reduzcan al mínimo el riesgo de que se produzcan situaciones de emergencia ó incendios y en el evento que se produzcan estas situaciones se pueda reaccionar con la debida diligencia, garantizando la protección de los internos o una evacuación

⁷⁹⁵ Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia)*, supra nota 62, párr. 146, y *Caso del Penal Miguel Castro Castro*, supra nota 66, párr. 315.

⁷⁹⁶ Cfr. *Caso López Álvarez*, supra nota 65 y *Caso del Penal Miguel Castro Castro*, supra nota 66, párr. 319.

⁷⁹⁷ Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia)*, supra nota 62, párr. 85 y *Caso Vélez Loor*, supra nota 62, párr. 198.

⁷⁹⁸ Cfr. *Caso Caesar Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia 11 de marzo 2005. Serie C No. 123, párr. 70, y Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de enero de 2009 respecto de la Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Castigo Corporal a Niños, Niñas y Adolescentes, Considerando 14.

⁷⁹⁹ Cfr. *Caso de los Niños y Adolescentes Privados de Libertad en el "Complexo do Tatuapé" de FEBEM. Medidas Provisionales Respecto de Brasil*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 30 de noviembre de 2005, Considerando 13, y *Asunto de la Unidad de Internación Socioeducativa. Medidas Provisionales Respecto de Brasil*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1 de septiembre de 2011, Considerando 21.

⁸⁰⁰ Cfr. *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*, supra nota 59, párr. 178.

segura de los locales⁸⁰¹. Entre esos mecanismos se encuentran sistemas eficaces de detección y extinción de incendios, alarmas⁸⁰², así como protocolos de acción en casos de emergencias que garanticen la seguridad de los privados de libertad⁸⁰³.

Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela

90. La Corte toma nota de que según el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (en adelante “el CPT”), una prisión sobrepoblada se caracteriza por un alojamiento antihigiénico y restringido, con falta de privacidad aun para realizar actividades básicas tales como el uso de las facilidades sanitarias; reducidas actividades fuera de la celda debido al número de internos que sobrepasan los servicios disponibles; servicios de salud sobrecargados; aumento de la tensión en el ambiente y por consiguiente más violencia entre los prisioneros y el personal penitenciario. Este listado es meramente enunciativo. Asimismo, el CPT estableció que 7 m² por cada prisionero es un guía aproximada y deseable para una celda de detención⁸⁰⁴. Por otro lado, la Corte Europea de Derechos Humanos consideró que un espacio de cerca de 2m² para un interno es un nivel de hacinamiento que en sí mismo era cuestionable a la luz del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos⁸⁰⁵ y no podía considerarse como un estándar aceptable⁸⁰⁶, y que una celda de 7 m² para dos internos era un aspecto relevante para determinar una violación de mismo artículo⁸⁰⁷. En el mismo sentido, la Corte Europea consideró que en una celda de 16.65 m² en donde habitaban 10 reclusos constituía una extrema falta de espacio⁸⁰⁸.

⁸⁰¹ Cfr. Código de Seguridad Humana NFPA-101, adoptado por la *National Fire Protection Association, Inc.*, Nueva Orleans, EEUU. Editada por el Consejo de Normas el 14 de enero de 2000, vigente a partir del 11 de febrero de 2000, Edición 2012, puntos 22.1.1.2.1 y 23.1.1.2.1.

⁸⁰² Cfr. Código de Seguridad Humana NFPA, *supra* nota 75, puntos 23.3.4.4.2, 9.6.3.2 y 23.3.5.4.

⁸⁰³ Cfr. *Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad*, *supra* nota 60, Regla No. 32.

⁸⁰⁴ Cfr. CPT/Inf (92) 3 [EN], 2nd General Report, 13 April 1992, para. 43.

⁸⁰⁵ Cfr. ECHR, *Case of Kalashnikov v. Russia*. Judgment of 15 July 2002. Application No. 47095/99, para. 97.

⁸⁰⁶ Cfr. ECHR, *Case of Ostrovar v. Moldova*. Judgment of 13 September 2005. Application No. 35207/03, para. 82.

⁸⁰⁷ Cfr. ECHR, *Case of Peers v. Greece*. Judgment of 19 April 2001. Application No. 28524/95, para. 70-72.

⁸⁰⁸ Cfr. ECHR, *Case of Karalevicius v Lithuania*. Judgment of 7 April 2005. Application No. 53254/99, para. 36

94. La Corte considera que las celdas de aislamiento o castigo sólo deben usarse como medidas disciplinarias o para la protección de las personas⁸⁰⁹ 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 soportarlas⁸¹⁰. La Corte recalca que es prohibido el encierro en celda oscura⁸¹¹ y la incomunicación.⁸¹² A tal efecto, el Comité contra la Tortura de Naciones Unidas señaló que celdas de aislamiento de 60 x 80 centímetros, en las que no hay luz ni ventilación y sólo se puede estar en ellas de pie o agachado “constituyen en sí mismas una forma de instrumento de tortura”⁸¹³.

97. Este Tribunal considera que las malas condiciones físicas y sanitarias de los lugares de detención, así como la falta de luz y ventilación adecuadas, pueden ser en sí mismas violatorias del artículo 5 de la Convención Americana, dependiendo de la intensidad de las mismas, su duración y las características personales de quien las sufre, pues pueden causar sufrimientos de una intensidad que exceda el límite inevitable de sufrimiento que acarrea la detención, y porque conllevan sentimientos de humillación e inferioridad.

98. En este sentido, la Corte Europea estimó que el hecho de que una persona hubiera sido obligado a vivir, dormir y hacer uso del sanitario conjuntamente con un gran número de internos era en sí mismo suficiente para considerarlo como un trato degradante⁸¹⁴.

⁸⁰⁹ Cfr. ECHR, *Case of Mathew v. The Netherlands*. Judgment of 29 September 2005. Application No. 24919/03, para. 199.

⁸¹⁰ Cfr. Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos. Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977, artículo 32.1.

⁸¹¹ Cfr. Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, *supra* nota 152, artículo 31.

⁸¹² Cfr. *Caso García Asto y Ramírez Rojas*, *supra* nota 144, párr. 221; *Caso Raxcacó Reyes*, *supra* nota 144, párr. 95, y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 144, párr. 118.

⁸¹³ Cfr. Informe del Comité contra la Tortura sobre Turquía, Naciones Unidas, Cuadragésimo octavo Período de Sesiones, (A/48/44/Add.1), 1994, párr. 52.

⁸¹⁴ Cfr. Cfr. ECHR, *Case of Khudoyorov v. Russia*. Judgment of 8 November 2005, Application No. 6847/02, para. 107; ECHR, *Case of Karalevicius v Lithuania*. *supra* nota 149, para. 39; ECHR, *Case of I.I v Bulgaria*. *supra* nota 142, para. 73.

2.1.1.- Derecho a la salud⁸¹⁵

Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala

170. La Corte ha considerado que los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención a la salud humana⁸¹⁶. En este sentido, la protección del derecho a la integridad personal supone la regulación de los servicios de salud en el ámbito interno, así como la implementación de una serie de mecanismos tendientes a tutelar la efectividad de dicha regulación⁸¹⁷.

171. Por ello, con base en el principio de no discriminación, el derecho a la vida de las personas privadas de libertad también implica la obligación del Estado de garantizar su salud física y mental, específicamente mediante la provisión de revisión médica regular⁸¹⁸ y,

⁸¹⁵ Ver *Hernández vs. Argentina*. Párrafo 56 y ss.

⁸¹⁶ Cfr. *Caso Albán Cornejo y otros. Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171, párr. 117, y, *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 171.

⁸¹⁷ Cfr. *Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261, párr. 130, y *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 171. Además, la Corte ha considerado que “los Estados tienen el deber de regular y fiscalizar toda la asistencia de salud prestada a las personas bajo su jurisdicción, como deber especial de protección a la vida y a la integridad personal, independientemente de si la entidad que presta tales servicios es de carácter público o privado” (Cfr. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Fondo*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 89). Véase también: TEDH, *Lazar Vs. Rumania*, No. 32146/05. Sección Tercera. Sentencia de 16 de mayo de 2010, párr. 66; *Z Vs. Polonia*, No. 46132/08. Sección Cuarta. Sentencia de 13 de noviembre de 2012, párr. 76, y Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General Número 14, E/C.12/2000/4, 11 de agosto de 2000, párrs. 12, 33, 35, 36 y 51.

⁸¹⁸ Cfr. *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 156 y 157; y *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina, supra*, párr. 189. El Principio X de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas de la CIDH establece que “[l]as personas privadas de libertad tendrán derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel posible de bienestar físico, mental y social”. Ver también: ONU, Relator Especial sobre la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes, Informe anual presentado a la Comisión de Derechos Humanos (hoy Consejo), E/CN.4/2004/56, adoptado el 23 de diciembre de 2003, párr. 56.

cuando así se requiera, de un tratamiento médico adecuado⁸¹⁹, oportuno⁸²⁰ y, en su caso, especializado y acorde a las especiales necesidades de atención que requieran las personas detenidas en cuestión⁸²¹.

172. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos también ha identificado la obligación de los Estados de proveer atención médica a los privados de libertad y de proporcionar cuidados especiales en situaciones de emergencia o debido cuidado en caso de enfermedad severa o terminal⁸²². Asimismo, el Comité de Derechos Humanos de la

⁸¹⁹ Ver TEDH, *Tarariyeva v. Rusia*, No. 4353/03, Sentencia de 14 de diciembre de 2006, párr. 76, y *Slawomir Musial v. Polonia*, No. 28300/06, Sentencia de 20 de enero de 2009, párrs. 85-88. Ver también Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas: *Pinto v. Trinidad y Tobago*, Comunicación No. 232/1987) U. N. Doc. CCPR/C/39/D/232/1987, de 21 de Agosto de 1990, párr. 12.7; *Kelly v. Jamaica*, Comunicación No. 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987, de 10 de abril de 1991, párr. 5.7; *Lantsova v. Russian Federation*, Comunicación No. 763/1997, U.N. Doc. CCPR/C/74/763/1997, de 26 de marzo de 2002, párr. 9.2. Ver también: Comisión Africana de Derechos Humanos, *Free Legal Assistance Group and others v. Zaire*, Comunicaciones No. 25/89, 47/90, 56/91, 100/93, de 4 de abril de 1994, párr. 47; *International PEN and Others v. Nigeria*, Comunicaciones No. 137/94, 139/94, 154/86, 161/97, 31 de octubre de 1998, párr. 112; *Malawi African Association and others v. Mauritania*, Comunicaciones Nos. 54/91, 61/91, 98/93, 164/97 à 196/97 and 210/98, 11 de mayo de 2000, párrs. 111 y 112.

⁸²⁰ Al respecto ver, *inter alia*, art. 25. 1 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de Naciones Unidas, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977; y Principio 24 del Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención, adoptadas según Resolución 43/173 de la Asamblea General de la ONU de 09 de diciembre de 1988.

⁸²¹ Por ejemplo, el Comité de Derechos Humanos de la ONU ha establecido las obligaciones de las autoridades de los centros de detención sobre el requerimiento de atención médica especializada, en casos como *Pinto v. Trinidad y Tobago*, Comunicación No. 232/1987, U. N. Doc. CCPR/C/39/D/232/1987, de 21 de Agosto de 1990, párr. 12.7; *Lewis v. Jamaica*, Comunicación No. 527/1993, U.N. Doc. CCPR/C/57/D/527/1993, de 18 de Julio de 1996) párr. 10.4; *Whyte v. Jamaica*, Comunicación No. 732/1997, U.N. Doc. CCPR/C/63/D/732/1997 de 27 de Julio de 1998, párr. 9.4 ; *Leslie v. Jamaica*, Comunicación No. 564/1993, U.N. Doc. CCPR/C/63/D/564/1993, 7 de agosto de 1998, párr. 3.2. Ver también, Comisión Africana de Derechos Humanos, *Free Legal Assistance Group and others v. Zaire*, Comunicaciones No. 25/89, 47/90, 56/91, 100/93, 4 de abril de 1994. párr. 47.

⁸²² En casos en los cuales ha habido un tratamiento médico negligente o deficiente a personas privadas de la libertad ha considerado que los Estados han incurrido en

ONU ha establecido que cuando los Estados detienen a una persona asumen una especial responsabilidad de su vida, por lo que corresponde asegurar una protección de este derecho, incluyendo la atención médica adecuada, la cual debe ser ofrecida de oficio, sin necesidad de que sea haga un requerimiento especial por parte de quien se encuentra detenido⁸²³.

173. Este Tribunal ha señalado que 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 acumulativos⁸²⁴ y, en algunos casos, el sexo y la edad de la misma, entre otros⁸²⁵. Es claro que, en razón del control que el Estado ejerce sobre la persona en situación de detención y el consecuente control de los medios de prueba sobre su condición física, condiciones de detención y eventual atención médica, el Estado tiene la carga probatoria de verificar que ha respetado y garantizado adecuadamente los derechos de la persona privada de libertad en caso que se presente un padecimiento de salud que requiera la prestación adecuada y eficiente del servicio médico.

174. La Corte recuerda que numerosas decisiones de organismos internacionales invocan las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos a fin de interpretar el contenido del derecho de las personas privadas de la libertad a un trato digno y humano, como normas básicas respecto de su alojamiento, higiene, tratamiento médico

violación del artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos, el cual consagra la prohibición, entre otros, de los tratos crueles, inhumanos y degradantes, ver *caso Sarban v. Moldova*, No. 3456/05, Sentencia de 4 de octubre de 2005. En el *caso Kudhobin v. Rusia* (No. 59696/00, Sentencia de 26 octubre de 2006, párr. 83), se determinó que cuando las autoridades tienen conocimiento de enfermedades que requieren de la supervisión y un tratamiento adecuado, aquellos deben tener un registro del estado de salud y del tratamiento durante la detención.

⁸²³ Ver: Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas. *Lantsova v. Russian Federation*, Comunicación No. 763/1997, U.N. Doc. CCPR/C/74/763/1997, de 26 de marzo de 2002, párr. 9.2; *Fabrikant v. Canadá*, Comunicación No. 970/2001, U.N. Doc. CCPR/C/79/D/970/2001, de 11 de noviembre de 2003, párr. 9.3.

⁸²⁴ Cfr. *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, párr. 103, y *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina, supra*, párr. 190.

⁸²⁵ Cfr. *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala, supra*, párr. 74; y *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina, supra*, párr. 190.

y ejercicio físico, entre otros⁸²⁶. (*en este sentido, caso Hernández vs. Argentina, párr. 87; caso Vera Vera y otra vs. Ecuador, párr. 50*)

175. En cuanto a los servicios médicos que se les deben prestar, las referidas Reglas Mínimas señalan, *inter alia*, que “[e]l médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, [y] tomar en su caso las medidas necesarias”⁸²⁷.

176. Asimismo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que, cuando personas se encuentran privadas de su libertad y las autoridades tienen conocimiento de enfermedades que requieren de la supervisión y un tratamiento adecuado, aquellas deben tener un registro completo del estado de salud y del tratamiento durante la detención⁸²⁸.

⁸²⁶ Cfr. *Caso Raxcacó Reyes Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133, párr. 99; y *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina, supra*, párr. 189. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXVII) de 13 de mayo de 1977. Ver también las reglas 49 y 50 de las *Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de la libertad*. Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

⁸²⁷ Regla 24 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos. También es pertinente recordar que el principio 24 del *Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión (Adoptado por la Asamblea General en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988)* establece que: “[s]e ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos”. Los *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas* de la Comisión Interamericana (Principio IX.3) indican que “[t]oda persona privada de libertad tendrá derecho a que se le practique un examen médico o psicológico, imparcial y confidencial, practicado por personal de salud idóneo inmediatamente después de su ingreso al establecimiento de reclusión o de internamiento, con el fin de constatar su estado de salud físico o mental, y la existencia de cualquier herida, daño corporal o mental; asegurar la identificación y tratamiento de cualquier problema significativo de salud; o para verificar quejas sobre posibles malos tratos o torturas o determinar la necesidad de atención y tratamiento.”

⁸²⁸ Cfr. TEDH, *Kudhobin v. Rusia*, No. 59696/00, Sentencia de 6 de octubre de 2006, párr. 83. Ver también, *Tarariyeva v. Rusia*, No. 4353/03, Sentencia de 14 de diciembre de 2006, párr. 76; *Caso Iacov Stanciu vs. Rumania*, No. 35972/05, Sentencia de 24 de

177. Los servicios de salud deben mantener un nivel de calidad equivalente respecto de quienes no están privados de libertad⁸²⁹. La salud debe entenderse como una garantía fundamental e indispensable para el ejercicio de los derechos a la vida e integridad personal, lo cual implica obligaciones para los Estados de adoptar disposiciones de derecho interno, incluyendo prácticas adecuadas, para velar por el acceso igualitario a la atención de la salud respecto de personas privadas de libertad, así como por la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de tales servicios.

178. En particular, en atención a lo señalado en las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos, los Estados deben proveer atención médica calificada, inclusive psiquiátrica, a las personas privadas de libertad, tanto en situaciones de emergencia como para efectos de atención regular, ya sea en el propio lugar de detención o centro penitenciario o, en caso de no contar con ello, en los hospitales o centros de atención en salud donde corresponda otorgar ese servicio. El servicio de atención de la salud debe mantener historiales médicos adecuados, actualizados y confidenciales de todas las personas privadas de libertad, lo cual debe ser accesible para esas personas cuando lo soliciten. Esos servicios médicos deben estar organizados y coordinados con la administración general del servicio de atención en salud general, lo cual implica establecer procedimientos adecuados y expeditos para el diagnóstico y tratamiento de los enfermos, así como para su traslado cuando su estado de salud requiera cuidados especiales

julio de 2012, párr. 170. El *Comité Europeo de Derechos Humanos para la Prevención de la Tortura y Tratos Inhumanos Crueles y Degradantes* ha establecido que “un expediente médico debe ser compilado para cada paciente, que contenga información de diagnóstico, así como un registro continuo de la evolución del paciente y de los exámenes especiales a los que ha sido sometido. En el caso de transferencia, el archivo debe ser transmitido a los médicos en el establecimiento receptor” (traducción de secretaria). *Cfr.* Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y Tratos Inhumanos Crueles y Degradantes, Tercer Informe General de Actividades durante el período de 1 de Enero a Diciembre de 1992. Ref.: CPT/Inf (93) 12 [EN] – Publicado el 4 de junio de 1993, párr. 39. Disponible en inglés en: <http://www.cpt.coe.int/en/annual/rep-03.htm#III>

⁸²⁹ Los Principios de ética médica aplicables a la función del personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, señalan que : “El personal de salud...tiene el deber de brindar protección a la salud física y mental de dicha personas y de tratar sus enfermedades al mismo nivel de calidad que brindan a las personas que no están presas o detenidas” (principio 1). Ver <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/MedicalEthics.aspx> .

en establecimientos penitenciarios especializados o en hospitales civiles. Para hacer efectivos estos deberes, son necesarios protocolos de atención en salud y mecanismos ágiles y efectivos de traslado de prisioneros, particularmente en situaciones de emergencia o enfermedades graves⁸³⁰. (*en este sentido, caso Hernández vs. Argentina, párr. 88*)

179. Asimismo, los Estados deben, *inter alia*, crear mecanismos adecuados para inspeccionar las instituciones, presentar, investigar y resolver quejas y establecer procedimientos disciplinarios o judiciales apropiados para casos de conducta profesional indebida o de violación de los derechos de las personas privadas de libertad⁸³¹.

188. La Corte considera que la necesidad de protección de la salud, como parte de la obligación del Estado de garantizar los derechos a la integridad personal y a la vida, se incrementa respecto de una persona que padece enfermedades graves o crónicas cuando su salud se puede deteriorar de manera progresiva. Bajo el principio de no discriminación (artículo 1.1 de la Convención), esta obligación adquiere particular relevancia respecto de las personas privadas de libertad. Esta obligación puede verse condicionada, acentuada o especificada según el tipo de

⁸³⁰ Artículo 22 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos. Ver también artículos 25 y 26. Más recientemente, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos revisadas, también conocidas como “Reglas de Mandela”, como manifestación del consenso global sobre ciertos estándares mínimos acerca de la atención médica de las personas privadas de libertad, han establecido que todo establecimiento penitenciario debe contar con un servicio de atención sanitaria encargado de evaluar, promover, proteger y mejorar la salud física y mental de los reclusos, en particular de los que tengan necesidades sanitarias especiales o problemas de salud que dificulten su reeducación (regla 25); la necesidad de mantener registros médicos individuales apropiados (regla 26); que los establecimientos penitenciarios faciliten a los reclusos acceso rápido a atención médica en casos urgentes; que los prisioneros que requieren de tratamiento especializado o de cirugía sean trasladados a instituciones privadas o a hospitales civiles; y que cuando el establecimiento penitenciario tenga sus propios servicios de hospital, cuente con el personal y el equipo adecuados para proporcionar el tratamiento y la atención que corresponda a los reclusos que les sean remitidos (regla 27). Esta modificación de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos fue aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 17 de diciembre de 2015. Ver en

http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/70/175&referer=http://www.unodc.org/unodc/en/justice-and-prison-reform/tools.html?ref=menu&Lang=S

⁸³¹ Cfr., *mutatis mutandi*, *Caso Suarez Peralta Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 134; y *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*, *supra*, párrs. 89 y 99.

enfermedad, particularmente si ésta tiene carácter terminal o, aún si no lo tiene *per se*, si puede complicarse o agravarse ya sea por las circunstancias propias de la persona, por las condiciones de detención o por las capacidades reales de atención en salud del establecimiento carcelario o de las autoridades encargadas. Esta obligación recae en las autoridades penitenciarias y, eventual e indirectamente, en las autoridades judiciales que, de oficio o a solicitud del interesado, deban ejercer un control judicial de las garantías para las personas privadas de libertad.

189. Las autoridades deben asegurarse de que, cuando lo requiera la naturaleza de una condición médica, la supervisión sea periódica y sistemática dirigida a la curación de enfermedades del detenido o a prevenir su agravamiento, en lugar de tratarlos de forma meramente sintomática⁸³². El Tribunal Europeo ha tomado en cuenta el principio de equivalencia de la atención médica, señalado por el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y Tratos Crueles o Degradantes, con base en el cual el servicio de salud en los recintos de privación de libertad debe poder proveer tratamiento médico y de enfermería así como dietas apropiadas, fisioterapia, rehabilitación y otras facilidades necesarias especializadas en condiciones comparables con aquellas disfrutadas por pacientes en la comunidad exterior⁸³³. La falta y/o deficiencia en la provisión de dicha atención médica, o un tratamiento médico negligente o deficiente, no es acorde con la obligación de proteger el derecho a la vida de las personas privadas de libertad⁸³⁴.

⁸³² El Tribunal Europeo se pronunció en relación con el tratamiento médico que debe recibir una persona con diabetes indicando que “el mero hecho de que un detenido fue visto por un médico y le recetó cierta forma de tratamiento no puede llevar automáticamente a la conclusión de que la asistencia médica fue adecuada”. TEDH, *Barilo v. Ucrania*, No. 9607/06, Sentencia de 16 de mayo de 2013, párr. 68.

⁸³³ Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y Tratos Inhumanos Crueles y Degradantes, Tercer Informe General de Actividades durante el período de 1 de Enero a Diciembre de 1992. Ref.: CPT/Inf (93) 12 [EN], publicado el 4 de junio de 1993, párr. 38. Disponible en inglés en: <http://www.cpt.coe.int/en/annual/rep-03.htm#III> citado en: TEDH, *Kudhobin v. Rusia*, No. 59696/00, Sentencia de 26 de octubre de 2006, párr. 56.

⁸³⁴ TEDH., *Tariyeva v. Rusia*, No. 4353/03, Sentencia de 14 de Diciembre de 2006, párr.87. En el análisis de este tipo de violaciones el Tribunal Europeo ha señalado que: “[l]os malos tratos deberán alcanzar un nivel mínimo de gravedad para que puedan ubicarse en el marco del Artículo 3. La evaluación de este nivel mínimo es, naturalmente, relativa; depende de todas las circunstancias del caso, tales como la duración de los tratos, sus efectos físicos y mentales y, en algunos casos, el género, la edad, y estado de salud de la víctima [...]. Si bien el propósito de esos tratos es un factor que debe considerarse, en particular si tuvieron el propósito de humillar o degradar a la

Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador

76. Adicionalmente, la Corte considera útil remitirse a jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos en casos en los cuales ha habido un tratamiento médico negligente o deficiente a personas privadas de la libertad, en un grado tal que dicho Tribunal Europeo ha considerado que los Estados han incurrido en violación del artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos⁸³⁵, el cual consagra la prohibición, entre otros, de los tratos crueles, inhumanos y degradantes. Al respecto, la Corte Europea ha considerado que en el análisis de este tipo de violaciones:

[l]os malos tratos deberán alcanzar un nivel mínimo de gravedad para que puedan ubicarse en el marco del Artículo 3. La evaluación de este nivel mínimo es, naturalmente, relativa; depende de todas las circunstancias del caso, tales como la duración de los tratos, sus efectos físicos y mentales y, en algunos casos, el género, la edad, y estado de salud de la víctima [...]. Si bien el propósito de esos tratos es un factor que debe considerarse, en particular si tuvieron el propósito de humillar o degradar a la víctima o no, la ausencia de tal propósito no lleva inevitablemente a la conclusión que no ha habido violación del artículo 3[.]

víctima o no, la ausencia de tal propósito no lleva inevitablemente a la conclusión que no ha habido violación del artículo 3[.] TEDH., *Sarban Vs. Moldova*, No. 3456/05, Sentencia de 4 de octubre de 2005. Final, 4 de enero de 2006, párrs. 75 y 76. Así, el Tribunal Europeo ha tomado en cuenta factores tales como la falta de asistencia médica de emergencia y especializada pertinente, deterioro excesivo de la salud física y mental de la persona privada de la libertad y exposición a dolor severo o prolongado a consecuencia de la falta de atención médica oportuna y diligente, las condiciones excesivas de seguridad a las que se ha sometido a la persona a pesar de su evidente estado de salud grave y sin existir fundamentos o evidencias que las hicieran necesarias, entre otros, para valorar si se ha dado un tratamiento inhumano o degradante a la persona privada de la libertad. TEDH, *Paladi Vs. Moldova*, No. 39806/05, Sentencia de 10 de marzo de 2009.

⁸³⁵ Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

76. Además, no puede excluirse la posibilidad de que la detención de una persona enferma pueda dar lugar a controversias bajo el Artículo 3 de la Convención[.]⁸³⁶

77. Así, la Corte Europea ha tomado en cuenta factores tales como la falta de asistencia médica de emergencia y especializada pertinente, deterioro excesivo de la salud física y mental de la persona privada de la libertad y exposición a dolor severo o prolongado a consecuencia de la falta de atención médica oportuna y diligente, las condiciones excesivas de seguridad a las que se ha sometido a la persona a pesar de su evidente estado de salud grave y sin existir fundamentos o evidencias que las hicieran necesarias, entre otros, para valorar si se ha dado un tratamiento inhumano o degradante a la persona privada de la libertad⁸³⁷.

2.1.2.- Derecho a mantener relaciones con su familia: visitas y traslado.

Caso López y otro Vs. Argentina

98. En ese sentido, frente al artículo 17, la Corte ha valorado que la familia, sin establecer que sea un modelo específico⁸³⁸, es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección por parte de la sociedad y el Estado. Dada la importancia de ese derecho, la

⁸³⁶ C.E.D.H., *Caso Sarban Vs. Moldova*, (No. 3456/05), Sentencia de 4 de octubre de 2005. Final, 4 de enero de 2006, párrs. 75 y 76:

[I]ll-treatment must attain a minimum level of severity if it is to fall within the scope of Article 3. The assessment of this minimum level is, in the nature of things, relative; it depends on all the circumstances of the case, such as the duration of the treatment, its physical and mental effects and, in some cases, the sex, age and state of health of the victim[.]. Although the purpose of such treatment is a factor to be taken into account, in particular whether it was intended to humiliate or debase the victim, the absence of any such purpose does not inevitably lead to a finding that there has been no violation of Article 3[.]

[M]oreover, it cannot be ruled out that the detention of a person who is ill may raise issues under Article 3 of the Convention [...].” Traducción al castellano de la Secretaría de la Corte Interamericana.

⁸³⁷ Cfr. C.E.D.H., *Caso Sarban Vs. Moldova*, (No. 3456/05), *supra* nota 90, y *Caso Paladi Vs. Moldova*, (No. 39806/05), G.C., Sentencia de 10 de marzo de 2009.

⁸³⁸ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile*, párrs. 142 y 145.

Corte ha establecido que el Estado se encuentra obligado a favorecer el desarrollo y fortaleza del núcleo familiar⁸³⁹. Así, está obligado a realizar acciones positivas y negativas para proteger a las personas contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia⁸⁴⁰ y favorecer el respeto efectivo de la vida familiar⁸⁴¹. En el asunto Afiuni, la Corte mencionó que el Estado deberá “asegurarse que en el lugar que se disponga su detención, la señora Afiuni no se vea afectada en su derecho de acceder a familiares y visitantes, a sus abogados y a los médicos que la vayan a examinar”⁸⁴².

99. Por otro lado, la Corte ha entendido que entre las más severas injerencias que el Estado puede realizar en contra de la familia están aquellas acciones que resultan en su separación o fraccionamiento. Dicha situación recubre especial gravedad cuando en dicha separación se afectan derechos de niños, niñas y adolescentes⁸⁴³.

101. La Corte recuerda que en el caso *Norín Catrimán y otros vs Chile* estableció que la separación de personas privadas de la libertad de sus familias de forma injustificada, implica una afectación al artículo 17.1 de la Convención⁸⁴⁴. En particular, la Corte estableció que las visitas a las personas privadas de libertad por parte de sus familiares constituyen un elemento fundamental del derecho a la protección de la familia tanto de la persona privada de libertad como de sus familiares, no solo por representar una oportunidad de contacto con el mundo exterior, sino porque el apoyo de los familiares hacia las personas privadas de libertad

⁸³⁹ Cfr. *Caso de las Comunidades Afrodescendientes desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2013. Serie C No. 270, párr. 325, y *Caso Carvajal Carvajal y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 13 de marzo de 2018. Serie C No. 352, párr. 191

⁸⁴⁰ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 71; *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, párr. 188, y *Caso Carvajal Carvajal Vs. Colombia*, párr. 191.

⁸⁴¹ Cfr. *Caso de la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*, párr. 189, y *Caso Carvajal Carvajal y otros Vs. Colombia*, párr. 191.

⁸⁴² Cfr. *Asunto María Lourdes Afiuni respecto de Venezuela*. Medidas Provisionales. Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 2010, Considerando 12 y Punto Resolutivo 2; y Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2011, Considerando 6.

⁸⁴³ Cfr. *Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala*, párr. 165.

⁸⁴⁴ Cfr. *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, párrs. 406 a 410.

durante la ejecución de su condena es fundamental en muchos aspectos, que van desde lo afectivo y emocional hasta el apoyo económico. Por lo tanto, los Estados, como garantes de los derechos de las personas sujetas a su custodia, tienen la obligación de adoptar las medidas más convenientes para facilitar y hacer efectivo el contacto entre las personas privadas de libertad y sus familiares⁸⁴⁵.

102. Del mismo modo, la Corte resaltó que “una de las dificultades en el mantenimiento de las relaciones entre las personas privadas de libertad y sus familiares puede ser la reclusión de personas en centros penitenciarios extremadamente distantes de sus domicilios o de difícil acceso por las condiciones geográficas y de las vías de comunicación, resultando muy costoso y complicado para los familiares el realizar visitas periódicas, lo cual eventualmente podría llegar a constituir una violación tanto del derecho a la protección a la familia como de otros derechos, como el derecho a la integridad personal, dependiendo de las particularidades de cada caso. Por lo tanto, los Estados deben, en la medida de lo posible, facilitar el traslado de los reclusos a centros penitenciarios más cercanos a la localidad donde residan sus familiares. En el caso de las personas indígenas privadas de libertad la adopción de esta medida es especialmente importante dada la importancia del vínculo que tienen estas personas con su lugar de origen o sus comunidades”⁸⁴⁶.

103. Ahora bien, los Sistemas Europeo y Universal también se han pronunciado respecto al traslado y reubicación de personas privadas de libertad a lugares lejanos de sus familias. El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas estableció en el caso *Morales Tornel y otros Vs. España* que la falta de respuesta a las solicitudes y la negativa de traslado de una persona privada de libertad en estado terminal a una prisión cerca de su familia, implicó injerencias desproporcionadas en la vida familiar, las cuales se tradujeron en violaciones al artículo 17.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁸⁴⁷.

104. Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha entendido que el respeto a la vida familiar es una parte esencial de los

⁸⁴⁵ Cfr. *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, párr. 407.

⁸⁴⁶ Cfr. *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, párr. 408.

⁸⁴⁷ Cfr. ONU. Comité de Derechos Humanos. *Caso Morales Tornel y otros Vs. España*. Comunicación No. 14737/2006. CCPR/C/95/D/1473/2006. 24 de abril de 2009.

derechos de los reclusos⁸⁴⁸, y que los Estados tienen la obligación de ayudar a las personas condenadas a mantener contacto efectivo con sus familiares como parte de la garantía de mantener la vida familiar⁸⁴⁹. Asimismo, deben tener en cuenta cuestiones materiales que pueden dificultar que las familias vean a las personas privadas de libertad tales como la realidad de los medios de transporte o las distancias que los familiares deben recorrer para poder visitar a las personas detenidas⁸⁵⁰. Además, ha señalado que cualquier restricción de los derechos convencionales de un recluso debe estar justificada en cada caso concreto. Esta justificación, puede referirse, entre otras, a la necesidad y las consecuencias inevitables de la privación de libertad o puede tener relación con las características particulares de la persona privada de libertad⁸⁵¹.

105. En este sentido, los Estados deben tener en cuenta los intereses del condenado y de sus familiares cuando establecen el régimen de visitas o cuando realizan traslados. Ubicar a un recluso en un establecimiento carcelario particular puede plantear una vulneración si sus efectos sobre la vida privada y familiar sobrepasan las dificultades y restricciones inherentes a la pena de prisión⁸⁵².

106. Por otra parte, diversos instrumentos internacionales colaboran a interpretar las normas convencionales en relación con las garantías mencionadas. En el ámbito universal, las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, de 1955 (en adelante “Reglas Mínimas de 1955”), establecen diversas garantías a favor de las personas reclusas y sus familias⁸⁵³. Así, en específico, establece la

⁸⁴⁸ Cfr. TEDH. *Messina Vs. Italia*, no. 25498/94, párr. 61; *Kurkowski Vs. Polonia*, no. 36228/06, párr. 95; *Vintman Vs. Ucrania*, no. 28403/05, párr. 78, y *Khoroshenko Vs. Rusia [GC]*, no. 41418/04, párr. 106.

⁸⁴⁹ TEDH. *Caso Khoroshenko Vs. Rusia [GC]*, no. 41418/04, de 30 de junio de 2015, párrs. 123-126 y *Caso Polyakova y otros Vs. Rusia*, nos. 35090/09, 35845/11, 45694/13, 59747/14, de 7 de marzo de 2017, párrs. 81, 82, 88, 89, 100, 116-119.

⁸⁵⁰ TEDH. *Caso Khoroshenko Vs. Rusia [GC]*, no. 41418/04, de 30 de junio de 2015, párrs. 123-126 y *Caso Polyakova y otros Vs. Rusia*, párrs. 81, 82, 88, 89, 100, 116-119.

⁸⁵¹ Cfr. TEDH. *Polyakova y otros Vs. Rusia*, párr. 87.

⁸⁵² Cfr. TEDH. *Khodorkovskiy y Lebedev Vs. Rusia*, párr. 837.

⁸⁵³ ONU. *Reglas Mínimas para el tratamiento de los Reclusos*, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977, párr. 37: “Contacto con el mundo exterior. 37. Los reclusos estarán autorizados para comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con su familiar y con amigos de buena reputación, tanto por correspondencia como mediante visitas”;

necesidad de contar con las familias en el proceso de rehabilitación y readaptación de los condenados⁸⁵⁴.

107. Las reglas anteriormente citadas fueron actualizadas en el seno de Naciones Unidas por medio de la Resolución 70/175 de la Asamblea General, que adoptó las nuevas Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, también conocidas como “Reglas Nelson Mandela”⁸⁵⁵. En lo que atañe a los temas en debate en el presente caso, se establece que:

Regla 3

La prisión y demás medidas cuyo efecto es separar a una persona del mundo exterior son aflictivas por el hecho mismo de que despojan a esa persona de su derecho a la autodeterminación al privarla de su libertad. Por lo tanto, a excepción de las medidas de separación justificada y de las que sean necesarias para el mantenimiento de la disciplina, el sistema penitenciario no deberá agravar los sufrimientos inherentes a tal situación.

Regla 43.3

párr. 44(3): “Notificación de defunción, enfermedades y traslados. Todo recluso tendrá derecho a comunicar inmediatamente a su familia su detención o su traslado a otro establecimiento”.

⁸⁵⁴ Ibidem, párr. 61: “En el tratamiento no se deberá recalcar el hecho de la exclusión de los reclusos de la sociedad, sino, por el contrario, el hecho de que continúan formando parte de ella. Con ese fin debe recurrirse, en lo posible, a la cooperación de organismos de la comunidad que ayuden al personal del establecimiento en su tarea de rehabilitación social de los reclusos. Cada establecimiento penitenciario deberá contar con la colaboración de trabajadores sociales encargados de mantener y mejorar las relaciones del recluso con su familia y con los organismos sociales que puedan serle útiles. Deberán hacerse, asimismo, gestiones a fin de proteger, en cuanto ello sea compatible con la ley y la pena que se imponga, los derechos relativos a los intereses civiles, los beneficios de los derechos de la seguridad social y otras ventajas sociales de los reclusos”; párr. 79: “Se velará particularmente por el mantenimiento y el mejoramiento de las relaciones entre el recluso y su familia, cuando éstas sean convenientes para ambas partes”; y párr. 80 “Se tendrá debidamente en cuenta, desde el principio del cumplimiento de la condena, el porvenir del recluso después de su liberación. Deberá alentarse al recluso para que mantenga o establezca relaciones con personas u organismos externos que puedan favorecer los intereses de su familia así como su propia readaptación social”.

⁸⁵⁵ ONU. *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela)*. Resolución A/RES/70/175, aprobada el 17 de diciembre de 2015 por la Asamblea General.

Entre las sanciones disciplinarias o medidas restrictivas no podrá figurar la prohibición del contacto con la familia. Solo se podrán restringir los medios de contacto familiar por un período limitado y en la estricta medida en que lo exija el mantenimiento de la seguridad y el orden.

Regla 58

1. Los reclusos estarán autorizados a comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con sus familiares y amigos:

a) por correspondencia escrita y por los medios de telecomunicaciones, electrónicos, digitales o de otra índole que haya disponibles; y

b) recibiendo visitas.

2. En caso de que se permitan las visitas conyugales, este derecho se aplicará sin discriminación y las reclusas podrán ejercerlo en igualdad de condiciones que los reclusos. Se contará con procedimientos y locales que garanticen el acceso equitativo e igualitario y se prestará la debida atención a la seguridad y dignidad.

Regla 59

En la medida de lo posible, los reclusos serán internados en establecimientos penitenciarios cercanos a su hogar o a su lugar de reinserción social.

Regla 68

Todo recluso tendrá derecho a informar inmediatamente a su familia, o a cualquier otra persona que haya designado como contacto, de su encarcelamiento, su traslado a otro establecimiento y cualquier enfermedad o lesión graves, y recibirá la capacidad y los medios para ejercer ese derecho. La divulgación de información personal de los reclusos estará sujeta a la legislación nacional.

Regla 106

Se velará particularmente por el mantenimiento y mejoramiento de las relaciones entre el recluso y su familia que redunden en beneficio de ambas partes.

Regla 107

Se tendrá debidamente en cuenta, desde el comienzo de la ejecución de la pena, el porvenir del recluso después de su liberación, y se alentará y ayudará al recluso a que mantenga o establezca relaciones con personas u organismos externos que puedan favorecer su reinserción social y el interés superior de su familia.

108. Adicionalmente, en 1988 la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión. Dichos Principios se refieren al derecho del detenido a notificar a su familia u otra persona de su traslado⁸⁵⁶, a la garantía de mantener relaciones familiares durante la privación de la libertad⁸⁵⁷ y, si así lo solicita, a mantenerlo, en lo posible, en un lugar de detención o prisión situado a una distancia razonable de su lugar de residencia habitual⁸⁵⁸.

109. Estas mismas perspectivas han sido asumidas por el sistema universal al tener en cuenta la situación de mujeres privadas de la libertad. Así lo predicen las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes, conocidas como “Reglas de Bangkok”. En lo que concierne a la ubicación y traslado de las mujeres privadas de la libertad, como a sus relaciones familiares, las Reglas de Bangkok prevén, en lo pertinente, que “[e]n la medida de lo posible, las mujeres serán enviadas a cárceles cercanas a su hogar o sus centros de rehabilitación social, teniendo presentes sus responsabilidades de cuidado de los niños, así como sus preferencias y la disponibilidad de programas y servicios apropiados”⁸⁵⁹ y que “[s]e alentará y facilitará

⁸⁵⁶ ONU. *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*. Resolución A/RES/43/173 aprobada el 9 de diciembre de 1988 por la Asamblea General. Principio 16.1: “Prontamente después de su arresto y después de cada traslado de un lugar de detención o prisión a otro, la persona detenida o presa tendrá derecho a notificar, o a pedir que la autoridad competente notifique, a su familia o a otras personas idóneas que él designe, su arresto, detención o prisión o su traslado y el lugar en que se encuentra bajo custodia”.

⁸⁵⁷ *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*, Principio 19: “Toda persona detenida o presa tendrá el derecho de ser visitada, en particular por sus familiares, y de tener correspondencia con ellos y tendrá oportunidad adecuada de comunicarse con el mundo exterior, con sujeción a las condiciones y restricciones razonables determinadas por ley o reglamentos dictados conforme a derecho”.

⁸⁵⁸ *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*, Principio 20.

⁸⁵⁹ ONU. *Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok)*.

por todos los medios razonables el contacto de las reclusas con sus familiares, incluidos sus hijos, sus tutores y sus representantes legales. Cuando sea posible, se adoptarán medidas para reducir los problemas de las mujeres que se hallen recluidas en instituciones lejanas de su hogar.”⁸⁶⁰ Asimismo, las Reglas de Bangkok estiman que las visitas familiares son importantes para garantizar el bienestar psicológico y la reinserción social de la mujer privada de libertad⁸⁶¹.

110. Además, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (“Reglas de la Habana”) indican que todo menor tendrá derecho a recibir visitas regulares y frecuentes, en principio una vez por semana y por lo menos una vez al mes, en condiciones que respeten la necesidad de intimidad del menor, el contacto y la comunicación sin restricciones con la familia y con el abogado defensor⁸⁶².

Resolución A/RES/65/229 aprobada el 16 de marzo de 2011 por la Asamblea General, Regla 4.

⁸⁶⁰ *Reglas de Bangkok*, Regla 26.

⁸⁶¹ *Reglas de Bangkok*, Regla 43: “Las autoridades penitenciarias alentarán y, de ser posible, facilitarán las visitas a las reclusas, como condición previa importante para garantizar su bienestar psicológico y su reinserción social”; Regla 23: “Las sanciones disciplinarias para las reclusas no comprenderán la prohibición del contacto con sus familiares, en particular con sus hijos”; Regla 27: “En caso de que se permitan las visitas conyugales, las reclusas tendrán el mismo derecho a ellas que los reclusos de sexo masculino”; Regla 28: “Las visitas en que se lleve a niños se realizarán en un entorno propicio, incluso por lo que atañe al comportamiento del personal, y en ellas se deberá permitir el libre contacto entre la madre y su hijo o sus hijos. De ser posible, se deberán alentar las visitas que permitan una permanencia prolongada con ellos”; Regla 45: “Las autoridades penitenciarias brindarán en la mayor medida posible a las reclusas opciones como la visita al hogar, prisiones abiertas, albergues de transición y programas y servicios de base comunitaria, a fin de facilitar a su paso de la cárcel a la libertad, reducir la estigmatización y restablecer lo antes posible su contacto con sus familiares”; Regla 52: “1. Las decisiones respecto del momento en que se debe separar a un hijo de su madre se adoptarán en función del caso y teniendo presente el interés superior del niño, con arreglo a la legislación nacional pertinente. 2. Toda decisión de retirar al niño de la prisión debe adoptarse con delicadeza, y únicamente tras comprobarse que se han adoptado disposiciones alternativas para su cuidado y, en el caso de las reclusas extranjeras, en consulta con los funcionarios consulares. 3. En caso de que se separe a los niños de sus madres y se pongan a estos al cuidado de familiares o de otras personas o servicios de atención, se brindará a las reclusas el máximo posible de posibilidades y servicios para reunirse con sus hijos, cuando ello redunde en el interés superior de estos y sin afectar el orden público”.

⁸⁶² ONU. *Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad*, Asamblea General, Resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990, Regla 60.

111. Una postura similar se sostiene en el ámbito regional. En el sistema interamericano, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de la Libertad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos establecen que “[l]os traslados de las personas privadas de libertad deberán ser autorizados y supervisados por autoridades competentes, quienes respetarán, en toda circunstancia, la dignidad y los derechos fundamentales, y tomarán en cuenta la necesidad de las personas de estar privadas de libertad en lugares próximos o cercanos a su familia, a su comunidad, al defensor o representante legal, y al tribunal de justicia u otro órgano del Estado que conozca su caso. Los traslados no se deberán practicar con la intención de castigar, reprimir o discriminar a las personas privadas de libertad, a sus familiares o representantes”⁸⁶³.

112. De igual forma, los Principios y Buenas Prácticas determinan la importancia de garantizar a las personas privadas de la libertad el contacto con el mundo exterior y, mediante visitas periódicas, con sus familiares y representantes legales⁸⁶⁴.

113. A nivel europeo, las Reglas Penitenciarias Europeas, tanto en su versión original de 1987 como en su versión revisada de 2006, han establecido garantías respecto a la ubicación, traslado y mantenimiento de las relaciones familiares de las personas privadas de la libertad. Primero, respecto de la ubicación, las Reglas en su versión de 1983 establecían la necesidad de, tras un estudio de la personalidad del condenado, preparar un programa de tratamiento en una institución adecuada que tuviera en cuenta, entre otros, la proximidad con sus familiares⁸⁶⁵.

⁸⁶³ CIDH. *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*. Adoptados por la Comisión durante el 131º periodo ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008. Principio IX.

⁸⁶⁴ CIDH. *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*. Principio XVIII: “Contacto con el Mundo Exterior. Las personas privadas de libertad tendrán derecho a recibir y enviar correspondencia, sujeto a aquellas limitaciones compatibles con el derecho internacional; y a mantener contacto personal y directo, mediante visitas periódicas, con sus familiares, representantes legales, y con otras personas, especialmente con sus padres, hijos e hijas, y con sus respectivas parejas. Tendrán derecho a estar informadas sobre los acontecimientos del mundo exterior por los medios de comunicación social, y por cualquier otra forma de comunicación con el exterior, de conformidad con la ley”.

⁸⁶⁵ Consejo de Europa. *Recomendación No. R(87)3 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre las Reglas Penitenciarias Europeas*, adoptada el 12 de febrero de 1987, párr. 68: “Treatment objectives and regimes. As soon as possible after admission and after a study of the personality of each prisoner with a sentence of a

114. Por su parte, la versión actualizada del año 2006 establece que, en la medida de lo posible, el alojamiento asignado a los detenidos debe estar cerca de su lugar de residencia. Asimismo, da cuenta de la necesidad de consultar a éstos sobre cada traslado ulterior de una prisión a otra⁸⁶⁶.

115. Respecto a los traslados y su notificación a familiares, tanto las reglas del año 1987 como el documento de 2006 establecen el derecho a informar inmediatamente a los familiares⁸⁶⁷ y a comunicarse y recibir visitas de sus familiares con tanta frecuencia como sea posible⁸⁶⁸. En lo

suitable length, a programme of treatment in a suitable institution shall be prepared in the light of the knowledge obtained about individual needs, capacities and dispositions, especially proximity to relatives”.

⁸⁶⁶ Consejo de Europa. *Recomendación Rec(2006)2 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre las Reglas Penitenciarias Europeas*, adoptada el 11 de enero de 2006, párrs. 17.1: “Se asignará a los detenidos, en la medida de lo posible, prisiones situadas cerca de su lugar de residencia o de centros de rehabilitación social”; 17.2: “Para la asignación también se tendrán en consideración los requisitos relativos a las investigaciones penales en curso y de seguridad, así como la necesidad de ofrecer un régimen apropiado a todos los detenidos”; y 17.3: “En la medida de lo posible, los detenidos serán consultados en relación a su asignación inicial y en relación a cada traslado ulterior de una prisión a otra”.

⁸⁶⁷ *Reglas Penitenciarias Europeas*. Recomendación No. R(87)3, párr. 49.3: “All prisoners shall have the right to inform at once their families of imprisonment or transfer to another institution”. Ver también, Consejo de Europa. *Reglas Penitenciarias Europeas*. Recomendación Rec(2006)2, párr. 24.8: “Todo detenido tendrá derecho a informar inmediatamente a su familia de su detención o traslado a otro establecimiento, así como de cualquier enfermedad o herida grave que sufra”.

⁸⁶⁸ Consejo de Europa. *Reglas Penitenciarias Europeas*. Recomendación No. R(87)3: “43.1. Prisoners shall be allowed to communicate with their families and, subject to the needs of treatment, security and good order, persons or representatives of outside organisations and to receive visits from these persons as often as possible. 2. To encourage contact with the outside world there shall be a system of prison leave consistent with the treatment objectives in Part IV of these rules. [...] 65. Every effort shall be made to ensure that the regimes of the institutions are designed and managed so as:[...] c. to sustain and strengthen those links with relatives and the outside community that will promote the best interests of prisoners and their families; [...] 70. 1. The preparation of prisoners for release should begin as soon as possible after reception in a penal institution. Thus, the treatment of prisoners should emphasise not their exclusion from the community but their continuing part in it. Community agencies and social workers should, therefore, be enlisted wherever possible to assist the staff of the institution in the task of social rehabilitation of the prisoners particularly maintaining and improving the relationships with their families, with other persons and with the social agencies. Steps should be taken to safeguard, to the maximum extent compatible with the law and the sentence, the rights relating to civil interests, social security rights and other social benefits of prisoners. 2. Treatment programmes should include provision for prison leave which should also be granted to the greatest extent

que atañe a los presos extranjeros, el Consejo de Europa adoptó una recomendación de que “se debe prestar especial atención al mantenimiento y desarrollo de sus relaciones con el mundo exterior, incluidos los contactos con familiares y amigos, representantes consulares, libertad condicional, agencias comunitarias y voluntarios”⁸⁶⁹.

116. En concordancia con lo anterior, el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (en adelante “CPT”), en sus Estándares del año 2002, revisados en el año 2015, estableció la importancia de contactos razonables del condenado con el mundo exterior, sobre todo la necesidad de salvaguardar las relaciones con la familia y amigos cercanos⁸⁷⁰. En ese sentido, el CPT estableció que “los continuos

possible on medical, educational, occupational, family and other social grounds”. Ver también Consejo de Europa. *Reglas Penitenciarias Europeas*. Recomendación R(2006)2: “24.1. Los detenidos estarán autorizados a comunicarse tan a menudo como sea posible –por carta, teléfono u otros medios de comunicación– con su familia, terceros y representantes de organismos exteriores, así como a recibir visitas de las personas mencionadas. 2. Las comunicaciones y las visitas podrán estar sometidas a la restricción y el control necesarios para el desarrollo de las investigaciones penales en curso, el mantenimiento del orden y la seguridad, la prevención de delitos penales y la protección de las víctimas de delitos, aunque dichas restricciones –incluidas las restricciones específicas ordenadas por una autoridad judicial– no impedirán que exista un grado mínimo aceptable de contacto. [...] 4. El régimen de visitas permitirá que los detenidos mantengan y desarrollen relaciones familiares de forma tan normal como sea posible. 5. Las autoridades penitenciarias ayudarán a los detenidos a mantener un contacto adecuado con el mundo exterior y les proporcionarán la asistencia social apropiada para hacerlo. [...] 7. Cuando las circunstancias lo permitan, se autorizará al detenido a salir de la prisión, solo o con escolta, para visitar a un pariente enfermo, asistir a un funeral o por otras razones humanitarias”.

⁸⁶⁹ Consejo de Europa. Comité de Ministros. *Recomendación CM/Rec(2012)9 del Comité de Ministros para los Estados miembros sobre mediación como herramienta efectiva para promover el respeto a los derechos humanos y la inclusión social de los Roma*, 12 de septiembre de 2012, párr. 22.1.

⁸⁷⁰ Dicho estándar fue desarrollado originalmente en el Segundo Reporte General del CPT en el año 1992. Sin embargo, el mismo solo se consolidó hasta que fueron incluidos en los estándares del año 2002. Además, el estándar citado se mantiene igual en la versión revisada del año 2015. *Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes*. Segundo Reporte General en las actividades del CPT/Inf (92) 3: “51. También es muy importante para los presos mantener un contacto razonable con el mundo exterior. Sobre todo, un preso debe tener los medios para salvaguardar sus relaciones con la familia y con los amigos cercanos. El principio a seguir debería ser el fomento del contacto con el mundo exterior; cualquier limitación de dicho contacto se debería basar exclusivamente en temas de seguridad de naturaleza apreciable o en consideraciones acerca de los medios existentes. El CPT desea enfatizar en este contexto la necesidad de una mayor

traslados de un condenado de un establecimiento a otro pueden tener efectos muy nocivos con respecto a su bienestar físico y psicológico. Además, un condenado en dicha posición tendrá dificultades para mantener los contactos adecuados con su familia y su abogado. El efecto global de traslados sucesivos en la persona privada de libertad podría derivar, en determinadas circunstancias, en trato inhumano y degradante”⁸⁷¹.

117. En África, las directrices de Robben Island adoptadas por la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos prescribe que los Estados deben asegurarse que todas las personas privadas de la libertad tengan el derecho a ser visitadas y a mantener correspondencia con sus familiares⁸⁷². En el mismo sentido, el Comentario General N°1 del Comité Africano de Expertos sobre los Derechos y el Bienestar del Niño (ACERWC), que interpreta el artículo 30 de la Carta Africana sobre los derechos y el bienestar del niños, estableció que “los edificios y regímenes de las prisiones son a menudo remotos e inaccesibles para los niños que visitan a los padres detenidos o encarcelados. [...] Esto puede significar que los niños tienen que viajar largas distancias desde su hogar para visitar a su madre, lo que incurre en costos financieros y también puede tomar tiempo en la escuela. Si se toma la decisión de encarcelar a un padre u otro cuidador primario, las autoridades pertinentes deben establecer primero dónde vive el niño para que el

flexibilidad en lo que concierne a la aplicación de las normas, de las visitas y de los contactos telefónicos de los presos cuyas familias viven lejos (haciendo por ello impracticables las visitas regulares). Por ejemplo, a dichos presos se les debería permitir acumular las horas de visita y/o se les debería ofrecer mejores posibilidades de contactos telefónicos con sus familias”.

⁸⁷¹ Comité Europeo. *Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes*. Segundo Reporte General en las actividades del CPT/Inf (92) “57. El traslado de presos problemáticos también interesa al CPT. Determinados presos son extremadamente difíciles de manejar y el traslado de cualquiera de ellos a otro establecimiento penitenciario puede ser en ocasiones necesario. Sin embargo, los continuos traslados de un preso de un establecimiento a otro pueden tener efectos muy nocivos con respecto a su bienestar físico y psicológico. Además, un preso en dicha posición tendrá dificultades para mantener los contactos adecuados con su familia y su abogado. El efecto global de traslados sucesivos en el preso podría derivar, en determinadas circunstancias, en trato inhumano y degradante”.

⁸⁷² *Guidelines and Measures for the Prohibition and Prevention of Torture, Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment in Africa (The Robben Island Guidelines)*, African Commission on Human and Peoples' Rights, 32nd Session, 17 - 23 October, 2002: Banjul, The Gambia, párr. 31.

padre o cuidador sea enviado a una instalación dentro de la distancia de desplazamiento adecuada del hogar del niño⁸⁷³.

118. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte considera que la disposición del artículo 5.6 de que “las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”, aplicada al presente caso, resulta en el derecho de la persona privada de libertad y la consecuente obligación del Estado de garantizar el máximo contacto posible con su familia, sus representantes y el mundo exterior. No se trata de un derecho absoluto, pero en la decisión administrativa o judicial que establece el local de cumplimiento de pena o el traslado de la persona privada de libertad, es necesario tener en consideración, entre otros factores, que: i) la pena debe tener como objetivo principal la readaptación o reintegración del interno⁸⁷⁴; ii) el contacto con la familia y el mundo exterior es fundamental en la rehabilitación social de personas privadas de libertad⁸⁷⁵. Lo anterior incluye el derecho a recibir visitas de familiares y representantes legales⁸⁷⁶; iii) la restricción a las visitas puede tener efectos en la integridad personal de la persona privada de libertad y de sus familias⁸⁷⁷; iv) la separación de personas privadas de la libertad de sus familias de forma injustificada, implica una afectación al artículo 17.1 de la Convención y eventualmente también al artículo 11.2; v) en caso de que la transferencia no haya sido solicitada por la persona privada de libertad, se debe, en la medida de lo posible, consultar a éste sobre cada traslado de una prisión a otra⁸⁷⁸, y permitirle oponerse a dicha decisión administrativa y, si fuera el caso, judicialmente.

⁸⁷³ African Committee of Experts on the Rights and Welfare of the Child (ACERWC), General Comment No. 1 on Article 30 of the ACRWC: *Children of Incarcerated and Imprisoned Parents and Primary Caregivers*, 8 November 2013, párr. 3.1.6.

⁸⁷⁴ *Cfr. Caso Mendoza y otros Vs. Argentina*, párr. 165 y 166.

⁸⁷⁵ *Cfr. TEDH. Caso Khodorkovskiy y Lebedev Vs. Rusia*, párr. 837;

⁸⁷⁶ CIDH. *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*. Principio XVIII: “Contacto con el Mundo Exterior. Las personas privadas de libertad tendrán derecho a recibir y enviar correspondencia, sujeto a aquellas limitaciones compatibles con el derecho internacional; y a mantener contacto personal y directo, mediante visitas periódicas, con sus familiares, representantes legales, y con otras personas, especialmente con sus padres, hijos e hijas, y con sus respectivas parejas. Tendrán derecho a estar informadas sobre los acontecimientos del mundo exterior por los medios de comunicación social, y por cualquier otra forma de comunicación con el exterior, de conformidad con la ley”.

⁸⁷⁷ *Cfr. Caso Loayza Tamayo Vs Perú*, párr. 58, y *Caso Pacheco Teruel Vs. Honduras*, párr. 67.

⁸⁷⁸ Consejo de Europa. *Recomendación Rec(2006)2 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre las Reglas Penitenciarias Europeas*, adoptada el 11 de enero

166. En ese sentido, la perita Monclús expuso que los traslados a lugares tan lejanos son un obstáculo para que las familias visiten a las personas privadas de libertad, pues muchas veces se trata de familias de escasos recursos, las cuales no cuentan con los ingresos necesarios para los pasajes y el alojamiento. Además, perderían días laborales para la visita, los cuales generalmente son en empleos precarizados. Por todo ello, concluyó que los niños y jóvenes visitan muy poco a sus progenitores, lo que influye en su adecuado desarrollo físico y mental⁸⁷⁹.

171. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte recuerda que las injerencias al derecho a la vida familiar recubren mayor gravedad cuando afectan los derechos de las niñas y niños. Según lo establecido en el artículo 19 de la Convención y de acuerdo al *corpus iuris* internacional referente a los derechos de niñas y niños, existe una obligación de los Estados de escuchar a las niñas y niños en los procesos en los cuales se ven determinados o afectados sus derechos y ponderar su interés superior ante la medida más restrictiva de traslado de sus padres a centros de detención muy lejanos. En ese sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño establece en su artículo 9 que se respetará el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño⁸⁸⁰.

182. Para la Corte es evidente que durante los traslados, las personas privadas de libertad se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad, y están más expuestas a eventuales violaciones de

de 2006. Párr. 17.3: “En la medida de lo posible, los detenidos serán consultados en relación a su asignación inicial y en relación a cada traslado ulterior de una prisión a otra”.

⁸⁷⁹ Versión escrita del peritaje rendido por la señora Marta Monclús (expediente de prueba, folios 1495 al 1508).

⁸⁸⁰ ONU. Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 9.3. Ver también artículo 9.4: “Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado Parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado Parte proporcionará, cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados Partes se cerciorarán, además, de que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas”.

derechos humanos. Al respecto, al referirse a las condiciones carcelarias y traslados, el Comité Europeo contra la Tortura ha establecido que en algunas circunstancias, la separación de las personas privadas de libertad de sus familias de manera injustificada puede equivaler a un trato inhumano o degradante (*supra* párr. 116).

3.- Derechos políticos

3.1.- Contenido general

Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela

111. El artículo 23 de la Convención Americana contiene diversas normas que se refieren a los derechos de la persona como titular del proceso de toma de decisiones en los asuntos públicos, como elector a través del voto o como servidor público, es decir, a ser elegido popularmente o mediante designación o nombramiento para ocupar un cargo público. En virtud de esta disposición, las personas también tienen “el derecho de participar activamente en la dirección de los asuntos públicos directamente, mediante referendos, plebiscitos o consultas o bien, por medio de representantes libremente elegidos”⁸⁸¹. A diferencia de casi todos los demás derechos previstos en la Convención que se reconocen a toda persona, el artículo 23 de la misma no sólo establece que sus titulares gozan de derechos, sino que agrega el término “oportunidades”, lo cual implica la obligación del Estado de garantizar con medidas positivas y de generar las condiciones y mecanismos óptimos para que toda persona formalmente titular de esos derechos tenga la oportunidad real para ejercerlos, de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación⁸⁸². En este

⁸⁸¹ Cfr. *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No 184, párr. 147; y *Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párr. 107. En similar sentido, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, al interpretar el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual tiene similitud con el artículo 23 de la Convención Americana, ha entendido que los derechos políticos deben también garantizarse para elección o modificación constitucional, referendos y otros procesos electorales. Ver Observación General No. 25, comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Artículo 25 – La participación en los asuntos públicos y el derecho de voto, 57º período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 194 (1996), disponible en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Sgencom25.html>.

⁸⁸² Cfr. *Caso Yatama vs Nicaragua, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No.127, párr. 195; *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, supra*, párr. 145.

sentido, es necesaria la existencia de institucionalidad y mecanismos de carácter procedimental que permitan y aseguren el efectivo ejercicio del derecho, previniendo o contrarrestando situaciones o prácticas legales o de facto que impliquen formas de estigmatización, discriminación o represalias para quien lo ejerce.

Caso Escaleras Mejía y otros Vs. Honduras

73. Al respecto, cabe recordar que la Carta Democrática Interamericana enfatiza la importancia de la participación ciudadana como un proceso permanente que refuerza a la democracia, al señalar que “la democracia representativa se refuerza y profundiza con la participación permanente, ética y responsable de la ciudadanía en un marco de legalidad conforme al respectivo orden constitucional”⁸⁸³.

74. En consonancia con lo anterior, la Corte considera que este derecho constituye un fin en sí mismo y un medio elemental en las sociedades democráticas para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención Americana de Derechos Humanos⁸⁸⁴. En definitiva, los derechos políticos y su ejercicio propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político⁸⁸⁵.

75. Por su parte, el artículo 8 de la Declaración de Defensores establece que:

1. Tod Caso Escaleras Mejía y otros Vs. Hondurasa persona tiene derecho, individual o colectivamente, a tener la oportunidad efectiva, sobre una base no discriminatoria, de participar en el gobierno de su país y en la gestión de los asuntos públicos.
2. Ese derecho comprende, entre otras cosas, el que tiene toda persona, individual o colectivamente, a presentar a los órganos y organismos gubernamentales y organizaciones que se ocupan de los asuntos públicos, críticas y propuestas para mejorar su funcionamiento, y a llamar la atención sobre cualquier aspecto de su labor que pueda obstaculizar o

⁸⁸³ OEA. Carta Democrática Interamericana. Aprobada en la primera sesión plenaria de la Asamblea General de la OEA, celebrada el 11 de septiembre de 2001 durante el Vigésimo Octavo Periodo Extraordinario de Sesiones, artículo 2.

⁸⁸⁴ Cfr. *Caso Castañeda Gutman vs. México*, párr. 143, y *Caso López Lone y otros vs. Honduras*, párr. 162.

⁸⁸⁵ Cfr. *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 192, y *Caso López Lone Vs Honduras*, párr. 162.

impedir la promoción, protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales⁸⁸⁶.

Caso Pacheco León y otros Vs. Honduras

145. Por otra parte, el artículo 23.1 de la Convención establece que todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades, los cuales deben ser garantizados por el Estado en condiciones de igualdad: i) a la participación en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por representantes libremente elegidos; ii) a votar y a ser elegido en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de los electores, y iii) a acceder a las funciones públicas de su país⁸⁸⁷.

3.2.- Ejercicio de los derechos políticos

Caso Argüelles y otros Vs. Argentina

222. Por su parte, el párrafo 2 del artículo 23 de la Convención establece que la ley puede reglamentar el ejercicio y las oportunidades a tales derechos, exclusivamente en razón de la “edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal”. La disposición que señala las causales por las cuales se puede restringir el uso de los derechos del párrafo 1 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. Asimismo, es evidente que estas causales se refieren a las condiciones habilitantes que la ley puede imponer para ejercer los derechos políticos, y las restricciones basadas en esos criterios son comunes en las legislaciones electorales nacionales, que prevén el establecimiento de edades mínimas para votar y ser votado, ciertos vínculos con el distrito electoral donde se ejerce el derecho, entre otras

⁸⁸⁶ Naciones Unidas. Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos, artículo 8.

⁸⁸⁷ Cfr. *Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párrs. 194 a 200, y *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 144.

regulaciones. Siempre que 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 los titulares de los derechos políticos deben cumplir para poder ejercerlos⁸⁸⁸.

225. Respecto de si la restricción cumple con el requisito de legalidad, ello significa que las condiciones y circunstancias generales que autorizan una restricción al ejercicio de un derecho humano determinado deben estar claramente establecidas por ley⁸⁸⁹. La norma que establece la restricción debe ser una ley en el sentido formal y material⁸⁹⁰. [...]

226. El segundo límite de toda restricción se relaciona con la finalidad de la medida restrictiva; esto es, que la causa que se invoque para justificar la restricción sea permitida por la Convención Americana, prevista en disposiciones específicas que se incluyen en determinados derechos (por ejemplo las finalidades de protección del orden o salud públicas, de los artículos 12.3, 13.2.b y 15, las reglamentaciones de los derechos políticos, artículo 23.2, entre otras), o bien, en las normas que establecen finalidades generales legítimas (por ejemplo, “los derechos y libertades de las demás personas”, o “las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”, ambas en el artículo 32)⁸⁹¹. La pena accesoria de inhabilitación perpetua en el presente caso se refiere precisamente a uno de los supuestos que permite al Estado “reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades” protegidos en el artículo 23.1, cual sea la “condena, por juez competente, en proceso penal”.

227. Ahora resta definir si aun cuando la medida sea legal y persiga un fin permitido por la Convención, si ella es necesaria y proporcional⁸⁹². Con el fin de evaluar si la medida restrictiva bajo examen cumple con este último requisito, la Corte debe valorar si la misma: a) satisface una

⁸⁸⁸ *Caso Castañeda Gutman Vs. México*, párr. 155.

⁸⁸⁹ El artículo 30 de la Convención Americana establece que:

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.

⁸⁹⁰ Cfr. *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, párrs. 27 y 32, y *Caso Castañeda Gutman Vs. México*, párr. 176.

⁸⁹¹ Cfr. *Caso Castañeda Gutman Vs. México*, párr. 180.

⁸⁹² Cfr. *Caso Castañeda Gutman Vs. México*, párr. 184.

necesidad social imperiosa, esto es, está orientada a satisfacer un interés público imperativo; b) es la que restringe en menor grado el derecho protegido, y c) se ajusta estrechamente al logro del objetivo legítimo.

Caso Castañeda Gutman Vs. México

149. El derecho y la oportunidad de votar y de ser elegido consagrados por el artículo 23.1.b de la Convención Americana se ejerce regularmente 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. Más allá de estas características del proceso electoral (elecciones periódicas y auténticas) y de los principios del sufragio (universal, igual, secreto, que refleje la libre expresión de la voluntad popular), 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 ejercidos (infra párr. 197). La Convención se limita a establecer determinados estándares dentro de los 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 representativa⁸⁹³.

157. Esta obligación positiva consiste en el diseño de un sistema que permita que se elijan representantes para que conduzcan los asuntos públicos. En efecto, para que los derechos políticos puedan ser ejercidos, la ley necesariamente tiene que establecer regulaciones que van más allá de aquellas que se relacionan con ciertos límites del Estado para restringir esos derechos, establecidos en el artículo 23.2 de la Convención. 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.

4.- Mujeres privadas de libertad

Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú

303. Con respecto al tratamiento que deben recibir las mujeres detenidas o arrestadas, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas

⁸⁹³ Cfr. *Caso Yatama*, supra nota 49, párr. 207.

para los Derechos Humanos ha señalado que “no deben sufrir discriminación, y deben ser protegidas de todas las formas de violencia o explotación”. Asimismo, ha indicado que las detenidas deben ser supervisadas y revisadas por oficiales femeninas y las mujeres embarazadas y en lactancia deben ser proveídas con condiciones especiales durante su detención⁸⁹⁴. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha señalado que dicha discriminación incluye la violencia basada en el sexo, “es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada”, y que abarca “actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad”⁸⁹⁵.

306. En relación con lo anterior, es preciso enfatizar que dicha desnudez forzada tuvo características especialmente graves para las seis mujeres internas que se ha acreditado que fueron sometidas a ese trato. Asimismo, durante todo el tiempo que permanecieron en este lugar a las internas no se les permitió asearse y, en algunos casos, para utilizar los servicios sanitarios debían hacerlo acompañadas de un guardia armado quien no les permitía cerrar la puerta y las apuntaba con el arma mientras hacían sus necesidades fisiológicas (*supra* párr. 197.49). El Tribunal estima que esas mujeres, además de recibir un trato violatorio de su dignidad personal, también fueron víctimas de violencia sexual, ya que estuvieron desnudas y cubiertas con tan solo una sábana, estando rodeadas de hombres armados, quienes aparentemente eran miembros de las fuerzas de seguridad del Estado. Lo que califica este tratamiento de violencia sexual es que las mujeres fueron constantemente observadas por hombres. 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,

⁸⁹⁴ Cfr. O.N.U., *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos*, Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977, párrs. 23 y 53.

⁸⁹⁵ Cfr. O.N.U., Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 11º período de sesiones. Recomendación general 19 “La violencia contra la mujer”. Doc. HRI/GEN/1/Rev. 1at84 (1994), párr. 6.

pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno⁸⁹⁶.

307. La Corte hace notar el contexto en el que fueron realizados dichos actos, ya que las mujeres que los sufrieron se hallaban sujetas al completo control del poder de agentes del Estado, absolutamente indefensas, y habían sido heridas precisamente por agentes estatales de seguridad.

308. El haber forzado a las internas a permanecer desnudas en el hospital, vigiladas por hombres armados, en el estado precario de salud en que se encontraban, constituyó violencia sexual en los términos antes descritos, que les produjo constante temor ante la posibilidad de que dicha violencia se extremara aún más por parte de los agentes de seguridad, todo lo cual les ocasionó grave sufrimiento psicológico y moral, que se añade al sufrimiento físico que ya estaban padeciendo a causa de sus heridas. Dichos actos de violencia sexual atentaron directamente contra la dignidad de esas mujeres. El Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.2 de la Convención Americana, en perjuicio de las seis internas que sufrieron esos tratos crueles, cuyos nombres se encuentran incluidos en el Anexo 2 de víctimas de la presente Sentencia que para estos efectos forma parte de la misma.

311. La Corte reconoce que la violación sexual de una detenida por un agente del Estado es un acto especialmente grave y reprobable, tomando en cuenta la vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder que despliega el agente⁸⁹⁷. Asimismo, la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que puede tener severas consecuencias⁸⁹⁸ y causa gran daño físico y psicológico que deja a la

⁸⁹⁶ Cfr. ICTR, *Case of Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu. Judgment of September 2, 1998. Case No. ICTR-96-4-T, para. 688.*

⁸⁹⁷ Cfr. Eur.C.H.R., *Case of Aydin v. Turkey (GC). Judgment of 25 September 1997, App. No. 57/1996/676/866, para. 83.*

⁸⁹⁸ Cfr. O.N.U., Comisión de Derechos Humanos. 50° período de sesiones. *Cuestión de los derechos humanos de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, y en particular la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Informe del Relator Especial, Sr. Nigel S. Rodley, presentado con arreglo a la resolución 1992/32 de la Comisión de Derechos Humanos. Doc. E/CN.4/1995/34 del 12 de enero de 1995, párr. 19.*

víctima “humillada física y emocionalmente”, situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas⁸⁹⁹.

5.- Niños, niñas y adolescentes privados de libertad.

Caso Noguera y otra vs. Paraguay

68. Por otra parte, cuando el Estado se encuentra en presencia de niñas y niños que están bajo su custodia, como ocurre en el presente caso, tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona que se encuentra en esa condición, 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 niño⁹⁰⁰.

Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela

161. La Corte ha sostenido respecto de casos donde menores de edad se encuentren involucrados, que el contenido del derecho a la libertad personal no puede deslindarse del interés superior del niño y del carácter que reviste la posición de garante del Estado respecto de los niños⁹⁰¹. En este sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por Venezuela desde 1990 establece, en el artículo 37.b), que “los Estados Partes velarán porque: b) ningún niño sea 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 periodo más breve que proceda”⁹⁰².

⁸⁹⁹ Cfr. Eur.C.H.R., *Case of Aydın v. Turkey* (GC), Judgment of 25 September 1997, App. No. 57/1996/676/866, para. 83.

⁹⁰⁰ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, párrs. 124, 163-164, y 171, *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de mayo de 2019. Serie C No. 359, párr. 132.

⁹⁰¹ Cfr. *Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay*, *supra*, párr. 152, y *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 14 de mayo de 2013 Serie C No. 260, párr. 188.

⁹⁰² En similar sentido, el Comité de Derechos del Niño ha establecido que “[l]os principios fundamentales relativos a la privación de libertad son los siguientes: a) la detención, el

162. La Corte toma nota de lo establecido por el perito Diego Camaño ante la Corte, en el sentido que:

“La primer obligación estatal es la de contar con un marco legal específico que establezca, con claridad, las causas y condiciones por las cuales los agentes del Estado pueden proceder a la privación de la libertad personal de un adolescente. Ello supone contar con una legislación penal y procesal que den cuenta de la especificidad de los derechos de toda persona menor de 18 años, bajo el criterio rector del interés superior del niño. Dicha legislación debe ser acorde al paradigmas de la protección integral que surge de la Convención de los Derechos del Niño, por lo que debe establecer, entre otras, el establecimiento de una edad mínima de responsabilidad penal, el principio de tipicidad penal, el derecho al debido proceso, el derecho de defensa y la garantía de la excepcionalidad de la privación de libertad (que sólo puede ser utilizada como último recurso)”.

163. Al respecto, la Corte estima que la privación de libertad en el ámbito de la justicia penal juvenil solo podrá excepcionalmente justificarse en los casos previstos en la ley, la cual deberá establecer con claridad sus causas y condiciones, así como de la competencia e instancias estatales especializadas en la materia, tanto a nivel policial como judicial y de las instituciones encargadas de hacer cumplir las medidas privativas de libertad, con el objetivo de articular una “justicia separada” para adolescentes, que sea claramente diferenciada del sistema de justicia penal de los adultos, tanto a nivel normativo como institucional. Además, el Estado debe establecer programas de capacitación del personal administrativo y jurisdiccional, a efectos de asegurar que el funcionamiento concreto del sistema logre el objetivo de la plena realización de los derechos de niñas, niños y adolescentes⁹⁰³.

170. Esta Corte estima que como condiciones mínimas el Estado debe garantizar que los niños, niñas y adolescentes que sean detenidos, como

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; y b) ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente”. *Cfr.* ONU, Comité de Derechos del Niño. Observación General. No. 10, *Los derechos del niño en la justicia de menores*, 25 de abril de 2007, párr. 79.

⁹⁰³ *Cfr.* Informe pericial del Dr. Diego Camaño Viera, (expediente de fondo, folios 755 y 756), y *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14, *supra*, párr. 159.

medida de último recurso: 1) sean debidamente identificados, se determine su condición de menor de edad y las medidas de protección especial aplicables; 2) sean presentados inmediatamente ante juez o autoridad competente de menores; 3) se notifique lo antes posible a sus padres o tutores y tomen contacto con sus familiares, y 4) tengan acceso inmediato a asistencia letrada o abogado⁹⁰⁴.

177. La Corte recuerda que el artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece que la detención de menores de edad debe ser excepcional y por el período más breve posible. Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño en desarrollo de esta disposición ha señalado que “[t]odo menor detenido y privado de la libertad deberá ser puesto a disposición de una autoridad competente en un plazo de 24 horas para que se examine la legalidad de su privación o la continuidad de ésta”⁹⁰⁵.

Caso Mendoza y otros Vs. Argentina

162. Por lo que respecta particularmente a medidas o penas privativas de la libertad de los niños, aplican especialmente los siguientes principios: 1) de ultima ratio y de máxima brevedad, que en los términos del artículo 37.b) de la Convención sobre los Derechos del Niño, significa que “[l]a detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño [...] se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda”⁹⁰⁶, 2) de delimitación temporal desde el momento de su imposición, particularmente relacionado con los

⁹⁰⁴ Cfr. CIDH. *Justicia juvenil y derechos humanos*, OEA/Ser.L/V/II. Doc 78, adoptado el 13 de julio de 2011, párr. 253, y *Caso Bulacio*, *supra*, párr. 132.

⁹⁰⁵ ONU, Comité de Derechos del Niño. Observación General No. 10, *supra*, párr. 83. Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el caso *Ipek and others v Turquía*, retomó el estándar reomendado el Comité de Ministros de de Estados Miembros del Consejo de Europa de acuerdo con el cual los menores no deben ser detenidos bajo custodia policial por más de 48 horas en total y para los delincuentes más jóvenes deben hacerse todos los esfuerzos para reducir este tiempo aun más. Cfr. TEDH, *Caso Ipek y otros v. Turquía*, No. 17019/02 y 30070/02. Sentencia de 5 de marzo de 2009, párr. 18.

⁹⁰⁶ La regla 5.1 de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) señala que: “[e]l sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos y garantizará que cualquier respuesta a los menores delincuentes será en todo momento proporcionada a las circunstancias del delincuente y del delito”. Asimismo, la regla 17.1.a) indica que: “[l]a respuesta que se dé al delito será siempre proporcionada, no sólo a las circunstancias y la gravedad del delito, sino también a las circunstancias y necesidades del menor, así como a las necesidades de la sociedad”.

primeros, pues si la privación de la libertad debe ser excepcional y lo más breve posible, ello implica que las penas privativas de libertad cuya duración sea indeterminada o que impliquen la privación de dicho derecho de forma absoluta no deben ser aplicadas a los niños, y 3) la revisión periódica de las medidas de privación de libertad de los niños. Al respecto, si las circunstancias han cambiado y ya no es necesaria su reclusión, es deber de los Estados poner a los niños en libertad, aun cuando no hayan cumplido la pena establecida en cada caso concreto. A estos efectos, los Estados deben establecer en su legislación programas de libertad anticipada. Sobre este punto, el Comité de los Derechos del Niño, con base en el artículo 25 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que prevé la revisión periódica de las medidas que implican la privación de libertad, ha establecido que “la posibilidad de la puesta en libertad deberá ser realista y objeto de examen periódico”⁹⁰⁷.

163. Con base en lo anterior, y a la luz del interés superior del niño como principio interpretativo dirigido a garantizar la máxima satisfacción de sus derechos (supra párr. 143), la prisión y reclusión perpetuas de niños son incompatibles con el artículo 7.3 de la Convención Americana, pues no son sanciones excepcionales, no implican la privación de la libertad por el menor tiempo posible ni por un plazo determinado desde el momento de su imposición, ni permiten la revisión periódica de la necesidad de la privación de la libertad de los niños.

165. La Convención Americana sobre Derechos Humanos no hace referencia a la prisión o reclusión perpetuas. No obstante, el Tribunal destaca que, de conformidad con el artículo 5.6 de la Convención Americana, “[l]as penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”. En ese sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño prevé que, cuando un niño haya sido declarado culpable por la comisión de un delito, tiene derecho a “ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva

⁹⁰⁷ Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, *Los derechos del niño en la justicia de menores*, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 77.

en la sociedad”⁹⁰⁸. En este sentido, la medida que deba dictarse como consecuencia de la comisión de un delito debe tener como finalidad la reintegración del niño a la sociedad. Por lo tanto, la proporcionalidad de la pena guarda estrecha relación con la finalidad de la misma.

166. Con base en lo anterior, de conformidad con el artículo 5.6 de la Convención Americana, el Tribunal considera que la prisión y reclusión perpetuas, por su propia naturaleza, no cumplen con la finalidad de la reintegración social de los niños. Antes bien, este tipo de penas implican la máxima exclusión del niño de la sociedad, de tal manera que operan en un sentido meramente retributivo, pues las expectativas de resocialización se anulan a su grado mayor. Por lo tanto, dichas penas no son proporcionales con la finalidad de la sanción penal a niños.

6.- Personas con discapacidad privadas de libertad.

Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala

209. Respecto de la situación particular de las personas con discapacidad privadas de su libertad como resultado de un proceso, el artículo 14.2 de la CDPD establece que los Estados deberán asegurar que “tengan, en igualdad de condiciones con las demás, derecho a garantías de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos y a ser tratadas de conformidad con los objetivos y principios de la presente Convención, incluida la realización de ajustes razonables”.

210. En cuanto a la salud de las personas con discapacidad, el artículo 25 de la CDPD reconoce “que las personas con discapacidad tienen derecho a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación por motivos de discapacidad”, para lo cual los Estados deben “las medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad a servicios de salud que tengan en cuenta las cuestiones de género, incluida la rehabilitación relacionada con la salud”⁹⁰⁹. Asimismo, el artículo 26 de la CDPD establece la obligación

⁹⁰⁸ Convención sobre los Derechos del Niño. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, artículo 40.1.

⁹⁰⁹ En particular, entre otros, los Estados deben proporcionar los servicios de salud que necesiten las personas con discapacidad específicamente como consecuencia de su discapacidad, incluidas la pronta detección e intervención, cuando proceda, y servicios

de los Estados de 263ossibl medidas efectivas y pertinentes de rehabilitación y rehabilitación para que las personas con discapacidad puedan lograr y mantener la máxima independencia, capacidad física, mental, social y vocacional, y la 263ossible263 y participación plena en todos los aspectos de la vida.

211. En el caso *Mircea Dumitrescu v. Rumania* el Tribunal Europeo de Derechos Humanos 263ossibl que la presunta víctima era diabética y una persona con discapacidad por lo que indicó que “pertenece a un grupo vulnerable dada su grave discapacidad”. En razón de su situación específica derivada de su salud y condición de discapacidad, el Tribunal Europeo indicó que cuando las autoridades deciden colocar y mantener en detención a personas con discapacidad, ellas deben demostrar especial cuidado para garantizar que las condiciones de detención correspondan a las necesidades individuales que surgen o derivan de su discapacidad⁹¹⁰.

212. En dicho caso, el Tribunal Europeo 263ossibl que la víctima se quejaba sobre la falta de una silla de ruedas propias, las insuficientes rampas de acceso en la prisión así como la ausencia de facilidades en el baño, como el hecho de que el vehículo en que era trasladada no había sido adaptado. Ese Tribunal 263ossible que las circunstancias de detención que la víctima tuvo que soportar, en su conjunto, por más de dos años, le causó sufrimiento físico y mental innecesario y evitable, lo que disminuye su dignidad humana y constituye trato inhumano⁹¹¹. Por otro lado, en el caso *Price v. Reino Unido*, relacionado con una persona con discapacidad detenida, el Tribunal Europeo encontró que aunque no había intención de humillar o 263ossible a la víctima, la detención de una persona con una discapacidad severa en condiciones de riesgo tales como frío, heridas causadas por la 263ossib de su cama o que esta

destinados a prevenir y reducir al máximo la aparición de nuevas discapacidades; exigir a los profesionales de la salud que presten a las personas con discapacidad atención de la misma calidad que a las demás personas sobre la base de un consentimiento libre e informado, entre otras formas mediante la sensibilización respecto de los derechos humanos, la dignidad, la autonomía y las necesidades de las personas con discapacidad a través de la capacitación y la promulgación de normas éticas para la atención de la salud en los ámbitos público y privado.

⁹¹⁰ TEDH: *Mircea Dumitrescu v. Rumania*, No. 14609/10, Sentencia de 30 de julio 2013, párr. 59; *ZH v. Hungría*, No. 28973/11, Sentencia de 8 de noviembre de 2012, párr. 29; *Jasinskis v. Letonia*, No. 45744/08, Sentencia de 21 de diciembre de 2010, párr. 59; *Farbtuhs v. Latvia*, No. 4672/02, Sentencia de 2 de diciembre de 2004, párr. 56, y *Price v. Reino Unido*, No. 33394/96, Sentencia de 10 de julio de 2001, párr. 30.

⁹¹¹ TEDH, *Mircea Dumitrescu v. Rumania*, No. 14609/10, Sentencia de 30 de julio 2013, párr. 64.

sea inalcanzable, así como la incapacidad de ir al sanitario o mantenerse limpio con gran dificultad, constituían un trato inhumano contrario al artículo 3 del Convenio Europeo⁹¹².

213. Por su parte, el Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad 264ossible el caso de una persona que alegaba que su habitación-celda era inadecuada para alguien con discapacidad y que los ajustes realizados por las autoridades penitenciarias no resultaron suficientes, toda vez que las dimensiones del baño no estaban adaptadas al uso de una silla de ruedas, con medidas de seguridad indispensables y no 264ossi desplazarse por sus propios medios para acceder al sanitario y a la ducha, por lo que dependía de la asistencia del enfermero u otra persona, entre otras razones⁹¹³. El Comité tomó en cuenta que el Estado había realizado trabajos y modificaciones necesarias para eliminar el escalón que impedía el acceso al cuarto de baño y ducha de manera independiente y que las autoridades verificaron *in situ* la existencia y funcionamiento de ascensores, la existencia de una 264ossib de acceso al patio de recreación habilitada especialmente para dicha persona, y la existencia y funcionamiento de un timbre de llamado al enfermero, quien prestaba asistencia las 24 horas del día. A la vez, el Comité hizo las siguientes consideraciones:

8.5 El Comité recuerda que conforme al artículo 14, párrafo 2 de la Convención, las personas con discapacidad que se vean privadas de su libertad tienen derecho a ser tratadas de conformidad con los objetivos y principios de la Convención, incluida la realización de ajustes razonables. Asimismo, también recuerda que la accesibilidad es un principio general de la Convención y, en tal sentido, se aplica también a aquellas situaciones en las que las personas con discapacidad son privadas de su libertad. El Estado parte tiene la obligación de garantizar que sus centros penitenciarios permitan la accesibilidad de todas las personas con discapacidad que lleguen a ser privadas de su libertad. Así pues, los Estados partes deben adoptar todas las medidas pertinentes, incluyendo la identificación y eliminación de obstáculos y barreras de acceso, a fin de que las personas con discapacidad privadas de libertad puedan vivir en forma independiente y participar

⁹¹² TEDH, *Price v. Reino Unido*, No. 33394/96, Sentencia de 10 de julio de 2001, párr. 30.

⁹¹³ Se señaló que “su piel se ha escarado en reiteradas ocasiones por no contar con un colchón antiescaras y sus movimientos se encuentran sumamente limitados. En la práctica sólo puede realizar sus necesidades básicas mediante el uso de instrumentos que le colocan en su cama y la falta de asistencia de terceras personas no le permite realizar un cuidado cotidiano de su higiene”.

plenamente en todos los aspectos de la vida diaria del lugar de detención, entre otras, asegurando su acceso, en igualdad de condiciones con las demás personas privadas de libertad, a los diversos ambientes físicos y servicios, tales como baños, patios, bibliotecas, talleres de estudio o trabajo, servicios médico, psicológico, social y legal. En el presente caso, el Comité reconoce los ajustes realizados por el Estado parte para eliminar las barreras de acceso en el entorno físico del autor en el centro penitenciario. Sin embargo, considera que el Estado parte no ha probado fehacientemente que las medidas de ajuste tomadas en el complejo penitenciario sean suficientes para garantizar el acceso del autor [de la comunicación] al cuarto de baño y ducha, al patio y al servicio de enfermería, de la manera más independiente posible. En este sentido el Comité observa que el Estado no ha alegado la existencia de obstáculos que le impidan tomar todas las medidas necesarias para facilitar la movilidad del autor en su entorno y tampoco ha desvirtuado las alegaciones del autor sobre la persistencia de barreras arquitectónicas. Por consiguiente, el Comité considera que, en ausencia de suficientes explicaciones, el Estado parte ha incumplido sus obligaciones en relación con el artículo 9, párrafo 1, apartados a) y b) y el artículo 14, párrafo 2 de la Convención.

8.6 Habiendo arribado a la anterior conclusión, en las circunstancias del presente caso, el Comité considera que como resultado de la falta de accesibilidad y ajustes razonables suficientes se colocó al autor en unas condiciones de detención precarias incompatibles con el derecho consagrado en el artículo 17 de la Convención.

8.7 El Comité recuerda que la falta de medidas pertinentes y ajustes razonables suficientes, cuando estos sean requeridos, para personas con discapacidad privadas de libertad, puede llegar a constituir un trato contrario al artículo 15, párrafo 2 de la Convención. Ahora bien, en el presente caso, el Comité considera que no cuenta con elementos suficientes que le permitan concluir a la existencia de una violación del artículo 15, párrafo 2 de la Convención.⁹¹⁴

214. El derecho a la accesibilidad desde la perspectiva de la discapacidad comprende el deber de ajustar un entorno en el que un sujeto con cualquier limitación puede funcionar y gozar de la mayor independencia posible, a efectos de que posibilite plenamente en todos los aspectos de la vida en igualdad de condiciones con las demás. En el

⁹¹⁴ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *X vs. Argentina*, comunicación No 8/2012 (Argentina) de 18 de junio de 2014.

caso de personas con dificultades de movilidad física⁹¹⁵, el contenido del derecho a la libertad de desplazamiento implica el deber de los Estados de identificar los obstáculos y las barreras de acceso y, en consecuencia, proceder a eliminarlos o adecuarlos, asegurando con ello la accesibilidad de las personas con discapacidad a las instalaciones o servicios para que gocen de movilidad personal con la mayor independencia posible.

215. En atención a los criterios anteriores, la Corte considera que el Estado tenía la obligación de garantizar accesibilidad a las personas con discapacidad que se vean privadas de su libertad, en este caso a la presunta víctima, de conformidad con el principio de no discriminación y con los elementos interrelacionados de la protección a la salud, a saber, disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, incluida la realización de ajustes razonables⁹¹⁶ necesarios en el centro penitenciario, para permitir que pudiera vivir con la mayor independencia posible y en igualdad de condiciones con otras personas en situación de privación de libertad.

216. Asimismo, el Estado debió facilitar que pudiera acceder, conforme al principio de equivalencia, a medios a los cuales razonablemente hubiera podido acceder para lograr su rehabilitación si no hubiera estado bajo custodia estatal, así como para prevenir la adquisición de nuevas discapacidades. En este sentido, el perito Carlos Ríos Espinosa,

⁹¹⁵ Artículo 20 de la CDPD (Movilidad Personal): Los Estados Partes adoptarán medidas efectivas para asegurar que las personas con discapacidad gocen de movilidad personal con la mayor independencia posible, entre ellas: a) Facilitar la movilidad personal de las personas con discapacidad en la forma y en el momento que deseen a un costo asequible; b) Facilitar el acceso de las personas con discapacidad a formas de asistencia humana o animal e intermediarios, tecnologías de apoyo, dispositivos técnicos y ayudas para la movilidad de calidad, incluso poniéndolos a su disposición a un costo asequible; c) Ofrecer a las personas con discapacidad y al personal especializado que trabaje con estas personas capacitación en habilidades relacionadas con la movilidad; d) Alentar a las entidades que fabrican ayudas para la movilidad, dispositivos y tecnologías de apoyo a que tengan en cuenta todos los aspectos de la movilidad de las personas con discapacidad.

⁹¹⁶ Según el Tribunal Europeo, entre los ajustes razonables que deben realizarse para adecuar el ambiente a la condición de discapacidad de las personas privadas de libertad, se encuentran los siguientes: asistencia para la comunicación; apoyo del personal para la movilidad de las personas con discapacidad, y modificaciones a las instalaciones físicas del centro de detención. Cfr. *ZH v Hungría*, No. 28973/11, Sentencia de 8 de noviembre de 2012, párr. 43; *Grimailovs v. Letonia*, No. 6087/03, Sentencia de 25 de junio de 2013, párr. 162, y *Vincent v. Francia*, No. 6253/03, Sentencia de 24 de octubre de 2006, párr. 112.

miembro del Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, se refirió a la importancia de que el Estado hubiese tomado determinadas medidas, tales como otorgarle una prótesis o asegurar que ella contara con apoyo de profesionales que le permitieran comprender y aceptar su nueva condición. Además, señaló que los Estados tienen la carga de acreditar que adoptaron las medidas necesarias para eliminar las barreras que enfrentan y garantizar igualdad de condiciones en el goce de sus derechos⁹¹⁷.

244. La Corte considera que, en atención a los referidos criterios de protección de los derechos a la integridad personal y a la vida de las personas privadas de libertad, ante ese tipo de solicitudes los jueces deben sopesar el interés del Estado en que se ejecute una condena penal válidamente impuesta con la necesidad de evaluar la viabilidad de continuar con el internamiento de personas condenadas que padecen determinadas enfermedades graves. Es decir, cuando la patología de salud sea incompatible con la privación de libertad, o sea que el encierro carcelario no pueda ser un espacio apto para el ejercicio de derechos humanos básicos, se hace necesario procurar que la cárcel reduzca y mitigue los daños en la persona y que se brinde el trato más humano posible según los estándares internacionales. Entonces, si existe un peligro de daño a la vida o la integridad personal y el encierro no permite aquel ejercicio mínimo de derechos básicos, según las circunstancias del caso, los jueces deben revisar qué otras medidas alternativas o sustitutivas a la prisión regular existen⁹¹⁸, sin que eso

⁹¹⁷ *Cfr.* Peritaje de Carlos Ríos Espinosa rendido durante la audiencia pública ante la Corte.

⁹¹⁸ En este sentido, ver las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos revisadas, (Reglas de Mandela) aprobadas por la Asamblea General de Naciones Unidas el 17 de diciembre de 2015. Exposición de motivos: “Recordando su resolución 69/172, de 18 de diciembre de 2014, titulada “Los derechos humanos en la administración de justicia”, en la que reconoció la importancia del principio de que, a excepción de aquellas restricciones legales que fueran fehacientemente necesarias en razón de la encarcelación, las personas privadas de libertad debían conservar sus derechos humanos inalienables y todos los demás derechos humanos y libertades fundamentales, recordó que la rehabilitación social y la reintegración en la sociedad de las personas privadas de libertad debía ser uno de los objetivos esenciales del sistema de justicia penal, garantizando, en la medida de lo posible, que los delincuentes pudieran llevar una existencia respetuosa de la ley y autónoma cuando se incorporaran de nuevo a la sociedad, y tomó nota, entre otras cosas, de la observación general núm. 21, sobre el trato humano de las personas privadas de libertad, aprobada por el Comité de Derechos Humanos”. (...) 12. Recomienda a los Estados Miembros que continúen procurando limitar el hacinamiento en las cárceles y, cuando proceda, recurran a medidas no privativas de libertad como alternativa a la prisión preventiva, promoviendo un mayor acceso a mecanismos de administración de justicia y de asistencia letrada,

implique la extinción de la pena impuesta ni dejar de cumplir con la obligación de asegurar su ejecución. Además, es necesario valorar si el mantener a la persona en prisión redundaría no sólo en la afectación de la salud de esa persona, sino también de la salud de todos los demás privados de libertad que indirectamente podrían ver reducidas sus posibilidades de atención médica por la necesidad de disponer más recursos para atender a aquella persona enferma.

245. De ese modo, lo anterior está condicionado a ciertas particularidades del caso, tales como las condiciones del centro o ámbito donde está recluida la persona enferma; las posibilidades reales de adecuada atención a su padecimiento; la probabilidad de trasladarla a otro sitio dentro o fuera del propio sistema carcelario para darle atención (ya sea dentro del mismo centro o modificando el régimen de seguridad); y, en definitiva, el pronóstico médico respecto a las complicaciones que el caso pudiera presentar en el supuesto de prolongarse su reclusión. En este sentido, existen una serie de padecimientos que, sin ameritar la estadía del paciente en un hospital, hacen necesaria su permanencia en un lugar donde sus actividades de la vida diaria puedan ser atendidas mediante un cuidado especial que no puede asegurarse en prisión, por ejemplo en casos de enfermedades crónicas, neurodegenerativas, terminales o que, en general, supongan atenciones que solo puede brindar un cuidador especializado.

246. Así, cuando existan elementos que señalen que el reo ha sufrido o puede sufrir consecuencias graves por el precario estado de salud en que se encuentra, lo que hace que la ejecución de una sanción penal atente gravemente contra su vida e integridad o sea físicamente imposible de cumplir, al no existir los medios materiales y humanos dentro del centro de reclusión para atender tal situación, entonces se justifica considerar la aplicación de un sustitutivo de la pena de privación de libertad (arresto domiciliario, cambio de régimen de seguridad, libertad anticipada, ejecución diferida, por ejemplo) como medida de carácter extraordinario. Tal tipo de decisión, además de justificarse en razones de dignidad y humanidad, eliminaría riesgos institucionales derivados del deterioro de salud o riesgo de muerte de la persona en dichas condiciones dentro del centro penitenciario. En cualquier caso, si el juzgador no adoptara otra medida sustitutiva, le

reforzando las medidas sustitutivas del encarcelamiento y apoyando los programas de rehabilitación y reinserción social, de conformidad con lo dispuesto en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio)”.

corresponde ejercer el control sobre las actividades administrativas ejercidas previamente y, de encontrarse errores, ordenar su inmediata subsanación o reparación.

7.- Acceso a la justicia y protección judicial de las personas privadas de libertad

Caso López y otros vs. Argentina

203. Asimismo, en casos como el presente que se refieren a la materia de ejecución de la pena, la exigencia de contar con un abogado que ejerza la defensa técnica para afrontar adecuadamente el proceso, implica que la defensa, sea proporcionada por el Estado o no, pueda “compensar adecuadamente la desigualdad procesal en la que se encuentran las personas que se enfrentan al poder punitivo del Estado, así como la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libertad, y garantizarles un acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios”⁹¹⁹.

Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala

236. El control de legalidad de los actos de la administración pública que afecten o pudieren afectar derechos, garantías o beneficios reconocidos en favor de las personas privadas de libertad, así como el control judicial de las condiciones de privación de libertad y la supervisión de la ejecución o cumplimiento de las penas, deberá ser periódico y estar a cargo de jueces y tribunales competentes, independientes e imparciales. Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deben garantizar los medios necesarios para el establecimiento y la eficacia de las instancias judiciales de control y de ejecución de las penas, y dispondrán de los recursos necesarios para su adecuado funcionamiento⁹²⁰. En cuanto al rol que desempeñan los jueces de ejecución de penas en la protección de los derechos de las personas que requieren atención médica, tales

⁹¹⁹ Cfr. *Caso Ruano Torres Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C No. 303, párr. 156, y *Caso Martínez Coronado Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 10 de mayo de 2019. Serie C No. 376, párr. 82.

⁹²⁰ Principio VI (Control judicial y ejecución de la pena) de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

“autoridades judiciales deben actuar con diligencia, independencia y humanidad frente a casos en los que se haya acreditado debidamente que existe un riesgo inminente para la vida de la persona debido al deterioro de su salud o a la presencia de enfermedad mortal”⁹²¹.

8.- Privados de libertad no condenados

Caso Yvon Neptune Vs. Haití

142. El artículo 5.4 de la Convención Americana establece que “salvo en circunstancias excepcionales”, los procesados deben estar separados de los condenados, y ser sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.

143. Este principio está también dispuesto, de manera idéntica, en el artículo 10.2.a) del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. En consonancia, el octavo principio del *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* señala que

[l]as personas detenidas recibirán un trato apropiado a su condición de personas que no han sido condenadas. En consecuencia, siempre que sea posible se las mantendrá separadas de las personas presas.⁹²²

144. Asimismo, las *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos* establecen, en su párrafo 8, que

[l]os reclusos pertenecientes a categorías diversas deberán ser alojados en diferentes establecimientos o en diferentes secciones dentro de los establecimientos, según su sexo y edad, sus antecedentes, los motivos de su detención y el trato que corresponda aplicarles. Es decir que: [...] b) Los detenidos en prisión preventiva deberán ser separados de los que están cumpliendo condena[.]⁹²³

⁹²¹ CIDH, Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas, 31 de diciembre de 2011, párr. 300.

⁹²² Cfr. Naciones Unidas, *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*, adoptado por la Asamblea General en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988, Principio 8.

⁹²³ *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos*. Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y

145. El Comité de Derechos Humanos ha señalado, en su *Observación general no. 21*⁹²⁴ sobre el trato humano de las personas privadas de libertad, que la separación entre procesados y condenados establecida en el artículo 10.2.a) del Pacto es “necesaria para recalcar su condición de personas no condenadas; que están también protegidas por la presunción de inocencia establecida en el párrafo 2 del artículo 14 del Pacto”. Además, el Comité señaló que “[l]os Estados Partes deben indicar [...] en sus informes las modalidades de separación de los procesados y los condenados y precisar las diferencias entre los regímenes que se aplican a unos y otros”.

146. Esta Corte ha considerado que el artículo 5.4 de la Convención Americana impone a los Estados la obligación de establecer un sistema de clasificación de los reclusos en los centros penitenciarios, de manera que se garantice que los procesados sean separados de los condenados y que reciban un tratamiento adecuado a su condición de persona no condenada⁹²⁵. Estas garantías pueden ser entendidas como corolario del derecho de una persona procesada a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad, el cual está reconocido en el artículo 8.2 de la Convención. Corresponde al Estado demostrar la existencia y funcionamiento de un sistema de clasificación que respete las garantías establecidas en el artículo 5.4 de la Convención, así como la existencia de circunstancias excepcionales en caso de no separar los procesados de los condenados.

Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977, Regla 8.

⁹²⁴ Cfr. Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, *Observación general no. 21: Sustituye a la observación general 9, trato humano de las personas privadas de su libertad* (art. 10), 10 de abril de 1992, párr. 9.

⁹²⁵ En el caso *Tibi*, la Corte concluyó que el Estado era responsable por la violación del artículo 5.4 por la falta de separación de los reclusos, ya que “no había un sistema de clasificación de los detenidos en el centro penitenciario en donde estuvo recluso el señor Tibi y que por esta razón se vio en la necesidad de convivir con sentenciados y quedó expuesto a mayor violencia.” De manera similar, la Corte declaró la violación del artículo 5.4 en el caso *López Álvarez*, ya que “est[aba] demostrado que en los centros penitenciarios en donde estuvo recluso el señor Alfredo López Álvarez no regía un sistema de clasificación de los detenidos”, por lo cual “[d]urante más de seis años y cuatro meses en que estuvo privado de libertad, permaneció en compañía de reclusos condenados, sin que el Estado haya invocado y probado la existencia de circunstancias excepcionales”. Cfr. *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 158, y *Caso López Álvarez*, *supra* nota 149, párrs. 111-112. Ver también, *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia)*, *supra* nota 179, párr. 104.

147. La Corte estima que la separación de los procesados y de los condenados requiere no solamente mantenerlos en diferentes celdas, sino también que estas celdas estén ubicadas en diferentes secciones dentro de un determinado centro de detención, o en diferentes establecimientos si resultara posible.

II.- Pueblos Indígenas

1.- Vida e identidad cultural

Caso Comunidades Indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina

231. En lo concerniente al derecho a participar en la vida cultural, que incluye el derecho a la identidad cultural⁹²⁶, la Carta establece, en sus

⁹²⁶ En la presente Sentencia, dadas las características de los hechos relevantes que se examinan y los alegatos al respecto, se abordará el derecho a “participar en la vida cultural” en un aspecto específico, que es el derecho a la “identidad cultural”. En ese sentido, se ha aducido en este caso la afectación a los rasgos culturales propios o identitarios, a la cultura como “modo de vida”. La noción de “identidad cultural” se encuentra en el Convenio 169 de la OIT y en la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos indígenas, y puede entenderse incorporada en la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, que se expresa en términos equivalentes, y ha ya sido utilizada por la Corte respecto a comunidades indígenas. Este Tribunal ha dicho que la “identidad cultural” es un “derecho humano fundamental y de naturaleza colectiva de las comunidades indígenas, que debe ser respetado en una sociedad multicultural, pluralista y democrática” (*Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-23/17, párr. 113; en el mismo sentido, *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*, párr. 217.) El derecho a la identidad cultural es atinente a pueblos indígenas, pero no solo a ellos: presenta una estrecha relación con el derecho de toda persona a “participar en la vida cultural” y con el derecho de integrantes de grupos considerados “minorías” a “tener su propia vida cultural”, conforme, respectivamente, los artículos 15 y 27 de los Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y de Derechos Civiles y Políticos (*infra* párr. 234), según ha sido indicado por los Comités correspondientes (*cf.* Comité DESC. *Observación General 21. Derecho de toda persona a participar en la vida cultural (artículo 15, párrafo 1 a)*, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). 43º período de sesiones (2009) Doc. E/C.12/GC/21, párrs 3, 7, 9, 13, 15, 32, 33, 36, 37, 42, 43, 49, 53 y 55 , y Comité de Derechos Humanos. *Observación General 23. Derecho de las minorías (artículo 27)*. 50º período de sesiones (1994). Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.5, párrs. 1 y 3). Por otra parte, este Tribunal aclara que los derechos culturales no se limitan a lo

artículos 30, 45 f., 47 y 48, el compromiso de los Estados para a) “que sus pueblos alcancen un desarrollo integral[que] abarca [el] campo [...] cultural [...]”; b) “[l]a incorporación y creciente participación de los sectores marginales de la población, tanto del campo como de la ciudad, en la vida [...] cultural [...], a fin de lograr la plena integración de la comunidad nacional”; c) “estimul[ar...] la cultura” y d) “preservar y enriquecer el patrimonio cultural de los pueblos americanos”⁹²⁷.

232. Además, el artículo XIII de la Declaración Americana indica, en lo pertinente, que “[t]oda persona tiene el derecho de participar en la vida cultural de la comunidad”.

233. El Protocolo de San Salvador, por su parte, reconoce en su artículo 14.1.a. “el derecho de toda persona a [...] participar en la vida cultural”.

234. En el ámbito universal, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 27.1, dispone que: “[t]oda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad”. El PIDESC en su artículo 15.1.a. señala “el derecho de toda persona a [...p]articipar en la vida cultural”. Además, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) prevé en su artículo 27 que “[e]n los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no

anterior. No resulta necesario aquí profundizar en esto último, baste con señalar que el artículo XIII de la Declaración Americana habla también de “gozar de las artes y disfrutar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales y especialmente de los descubrimientos científicos [y] asimismo [de] la protección de los intereses morales y materiales” relativos a “inventos [y] obras”. Puede observarse también, en el mismo sentido, lo señalado por el Comité DESC en el párrafo 2 de la citada Observación General 21, en que de forma clara habla del derecho a “participar en la vida cultural” y, además, de “otros derechos culturales”.

⁹²⁷ La Corte considera relevante dejar sentado que las normas indicadas deben entenderse y aplicarse de forma armónica con otros compromisos internacionales de los Estados, tales como los que surgen, por ejemplo, del artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (*infra* párr. 234), o del Convenio 169. Por ello, no corresponde entender que tales normas mandan políticas estatales que propendan a la asimilación de grupos minoritarios, o con pautas culturales propias, a una cultura que se pretenda mayoritaria o dominante. Por el contrario, los mandatos de procurar un desarrollo “integral”, “incorporar” y acrecentar la “participación” de sectores poblacionales para su “plena integración”, estimular la cultura y “preservar y enriquecer” el patrimonio cultural, deben entenderse en el marco del respeto a la propia vida cultural de los diversos grupos, tales como comunidades indígenas. Por lo tanto, la “participación”, “integración” o “incorporación” en la “vida cultural” deben procurarse sin perjuicio de la diversidad cultural, y entenderse de modo respetuoso de la misma y de los derechos de los distintos grupos y las personas que los integran.

se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma”.

237. Ahora bien, en lo referente al concepto pertinente de “cultura”, resulta útil tomar en cuenta lo señalado por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), que la ha definido como “el conjunto de los rasgos distintivos espirituales y materiales, intelectuales y afectivos que caracterizan a una sociedad o a un grupo social y que abarca, además de las artes y las letras, los modos de vida, las maneras de vivir juntos, los sistemas de valores, las tradiciones y las creencias”⁹²⁸.

238. La diversidad cultural y su riqueza deben ser protegidas por los Estados ya que, en palabras de la UNESCO, “es tan necesaria para el género humano como la diversidad biológica para los organismos vivos[.] constituye el patrimonio común de la humanidad y debe ser reconocida y consolidada en beneficio de las generaciones presentes y futuras”. En este sentido, los Estados están en la obligación de proteger y promover la diversidad cultural y adoptar “políticas que favore[zc]an la inclusión y la participación de todos los ciudadanos [para que así se] garanti[ce] la cohesión social, la vitalidad de la sociedad civil y la paz”. Por ello, “el pluralismo cultural constituye la respuesta política al hecho de la diversidad cultural”⁹²⁹.

239. El Comité DESC ha señalado que

[e]l concepto de cultura no debe entenderse como una serie de expresiones aisladas o compartimientos estancos, sino como un proceso interactivo a través del cual los individuos y las comunidades,

⁹²⁸ Preámbulo de la Declaración Universal de la UNESCO sobre la diversidad cultural, de 2 de noviembre de 2001. Allí se indica que es una “[d]efinición conforme a las conclusiones de la Conferencia Mundial sobre las Políticas Culturales (MONDIACULT, México, 1982), de la Comisión Mundial de Cultura y Desarrollo (Nuestra Diversidad Creativa, 1995) y de la Conferencia Intergubernamental sobre Políticas Culturales para el Desarrollo (Estocolmo, 1998)”.

⁹²⁹ Declaración Universal de la UNESCO sobre la diversidad cultural, arts. 1 y 2. El artículo 4 agrega que “[l]a defensa de la diversidad cultural es un imperativo ético, inseparable del respeto de la dignidad de la persona humana. Ella supone el compromiso de respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales, en particular los derechos de las personas que pertenecen a minorías y los de los pueblos indígenas”.

manteniendo sus particularidades y sus fines, dan expresión a la cultura de la humanidad. Ese concepto tiene en cuenta la individualidad y la alteridad de la cultura como creación y producto social⁹³⁰.

240. La Corte entiende que el derecho a la identidad cultural tutela la libertad de las personas, inclusive actuando en forma asociada o comunitaria, a identificarse con una o varias sociedades, comunidades, o grupos sociales, a seguir una forma o estilo de vida vinculado a la cultura a la que pertenece y a participar en el desarrollo de la misma. En ese sentido, el derecho protege los rasgos distintivos que caracterizan a un grupo social, sin que ello implique negar el carácter histórico, dinámico y evolutivo de la cultura⁹³¹.

⁹³⁰ Comité DESC. *Observación General 21. Derecho de toda persona a participar en la vida cultural (artículo 15, párrafo 1 a), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, párr. 12.

⁹³¹ Es posible señalar, en el mismo sentido que lo indicado, los conceptos referidos por UNESCO (*supra* párrs. 237 y 238), el Comité de Derechos Humanos y el Comité DESC. El Comité de Derechos Humanos, respecto al artículo 27 del PIDCP (*supra*, párr. 234), ha expresado que “no se debe negar a las personas que pertenezcan a [...] minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su **propia** vida cultural” (Comité de Derechos Humanos. *Observación General 23. Derecho de las minorías (artículo 27)*, párr 5). En la misma línea, el Comité DESC, explicando el artículo 15.1.a. del PIDESC (*supra*, párr. 234), indicó que “la cultura es un concepto amplio e inclusivo que comprende todas las expresiones de la existencia humana. La expresión ‘vida cultural’ hace referencia explícita al carácter de la cultura como un proceso vital, histórico, dinámico y evolutivo, que tiene un pasado, un presente y un futuro”. Agregó que la “cultura”, en el sentido pertinente, abarca “las formas de vida, el lenguaje, la literatura escrita y oral, la música y las canciones, la comunicación no verbal, los sistemas de religión y de creencias, los ritos y las ceremonias, los deportes y juegos, los métodos de producción o la tecnología, el entorno natural y el producido por el ser humano, la comida, el vestido y la vivienda, así como las artes, costumbres y tradiciones, por los cuales individuos, grupos y comunidades expresan su humanidad y el sentido que dan a su existencia, y configuran una visión del mundo que representa su encuentro con las fuerzas externas que afectan a sus vidas”. Además, señaló que “[l]a participación en la vida cultural comprende, en particular, el derecho de toda persona (sola, en asociación con otras o como una comunidad) a [...] identificarse o no con una o con varias comunidades, [...] y a ejercer sus propias prácticas culturales”; que “[e]l acceso a la vida cultural comprende, en particular, el derecho de toda persona (sola, en asociación con otras o como una comunidad) a conocer y comprender su propia cultura y la de otros, a través de la educación y la información, y a recibir educación y capacitación de calidad con pleno respeto a su identidad cultural. Toda persona tiene también derecho [...] a seguir un estilo de vida asociado al uso de bienes culturales y de recursos como la tierra, el agua, la biodiversidad, el lenguaje o instituciones específicas, y a beneficiarse del patrimonio cultural y de las creaciones de otros individuos y comunidades”. Agregó que la “contribución a la vida cultural” es una expresión que se refiere al derecho de toda persona a, entre otros aspectos, “participar en el desarrollo de la comunidad a la que

241. El Comité DESC, en lo que es útil resaltar, ha destacado, entre los “elementos” que requiere la realización del derecho a participar en la vida cultural, los siguientes:

- a) la disponibilidad, que conceptuó como “la presencia de bienes y servicios culturales”, entre los que destacó “dones de la naturaleza” tales como “ríos”, “bosques”, “flora” y “fauna”, así como “bienes culturales intangibles, como[, entre otros] costumbres [y] tradiciones [...], así como valores, que configuran la identidad y contribuyen a la diversidad cultural de individuos y comunidades”;
- b) la accesibilidad, que “consiste en disponer de oportunidades efectivas y concretas de que los individuos y las comunidades disfruten plenamente de una cultura”;
- c) la aceptabilidad, que “implica que las leyes, políticas, estrategias, programas y medidas adoptadas por el Estado [...] para el disfrute de los derechos culturales deben formularse y aplicarse de tal forma que sean aceptables para las personas y las comunidades de que se trate”;
- d) la adaptabilidad, que “se refiere a la flexibilidad y la pertinencia de las políticas, los programas y las medidas adoptados por el Estado [...] en cualquier ámbito de la vida cultural, que deben respetar la diversidad cultural de las personas y las comunidades”, y
- e) la idoneidad, que “se refiere a la realización de un determinado derecho humano de manera pertinente y apta a un determinado contexto o una determinada modalidad cultural, vale decir, de manera que respete la cultura y los derechos culturales de las personas y las comunidades, con inclusión de las minorías y de los pueblos indígenas”. Sobre este último elemento, el Comité DESC “recalcó[...] la necesidad de tener en cuenta, en toda la medida de lo posible, los valores culturales asociados, entre otras cosas, con los alimentos y su consumo [y] la utilización del agua”⁹³².

242. El Comité DESC, entre las obligaciones estatales referidas al derecho a participar en la vida cultural, señaló la de “cumplir”, que “requiere [la] adop[ción de] las medidas adecuadas legislativas, administrativas, judiciales, presupuestarias, de promoción y de otra índole, destinadas a la plena realización del derecho”, y la de “proteger”, que “exige que los Estados [...] adopten medidas para

pertenece”. (Comité DESC. *Observación General 21. Derecho de toda persona a participar en la vida cultural (artículo 15, párrafo 1 a), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*), párrs. 11. 13 y 15.)

⁹³² Comité DESC. *Observación General 21. Derecho de toda persona a participar en la vida cultural (artículo 15, párrafo 1 a), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*), párr. 16.

impedir que otros actores interfirieran con el derecho a participar en la vida cultural”. El Comité DESC explicó que los Estados tienen “obligaciones básicas”, entre las que mencionó “proteger el derecho de toda persona a ejercer sus propias prácticas culturales”. Señaló, asimismo, que el derecho se viola cuando un Estado “no toma las medidas necesarias para cumplir las obligaciones [respectivas]”⁹³³.

2.- Vida cultural en NNA indígenas.

Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala

167. Este Tribunal observa que la desintegración familiar repercutió de manera notable en la condición de los menores. Dadas las particularidades del caso *sub judice*, la Corte estima importante señalar las medidas especiales de protección que deben adoptar los Estados a favor de los niños indígenas. El Tribunal advierte que los Estados, además de las obligaciones que deben garantizar a toda persona bajo su jurisdicción, deben cumplir con una obligación adicional y complementaria definida en el artículo 30⁹³⁴ de la Convención sobre los Derechos del Niño⁹³⁵, la cual dota de contenido al artículo 19 de la Convención Americana, y que consiste en la obligación de promover y proteger el derecho de los niños indígenas a vivir de acuerdo con su propia cultura, su propia religión y su propio idioma⁹³⁶.

⁹³³ Comité DESC. *Observación General 21. Derecho de toda persona a participar en la vida cultural (artículo 15, párrafo 1 a), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, párrs.48, 55 y 63.

⁹³⁴ El artículo 30 dispone que “[e]n los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma”. Esta disposición tiene su antecedente en el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General mediante resolución 2200 A (XXI), 16 de diciembre de 1966, el cual reconoce este derecho para las minorías sin mencionar a los indígenas explícitamente. El artículo 27 del PICP establece: “[e]n los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma”.

⁹³⁵ Convención sobre los Derechos del Niño, A.G. res. 44/25, anexo, 44 U.N. GAOR Supp. (No. 49) p. 167, ONU Doc. A/44/49 (1989), entrada en vigor 2 de septiembre de 1990. El Estado de Guatemala firmó dicha Convención el 26 de enero de 1990 y la ratificó el 06 de junio de 1990.

⁹³⁶ La Convención sobre los Derechos del Niño, además del artículo 30, contiene

168. 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”⁹³⁷, y que este derecho constituye un importante reconocimiento de las tradiciones y los valores colectivos de las culturas indígenas⁹³⁸. Asimismo, tomando en consideración la estrecha relación material y espiritual de los pueblos indígenas con sus tierras tradicionales (*supra* párr. 145), 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.

diversas disposiciones que destacan la importancia de la vida cultural del niño indígena para su formación y desarrollo. Así, el Preámbulo declara: “[l]os Estados Partes en la presente Convención [...] [t]eniendo debidamente en cuenta la importancia de las tradiciones y los valores culturales de cada pueblo para la protección y el desarrollo armonioso del niño”. El artículo 2 inciso 1 establece la obligación de los Estados de asegurar la aplicación de los derechos establecidos en la Convención sin distinción por “origen [...] étnico” del niño. En el mismo sentido, el artículo 17 inciso d dispone que: “[l]os Estados [...] [a]nterarán a los medios de comunicación a que tengan particularmente en cuenta las necesidades lingüísticas del niño perteneciente a un grupo minoritario o que sea indígena”. El artículo 20 inciso 3 determina que, ante niños privados de su medio familiar, el Estado deberá adoptar medidas especiales y que al considerarlas “[...] se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico”. En la misma línea, el artículo 29 inciso 1 señala que “[l]os Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a [i]nculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya; [a]sí como [p]reparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena”. Finalmente, el artículo 31 determina que: “[l]os Estados Partes reconocen el derecho del niño [...] a participar libremente en la vida cultural y en las artes. [...] Los Estados Partes respetarán y promoverán el derecho del niño a participar plenamente en la vida cultural y artística y propiciarán oportunidades apropiadas, en condiciones de igualdad, de participar en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento”.

⁹³⁷ Cfr. ONU. Comité de los Derechos del Niño. *Observación General No. 11* (2009). *Los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención*, 12 de febrero de 2009, párr. 82.

⁹³⁸ Cfr. *Observación General No. 11* (2009), *supra* nota 188, párr. 16.

III.- Personas en contextos de movilidad humana: migrantes y refugiados

1.- Obligaciones reforzadas del Estado respecto de las personas migrantes

Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia

128. 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 encuentre⁹³⁹. Al respecto, “los migrantes indocumentados o en situación irregular han sido identificados como un grupo en situación de vulnerabilidad⁹⁴⁰, pues son los más expuestos a las violaciones potenciales o reales de sus derechos y sufren, a consecuencia de su situación, un nivel elevado de desprotección de sus derechos”⁹⁴¹. 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)”⁹⁴².

129. En atención a las necesidades especiales de protección de personas y grupos migrantes, este Tribunal interpreta y da contenido a los derechos que la Convención les reconoce, de acuerdo con la evolución del corpus juris internacional aplicable a los derechos humanos de las personas migrantes⁹⁴³. Lo anterior “no significa que no se pueda iniciar

⁹³⁹ Cfr. *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 111, y *Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia*, párr. 188.

⁹⁴⁰ *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 114.

⁹⁴¹ Cfr. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 98, y *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 152

⁹⁴² *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, párr. 112. Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 152.

⁹⁴³ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03, párr. 117, citando Naciones Unidas, Informe de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social celebrada en Copenhague, 6 a 12 de marzo de 1995,

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, en cumplimiento de su obligación de 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. Lo anterior es aún más relevante, si se tiene en cuenta que en el ámbito del derecho internacional se han desarrollado ciertos límites a la aplicación de las políticas migratorias que imponen, en procedimientos de expulsión o deportación de extranjeros, un apego estricto a las garantías del debido proceso, la protección judicial y al respeto de la dignidad humana, cualquiera que sea la condición jurídica o estatus migratorio del migrante⁹⁴⁴.

Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana

153. Respecto a las consecuencias de dicha situación de vulnerabilidad, la Corte ha considerado que “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 ilusorios un efectivo acceso a la justicia”⁹⁴⁵.

A/CONF.166/9, de 19 de abril de 1995, Anexo II Programa de Acción, párrs. 63, 77 y 78, disponible en: <http://www.inclusion-ia.org/espa%F1ol/Norm/copsanish.pdf>; Naciones Unidas, Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo celebrada en El Cairo del 5 al 13 de septiembre de 1994, A/CONF.171/13, de 18 de octubre de 1994, Programa de Acción, Capítulo X.A. 10. 2 a 10.20, disponible en: <http://www.un.org/popin/icpd/conference/offspa/sconf13.html>, y Naciones Unidas, Asamblea General, Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos celebrada en Viena, Austria, del 14 al 25 de junio de 1993, A/CONF. 157/23, de 12 de julio de 1993, Declaración y Programa de Acción, I.24 y II.33-35, disponible en: <http://www.cinu.org.mx/temas/dh/decvienapaccion.pdf>.

⁹⁴⁴ Cfr. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, párr. 100. *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*, párr. 154. Ver también *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03, párrs. 118 y 119. En este sentido, el Tribunal recuerda que es permisible que el Estado otorgue un trato distinto a los migrantes documentados en relación con los migrantes indocumentados, o bien entre migrantes y nacionales, siempre que ese trato sea razonable, objetivo y proporcional y no lesione derechos humanos; Cfr. *C Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03., párr. 119 y 121, y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, párr. 248.

⁹⁴⁵ Cfr. *Caso Velez Loor Vs. Panamá*, *supra*, párr. 98. Ver también, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, *supra*, párr. 112; Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, Grupos específicos e individuos. Trabajadores migrantes. Derechos humanos de los migrantes, Informe presentado por la Relatora Especial, Sra.

2.- Detención de personas migrantes con base en su situación migratoria.

Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana

137. Asimismo la Corte considera que, 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. En este sentido, la Corte ya ha establecido que dichas características no solo deben corresponder a los órganos estrictamente jurisdiccionales, sino que las disposiciones del artículo 8.1 de la Convención se aplican también a las decisiones de órganos administrativos”⁹⁴⁶. Toda vez que, en relación con esta garantía corresponde al funcionario de migración la tarea de prevenir o hacer cesar las detenciones ilegales o arbitrarias⁹⁴⁷, “es imprescindible que dicho funcionario esté facultado para poner en libertad a la persona si su detención es ilegal o arbitraria”⁹⁴⁸.

Caso Vélez Loor Vs. Panamá

107. A diferencia del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales⁹⁴⁹, 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.

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.

⁹⁴⁶ Caso del *Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 71, y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá, supra*, párr. 107.

⁹⁴⁷ *Cfr. Caso Bayarri, supra*, párr 67, y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá, supra*, párr. 108.

⁹⁴⁸ *Caso Vélez Loor Vs. Panamá, supra*, párr. 108. Al respecto, ver Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, Principio 11.

⁹⁴⁹ 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.

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 procesal⁹⁵⁰. Para que constituya un verdadero mecanismo de control frente a detenciones ilegales o arbitrarias, la revisión judicial debe realizarse sin demora y en forma tal que garantice el cumplimiento de la ley y el goce efectivo de los derechos del detenido, tomando en cuenta la especial vulnerabilidad de aquél⁹⁵¹. De igual forma, el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria estableció que “[t]odo [...] inmigrante retenido deberá comparecer cuanto antes ante un juez u otra autoridad”⁹⁵².

108. 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. En este sentido, el Tribunal ya ha establecido que dichas características no solo deben corresponder a los órganos estrictamente jurisdiccionales, sino que las disposiciones del artículo 8.1 de la Convención se aplican también a las decisiones de órganos administrativos⁹⁵³. Toda vez que en relación con esta garantía corresponde al funcionario la tarea de prevenir o hacer cesar las detenciones ilegales o arbitrarias⁹⁵⁴, es imprescindible que dicho funcionario esté facultado para poner en libertad a la persona si su detención es ilegal o arbitraria.

⁹⁵⁰ Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 27, párr. 118; *Caso López Álvarez*, *supra* nota 98, párr. 87, y *Caso Palamara Iribarne*, *supra* nota 100, párr. 221.

⁹⁵¹ Cfr. *Caso Bayarri*, *supra* nota 27, párr. 67. En el mismo sentido, *Eur. Court HR, Iwanczuk v. Poland* (Application no. 25196/94) Judgment of 15 November 2001, para. 53.

⁹⁵² 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, E/CN.4/2000/4, Principio 3.

⁹⁵³ Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 71; *Caso Escher y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200, párr. 208, y *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 119.

⁹⁵⁴ Cfr. *Caso Bayarri*, *supra* nota 27, párr. 67.

169. Como ya fue establecido, los Estados tienen la facultad de controlar y regular el ingreso y permanencia de personas extranjeras en su territorio (*supra* párr. 97), 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”⁹⁵⁵. 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”⁹⁵⁶. 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.

170. [...] 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 pongan en peligro. Lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado⁹⁵⁷. 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

⁹⁵⁵ 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, párr. 53.

⁹⁵⁶ 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, párr. 73 (expediente de prueba, tomo V, anexo 22 al escrito autónomo de solicitudes, argumentos y pruebas, folio 1993).

⁹⁵⁷ *Cfr. Caso Kimel, supra* nota 43, párr. 76; *Caso Usón Ramírez, supra* nota 10, párr. 73, y *Caso Tristán Donoso, supra* nota 120, párr. 119.

para satisfacer una necesidad social apremiante y de forma proporcionada a esa necesidad”⁹⁵⁸.

171. 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 *supra* y únicamente durante el menor tiempo posible. Para ello, es esencial que los Estados dispongan de un catálogo de medidas alternativas⁹⁵⁹, 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 fines⁹⁶⁰.

3.- Garantías judiciales y protección judicial de las personas migrantes en procedimientos de expulsión.

Caso de Personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana

350. En materia migratoria, la Corte ha señalado que en el ejercicio de su facultad de fijar políticas migratorias⁹⁶¹ 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

⁹⁵⁸ 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.

⁹⁵⁹ *Cfr.* 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, párr. 67.

⁹⁶⁰ *Cfr.* Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, *C. v. Australia, Comunicación N° 900/1999: Australia*. 13/11/2002 (CCPR/C/76/D/900/1999), 13 de noviembre de 2002, párr. 8.2.

⁹⁶¹ 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. *Cfr. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. OC-18/03, párr. 163, y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, párr. 97.

derechos humanos establecidas en la Convención Americana. Es decir, 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 migrantes⁹⁶².

351. En este sentido, la Corte ha sostenido que “el debido proceso debe ser garantizado a toda persona independientemente del estatus migratorio”, puesto que “[e]l amplio alcance de la intangibilidad del debido proceso se aplica no solo *ratione materiae* sino también *ratione personae* sin discriminación alguna”⁹⁶³, y prosiguiendo el objetivo que “los migrantes tengan la posibilidad de hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables”⁹⁶⁴.

352. La Corte estima conveniente destacar que normas, y órganos internacionales de protección de los derechos humanos coinciden en señalar garantías mínimas aplicables a dicho tipo de procesos⁹⁶⁵.

⁹⁶² Cfr. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03* de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 168; *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, párr. 97, y *Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o Necesidad de Protección Internacional. OC-21/14*, párr. 39. Ver también: Peritaje de Pablo Ceriani Cernadas rendido ante la Corte, en el cual, entre otras cosas, manifestó que “[i]ndependientemente de las distintas categorías migratorias que un Estado diseñe y ahí, en principio, hay un ámbito de discrecionalidad para desarrollar esas categorías para otorgar el permiso de residencia, y esa definición de categorías y la forma en que se implementa tiene un desfase muy importante con la propia realidad de facto de los flujos migratorios, lo que va a derivar en esto y esto la experiencia no solo de los países de la región, ni Latinoamérica, es la situación de los Estados Unidos, en muchos países de la Unión Europea, de Asia, va a derivar en un número importante de personas en situación migratoria regular, lo que sin duda, va a tener un impacto negativo en materia de derechos humanos de esas personas, además del impacto que puede tener para políticas, por ejemplo, de desarrollo humano y otro tipo de políticas de integración social que el país quiera desarrollar”. (Dictamen pericial de Pablo Ceriani Cernadas rendido ante la Corte durante la audiencia pública celebrada los días 7 y 8 de octubre de 2013).

⁹⁶³ Cfr. *Condición jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. OC-18/03*, párr. 122, y *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*, párr. 159.

⁹⁶⁴ Cfr. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Opinión Consultiva OC-16/99* de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párrs. 117 y 119; *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*, párr. 159, y *Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional. OC-21/14*, párr. 113.

⁹⁶⁵ *Mutatis mutandi*, *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*, párr. 160.

353. Así, por ejemplo, en el ámbito del sistema universal de protección de los derechos humanos, el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁹⁶⁶ señala que:

[e]l extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en el presente Pacto sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas.

354. El Comité de Derechos Humanos, interpretando dicha norma, determinó que “los derechos establecidos en [dicho] artículo 13 sólo protegen a los extranjeros que se encuentren lícitamente en el territorio de un Estado Parte[.] No obstante, si la cuestión controvertida es la licitud de su entrada o permanencia, toda decisión a este respecto que desemboque en su expulsión o deportación debe adoptarse con arreglo a lo previsto en el artículo 13”⁹⁶⁷.

⁹⁶⁶ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fue ratificado por la República Dominicana el 4 de enero de 1978.

⁹⁶⁷ Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 15 relativa a la situación de los extranjeros con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Aprobada en el 27 período de sesiones 1986, párr. 9. En cuanto a sistemas regionales de protección de los derechos humanos, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha considerado que: [...] es inaceptable deportar a individuos sin darles la posibilidad de argumentar su caso ante las cortes nacionales competentes, ya que ello es contrario al espíritu y texto de la Carta [Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos] y del derecho internacional. (Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Comunicación No. 159/96, Sesión Ordinaria No. 22, 11 de noviembre de 1997, párr. 20.). Por ende, en casos de procesos de expulsiones durante los cuales no se observaron las garantías mínimas del debido proceso, la Comisión Africana frecuentemente ha determinado una violación a los derechos protegidos en el artículo 7.1(a) de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (“Todo individuo tiene derecho a que sea visto su caso, lo cual implica: a) derecho de apelación a órganos nacionales competentes contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos y garantizados por los convenios, leyes, reglamentos y costumbres vigentes”) y, en algunos casos, el artículo 12.4 de ese tratado (“Un extranjero legalmente admitido en un territorio de un Estado firmante de la presente Carta, sólo puede ser expulsado de él en virtud de una decisión tomada de conformidad con la ley”). (Ver por ejemplo: Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Comunicación No. 313/05, Sesión Ordinaria No. 47 del 12 al 26 de mayo de 2010, párr.

355. Finalmente, la Comisión de Derecho Internacional en su proyecto de artículos sobre la protección de derechos humanos de las personas expulsadas o en vías de expulsión ha expresado que dichas personas deben recibir las siguientes garantías procesales: a) condiciones mínimas de detención durante el procedimiento; b) derecho a ser notificado de la decisión de expulsión; c) derecho a recurrir y a tener acceso a recursos eficaces para recurrir la decisión de expulsión; d) derecho a ser oído por una autoridad competente; e) a estar representado ante dicha autoridad competente; f) derecho a contar con la asistencia gratuita de un intérprete, y g) asistencia consular⁹⁶⁸.

205; Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Comunicaciones 27/89, 46/91, 49/91, 99/93, Sesión Ordinaria No. 20, 31 de Octubre de 1996, párr. 34: “By expelling these refugees from Rwanda, without giving them the opportunity to be heard by the national judicial authorities, the government of Rwanda has violated article 7.1 of the Charter.”; Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Comunicación No. 71/92, Sesión Ordinaria No. 20, 31 de Octubre de 1996, párr 30: “the Commission has already established that none of the deportees had the opportunity to seize the Zambian courts to challenge their detention or deportation. This constitutes a violation of their rights under Article 7 of the Charter and under Zambian national law.”; Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Comunicación No. 212/98, Sesión Ordinaria No. 25, 5 de Mayo de 1999, párr. 61: “The Zambian government by denying Mr. Chinula the opportunity to appeal his deportation order has deprived him of a right to fair hearing which contravenes all Zambian domestic laws and international human rights laws.”). En el sistema europeo de protección de los derechos humanos, el artículo 1.1 del Protocolo n° 7 al Convenio Europeo establece una serie de garantías específicas de procedimiento en caso de expulsión de extranjeros legalmente residiendo en el territorio de un Estado Miembro. Así, deberá permitírsele al extranjero: a) exponer las razones que se opongan a su expulsión; b) que su caso sea examinado; y c) hacerse representar a tales fines ante la autoridad competente. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su jurisprudencia constante, ha considerado que el derecho a un recurso efectivo (artículo 13 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales: “Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.”), y la posible afectación de otros derechos protegidos por el Convenio por la expulsión, como el derecho a la vida (artículo 2), al tratamiento humano (artículo 3) y al respeto a la vida privada y familiar (artículo 8), generan la obligación del Estado de proporcionar a cada persona sujeta a una decisión de expulsión una posibilidad “efectiva” de cuestionar la orden de su deportación o expulsión y a tener su caso examinado con la debida diligencia y las garantías procesales mínimas por parte de una autoridad competente, independiente e imparcial. (Ver por ejemplo: TEDH, *Caso Al-Nashif v. Bulgaria*, Aplicación No. 50963/99, Sentencia Final de 20 de septiembre 2002, párr. 133).

⁹⁶⁸ Comisión de Derecho Internacional. Expulsión de extranjeros. Texto de los

356. En consideración de las pautas señaladas y las obligaciones asociadas con el derecho a las garantías judiciales, la Corte ha considerado que un proceso que pueda resultar en la expulsión de un extranjero, debe ser individual, de modo a evaluar las circunstancias personales de cada sujeto y cumplir con la prohibición de expulsiones colectivas. Asimismo, dicho procedimiento no debe resultar discriminatorio en razón de nacionalidad, color, raza, sexo, lengua, religión, opinión política, origen social u otro estatus, y la persona sometida a él ha de contar con las siguientes garantías mínimas⁹⁶⁹: a) ser informada expresa y formalmente de los cargos en su contra y de los motivos de la expulsión o deportación. Esta notificación debe incluir información sobre sus derechos, tales como: i) la posibilidad de exponer sus razones y oponerse a los cargos en su contra, y ii) la posibilidad de solicitar y recibir asistencia consular⁹⁷⁰, asesoría legal y, de ser el caso, traducción o interpretación; b) en caso de decisión desfavorable, debe tener derecho a someter su caso a revisión ante la autoridad competente y presentarse ante ella para tal fin, y c) ser formal y fehacientemente notificada de la eventual decisión de expulsión, que debe estar debidamente motivada conforme a la ley.

Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia

proyectos de artículo 1 a 32 aprobados provisionalmente en primera lectura por el Comité de Redacción en el 64° periodo de sesiones, A/CN.4/L.797, 24 de mayo de 2012, artículos 19 y 26; *cfr. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*, párr. 163, y *Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia*, nota a pie de página 157.

⁹⁶⁹ *Cfr. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*, párr. 175, y *Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia*, párr. 133. Ver también peritaje de Pablo Ceriani Cernadas, en el cual se refirió a las distintas garantías del debido proceso que deben asegurarse en el marco de un proceso de expulsión. En específico señaló que “[l]a expulsión tiene indudablemente naturaleza sancionatoria y de ahí la necesidad de asegurar todas la garantías procesales, con el fin de respetar y garantizar los derechos que pueden estar en juego en cada caso. Además del Principio de Legalidad que obliga a regular por ley el procedimiento a seguir en estos casos, un elemento clave está en la adopción de los mecanismos a aplicar en cada caso, de manera individualizada, para examinar detenidamente la infracción que se atribuye a la persona, las pruebas y otros elementos de la causa y garantizar, por supuesto, su derecho de defensa.” Dictamen pericial de Pablo Ceriani Cernadas rendido en la audiencia pública.

⁹⁷⁰ *Cfr. Convención de Viena sobre Relaciones Consulares*, Artículo 36.1.b, y *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. OC-16/99, párr. 103.

131. La Corte ha analizado en otros casos 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 Americana⁹⁷¹. En todo caso, puesto que las sanciones administrativas son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas⁹⁷², y dado que 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 pongan en peligro⁹⁷³, la detención de personas por incumplimiento de las leyes migratorias nunca debe ser con fines punitivos⁹⁷⁴. 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 fines⁹⁷⁵.

132. Por las razones anteriores, en ciertos casos en que las autoridades migratorias toman decisiones que afectan derechos fundamentales, como la libertad personal, en procedimientos tales como los que puedan desembocar en la expulsión o deportación de extranjeros, el Estado no puede dictar actos administrativos o judiciales sancionatorios sin respetar determinadas garantías mínimas, cuyo contenido es sustancialmente coincidente con las establecidas en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención y son aplicables en lo que corresponda. En

⁹⁷¹ Cfr. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, párrs. 163 a 172.

⁹⁷² Cfr. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, párr. 172, y *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 106.

⁹⁷³ Cfr. [Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo. Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177](#), párr. 76, y *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de enero de 2009 Serie C No. 193, párr. 119.

⁹⁷⁴ Cfr. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, párr. 171. Además, a tenor de la opinión del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, la Corte estableció que “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”. Véase también: Asamblea General de la Organización de las 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, párr. 53.

⁹⁷⁵ Cfr. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, párr. 171.

este sentido, coinciden órganos internacionales de protección de los derechos humanos⁹⁷⁶.

133. En definitiva, un procedimiento que pueda resultar en la expulsión o deportación de un extranjero debe tener carácter individual, de modo que permita evaluar las circunstancias personales de cada sujeto, no debe discriminar en razón de nacionalidad, color, raza, sexo, lengua, religión, opinión política, origen social u otro estatus, y ha de observar las siguientes garantías mínimas⁹⁷⁷:

- i.- ser informado expresa y formalmente de los cargos en su contra, si los hubiere, y de los motivos de la expulsión o deportación. Esta notificación debe incluir información sobre sus derechos, tales como:
 - a. la posibilidad de exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión y oponerse a los cargos en su contra;
 - b. la posibilidad de solicitar y recibir asesoría legal, incluso a través de servicio público gratuito de ser aplicable y, de ser

⁹⁷⁶ La Comisión de Derecho Internacional (CDI) ha expresado que los extranjeros sometidos a un procedimiento de expulsión deben recibir las siguientes garantías procesales: i) condiciones mínimas de detención durante el procedimiento; ii) presentar razones en contra de las expulsiones; iii) asistencia consular; iv) derecho a estar representado ante autoridad competente; v) derecho a contar con asistencia gratuita de un intérprete, y vi) derecho a ser notificado de la decisión de expulsión y recurrirla. *Cfr.* Comisión de Derecho Internacional. *Expulsión de extranjeros*. Texto de los proyectos de artículo 1 a 32 aprobados provisionalmente en primera lectura por el Comité de Redacción en el 64º periodo de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional. UN Doc. A/CN.4/L.797, 24 de mayo de 2012, artículos 19 y 26. La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha considerado que: “[...] es inaceptable deportar a individuos sin darles la posibilidad de argumentar su caso ante las cortes nacionales competentes, ya que ello es contrario al espíritu y texto de la Carta [Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos] y del derecho internacional”. *Cfr.* Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Comunicación No. 159/96, Sesión Ordinaria No. 22 de 11 de noviembre de 1997, párr. 20. La Comisión Africana también ha sostenido de forma consistente que las garantías del debido proceso deben aplicarse en el marco de los procedimientos de expulsión de migrantes y refugiados (*Cfr.*, entre otros, Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos: Comunicación 313/05 – *Kenneth Good Vs. República de Botswana*, 47va Sesión ordinaria, 12 al 26 de mayo de 2010, párrs. 160-180; y Comunicaciones 27/89, 46/91, 49/91, 99/93 - *Organisation Mondiale Contre La Torture and Association Internationale des juristes Democrates*), *Commission Internationale des Juristes (C.I.J)*, *Union Interafricaine des Droits de l’Homme Vs. Ruanda*, 20va Sesión ordinaria, Octubre de 1996, p. 4). Ver también *Comité de Derechos Humanos. Observación General No. 15 relativa a la situación de los extranjeros con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Aprobada en el 27 periodo de sesiones, 1986, párr. 9.

⁹⁷⁷ *Cfr. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*, párrs. 161 y 175

el caso, traducción o interpretación, así como asistencia consular, si correspondiere;

- ii.- en caso de decisión desfavorable, debe tener derecho a someter su caso a revisión ante la autoridad competente, presentarse o hacerse representar ante ella para tal fin, y
- iii.- la eventual expulsión solo podrá efectuarse tras una decisión fundamentada conforme a la ley y debidamente notificada.

134. En relación con lo anterior, la Convención Americana establece en su artículo 22.8 la prohibición de expulsión o devolución de cualquier “extranjero” a “otro país, sea o no de origen” (es decir, en su territorio de origen o en un tercer Estado), en el cual “su derecho a la vida o a la libertad” estén “en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas”.

135. De tal modo, si se complementan las normas anteriores con el *corpus juris* internacional aplicable a las personas migrantes, es posible considerar que en el sistema interamericano está reconocido el derecho de cualquier persona extranjera, y no solamente a los asilados o refugiados, a la no devolución indebida cuando su vida, integridad y/o libertad estén en riesgo de violación, sin importar su estatuto legal o condición migratoria en el país en que se encuentre⁹⁷⁸.

136. En consecuencia, cuando un extranjero alegue ante un Estado un riesgo en caso de devolución, las autoridades competentes de ese Estado deberán, al menos, entrevistar a la persona y realizar una evaluación previa o preliminar, a efectos de determinar si existe o no ese riesgo en caso de expulsión⁹⁷⁹. Esto implica respetar las garantías mínimas

⁹⁷⁸ Incluso, según informó el perito Murillo, en países como México, Argentina, Costa Rica y Nicaragua, precisamente para dar contenido normativo al artículo 22.8, han adoptado normativa interna que consagra protección complementaria a extranjeros que no son refugiados pero que igualmente necesitan protección porque no pueden ser devueltos al país de origen o a un tercer país sin que ello implique un riesgo para su vida o su seguridad por alguno de los motivos protegidos en la Convención Americana. *Cfr.* Declaración pericial rendida por Juan Carlos Murillo ante la Corte Interamericana en la audiencia pública celebrada el 20 de junio de 2012.

⁹⁷⁹ El Comité de Derechos Humanos ha considerado que no se puede extraditar, deportar, expulsar o remover de ninguna manera a una persona del territorio de un Estado si existen motivos suficientes para creer que existe riesgo de daño irreparable contra sus derechos, y sin antes tomar en consideración los alegatos de la persona sobre el riesgo existente. *Cfr. Jonny Rubin Byahuranga Vs. Dinamarca*, CCPR/C/82/D/1222/2003, Comité de Derechos Humanos de la ONU, 9

referidas, como parte de la debida oportunidad de exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión y, si se constata ese riesgo, no debería ser devuelto a su país de origen o donde exista el riesgo.

Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana

159. En materia migratoria, por tanto, la Corte considera que el debido proceso debe ser garantizado a toda persona independientemente del estatus migratorio⁹⁸⁰, ya que “[e]l amplio alcance de la intangibilidad del debido proceso se aplica no solo *ratione materiae* sino también *ratione personae* sin discriminación alguna”⁹⁸¹. Lo anterior quiere decir que “el debido proceso legal debe ser reconocido en el marco de las garantías mínimas que se deben brindar a todo migrante, independientemente de su estatus migratorio”⁹⁸², con el objetivo de que los migrantes tengan la posibilidad de hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables⁹⁸³.

163. En el mismo sentido, la Comisión de Derecho Internacional ha expresado que los extranjeros en situaciones como las del presente caso deben recibir las siguientes garantías procesales: i) condiciones mínimas de detención durante el procedimiento; ii) presentar razones en contra de las expulsiones; iii) asistencia consular; iv) derecho a estar representado ante autoridad competente; v) derecho a contar con asistencia gratuita de un intérprete, y vi) derecho a ser notificado de la decisión de expulsión y recurrirla⁹⁸⁴.

82º periodo de sesiones 18 de octubre a 5 de noviembre de 2004, párr. 11.3; *Jama Warsame Vs. Canadá*, CCPR/C/102/D/1959/2010, Comité de Derechos Humanos de la ONU, 102º periodo de sesiones, 11 a 29 de julio de 2011, párr. 8.3.

⁹⁸⁰ *Cfr. Condición jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, *supra*, párr. 121.

⁹⁸¹ *Condición jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, *supra*, párr. 122.

⁹⁸² *Condición jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, *supra*, párr. 122.

⁹⁸³ *Cfr. El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra*, párrs. 117 y 119; *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, párr. 146, y *Caso Velez Looor Vs. Panamá*, *supra*, párr. 143.

⁹⁸⁴ *Cfr. Comisión de Derecho Internacional. Expulsión de extranjeros*. Texto de los proyectos de artículo 1 a 32 aprobados provisionalmente en primera lectura por el Comité de Redacción en el 64º periodo de sesiones. UN Doc. A/CN.4/L.797, 24 de mayo de 2012, artículos 19 y 26.

164. Por otra parte, la Corte ya había resaltado la “importancia de la asistencia letrada en casos [...] 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”⁹⁸⁵. Impedir a la persona sometida a un proceso administrativo sancionatorio de 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 punitivo⁹⁸⁶. Por lo tanto, en casos donde la consecuencia del procedimiento migratorio pueda ser una privación de la libertad de carácter punitivo, –como en el presente caso lo era la expulsión–, “la asistencia jurídica gratuita se vuelve un imperativo del interés de la justicia”⁹⁸⁷.

3.1.- Procesos de expulsión con niños, niñas y adolescentes.

Caso de Personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana

357. La Corte encuentra necesario reiterar que en los procesos de expulsión en donde se encuentren involucrados niñas y niños, el Estado debe observar además de las garantías señaladas anteriormente, otras cuyo objetivo sea la protección del interés superior de las niñas y niños, entendiendo que dicho interés se relaciona directamente con su derecho a la protección de la familia y, en particular, al disfrute de la vida de familia manteniendo la unidad familiar en la mayor medida posible⁹⁸⁸. En este sentido, cualquier decisión de órgano judicial o administrativo que deba decidir acerca de la separación familiar, en razón de la condición migratoria de uno a ambos progenitores debe contemplar las circunstancias particulares del caso concreto, garantizando así una

⁹⁸⁵ *Caso Vélez Loor Vs. Panamá, supra*, párr. 132. Asimismo, ver, *mutatis mutandi*, *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párrs. 51 y 63, y *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México, supra*, párr. 184.

⁹⁸⁶ *Cfr. Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párrs. 61 y 62, y *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, supra*, párr. 155.

⁹⁸⁷ *Cfr. Caso Vélez Loor Vs. Panamá, supra*, párr. 146.

⁹⁸⁸ *Cfr. Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional. OC-21/14*, párr. 275.

decisión individual⁹⁸⁹, debe perseguir un fin legítimo de acuerdo con la Convención, ser idónea, necesaria y proporcionada⁹⁹⁰. En la consecución de ese fin, el Estado deberá analizar las circunstancias particulares de cada caso, referidas a: a) la historia inmigratoria, el lapso temporal de la estadía y la extensión de los lazos del progenitor y/o de su familia con el país receptor; b) la consideración sobre la nacionalidad⁹⁹¹, guarda y residencia de los hijos de la persona que se pretende deportar; c) el alcance de la afectación que genera la ruptura familiar debido a la expulsión, incluyendo las personas con quienes vive la niña o el niño, así como el tiempo que la niña o el niño ha permanecido en esta unidad familiar, y d) el alcance de la perturbación en la vida diaria de la niña o del niño si cambiara su situación familiar debido a una medida de expulsión de una persona a cargo de la niña o del niño, de forma tal de ponderar estrictamente dichas circunstancias a la luz del interés superior de la niña o niño en relación con el interés público imperativo que su busca proteger⁹⁹².

360. Además, a criterio de la Corte, los Estados no pueden recurrir a la privación de libertad de niñas y/o niños que se encuentren junto a sus progenitores, así como de aquellos que se encuentran no acompañados o separados de los progenitores, para cautelar los fines de un proceso migratorio, ni tampoco pueden fundamentar tal medida en el incumplimiento de los requisitos para ingresar o permanecer en un país, en el hecho de que la niña y/o niño se encuentre solo o separado de su familia, o en la finalidad de asegurar la unidad familiar, toda vez que pueden y deben disponer alternativas menos lesivas y, al mismo tiempo, proteger de forma prioritaria e integral los derechos de la niña o del niño⁹⁹³.

3.2.- Consecuencias de la expulsión en la vida familiar: la separación de la familia.

⁹⁸⁹ Cfr. *Derechos y Garantías De Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*. OC-21/14, párr. 281.

⁹⁹⁰ Cfr. *Derechos y Garantías De Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*. OC-21/14, párr. 153.

⁹⁹¹ Cfr. *Derechos y Garantías De Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*. OC-21/14, párr. 279.

⁹⁹² Cfr. *Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*. OC-21/14, párr. 279.

⁹⁹³ Cfr. *Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*. OC-21/14, párr. 160.

Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala

151. Por otra parte, específicamente con respecto a la vida familiar, las niñas y los niños tienen derecho a vivir con su familia, la cual está llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas⁹⁹⁴. Este Tribunal ha indicado que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental de la vida de familia. En este sentido, las niñas y los niños deben permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes, en función de su interés superior, para optar por separarlos de su familia. En todo caso, la separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal⁹⁹⁵.

Caso de Personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana

415. De las normas contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, las cuales integran el corpus juris de los derechos de la niñez, se desprende la obligación de prevenir la separación familiar y preservar la unidad familiar⁹⁹⁶. Además, el Estado no solo debe abstenerse de interferir indebidamente en las relaciones privadas o familiares del niño y de la niña, sino también que, según las circunstancias, debe adoptar providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos⁹⁹⁷. Esto exige que el Estado, como responsable del bien

⁹⁹⁴ Cfr. Opinión Consultiva OC-17/02, *supra*, párrs. 67 y 71.

⁹⁹⁵ Cfr. Opinión Consultiva OC-17/02, *supra*, párrs. 72, 75 y 77; *Caso Fornerón e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 242, párr. 47, y *Caso familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272, párr. 226.

⁹⁹⁶ Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 9.1: “Los Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adaptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño”. Cfr. Comité de los Derechos del Niño (CDN), Observación general N° 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 9, párrafo 1), CRC/C/CG/14, 29 de mayo de 2013, párr. 60. Cfr. *Derechos y Garantías De Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*. OC-21/14, párr. 273.

⁹⁹⁷ Cfr. *Caso Contreras y otros Vs. El Salvador*, párr. 107, refiriéndose a los artículos 7, 8, 9, 11, 16, y 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

común, resguarde el rol preponderante de la familia en la protección de la niña y el niño y preste asistencia del poder público a la familia, mediante la adopción de medidas que promuevan la unidad familiar⁹⁹⁸.

416. En cuanto a la posible separación familiar por razones migratorias, la Corte recuerda que los Estados tienen la facultad de elaborar y ejecutar sus propias políticas de inmigración, incluyendo el control del ingreso, residencia y expulsión de extranjeros⁹⁹⁹. Sin embargo, cuando un Estado adopta una decisión que involucra alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho de una niña o niño, debe tomar en cuenta su interés superior y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia¹⁰⁰⁰. Al respecto, cabe resaltar que una medida de expulsión o deportación puede tener efectos perjudiciales sobre la vida, bienestar y el desarrollo del niñ[a] o la niñ[o], por lo que el interés superior debe ser una consideración primordial¹⁰⁰¹. De este modo, “[c]ualquier decisión relativa a la separación del niño de su familia debe estar justificada por el interés del niño”¹⁰⁰². Específicamente, la Corte ha mantenido que “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”¹⁰⁰³. Por consiguiente, las separaciones legales de la niña o el niño de su familia solo pueden

⁹⁹⁸ Cfr. *Condición jurídica y Derechos Humanos de los Niños*. OC-17/02, párr. 88, y *Caso Contreras y otros Vs. El Salvador*, párr. 107. Ver también artículos 9.3 y 9.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

⁹⁹⁹ Cfr. *Caso Vélez Looz Vs. Panamá*, párr. 97, y *Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*. OC-21/14, párr. 273.

¹⁰⁰⁰ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. OC-17/02, párr. 65, y *Derechos y Garantías De Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*. OC-21/14, párr. 273.

¹⁰⁰¹ Cfr. CDN, *Observación general N° 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 9, párrafo 1)*, CRC/C/CG/14, párr. 60, y *Derechos y Garantías De Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*. OC-21/14, párr. 278.

¹⁰⁰² Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. OC-17/02, párr. 73, y *Derechos y Garantías De Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*. OC-21/14, párr. 273.

¹⁰⁰³ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. OC-17/02, párr. 77, y *Derechos y Garantías De Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*. OC-21/14, párr. 273.

proceder si están debidamente justificadas en el interés superior del niño, son excepcionales y, en lo posible, temporales¹⁰⁰⁴.

417. Sin embargo, la Corte considera que el derecho a la vida familiar de la niña o del niño no supera per se la facultad soberana de los Estados Partes de implementar sus propias políticas migratorias en consonancia con los derechos humanos. Al respecto, cabe señalar que la propia Convención sobre los Derechos del Niño también contempla la posibilidad de separación familiar a raíz de la deportación de uno o ambos progenitores¹⁰⁰⁵.

Caso Fornerón e hija Vs. Argentina

45. Los niños y las niñas son titulares de los derechos establecidos en la Convención Americana, además de contar con las medidas especiales de protección contempladas en su artículo 19, las cuales deben ser definidas según las circunstancias particulares de cada caso concreto¹⁰⁰⁶. La adopción de medidas especiales para la protección del niño corresponde tanto al Estado como a la familia, la comunidad y la sociedad a la que aquél pertenece¹⁰⁰⁷.

46. Esta Corte ya se ha ocupado extensamente sobre los derechos del niño y la protección a la familia en su Opinión Consultiva 17, y ha establecido que el niño tiene derecho a vivir con su familia, la cual está

¹⁰⁰⁴ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. OC-17/02*, párr. 77; *Caso Gelman Vs. Uruguay*, párr. 125, y *Derechos y Garantías De Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional. OC-21/14*, párr. 273.

¹⁰⁰⁵ El artículo 9.4 indica lo siguiente: “Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado Parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado Parte proporcionará, cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados Partes se cerciorarán, además, de que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas”. Cfr. *Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional. OC-21/14*, párr. 274.

¹⁰⁰⁶ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay*, *supra* nota 49, párr. 121, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 196.

¹⁰⁰⁷ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02* de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 62, y *Caso Gelman Vs. Uruguay*, *supra* nota 49, párr. 121.

llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas¹⁰⁰⁸.

47. Asimismo, este Tribunal ha indicado que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia. En este sentido, 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, temporal¹⁰⁰⁹.

48. Toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho de un niño o niña, debe tomar en cuenta el interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia¹⁰¹⁰.

3.3.- Garantías especiales en casos de refugiados o solicitantes de protección internacional: principio de no devolución.

Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia

137. El derecho al asilo fue específicamente codificado por medio de tratados de carácter regional, iniciando con el *Tratado de derecho penal internacional* en 1889¹⁰¹¹, hasta llegar a la adopción de la *Convención so bre Asilo Territorial* y la *Convención sobre Asilo Diplomático*, ambas en 1954¹⁰¹². La adopción de un catálogo de tratados relacionados al asilo diplomático y territorial y a la no extradición por motivos políticos conllevó a lo que comúnmente se ha definido como “la

¹⁰⁰⁸ Cfr. Opinión Consultiva OC-17/02, *supra* nota 51, párrs. 67 y 71.

¹⁰⁰⁹ Cfr. Opinión Consultiva OC-17/02, *supra* nota 51, párrs. 72, 75 y 77.

¹⁰¹⁰ Cfr. Opinión Consultiva OC-17/02, *supra* nota 51, párr. 65.

¹⁰¹¹ El cual prohibía la extradición por crímenes políticos y establecía el derecho de los Estados de otorgar asilo en sus instalaciones diplomáticas en el extranjero. Cfr. *Tratado de derecho penal internacional*, firmado en Montevideo el 23 de enero de 1889, en el Primer Congreso de Derecho Internacional Privado, artículo 16.

¹⁰¹² Hasta la *Convención sobre Asilo Territorial* y la *Convención sobre Asilo Diplomático*, ambas de 1954, el término “asilo” se utilizó exclusivamente para referirse a la modalidad específica del asilo “político” o “diplomático” (en legaciones diplomáticas en el extranjero), mientras que el término “refugio político” se refirió a la protección otorgada en el territorio del Estado; esto parcialmente explica la dicotomía “asilo-refugio” y sus implicaciones para la protección de refugiados.

tradición latinoamericana del asilo”¹⁰¹³. En la región, el concepto tradicional del asilo evolucionó con el desarrollo normativo del sistema interamericano de derechos humanos. Así, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 (en adelante “Declaración Americana”), incluyó el derecho al asilo en su Artículo XXVII¹⁰¹⁴, el cual conllevó al reconocimiento de un derecho individual de buscar y recibir asilo en las Américas. Este desarrollo fue seguido a nivel universal con la adopción en 1948 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en la cual el “el derecho de buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país”, fue explícitamente reconocido en el artículo 14. A partir de ese momento, el asilo se empezó a codificar en instrumentos de derechos humanos y no sólo en tratados de naturaleza netamente interestatal.

138. Luego, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 (en adelante “Convención de 1951”) fue aprobada para tratar las situaciones de los refugiados como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial y, por lo tanto, pone un gran énfasis en la prohibición de devolución y el derecho de asimilación¹⁰¹⁵. Su Protocolo de 1967 amplió la aplicabilidad de la Convención de 1951 al eliminar las restricciones geográficas y temporales que habían limitado su aplicación a personas desplazadas en dicho contexto. [...]

140. Por su parte, en 1969 el derecho de toda persona a buscar y recibir asilo fue reconocido en el artículo 22.7 de la Convención Americana¹⁰¹⁶. [...]

141. Posteriormente, fue adoptada la Declaración de Cartagena sobre Refugiados en un coloquio realizado por ACNUR y otras instituciones que se llevó a cabo en noviembre de 1984 en Cartagena de Indias, Colombia. Entre otros, había expertos de los seis países centroamericanos

¹⁰¹³ Parte escrita de la declaración pericial de Juan Carlos Murillo presentada el 29 de marzo de 2013 (Expediente de prueba, folio 1376).

¹⁰¹⁴ “Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero, en caso de persecución que no sea motivada por delitos de derecho común y de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales”.

¹⁰¹⁵ *Cfr.* Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, adoptada el 28 de julio de 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y de los apátridas (Naciones Unidas)

¹⁰¹⁶ Artículo 22.7 de la Convención Americana: “Toda persona tiene el derecho a 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 nacional y los convenios internacionales”.

(Belice, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua) y de los países que conformaban el grupo de Contadora (Colombia, México, Panamá y Venezuela), la cual amplió la definición de refugiado para abarcar, además de los elementos de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967, también como refugiados a las personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público. Esta Declaración ratificó la naturaleza pacífica, apolítica y exclusivamente humanitaria de la concesión de asilo o del reconocimiento de la condición de refugiado¹⁰¹⁷. [...]

142. El referido artículo 22.7 de la Convención expresa dos criterios de orden acumulativo para la existencia o ejercicio de ese derecho: a) “...de acuerdo con la legislación de cada país...”, es decir, del país en el que se procura el asilo; y b) “...de acuerdo con los convenios internacionales”¹⁰¹⁸. Esta noción contenida en el propio texto del artículo 22.7 de la Convención, entendida en conjunto con el reconocimiento del derecho de no devolución en el artículo 22.8, sustenta la interrelación entre el alcance y el contenido de esos derechos y el Derecho Internacional de Refugiados.

144. De conformidad con el artículo 1 de la Convención de 1951, modificada por el Protocolo de 1967, un refugiado es una persona que:

¹⁰¹⁷ Declaración de Cartagena sobre Refugiados, Adoptado por el “Coloquio sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios”, celebrado en Cartagena, Colombia, del 19 al 22 de noviembre de 1984, en <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=50ac93722>

¹⁰¹⁸ CIDH. Informe No. 51/96. Decisión de la Comisión en cuanto al mérito del caso 10.675. *Interdicción de Haitianos en Alta Mar – Haitian Boat People*. Estados Unidos. 13 de marzo de 1997. Párr. 151. Si bien la Comisión se pronunció en este caso respecto del alcance del derecho a solicitar y recibir asilo a la luz de la Declaración Americana, ese entendimiento resulta aplicable al artículo 22.7 de la Convención, en tanto el lenguaje relevante es sustancialmente similar. En el párrafo 152 de este informe, la Comisión efectuó un análisis de los trabajos preparatorios de la norma indicando que: “La labor preparatoria muestra que el primer proyecto del artículo no incluía la frase ‘de acuerdo con la legislación de cada país’. Esta frase fue incorporada en el sexto período de sesiones de la Sexta Comisión del Comité Jurídico Interamericano en ocasión de la Novena Conferencia Internacional de Estados Americanos, celebrada en Bogotá en 1948 y sobre la cual se deliberó en el séptimo período de sesiones de la Sexta Comisión, para proteger la soberanía de los Estados en materia de asilo”.

- debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas,
- se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país,
- o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él.

148. Una vez determinada la condición de refugiado de una persona, “ésta la conserva a no ser que quede comprendida en el supuesto de una de las cláusulas de cesación”¹⁰¹⁹. Dichas cláusulas se encuentran contenidas en los párrafos 1) a 6) de la sección C del artículo 1 de la Convención de 1951.

151. Al recordar que, en el sistema interamericano, el principio de no devolución es más amplio en su sentido y alcance y, en virtud de la complementariedad que opera en la aplicación del Derecho Internacional de Refugiados y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la prohibición de devolución constituye a la vez la piedra angular de la protección internacional de las personas refugiadas o asiladas y de las personas solicitantes de asilo¹⁰²⁰. Este principio también constituye una norma consuetudinaria de Derecho Internacional¹⁰²¹ y se ve reforzado, en el sistema interamericano, por el reconocimiento del derecho a buscar y recibir asilo.

152. Así, esas personas están protegidas contra la devolución como una modalidad específica de asilo bajo el artículo 22.8 de la Convención,

¹⁰¹⁹ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. *Manual y Directrices Sobre Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado en virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*, párr. 112.

¹⁰²⁰ Cfr. Comité Ejecutivo del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. *Conclusiones sobre la protección internacional de los refugiados aprobadas por el Comité Ejecutivo*. 1991 (42 período de sesiones del Comité Ejecutivo) N° 65 (XLII) Conclusiones generales, párr. c.

¹⁰²¹ Cfr. La *Declaración de los Estados Partes de la Convención de 1951 y/o el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados* en su párrafo 4 indica: “Aceptando la continua relevancia y adaptabilidad de este régimen internacional de derechos y principios, centrado en el principio de no devolución (*non-refoulement*) cuya aplicabilidad se inserta en el derecho consuetudinario internacional”.

sin importar su estatuto legal o condición migratoria en el Estado de que se trate, y como un componente integral de la protección internacional de los refugiados, bajo la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967, cuyo artículo 33.1 establece que “ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligran por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social o de sus opiniones políticas”¹⁰²².

153. Esto necesariamente implica que esas personas no pueden ser rechazadas en la frontera o expulsadas sin un análisis adecuado e individualizado de sus peticiones¹⁰²³. Antes de realizar una devolución, los Estados deben asegurarse que la persona que solicita asilo se encuentra en la capacidad de acceder a una protección internacional apropiada mediante procedimientos justos y eficientes de asilo en el país a donde se le estaría expulsando. Los Estados también tienen la obligación de no devolver o expulsar a una persona que solicita asilo donde exista la posibilidad de que sufra algún riesgo de persecución o bien a uno desde donde el cual puedan ser retornados al país donde sufren dicho riesgo (la llamada “devolución indirecta”)¹⁰²⁴.

3.4.- Prohibición de expulsiones colectivas.

Caso de Personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana

361. Por otra parte, de lo expuesto respecto al debido proceso en procedimientos migratorios (supra párrs. 356 a 358), surge la improcedencia de las expulsiones colectivas, lo que está establecido en

¹⁰²² El artículo 33.2 de la Convención de 1951 establece que este beneficio no puede ser reclamado por un refugiado respecto del cual existen fundamentos razonables para considerarlo una amenaza a la seguridad del país en el que se encuentra, ni por un refugiado que, tras haber sido objeto de una condena definitiva por un delito particularmente grave, constituya una amenaza para la comunidad de dicho país.

¹⁰²³ Cfr. CIDH. Informe Sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado. OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 40. Rev. 1. 28 de febrero de 2000. Párr. 111.

¹⁰²⁴ Cfr. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, *Submission by the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees in the case of Hirsi and Others v. Italy* [Comunicación presentada por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en el caso de Hirsi y otros Vs. Italia] [traducción libre de la Secretaría de la Corte], Marzo de 2010, disponible en: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b97778d2.html>, párr..4.3.4.

el artículo 22.9 de la Convención, que expresamente las prohíbe¹⁰²⁵. Este Tribunal ha considerado que el criterio fundamental para determinar el carácter “colectivo” de una expulsión no es el número de extranjeros objeto de la decisión de expulsión, sino que la misma no se base en un análisis objetivo de las circunstancias individuales de cada extranjero¹⁰²⁶. La Corte, retomando lo señalado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha determinado que una expulsión colectiva de extranjeros es “[c]ualquier [decisión] tomada por autoridad competente que obligue a los extranjeros como grupo a abandonar el país, excepto cuando tal medida sea tomada luego de o con base en un examen razonable y objetivo de los casos particulares de cada extranjero del grupo”¹⁰²⁷.

362. En igual sentido, el Comité de Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Discriminación Racial ha señalado en su Recomendación General No. 30 que los Estados Partes de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial¹⁰²⁸ deben “[g]arantizar que los no ciudadanos no serán objeto de una expulsión colectiva, en particular cuando no haya

¹⁰²⁵ Al respecto, varios tratados internacionales de derechos humanos son consistentes en prohibir las expulsiones colectivas en términos similares a la Convención Americana, *Cfr.* Protocolo 4 al Convenio Europeo, artículo 4: “La expulsión colectiva de extranjeros es prohibida”; Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, artículo 12.5: “La expulsión masiva de extranjeros estará prohibida. Expulsión masiva será aquella dirigida a un grupo nacional, racial, étnico o religioso”, y Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, artículo 22.1: “Los trabajadores migratorios y sus familiares no podrán ser objeto de medidas de expulsión colectiva. Cada caso de expulsión será examinado y decidido individualmente”.

¹⁰²⁶ *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*, párrs. 171 a 172.

¹⁰²⁷ *Cfr. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*, párr. 171. *Cfr.* TEDH, *Caso Andric Vs. Suecia*. Aplicación No. 45917/99. Primera Cámara. Decisión de 23 de febrero de 1999, párr. 1, *Caso Conka Vs. Bélgica*. Aplicación No. 51564/99. Tercera Cámara. Sentencia de 5 de febrero de 2002, párr. 59. También *cfr.* Comité de Ministros del Consejo de Europa, “Veinte directrices sobre el retorno forzoso”, la Directriz no. 3 establece la prohibición de expulsiones colectivas. Indica que “una orden de expulsión debe basarse en un examen individual, razonable y objetivo de cada caso que tome en consideración las circunstancias particulares de cada extranjero”.

¹⁰²⁸ República Dominicana ratificó la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial el 25 de Mayo de 1983.

garantías suficientes de que se han tenido en cuenta las circunstancias personales de cada una de las personas afectadas¹⁰²⁹.

363. Adicionalmente, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en su informe sobre derechos de los no ciudadanos, destacó que “[e]l procedimiento de expulsión de un grupo de no ciudadanos debe apoyarse en suficientes garantías que demuestren que las circunstancias personales de cada uno de esos no ciudadanos afectados han sido genuina e individualmente tenidas en cuenta”¹⁰³⁰.

4.- Procedimientos de extradición.

Caso Wong Ho Wing Vs. Perú

128. Adicionalmente, el sistema interamericano cuenta con un tratado específico, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, la cual recoge el principio de no devolución, de la siguiente forma: “No se concederá la extradición ni se procederá a la devolución de la persona requerida cuando haya presunción fundada de que corre peligro su vida, de que será sometido a tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes o de que será juzgada por tribunales de excepción o ad hoc en el Estado requirente”. Por otra parte, el principio, tal como se encuentra regulado, está asociado también a la protección del derecho a la vida y de determinadas garantías judiciales, de modo tal que no se limita únicamente a la protección contra la tortura. Aunado a ello, no basta con que los Estados se abstengan de incurrir en una violación de dicho principio, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas. En situaciones en las cuales la persona se encuentra frente a un riesgo de tortura el principio de no devolución es absoluto¹⁰³¹.

129. En consecuencia, cuando una persona alegue ante un Estado un riesgo en caso de devolución, las autoridades competentes de ese Estado deberán, al menos, entrevistar a la persona y realizar una evaluación previa o preliminar, a efectos de determinar si existe o no ese riesgo en

¹⁰²⁹ Cfr. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Recomendación General No. 30, párr. 26.

¹⁰³⁰ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. “Los Derechos de los No Ciudadanos”, 2006, pág. 20.

¹⁰³¹ Cfr. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*, supra, párrs. 225, 227 y 236.

caso de expulsión¹⁰³². Esto implica respetar las garantías mínimas referidas, como parte de la debida oportunidad de exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión y, si se constata ese riesgo, no debería ser devuelto al país donde exista el riesgo¹⁰³³.

130. Este caso constituye la primera oportunidad en la que la Corte Interamericana se pronuncia sobre las obligaciones de los Estados Parte de la Convención en el marco de procesos de extradición. Al respecto, el Estado objetó la aplicación de precedentes en supuestos de deportación, refugio o expulsión. La Corte advierte que la obligación de garantizar los derechos a la vida y a la integridad personal, así como el principio de no devolución ante el riesgo de tortura y otras formas de trato cruel, inhumano o degradante o riesgo al derecho a la vida “se aplica a todas las modalidades de devolución de una persona a otro Estado, incluso por extradición”¹⁰³⁴.

131. Teniendo en cuenta lo anterior, esta Corte estima pertinente tomar nota de la extensa jurisprudencia en la materia del Tribunal Europeo, así como de las opiniones y decisiones del Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante “el Comité de Derechos Humanos” o “el Comité”) y del Comité contra la Tortura de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y su Protocolo Facultativo (en adelante “el Comité contra la Tortura”).

132. De manera general, el Comité de Derechos Humanos ha indicado que los Estados están obligados a no extraditar, deportar, expulsar o hacer salir de algún modo de su territorio a una persona cuando haya razones de peso para creer que existe un riesgo real de daño irreparable, tal como

¹⁰³² Cfr. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*, *supra*, párr. 232. Véase también, ONU, Comité de Derechos Humanos, *Caso Jonny Rubin Byahuranga Vs. Dinamarca*, Comunicación N°. 1222/2003, U.N. Doc. CCPR/C/82/D/1222/2003, 9 de diciembre de 2004, párr. 11.3, y *Caso Jama Warsame Vs. Canadá*, Comunicación N°. 1959/2010, UN. Doc. CCPR/C/102/D/1959/2010, 1 de septiembre de 2011, párr. 8.3.

¹⁰³³ Cfr. *Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia*, *supra*, párr. 136.

¹⁰³⁴ Declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Ben Saul el 18 de agosto de 2014 (expediente de prueba, folio 6960), citando ONU, Comité contra la Tortura, *Caso Chipana Vs. Venezuela*, Comunicación N°. 110/1998, U.N. Doc. CAT/C/21/D/110/1998, 10 de noviembre de 1998, párr. 6.2, y *Caso GK Vs. Suiza*, Comunicación, N°. 219/2002, U.N. Doc. CAT/C/30/D/219/2002, 7 de mayo de 2003, párrs. 6.4 y 6.5. En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Europeo. Cfr. TEDH, *Caso Babar Ahmad y otros Vs. Reino Unido*, Nos. [24027/07](#), [11949/08](#), [36742/08](#), [66911/09](#) y [67354/09](#). Sentencia de 10 de abril de 2012, párr. 168 y 176.

el daño previsto en los artículos 6 (derecho a la vida) y 7 (prohibición de tortura o penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el país hacia el que se va a efectuar esa salida forzada o en cualquier país al que la persona sea expulsada posteriormente¹⁰³⁵. Particularmente, respecto de la pena de muerte, el Comité ha indicado que “para los países que han abolido la pena de muerte existe la obligación de no exponer a una persona al riesgo real de la aplicación de la misma. Así, no pueden expulsar, por deportación o extradición, a las personas de su jurisdicción si se puede prever razonablemente que serán condenadas a muerte, sin exigir garantías de que la pena no se ejecutará”¹⁰³⁶. Respecto de la prohibición de tortura, el Comité contra la Tortura ha afirmado que en virtud del artículo 3, párrafo 1, de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, el Estado Parte tiene la obligación de no proceder a la expulsión de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura¹⁰³⁷.

133. Por su parte, el Tribunal Europeo ha establecido de manera reiterada que la expulsión o extradición de una persona bajo la jurisdicción de un Estado Parte puede generar su responsabilidad internacional, cuando existan bases suficientes para creer que el individuo en cuestión, de ser expulsado, sería expuesto a un riesgo real de ser sometido a tratos contrarios a la prohibición de tortura u otras formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes¹⁰³⁸. Asimismo, respecto a la pena de muerte,

¹⁰³⁵ Cfr. ONU, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31, Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004, párr. 12.

¹⁰³⁶ ONU, Comité de Derechos Humanos, *Caso Roger Judge Vs. Canadá*, Comunicación N° 829/1998, UN. Doc. CCPR/C/78/D/829/1998, 20 de octubre de 2003, párrs 10.4 y 10.6. En el mismo sentido, *Caso Yin Fong Kwok Vs. Australia*, Comunicación No. 1442/2005, UN. Doc. CCPR/C/97/D/1442/2005, 23 de octubre de 2009, párr. 9.7.

¹⁰³⁷ La aplicación del artículo 3 de la Convención contra la Tortura se limita a los casos en que existen razones fundadas para creer que el autor estaría en peligro de ser sometido a tortura tal como se define en el artículo 1 de la Convención. Cfr. ONU, Comité contra la tortura. Observación general N°1, sobre la aplicación del artículo 3 en el contexto del artículo 22 de la Convención, U.N. Doc. CAT, A/53/44, 21 de noviembre de 1997, párr. 1.

¹⁰³⁸ Cfr. TEDH, *Caso Shamayev y otros Vs. Georgia y Rusia*, N° 36378/02. Sentencia de 12 de abril de 2005, párr. 335, citando: *Caso Chahal Vs. Reino Unido* [GS], No. 22414/93. Sentencia de 15 de noviembre de 1996, párrs. 73 y 74; *Caso Soering Vs. Reino Unido*, No. 14038/88. Sentencia de 7 de julio de 1989, párrs. 34 a 36, y *Caso Cruz Varas y Otros Vs. Suecia*, No. 15576/89. Sentencia de 20 de marzo de 1991, párrs. 69 y 70. En el mismo sentido, ver *inter alia*, *Caso Saadi Vs. Italia* [GS], No. 37201/06. Sentencia de 28 de febrero de 2008, párr. 125; *Caso Nizomkhon Dzhurayev Vs. Rusia*, No. 31890/11, Sentencia de 3 de

dicho Tribunal ha indicado que el artículo 2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales que consagra el derecho a la vida, y el artículo 1 de su Protocolo No. 13 relativo a la abolición de la pena de muerte en cualquier circunstancia, prohíben la extradición o deportación de un individuo a otro Estado cuando existan bases suficientes para creer que podría ser sometido a pena de muerte¹⁰³⁹.

134. Teniendo en cuenta todas las consideraciones anteriores y en atención a los hechos del presente caso, la Corte establece que, conforme a la obligación de garantizar el derecho a la vida, los Estados que han abolido la pena de muerte no pueden exponer a una persona bajo su jurisdicción al riesgo real y previsible de su aplicación, por lo cual no pueden expulsar, por deportación o extradición, a las personas bajo su jurisdicción si se puede prever razonablemente que pueden ser condenadas a muerte, sin exigir garantías de que dicha pena no les será aplicada. Asimismo, los Estados Parte de la Convención que no han abolido la pena de muerte no pueden exponer, mediante deportación o extradición, a ninguna persona bajo su jurisdicción que se encuentre bajo el riesgo real y previsible de ser condenado a pena de muerte, salvo por los delitos más graves y sobre los cuales se aplique actualmente la pena de muerte en el Estado Parte requerido. En consecuencia, los Estados que no han abolido la pena de muerte, no podrán expulsar a ninguna persona bajo su jurisdicción, por deportación o extradición, que pueda enfrentar el riesgo real y previsible de aplicación de pena de muerte por delitos que no están penados con igual sanción en su jurisdicción, sin exigir las garantías necesarias y suficientes de que dicha pena no será aplicada.

135. Adicionalmente, la obligación de garantizar el derecho a la integridad personal, conjuntamente con el principio de no devolución consagrado en el artículo 13 (párrafo 4) de la CIPST impone a los Estados la obligación de no expulsar, por vía de extradición, a ninguna persona bajo su jurisdicción cuando existan razones fundadas para creer que enfrentaría un riesgo real, previsible y personal de sufrir tratos contrarios a la prohibición de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

octubre de 2013, párr. 105, y *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 185.

¹⁰³⁹ Cfr. TEDH, *Caso Al-Saadoon y Mufdhi Vs. Reino Unido*, N°. [61498/08](#). Sentencia de 2 de marzo de 2010, párr. 123; *Caso Hakizimana Vs. Suecia*, No. [37913/05](#). Decisión de 27 de marzo de 2008, y *Caso Kaboulov Vs. Ucrania*, No. 41015/04. Sentencia de 19 de noviembre de 2009, párr. 99.

136. Por otra parte, este Tribunal toma nota que, en el marco del proceso interno de extradición, el representante alegó adicionalmente que ciertas características de los procesos judiciales en China constituirían violaciones al debido proceso. Al respecto, los Estados Parte de la Convención también tienen la obligación de evitar la extradición, devolución o expulsión de toda persona bajo su jurisdicción que haya sufrido o corra el riesgo de sufrir una flagrante denegación de justicia en el Estado de destino¹⁰⁴⁰. No obstante, esta Corte nota que los alegatos del representante sobre un riesgo de violación al debido proceso en el Estado requirente se refieren principalmente a la presunta utilización de pruebas obtenidas bajo tortura y a la ausencia de salvaguardias requeridas por la Convención Americana en procesos que podrían culminar con la imposición de la pena de muerte. Por tanto, la Corte examinará este alegado riesgo dentro de las consideraciones pertinentes al presunto riesgo de tortura y otras formas de trato cruel inhumano o degradante, así como frente al alegado riesgo de la imposición de la pena de muerte y, de ser pertinente, realizará las consideraciones correspondientes respecto de una posible flagrante denegación de justicia en el Estado requirente.

140. La jurisprudencia constante del Tribunal Europeo en materia de extradición establece que a efectos de determinar la responsabilidad de un Estado se debe analizar la información que el Estado requerido conocía o debía conocer al momento de la extradición y, en aquellos

¹⁰⁴⁰ Al respecto, el Tribunal Europeo ha indicado que: “En la jurisprudencia del Tribunal está establecido que una decisión de expulsión o extradición puede, excepcionalmente, plantear una cuestión desde la perspectiva del artículo 6 cuando el fugitivo haya sufrido, o tenga el riesgo de sufrir, una manifiesta denegación de justicia en el Estado demandante. [...] En la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la expresión «manifiesta denegación de justicia» se aplica a los juicios manifiestamente contrarios a las disposiciones del artículo 6 o a los principios consagrados en este artículo [...]. [D]eterminadas formas de injusticia, [...] podrían] ser constitutivas de una manifiesta denegación de justicia, [tales como]: - Condena en ausencia sin posibilidad de obtener un nuevo examen sobre fondo de la acusación - Juicio sumario llevado a cabo despreciando totalmente los derechos de la defensa - Detención en la que no era posible examinar su regularidad por un tribunal independiente e imparcial - Negativa deliberada y sistemática de permitir que un individuo, detenido en un país extranjero, se comunicase con un abogado. [...] La manifiesta denegación de justicia va más allá de simples irregularidades o defectos en las garantías del juicio que implicarían una violación del artículo 6 si tuvieran lugar en el propio Estado contratante. Es necesario que exista una violación del principio de equidad del proceso, garantizado por el artículo 6, que sea tan grave que entrañe la anulación o incluso la destrucción de la esencia misma del derecho protegido por este artículo”. TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 258 a 260 (traducción al castellano realizada por la Secretaría del Tribunal Europeo).

casos donde ésta no ha ocurrido, se debe analizar la información disponible al momento del examen por parte del Tribunal Europeo¹⁰⁴¹.

143. De manera similar han procedido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y algunos Comités de Naciones Unidas, tales como el Comité de Derechos Humanos y el Comité contra la Tortura¹⁰⁴². Por tanto, esta Corte establece que, en los casos donde no se ha llevado a cabo la extradición o expulsión (pero es inminente su adopción o ejecución), el examen de este Tribunal consiste en determinar si, con base en la información disponible al momento del examen por la Corte Interamericana, que el Estado conoce o debía conocer, la extradición de la presunta víctima constituiría una violación de la Convención Americana, en caso de que fuera concedida e implementada.

155. Al examinar el principio de no devolución frente a posibles riesgos a los derechos a la vida o libertad de una persona, esta Corte ya ha precisado que el riesgo “debe ser real, es decir, ser una consecuencia previsible. En este sentido, el Estado debe realizar un examen individualizado a fin de verificar y evaluar las circunstancias aducidas por la persona que revelen que pueda sufrir un menoscabo en su vida o

¹⁰⁴¹ Cfr. TEDH, *Caso Chahal Vs. Reino Unido* [GS], No. [22414/93](#). Sentencia de 15 de noviembre de 1996, párrs. 86 y 97; *H.L.R. Vs. Francia* [GS], No. 24573/94. Sentencia de 29 de abril de 1997, párr. 37; *Mamatkulov y Askarov Vs. Turquía* [GS], Nos. [46827/99](#) y [46951/99](#). [Sentencia de 4 de febrero de 2005, párr. 69](#). Texto original en inglés: “The existence of the risk must be assessed primarily with reference to those facts which were known or ought to have been known to the Contracting State at the time of the expulsion [...]. Where the applicant has not yet been expelled, the material point in time is that of the Court’s consideration of the case.” TEDH, *Caso Ryabikin Vs. Rusia*, No. [8320/04](#). Sentencia de 19 de junio de 2008, párr. 111.

¹⁰⁴² Al respecto, del Tribunal Europeo ver, *inter alia*, TEDH, *Caso Ryabikin Vs. Rusia*, N.º. 8320/04. Sentencia de 19 de junio de 2008, párr. 115; *Caso Hilal Vs. Reino Unido*, N.º. 45276/99. Sentencia de 6 de marzo de 2001, párr. 68; *Caso Venkadajalasarma Vs. Países Bajos*, No. 58510/00, Sentencia de 17 de febrero de 2004, párr. 69, y *Caso Jabari Vs. Turquía*, No. 40035/98. Sentencia de 11 de julio de 2000, párr. 42. Del Comité de Derechos Humanos, ver, *inter alia*, *Caso Mehrez Ben Abde Hamida Vs. Canadá*, Comunicación N.º. 1544/2007, U.N. Doc. CCPR/C/98/D/1544/2007, 18 de marzo de 2010, párr. 8.6, 8.7 y 9; *Caso Mrs. G.T. Vs. Australia*, Comunicación N.º. 706/1996, U.N. Doc. CCPR/C/61/D/706/1996, 4 de noviembre de 1997, párr. 8.2 y 8.3, y *Caso Thuraissamy Vs. Canada*, Comunicación No. 1912/2009, U.N. Doc. CCPR/C/106/D/1912/2009, 31 de octubre de 2012, párr. 8. Del Comité contra la Tortura, ver, *inter alia*, *Caso V. N. I. M. Vs. Canadá*, Comunicación N.º. 119/1998, U.N. Doc. CAT/C/40/D/293/2006, 12 de noviembre de 2002, párr. 8; *Caso Attia Vs Suecia*, Comunicación N.º 199/2002, U.N. Doc. CAT/C/31/D/199/2002, 17 de noviembre de 2003, párr. 12.3; *Caso Ke Chung Rong Vs. Australia*, Comunicación N.º. 416/2010, CAT/C/49/D/416/2010, 5 de noviembre de 2013, párr. 7.5.

libertad en el país al cual se pretende devolverla, es decir, a su país de origen o que siendo retornada a un tercer país, esa persona corra el peligro de ser enviada luego al lugar donde sufre tal riesgo. Si su narrativa resulta creíble, convincente o coherente en orden a que puede haber una probable situación de riesgo para ella, debe regir el principio de no devolución”¹⁰⁴³.

156. Asimismo, esta Corte reitera que cuando una persona alegue ante un Estado Parte un riesgo en caso de devolución, las autoridades competentes de ese Estado deberán, al menos, entrevistar a la persona, dándole la debida oportunidad de exponer las razones que lo asistan en contra de la devolución y realizar una evaluación previa o preliminar a efectos de determinar si existe o no ese riesgo y, de constatarlo, no debería ser devuelto al país donde exista el riesgo (*supra* párr. 0).

157. Frente a estas situaciones, el Comité de Derechos Humanos ha aplicado el estándar de riesgo real, de acuerdo al cual el trato contrario al Pacto debe ser una consecuencia necesaria y previsible de la extradición¹⁰⁴⁴, mientras que el Comité contra la Tortura ha indicado que es necesario que el riesgo sea previsible, real y personal¹⁰⁴⁵. El Tribunal Europeo ha expresado este estándar indicando que se deben demostrar motivos fundados para creer que existe un riesgo real de sufrir un tratamiento contrario a la prohibición de tortura y trato cruel. Esta Corte concuerda con estos criterios y considera que “para determinar la existencia de un riesgo de maltrato, el Tribunal debe examinar las consecuencias previsibles de mandar al peticionario al Estado receptor,

¹⁰⁴³ *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, supra*, párr. 221.

¹⁰⁴⁴ *Cfr.* ONU, Comité de Derechos Humanos, *Caso Mrs. G.T. Vs. Australia*, Comunicación N°. 706/1996, U.N. Doc. CCPR/C/61/D/706/1996, 4 de noviembre de 1997, párr. 8.1, y *Caso Mahmoud Walid Nakrash and Liu Qifen Vs. Suecia*, Comunicación No. 1540/2007, U.N. Doc. CCPR/C/94/D/1540/2007, 30 de octubre de 2008, párr. 7.3.

¹⁰⁴⁵ *Ver, inter alia*, ONU, Comité contra la Tortura, *Caso EA Vs. Suiza*, Comunicación N°. 28/1995, U.N. Doc. CAT/C/19/D/28/1995, 10 de noviembre de 1997, párr. 11.5; *Caso US VS. Finlandia*, Comunicación N°. 197/2002, U.N. Doc. CAT/C/30/D/197/2002, 1 de mayo de 2003, párr. 7.8; *Caso Zare Vs. Suecia*, Comunicación N°. 256/2004, U.N. Doc. CAT/C/36/D/256/2004, 12 de mayo de 2006, párr. 9.3; *Caso Ke Chun Rong Vs. Australia*, Comunicación No. 416/2010, U.N. Doc. CAT/C/49/D/416/2010, 5 de noviembre de 2012, párr. 7.4, y *Caso Y.G.H. et al. Vs. Australia*, Comunicación N°. 434/2010, U.N. Doc. CAT/C/51/D/434/2010, 14 de noviembre de 2013, párr. 8.3. Véase también, declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Ben Saul el 18 de agosto de 2014 (expediente de prueba, folio 6960).

teniendo en cuenta la situación general de dicho Estado así como las circunstancias personales del peticionario”¹⁰⁴⁶.

162. Al respecto, la Corte toma nota de la jurisprudencia del Tribunal Europeo, según la cual si bien “en principio, corresponde al peticionario aportar las pruebas que demuestren que existen motivos fundados para creer que, [de ser extraditado] estaría expuesto a un riesgo real de ser sometido a un trato contrario al artículo 3”, corresponde al Estado requerido “disipar cualquier duda” cuando hubieren sido presentadas pruebas al respecto. Además, el Tribunal Europeo ha afirmado que “[p]ara determinar si se ha demostrado que el peticionario corre un riesgo real de sufrir tratamiento proscrito por el artículo 3, de ser extraditado, examinará la cuestión a la luz de toda la documentación que le fue presentada, y si es necesario, el material obtenido *motu proprio*”¹⁰⁴⁷.

163. La Corte considera que, en virtud del carácter absoluto de la prohibición de la tortura, la obligación específica de no extraditar cuando

¹⁰⁴⁶ TEDH, *Caso Ryabikin Vs. Rusia*, No. 8320/04. Sentencia de 19 de junio de 2008, párr. 112, y *Caso Vilvarajah y otros Vs. Reino Unido*, Nos. [13163/87](#), [13164/87](#), [13165/87](#), [13447/87](#), y [13448/87](#). Sentencia de 30 de octubre de 1991, párr. 108.

¹⁰⁴⁷ TEDH, *Caso N. Vs. Finlandia*, No. [38885/02](#). Sentencia de 26 de julio de 2005, párr. 167; *Caso Ryabikin Vs. Rusia*, No. [8320/04](#). Sentencia de 19 de junio de 2008, párr. 112; *Caso Nizomkhon Dzhurayev Vs. Rusia*, No. [31890/11](#). Sentencia de 3 de octubre de 2013, párr. 108; *Caso Saadi Vs. Italia* [GS], No. [37201/06](#). Sentencia de 28 de febrero de 2008, párr. 128; *Caso Cruz Varas y Otros v. Suecia*, No. [15576/89](#). Sentencia de 20 de marzo de 1991, párrs. 75 y 76; *Caso Vilvarajah y otros Vs. Reino Unido*, Nos. [13163/87](#), [13164/87](#), [13165/87](#), [13447/87](#), y [13448/87](#). Sentencia de 30 de octubre de 1991, párr. 107, y *Caso Mamatkulov y Askarov Vs. Turquía* [GS], Nos. [46827/99](#) y [46951/99](#). Sentencia de 4 de febrero de 2005, párr. 69. Asimismo, el Tribunal Europeo ha indicado que: “el Tribunal debe estar convencido de que la evaluación realizada por las autoridades del Estado Parte es adecuada y suficientemente apoyado por materiales nacionales, así como por los materiales procedentes de otras fuentes confiables y objetivas, como, por ejemplo, otros Estados partes o no partes, agencias de Naciones Unidas y organizaciones no gubernamentales de conocida reputación. [...] Por ello, el Tribunal primero evaluará en detalle los alegatos relevantes formulados por el peticionario en el procedimiento de extradición y la consideración dada a los mismos por las autoridades competentes” (traducción al castellano realizada por la Secretaría de la Corte Interamericana). Texto original en inglés: “the Court must be satisfied that the assessment made by the authorities of the Contracting State is adequate and sufficiently supported by domestic materials as well as by materials originating from other reliable and objective sources such as, for instance, other Contracting or non-Contracting States, agencies of the United Nations and reputable non-governmental organisations. [...] Accordingly, the Court will first assess in detail the relevant arguments raised by the applicant in the extradition proceedings and the consideration given to them by the competent authorities.” *Caso Nizomkhon Dzhurayev Vs. Rusia*, N° [31890/11](#). Sentencia de 3 de octubre de 2013, párrs. 108 y 114, y *cfr.* *Caso Salah Sheekh v. Países Bajos*, N° [1948/04](#). Sentencia de 11 de enero de 2007, párr. 136; *Caso Ismoilov y Otros Vs. Rusia*, N° [2947/06](#). Sentencia de 24 de abril de 2008, párr. 120.

haya riesgo de tratos contrarios a la integridad personal establecida en el artículo 13 (párrafo 4) de la CIPST y la obligación de todos los Estados Parte de la Convención Americana de adoptar todas las medidas que fueran necesarias para prevenir la tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, los Estados Parte de la Convención deben evaluar efectivamente esa posibilidad en el marco de sus procesos de extradición, cuando dicho riesgo sea alegado por la persona sujeta a extradición¹⁰⁴⁸. Las mismas razones exigen a esta Corte examinar los referidos alegatos en el presente caso, con referencia a las circunstancias existentes actualmente en el Estado requirente.

172. En el examen de una posible situación de riesgo para el extraditable en el país de destino, se deben tener en cuenta las condiciones reales de dicho país y no solo formales, por lo cual la mera ratificación de tratados no es suficiente para garantizar el no ser sometido a tortura¹⁰⁴⁹. Asimismo, la existencia de normas internas que garanticen el respeto de los derechos humanos o la prohibición de tortura y otras formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes, no es suficiente por sí mismo para garantizar una protección adecuada contra tratos contrarios a la Convención¹⁰⁵⁰. Sin embargo, el Tribunal Europeo ha indicado que:

al evaluar si existe el riesgo de malos tratos en el país solicitante, el Tribunal valora la situación general en el país, teniendo en cuenta cualquier indicación de mejoría o empeoramiento de la situación de derechos humanos en general o respecto de un grupo particular o

¹⁰⁴⁸ En sentido similar se ha pronunciado el Comité de Derechos Humanos, en varias decisiones concernientes a casos individuales, afirmando que no es posible extraditar, deportar, expulsar o remover de ninguna manera a una persona del territorio de un Estado si existen motivos suficientes para creer que existe riesgo de daño irreparable contra sus derechos, y sin antes tomar en consideración los alegatos de la persona sobre el riesgo existente. *Cfr.* ONU, Comité de Derechos Humanos, *Joseph Kindler Vs. Canadá*, Comunicación No. 470/1991, UN Doc. CCPR/C/48/D/470/1991, 11 de noviembre de 1993, párr. 6.2; *Charles Chitat Ng Vs. Canadá*, Comunicación No. 469/991, UN Doc. CCPR/C/49/D/469/1991, 7 de enero de 1994, párr. 6.2; *Jonny Rubin Byahuranga Vs. Dinamarca*, Comunicación No. 1222/2003, UN Doc. CCPR/C/82/D/1222/2003, 9 de diciembre 2004, párr. 11.3; *Jama Warsame Vs. Canadá*, Comunicación No. 1959/2010, UN Doc. CCPR/C/102/D/1959/2010, 1 de septiembre 2011, párr. 8.3, y *Thuraisamy Vs. Canada*, Comunicación No. 1912/2009, 2 de noviembre de 2012, párr. 8.

¹⁰⁴⁹ *Cfr.* Declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Ben Saul el 18 de agosto de 2014 (expediente de prueba, folio 6961).

¹⁰⁵⁰ *Cfr.* TEDH, *Caso Saadi Vs. Italia* [GS], No. 37201/06. Sentencia de 28 de febrero de 2008, párr. 147; *Caso Muminov Vs. Rusia*, No. 42502/06. Sentencia de 11 de diciembre de 2008, párr. 96; *Caso Garayev Vs. Azerbaijan*, No. 53688/08. Sentencia de 10 de junio de 2010, párr. 73, y *Caso Boutagni Vs. Francia*, No. 42360/08. Sentencia de 18 de noviembre de 2010, párr. 44.

área que pueda ser relevante frente a las circunstancias particulares del peticionario¹⁰⁵¹.

173. Adicionalmente, la Corte advierte que en el análisis de una posible situación de riesgo en el país de destino, no basta la referencia a las condiciones generales de derechos humanos del respectivo Estado, sino que es necesario demostrar las circunstancias particulares del extraditabile que, en virtud de dichas condiciones, lo expondrían a un riesgo real, previsible y personal de ser sometido a tratos contrarios a la prohibición de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes en caso de ser extraditado, tales como la pertenencia a un grupo perseguido, la experiencia previa de torturas o malos tratos en el Estado requirente, el tipo de delito por el cual es solicitado, entre otras, dependiendo de las circunstancias particulares del país de destino. En este sentido, el Tribunal Europeo ha indicado que:

la referencia a un problema general sobre la situación de derechos humanos en un país determinado no puede por sí sola servir de base para la denegación de una extradición. Cuando las fuentes disponibles al Tribunal describen una situación general, los alegatos específicos de un peticionario en un caso particular requieren ser corroborados por otras pruebas, con referencia a las circunstancias individuales que acrediten su temor de malos tratos. El Tribunal no requerirá pruebas de tales circunstancias individuales sólo en los casos más extremos en que la situación general de violencia en el país de destino es de tal intensidad como para crear un riesgo real de forma que cualquier devolución a ese país violaría necesariamente el artículo 3¹⁰⁵².

¹⁰⁵¹ Traducción al castellano realizada por la Secretaría de la Corte Interamericana. Texto original en inglés: “As regards the general situation in a particular country, the Court can attach a certain importance to the information contained in recent reports from independent international human-rights-protection associations or governmental sources [...]. Furthermore, in assessing whether there is a risk of ill-treatment in the requesting country, the Court assesses the general situation in that country, taking into account any indications of improvement or worsening of the human-rights situation in general or in respect of a particular group or area that might be relevant to the applicant’s personal circumstances.” TEDH, *Caso Nizomkhon Dzhurayev Vs. Rusia*, No. 31890/11, Sentencia de 3 de octubre de 2013, párr. 109. Véase también, *Caso Saadi Vs. Italia* [GS], No. 37201/06, Sentencia de 28 de febrero de 2008, párr. 131, y *Caso Shamayev y otros Vs. Georgia y Rusia*, No. 36378/02, Sentencia de 12 de abril de 2005, párr. 337.

¹⁰⁵² Traducción al castellano realizada por la Secretaría de la Corte Interamericana. Texto original en inglés: “[R]eference to a general problem concerning human rights observance in a particular country cannot alone serve as a basis for refusal of extradition [...]. Where the sources available to the Court describe a general situation, an applicant’s specific allegations in a particular case require corroboration by other evidence, with reference to the individual circumstances substantiating his fears of ill-treatment [...]. The Court would not require

174. De forma similar, el Comité contra la Tortura ha señalado que la existencia de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos no constituye fundamento suficiente para considerar que la persona correría peligro de ser sometido a tortura al ser devuelto al país de que se trate, sino que es necesario probar un riesgo individual y personal de tortura¹⁰⁵³.

178. Las garantías diplomáticas constituyen una práctica común entre los Estados en el marco de procesos de extradición a las cuales generalmente se atribuye una presunción de buena fe. Estos compromisos diplomáticos consisten en promesas o seguridades otorgadas por el Estado requirente al Estado requerido de que la persona solicitada en extradición recibirá un trato o sanción acorde con las obligaciones internacionales de derechos humanos del Estado requerido¹⁰⁵⁴. Al examinar casos relativos a la devolución, deportación, extradición o cualquier otra forma de expulsión de individuos de la jurisdicción de un Estado Parte, el Tribunal Europeo, así como el Comité de Derechos Humanos han otorgado valor relativo a las garantías diplomáticas otorgadas por los Estados¹⁰⁵⁵. Asimismo, al

evidence of such individual circumstances only in the most extreme cases where the general situation of violence in the country of destination is of such intensity as to create a real risk that any removal to that country would necessarily violate Article 3.” TEDH, *Caso Nizomkhon Dzhurayev Vs. Rusia*, No. [31890/11](#), Sentencia de 3 de octubre de 2013, párr. 110. Véase también: *Dzhaksybergenov Vs. Ucrania*, No. [12343/10](#). Sentencia de 10 de febrero de 2011, párr. 37; *Caso Mamatkulov y Askarov Vs. Turquía* [GS], Nos. [46827/99](#) and [46951/99](#). Sentencia de 4 de febrero de 2005, párr. 73.

¹⁰⁵³ Cfr. ONU, Comité contra la Tortura, *Caso G.K. Vs. Suiza*, Comunicación No. 219/2002, UN. Doc. CAT/C/30/D/219/2002, 12 de mayo de 2003, párr. 6.4. En el mismo sentido, Declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Ben Saul el 18 de agosto de 2014 (expediente de prueba, folio 6961).

¹⁰⁵⁴ De acuerdo al perito Ben Saul, las garantías o seguridades diplomáticas “son típicamente promesas políticas, en lugar de salvaguardias jurídicas exigibles, por lo cual deben considerarse de forma prudente”. Declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Ben Saul el 18 de agosto de 2014 (expediente de prueba, folio 6977). El Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) ha indicado que el término “garantías diplomáticas”, que se utiliza en el contexto del traslado de una persona de un Estado a otro, se refiere al compromiso del país receptor de que la persona en cuestión sea tratada de acuerdo con las condiciones establecidas por el país remitente o, en términos más generales, de conformidad con sus obligaciones de derechos humanos según el derecho internacional. Cfr. Nota del ACNUR sobre las garantías diplomáticas y la protección internacional de los refugiados, Agosto 2006, párr. 1.

¹⁰⁵⁵ Al respecto, ver el TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 187, y del Comité de Derechos Humanos,

examinar la relevancia de las garantías diplomáticas es importante tener en cuenta que:

En los casos en que han sido otorgadas garantías por el Estado requirente, esas garantías constituyen un factor relevante adicional que el Tribunal debe considerar. Sin embargo, las garantías no son suficientes en sí mismas para asegurar una protección adecuada contra el riesgo de maltratos. Existe la obligación de determinar si esas garantías ofrecen, en su aplicación práctica, seguridad suficiente de que el peticionario estaría protegido contra el riesgo de maltrato. El peso otorgado a las garantías del Estado requirente dependerá, en cada caso, de las circunstancias prevalecientes en el momento relevante¹⁰⁵⁶.

179. Ambos peritos que declararon sobre el uso de garantías diplomáticas, tanto de la Comisión como del Estado, coinciden en que las garantías diplomáticas son un elemento adicional que puede ser analizado ante un posible riesgo de violación de derechos humanos en el contexto de la extradición de una persona, por lo cual deben ser valoradas y consideradas con prudencia y atendiendo a todas las circunstancias del caso, en una evaluación caso por caso¹⁰⁵⁷.

180. Siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Europeo, la Corte considera que al evaluar las garantías diplomáticas se debe examinar la calidad de dichas garantías y su confiabilidad¹⁰⁵⁸. En el caso *Othman*

Mohammed Alzery Vs. Suecia, Comunicación No. 1416/2005, U.N. Doc. CCPR/C/88/D/1416/2005, 10 de noviembre de 2006, párr. 11.5.

¹⁰⁵⁶ Traducción al castellano realizada por la Secretaría de la Corte Interamericana. Texto original en inglés: "In a case where assurances have been provided by the receiving State, those assurances constitute a further relevant factor which the Court will consider. However, assurances are not in themselves sufficient to ensure adequate protection against the risk of ill-treatment. There is an obligation to examine whether assurances provide, in their practical application, a sufficient guarantee that the applicant will be protected against the risk of ill-treatment. The weight to be given to assurances from the receiving State depends, in each case, on the circumstances prevailing at the material time." TEDH, *Caso Nizomkhon Dzhurayev v. Russia*, No. 31890/11. Sentencia de 3 de octubre de 2013, párr. 111. Véase también, *Caso Saadi Vs. Italia* [GS], No. 37201/06. Sentencia de 28 de febrero de 2008, párr. 148, y *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 187.

¹⁰⁵⁷ Cfr: Declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Ben Saul el 18 de agosto de 2014 (expediente de prueba, folio folio 6977), y declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Jean Carlo Mejía Azuero el 15 de agosto de 2014 (expediente de prueba, folios 6566, 6592y 6593).

¹⁰⁵⁸ En este sentido, ver, TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189. Asimismo, el Comité de Derechos Humanos

*(Abu Qatada) vs. el Reino Unido*¹⁰⁵⁹ el Tribunal Europeo sistematizó algunos de los factores que son relevantes al momento de evaluar la calidad y confiabilidad de las garantías diplomáticas:

- (i) El hecho de que los términos de las garantías que le hayan sido comunicados o no [a la Corte]¹⁰⁶⁰.
- (ii) El carácter, bien sea preciso, bien sea general y vago de las garantías diplomáticas¹⁰⁶¹.
- (iii) El autor de las garantías y su capacidad, o no, de comprometer al Estado de acogida¹⁰⁶².
- (iv) En los casos en que las garantías diplomáticas han sido ofrecidas por el Gobierno central del Estado de acogida, la probabilidad de que las autoridades locales las cumplan¹⁰⁶³.

ha indicado que: “The existence of diplomatic assurances, their content and the existence and implementation of enforcement mechanisms are all factual elements relevant to the overall determination of whether, in fact, a real risk of proscribed ill-treatment exists”. Traducción al castellano realizada por la Secretaría de la Corte Interamericana: “La existencia de garantías diplomáticas, su contenido y la existencia y la implementación de mecanismos de vigilancia, son todos elementos fácticos relevantes para determinar si realmente existe un verdadero riesgo de malos tratos”. ONU, Comité de Derechos Humanos, *Caso Mohammed Alzery Vs. Suecia*, Comunicación N.º. 1416/2005, U.N. Doc. CCPR/C/88/D/1416/2005, 10 de noviembre de 2006, párr. 11.5.

¹⁰⁵⁹ Cfr. TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189.

¹⁰⁶⁰ TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189, citando, *inter alia*: TEDH, *Caso Ryabikin Vs. Rusia*, No. 8320/04. Sentencia de 19 de junio de 2008, párr. 119, y *Caso de Muminov Vs. Rusia*, No. 42502/06. Sentencia de 11 de diciembre de 2008, párr. 97.

¹⁰⁶¹ TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189, citando: TEDH, *Caso Saadi Vs. Italia* [GS], No. 37201/06. Sentencia de 28 de febrero de 2008, párr. 147; *Caso Klein Vs. Rusia*, No. 24268/08. Sentencia de 1 de abril de 2010, párr. 55, y *Caso Khaydarov Vs. Rusia*, No. 21055/09. Sentencia de 20 de mayo 2010, párr. 111.

¹⁰⁶² TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189, citando: TEDH, *Caso Shamayev y otros Vs. Georgia y Rusia*, No. 36378/02. Sentencia de 12 de abril de 2005, párr. 344; *Caso Kordian Vs. Turquía*, No. 6575/06. Decisión de 4 de julio de 2006; *Caso Abu Salem Vs. Portugal*, No. 26844/04. Decisión de 9 de mayo de 2006; y a contrario *Caso Ben Khemais Vs. Italia*, No. 246/07. Sentencia de 24 de febrero de 2009, párr. 59; *Caso Garayev Vs. Azerbaijan*, No. 53688/08. Sentencia de 10 de junio de 2010, párr. 74; *Baysakov y otros Vs. Ucrania*, No. 54131/08. Sentencia de 18 de febrero de 2010, párr. 51, y *Caso Soldatenko Vs. Ucrania*, No. 2440/07. Sentencia de 23 de octubre de 2008, párr. 73.

¹⁰⁶³ TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189, citando: TEDH, *Caso Chahal Vs. Reino Unido* [GS], No. 22414/93. Sentencia de 15 de noviembre de 1996, párrs. 105 a 107.

- (v) El carácter legal o ilegal en el Estado de acogida de los tratamientos respecto de los cuales las garantías diplomáticas han sido dadas¹⁰⁶⁴.
- (vi) El hecho de que procedan, o no, de un Estado contratante¹⁰⁶⁵.
- (vii) La duración y la fuerza de las relaciones bilaterales entre el Estado de envío y el Estado de acogida, incluida la actitud anterior del Estado de acogida frente a garantías similares¹⁰⁶⁶.
- (viii) La posibilidad, o no, de verificar objetivamente el cumplimiento de las garantías ofrecidas mediante mecanismos diplomáticos u otros mecanismos de control, incluida la posibilidad ilimitada de reunirse con los abogados del demandante¹⁰⁶⁷.
- (ix) La existencia, o no, de un verdadero sistema de protección contra la tortura en el Estado de acogida y la voluntad de este Estado de cooperar con los mecanismos internacionales de control (entre las que se encuentran las organizaciones no gubernamentales de defensa de los derechos humanos), de investigar las denuncias de tortura y de sancionar a los autores de tales actos¹⁰⁶⁸.

¹⁰⁶⁴ TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189, citando, *inter alia*: TEDH, *Caso Cipriani Vs. Italia*, No. 221142/07. Decisión de 30 de marzo de 2010; *Caso Saudi Vs. España*, No. 22871/06, Decisión de 18 de septiembre de 2006; *Caso Ismaili Vs. Alemania*, No. 58128/00, Decisión de 15 marzo de 2001; *Caso Nivette Vs. Francia*, No. 44190/98. Decisión de 3 de julio de 2001, y *Caso Einhorn Vs. Francia* No. 71555/01. Decisión 16 de octubre de 2001.

¹⁰⁶⁵ TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189, citando: TEDH, *Caso Chentiev y Ibragimov Vs. Eslovaquia*, Nos. 21022/08 y 51946/08. Decisión de 14 de septiembre de 2010, y *Caso Gasayev Vs. España*, No. 48514/06. Decisión de 17 de febrero de 2009.

¹⁰⁶⁶ TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189, citando: TEDH, *Caso Babar Ahmad y otros Vs. Reino Unido*, Nos. 24027/07, 11949/08, 36742/08, 66911/09 and 67354/09. Sentencia de 10 de abril de 2012. párrs. 107 y 108; *Caso Al-Moayad Vs. Alemania*, No. 35865/03. Decisión de 20 de febrero de 2007, párr. 68.

¹⁰⁶⁷ TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189, citando, *inter alia*: TEDH, *Caso Chentiev y Ibragimov Vs. Eslovaquia*, Nos. 21022/08 y 51946/08. Decisión de 14 de septiembre de 2010, y *Caso Gasayev Vs. España*, No. 48514/06. Decisión de 17 de febrero de 2009, y al contrario *Caso Ben Khemais Vs. Italia*, No. 246/07. Sentencia de 24 de febrero de 2009, párr. 61; *Caso Ryabikin Vs. Rusia*, No. 8320/04. Sentencia de 19 de junio de 2008, párr. 119, y *Caso Kolesnik Vs. Rusia*, No. 26876/08, Sentencia de 17 de junio de 2010, párr. 73.

¹⁰⁶⁸ TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189, citando: TEDH, *Caso Ben Khemais Vs. Italia*, No. 246/07. Sentencia de 24 de febrero de 2009, párrs. 59 y 60; *Caso Soldatenko Vs. Ucrania*, No.

- (x) El hecho de que el autor haya, o no, sido maltratado en el Estado de acogida¹⁰⁶⁹.
- (xi) El examen o la ausencia de examen por los Tribunales internos del Estado de partida [y/o] del Estado contratante de la fiabilidad de las garantías diplomáticas¹⁰⁷⁰.

181. Por su parte, el Comité de Derechos Humanos ha considerado que “[l]a obtención de seguridades diplomáticas y su contenido, así como la existencia de mecanismos de ejecución y su puesta en práctica, son elementos de hecho que son pertinentes a la determinación general de si existió, en realidad, un riesgo real de malos tratos proscritos”¹⁰⁷¹. Dicho Comité, al igual que el Comité contra la Tortura, han hecho énfasis en la necesidad de mecanismos para supervisar la aplicación de las garantías y disposiciones para asegurar su implementación eficaz¹⁰⁷².

182. El perito Ben Saul resaltó la distinta naturaleza de las garantías diplomáticas otorgadas respecto de la no aplicación de la pena de muerte (conducta no prohibida por el derecho internacional) y aquellas otorgadas frente al riesgo de tortura y otras formas de trato cruel, inhumano o degradante (conducta prohibida de forma absoluta en el derecho internacional)¹⁰⁷³. Al respecto, la Corte toma nota de las críticas y dificultad que representa el uso y apoyo en garantías diplomáticas

2440/07. Sentencia de 23 de octubre de 2008, párr. 73, y *Caso Koktysh v. Ukraine*, No. 43707/07. Sentencia de 10 de diciembre de 2009, párr. 63.

¹⁰⁶⁹ TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189, citando: TEDH, *Caso Koktysh v. Ukraine*, No. 43707/07. Sentencia de 10 de diciembre de 2009, párr. 64.

¹⁰⁷⁰ TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 189 citando: TEDH, *Caso Gasayev Vs. España*, Nº. 48514/06. Decisión de 17 de febrero de 2009; *Caso Babar Ahmad y otros Vs. Reino Unido*, Nos. 24027/07, 11949/08, 36742/08, 66911/09 and 67354/09. Sentencia de 10 de abril de 2012. párr. 106, y *Caso Al-Moayad Vs. Alemania*, No. 35865/03. Decisión de 20 de febrero de 2007, párrs. 66 a 69.

¹⁰⁷¹ ONU, Comité de Derechos Humanos, *Caso Mohammed Alzery Vs. Suecia*, Comunicación Nº. 1416/2005, U.N. Doc. CCPR/C/88/D/1416/2005, 10 de noviembre de 2006, párr. 11.3

¹⁰⁷² *Cfr.*: ONU, Comité de Derechos Humanos, *Caso Mohammed Alzery Vs. Suecia*, Comunicación No. 1416/2005, U.N. Doc. CCPR/C/88/D/1416/2005, 10 de noviembre de 2006, párr. 11.5; del Comité contra la Tortura, *Caso Agiza Vs. Suecia*, Comunicación No. 233/2003, U.N. Doc. CAT/C/34/D/233/2003, 20 de mayo de 2006, párr. 13.4 y, *Caso Elif Pelit Vs. Azerbaiyán*, Comunicación No. 281/2005, U.N. Doc. CAT/C/38/D/281/2005, 1 de mayo de 2007, párr. 11.

¹⁰⁷³ *Cfr.* Declaración rendida ante fedatario público (afidávit) por Ben Saul el 18 de agosto de 2014 (expediente de prueba, folios 6979 y 6980).

frente al posible riesgo de tortura¹⁰⁷⁴. No obstante, de forma similar al Tribunal Europeo, considera que no corresponde a esta Corte descartar la posibilidad de su uso, cuando constituye una práctica común de los Estados¹⁰⁷⁵, aun cuando el valor de las mismas y el grado de

¹⁰⁷⁴ Al respecto, el ex Relator Especial contra la Tortura, Manfred Nowak, llamó la atención sobre la importancia de mantener la atención y vigilancia en prácticas tales como el uso de garantías diplomáticas que intentan mermar la prohibición absoluta de la tortura en el contexto de medidas antiterroristas. Reiteró que las garantías diplomáticas no son jurídicamente vinculantes y minan las obligaciones existentes de los Estados de prohibir la tortura, pues son inefectivas y poco fiables en asegurar la protección de las personas expulsadas, y por lo tanto, los Estados no deben recurrir a ellas. *Cfr.* Discusión del Consejo de Derechos Humanos sobre tortura, detención arbitrarias e independencia de los jueces y abogados, 19 de septiembre de 2006. Disponible en: <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=1384>

Asimismo, la entonces Alta Comisionada para los Derechos Humanos, Louise Arbour, indicó en 2006 que con base en la larga experiencia de los organismos internacionales de monitoreo y de los expertos, es poco probable que un mecanismo de monitoreo luego de la devolución, establecido explícitamente para prevenir la tortura y los maltratos en un caso específico tenga el efecto deseado. De acuerdo a la experta, estas prácticas generalmente ocurren en secreto, con perpetradores que son expertos en mantener este tipo de abusos ocultos. Las víctimas, por temor a represalias, muchas veces no hablan de su sufrimiento y en caso de que lo hagan no se les cree. *Cfr.* Declaración de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Louise Arbour, para el Grupo de Expertos en Derechos Humanos y Lucha contra el Terrorismo del Consejo de Europa (DH-S-TER), 29 al 31 de marzo, 2006.

¹⁰⁷⁵ En el caso *Othman (Abu Qatada) vs. Reino Unido*, el Tribunal Europeo “reconoc[ió] que existe en el seno de la comunidad internacional [...] una preocupación general frente a la práctica consistente en recabar garantías a fin de poder expulsar a los individuos considerados como una amenaza para la seguridad nacional [...]. Sin embargo, no le corresponde decidir la conveniencia de recurrir a garantías diplomáticas ni de evaluar las consecuencias a largo plazo de esa práctica; sólo tiene por tarea determinar si las garantías diplomáticas obtenidas en un caso concreto son suficientes para eliminar cualquier riesgo real de malos tratos” (traducción al castellano realizada por la Secretaría del Tribunal Europeo). TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 186. Asimismo, ha señalado que en materia de extradición, las notas diplomáticas son un medio habitual para que el Estado requirente otorgue las garantías que el Estado requerido considerará necesarias para consentir la extradición. En el caso *Ahmad y otros*, el Tribunal Europeo también reconoció que, en las relaciones internacionales, las notas diplomáticas se les atribuye una presunción de buena fe y que, en los casos de extradición, es correcto que esa presunción se aplique a un Estado requirente que cuenta con una larga historia de respeto a la democracia, a los derechos humanos y al Estado de Derecho, y que tiene acuerdos de extradición de mucho tiempo atrás con los Estados Parte (traducción al castellano realizada por la Secretaría de la Corte). Texto original en inglés: “In extradition matters, Diplomatic Notes are a standard means for the requesting State to provide any assurances which the requested State considers necessary for its consent to extradition. In *Ahmad and others*, the Court also recognised that, in international relations, Diplomatic Notes carry a presumption of good faith and that, in extradition cases, it was appropriate that

confiabilidad que merecen depende de las particulares circunstancias del caso, así como de las garantías que se ofrezcan¹⁰⁷⁶.

5.- Acceso efectivo a la asistencia consular.

Caso Vélez Loor Vs. Panamá

151. La Corte ya se ha pronunciado sobre el derecho a la asistencia consular en casos relativos a la privación de libertad de una persona que no es nacional del país que le detiene. 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 interamericano¹⁰⁷⁷. Este principio fue reiterado por la Corte Internacional de Justicia en el caso *LaGrand* en el año 2001¹⁰⁷⁸. Adicionalmente, existían también instrumentos internacionales no vinculantes que establecían este derecho¹⁰⁷⁹. En consecuencia, no es cierto lo afirmado por el Estado que a la época de los hechos, esto es el año 2002, la notificación al consulado era suficiente.

that presumption be applied to a requesting State which has a long history of respect for democracy, human rights and the rule of law, and which has longstanding extradition arrangements with Contracting States”. TEDH, *Casos de Harkins y Edwards Vs. Reino Unido*, Nos. 9146/07 y 32650/07. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 85.

¹⁰⁷⁶ Cfr. TEDH, *Caso Othman (Abu Qatada) Vs. Reino Unido*, No. 8139/09. Sentencia de 17 de enero de 2012, párr. 142, y *Caso Rustamov Vs. Rusia*, No. 11209/10. Sentencia de 3 de julio de 2012, párr. 131.

¹⁰⁷⁷ Cfr. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 145, párrs. 84 y 124.

¹⁰⁷⁸ Cfr. ICJ, *LaGrand Case (Germany v. United States of America)*, I.C.J. Reports 2001, Judgment of 27 June 2001, page 494, para. 77.

¹⁰⁷⁹ Cfr. Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos. Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII), de 13 de mayo de 1977, Regla 38.1, y Naciones Unidas, Asamblea General, Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, Resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988, Principio 16.2.

152. 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 intereses¹⁰⁸⁰.

153. 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 Parte¹⁰⁸¹: 1) el derecho a ser notificado de sus derechos bajo la Convención de Viena¹⁰⁸²; 2) el derecho de acceso efectivo a la

¹⁰⁸⁰ Cfr. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, supra nota 145, párr. 119; *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, supra nota 82, párr. 121, y *Caso Baldeón García*, supra nota 27, párr. 202.

¹⁰⁸¹ 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 (supra párr. 106). 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.

¹⁰⁸² 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. Cfr. 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*, supra nota 145, párr. 106; *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, supra nota 99, párr. 164, y *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164, párr. 116. Así como los

comunicación con el funcionario consular, y 3) el derecho a la asistencia misma.

154. Para prevenir detenciones arbitrarias, la Corte reitera la importancia de 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 haya 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 libertad¹⁰⁸³.

157. Es pertinente recordar que el derecho de un detenido extranjero a solicitar la ayuda del consulado de su país ha sido considerado como un componente de las “garantías mínimas para brindar a los extranjeros la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa”¹⁰⁸⁴. Es así que la Corte ha destacado varios actos relacionados con la defensa en los que el cónsul puede asistir al detenido (*supra* párr. 154) y su importancia para garantizar el cumplimiento del derecho a “ser asistido por un defensor” bajo el artículo 8.2.d) de la Convención. De modo tal que “[l]a inobservancia u obstrucción de[l] derecho [del detenido] a la

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 *mutatis mutandis* *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 97, párr. 82; *Caso Usón Ramírez*, *supra* nota 10, párr. 147, y *Caso Yvon Neptune*, *supra* nota 97, párr. 105.

¹⁰⁸³ *Cfr. El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 145, párr. 86; *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíguez*, *supra* nota 99, párr. 164, y *Caso Bueno Alves*, *supra* nota 157, párr. 116.

¹⁰⁸⁴ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 145, párr. 122; *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíguez*, *supra* nota 99, párr. 164, y *Caso Bueno Alves*, *supra* nota 157, párr. 116.

información afecta las garantías judiciales”¹⁰⁸⁵, y puede resultar en una violación de las mismas.

158. 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 ellos¹⁰⁸⁶. Según este instrumento, “los funcionarios consulares tendrán derecho a visitar al nacional del Estado [y] a organizar su defensa ante los tribunales”¹⁰⁸⁷. 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”¹⁰⁸⁸. 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.

Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana

165. Adicionalmente, la Corte ha sostenido, en relación con el acceso a la asistencia consular, que en los casos de migrantes que se enfrentan a un procedimiento de privación de la libertad debe recalcarse que:

[I]os 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,

¹⁰⁸⁵ *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 145, párr. 129; *Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129, párrs. 125 y 126, y *Caso Tibi*, *supra* nota 27, párrs. 195 y 196.

¹⁰⁸⁶ *Cfr.* Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, artículos 36.1.a) y 36.1.b).

¹⁰⁸⁷ Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, artículo 36.1.c).

¹⁰⁸⁸ *Cfr. El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 145, párr. 87; *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, *supra* nota 99, párr. 164 y *Caso Bueno Alves*, *supra* nota 157, párr. 116.

y goce de condiciones de detención compatibles con el respeto debido a la dignidad de las personas¹⁰⁸⁹.

166. En este sentido, para garantizar los derechos del debido proceso de la persona extranjera detenida, la Corte ha indicado que deben asegurarse al menos tres elementos de la misma garantía: i) el derecho a ser notificado de sus derechos bajo la Convención de Viena¹⁰⁹⁰, lo cual debe realizarse en conjunto con sus obligaciones bajo el artículo 7.4 de la Convención; ii) el derecho de acceso efectivo a la comunicación con el funcionario consular, y iii) el derecho a la asistencia misma¹⁰⁹¹.

IV.- Niños, niñas y adolescentes.

1.- Obligaciones reforzadas del Estado en relación con niños, niñas y adolescentes.

Caso Carvajal Carvajal y otros Vs. Colombia

193. Asimismo, este Tribunal ha entendido que, conforme al artículo 19 de la Convención Americana, el Estado se obliga a promover las medidas de protección especial orientadas en el principio del interés superior de la niña y del niño¹⁰⁹², asumiendo su posición de garante con mayor cuidado y responsabilidad¹⁰⁹³ en consideración a su condición especial de vulnerabilidad. La Corte ha establecido que las niñas y los niños tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su

¹⁰⁸⁹ Cfr. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, *supra*, párr. 152. Ver también, *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra*, párr. 119, y *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, *supra*, párr. 121.

¹⁰⁹⁰ Cfr. Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Artículo 36.1.b) UN Doc A/CONF.25/12 de 24 de abril de 1963, en vigor a partir del 19 de marzo de 1967. Esta notificación le debe ser hecha antes de que rinda su primera declaración. Ver también, *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra*, párr. 106; *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, *supra*, párr. 164, y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, *supra*, párr. 153.

¹⁰⁹¹ Cfr. *Caso Vélez Loor*, *supra*, párr. 153.

¹⁰⁹² Cfr. Opinión Consultiva OC-17/02, párr. 60, y *Caso Vélez Restrepo y familiares Vs. Colombia*, párr. 415.

¹⁰⁹³ Cfr. *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, párr. 160, y *Caso Vélez Restrepo y familiares Vs. Colombia*, párr. 226.

condición exige una protección especial debida por este último y que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. Asimismo, el Estado tiene el deber de adoptar todas las medidas positivas para asegurar la plena vigencia de los derechos de la niña y del niño¹⁰⁹⁴.

Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala

150. Las niñas y los niños son titulares de los derechos establecidos en la Convención Americana, además de contar con las medidas especiales de protección contempladas en su artículo 19¹⁰⁹⁵. Esta disposición irradia sus efectos en la interpretación de todos los demás derechos cuando el caso se refiera a menores de edad, en virtud de su condición como tal¹⁰⁹⁶. El Tribunal entiende que la debida protección de los derechos de las niñas y niños, en su calidad de sujetos de derechos, debe tomar en consideración sus características propias y la necesidad de propiciar su desarrollo, ofreciéndoles las condiciones necesarias para que vivan y desarrollen sus aptitudes con pleno aprovechamiento de sus potencialidades¹⁰⁹⁷. Las niñas y los niños ejercen por sí mismos sus derechos de manera progresiva, a medida que desarrollan un mayor nivel de autonomía personal¹⁰⁹⁸. Por tal motivo, la Convención dispone que las pertinentes medidas de protección a favor de las niñas o los niños sean especiales o más específicas que las que se decretan para los adultos¹⁰⁹⁹. Las medidas de protección que deben adoptarse en virtud

¹⁰⁹⁴ Cfr. Opinión Consultiva OC-17/02, párrs. 53, 54, 60, 86, 91, y 93, y *Caso Vélez Restrepo y familiares Vs. Colombia*, párr. 226.

¹⁰⁹⁵ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay*, *supra*, párr. 121; *Caso García Ibarra y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de noviembre de 2015. Serie C No. 306, párr. 117, y *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21, párr. 66.

¹⁰⁹⁶ Cfr. Opinión Consultiva OC-21/14, *supra*, párr. 66.

¹⁰⁹⁷ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 56; *Caso Rochac Hernández y otros Vs. El Salvador*, *supra*, párr. 106, y Opinión Consultiva OC-21/14, *supra*, párr. 66.

¹⁰⁹⁸ Cfr. *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 230; *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 14 de mayo de 2013. Serie C No. 260, párr. 143, y Opinión Consultiva OC-21/14, *supra*, párr. 66. Véase también, Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 7: Realización de los derechos del niño en la primera infancia, Doc. ONU CRC/GC/7/Rev. 1, 20 de septiembre de 2006, párr. 17.

¹⁰⁹⁹ Cfr. Opinión Consultiva OC-21/14, *supra*, párr. 66.

del artículo 19 de la Convención deben ser definidas según las circunstancias particulares de cada caso concreto¹¹⁰⁰.

152. En toda situación que involucre a niñas y niños se deben aplicar y respetar, de forma transversal, cuatro principios rectores, a saber: i) la no discriminación; ii) el interés superior del niño; iii) el derecho a ser oído y participar, y iv) el derecho a la vida, supervivencia y desarrollo¹¹⁰¹. Toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho de una niña o un niño, debe tomar en cuenta el interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia¹¹⁰². La Corte reitera que el interés superior del niño 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 estos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades¹¹⁰³.

2.- Interés superior del niño, niña y adolescente.

Caso Mendoza y otros Vs. Argentina

142. Por otra parte, toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho de un niño o una niña, debe tomar en cuenta el principio del interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia¹¹⁰⁴. Respecto del interés superior del niño, la Corte reitera que este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de las

¹¹⁰⁰ Cfr. *Caso Gelman Vs. Uruguay*, *supra*, párr. 121, y *Caso García Ibarra y otros Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 117.

¹¹⁰¹ Cfr. Convención sobre los Derechos del Niño, artículos 2, 3, 6 y 12; Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 5: Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44), 27 de noviembre de 2003, Doc. ONU CRC/GC/2003/5, párr. 12, y Opinión Consultiva OC-21/14, *supra*, párr. 69. Véase también, peritaje rendido por Carolina Pimentel González ante fedatario público el 16 de mayo de 2017 (expediente de prueba, folio 7244).

¹¹⁰² Cfr. Opinión Consultiva OC-17/02, *supra*, párr. 65, y *Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia*, *supra*, párr. 218.

¹¹⁰³ Cfr. Opinión Consultiva OC-17/02, *supra*, párrs. 56, y *Caso Rochac Hernández y otros Vs. El Salvador*, *supra*, párr. 106.

¹¹⁰⁴ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 65, y *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*, párr. 126.

niñas y los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades¹¹⁰⁵, así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño¹¹⁰⁶. Así, este principio se reitera y desarrolla en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que dispone:

“1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.

143. La Convención sobre los Derechos del Niño alude al interés superior de éste (artículos 3, 9, 18, 20, 21, 37 y 40) como punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en ese instrumento, cuya observancia permitirá al sujeto el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades. A este criterio han de ceñirse las acciones del Estado y de la sociedad en lo que respecta a la protección de los niños y a la promoción y preservación de sus derechos¹¹⁰⁷. Al respecto, a partir de la consideración del interés superior del niño como principio interpretativo dirigido a garantizar la máxima satisfacción de los derechos del niño, en contra partida, también debe servir para asegurar la mínima restricción de tales derechos. Además, la Corte reitera que los niños y las niñas ejercen sus derechos de manera progresiva a medida que desarrollan un mayor nivel de autonomía personal¹¹⁰⁸. En consecuencia, el aplicador del derecho, sea en el ámbito administrativo o en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor de edad y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos. En esta ponderación se procurará el mayor acceso del menor de edad, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso¹¹⁰⁹. Por lo tanto, los principios del

¹¹⁰⁵ Cfr. *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*, párr. 126.

¹¹⁰⁶ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 56.

¹¹⁰⁷ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 59.

¹¹⁰⁸ Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 7, “Realización de los derechos del niño en la primera infancia”, CRC/C/GC/7/Rev.1, 20 de septiembre de 2006, párr. 17, y *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*, párr. 230.

¹¹⁰⁹ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 102, y *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*,

interés superior del niño, de autonomía progresiva y de participación tienen una relevancia particular en el diseño y operación de un sistema de responsabilidad penal juvenil.

Caso de las Comunidades Afrodescendientes desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia

328. [...] En el mismo sentido, conviene señalar 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 establece que éste requiere “cuidados especiales”, y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir “medidas especiales de protección”¹¹¹⁰. En este sentido, es preciso ponderar no sólo el requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en la que se hallen el niño o la niña¹¹¹¹.

Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala

180. El Comité de los Derechos del Niño ha señalado que, entre las garantías procesales para velar por la observación del interés superior del niño, se encuentra que:

Los hechos y la información pertinentes para un determinado caso deben obtenerse mediante profesionales perfectamente capacitados que reúnan todos los elementos necesarios para la evaluación del interés superior del niño. Entre otras cosas, se pueden mantener entrevistas con personas cercanas al niño, con personas que estén en contacto con el niño a diario y con testigos de determinados incidentes. La información y los datos reunidos deben verificarse y analizarse antes de utilizarlos en la evaluación del interés superior del niño o los niños¹¹¹².

párr. 230. La regla 14.2 de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) señala que: “[e]l procedimiento favorecerá los intereses del menor y se sustanciará en un ambiente de comprensión, que permita que el menor participe en él y se exprese libremente”.

¹¹¹⁰ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02, párr. 60, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*, párr. 108.

¹¹¹¹ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02, párr. 61, y *Caso Furlán y Familiares Vs. Argentina*, párr. 126.

¹¹¹² Comité de los derechos del niño, Observación General No. 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1), 29 de mayo de 2013, Doc. ONU CRC/C/GC/14, párr. 92.

188. Adicionalmente, en casos específicos relacionado con niñas y niños, las decisiones deben mostrar “que el interés superior de estos ha sido una consideración primordial; ello incluye explicar cómo se ha examinado y evaluado el interés superior del niño, y la importancia que se le ha atribuido en la decisión”¹¹¹³. En este sentido, el Comité de Derechos de los Niños ha señalado que:

A fin de demostrar que se ha respetado el derecho del niño a que su interés superior se evalúe y constituya una consideración primordial, cualquier decisión sobre el niño o los niños debe estar motivada, justificada y explicada. En la motivación se debe señalar explícitamente todas las circunstancias de hecho referentes al niño, los elementos que se han considerado pertinentes para la evaluación de su interés superior, el contenido de los elementos en ese caso en concreto y la manera en que se han ponderado para determinar el interés superior del niño. Si la decisión difiere de la opinión del niño, se deberá exponer con claridad la razón por la que se ha tomado¹¹¹⁴.

258. Respecto de procedimientos administrativos y judiciales que conciernen la protección de los derechos humanos de niñas y niños, particularmente aquellos procesos judiciales relacionados con la adopción, la guarda y la custodia de niñas y niños que se encuentra en su primera infancia, la Corte ha establecido que deben ser manejados con una diligencia excepcional por parte de las autoridades¹¹¹⁵. Asimismo, la Corte ha indicado que, debido al particular grado de afectación que podría suponer este tipo de procesos en una niña o un niño, es particularmente importante hacer hincapié en que la duración del proceso hasta la adopción de la decisión final debe respetar un plazo razonable, lo que contribuye a mantener la situación de incertidumbre por el menor tiempo posible generando el menor impacto a la integridad física, psíquica y emocional de la niña o el niño. Sin embargo, la duración debe extenderse lo suficiente como para garantizar que la niña o el niño sea adecuadamente oído y su interés superior garantizado. En

¹¹¹³ Comité de los derechos del niño, Observación General No. 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1), 29 de mayo de 2013, Doc. ONU CRC/C/GC/14, párr. 14.b.

¹¹¹⁴ Comité de los derechos del niño, Observación General No. 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1), 29 de mayo de 2013, Doc. ONU CRC/C/GC/14, párr. 97.

¹¹¹⁵ *Cfr. Caso Fornerón e hija Vs. Argentina, supra*, párr. 51, y *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 127.

este sentido, no se puede afectar los derechos de la niña o niño con base en justificaciones de mera celeridad del proceso¹¹¹⁶.

3.- Garantías judiciales y protección judicial en casos de niños, niñas y adolescentes.

Caso Mendoza y otros Vs. Argentina

144. Tratándose del debido proceso y garantías, esta Corte ha señalado que los Estados tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona humana, así como proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (artículo 1.1), medios idóneos para que aquéllos sean efectivos en toda circunstancia, tanto el *corpus iuris* de derechos y libertades como las garantías de éstos, son conceptos inseparables del sistema de valores y principios característico de la sociedad democrática¹¹¹⁷. Entre estos valores fundamentales figura la salvaguarda de los niños, tanto por su condición de seres humanos y la dignidad inherente a éstos, como por la situación especial en que se encuentran. En razón de su nivel de desarrollo y vulnerabilidad, requieren protección que garantice el ejercicio de sus derechos dentro de la familia, de la sociedad y con respecto al Estado¹¹¹⁸. Estas consideraciones se deben proyectar sobre la regulación de los procesos, judiciales o administrativos, en los que se resuelva acerca de derechos de los niños y, en su caso, de las personas bajo cuya potestad o tutela se hallan aquéllos¹¹¹⁹.

145. Si bien los niños cuentan con los mismos derechos humanos que los adultos durante los procesos, la forma en que ejercen tales derechos varía en función de su nivel de desarrollo. Por lo tanto, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación, entre quienes participan en un proceso¹¹²⁰. Lo anterior corresponde al principio de trato diferenciado que, aplicado en

¹¹¹⁶ Cfr. Opinión Consultiva OC-21/14, *supra*, párr. 143.

¹¹¹⁷ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 92.

¹¹¹⁸ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 93.

¹¹¹⁹ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 94.

¹¹²⁰ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 96.

el ámbito penal, implica que las diferencias de los niños y los adultos, tanto por lo que respecta a “su desarrollo físico y psicológico, como por sus necesidades emocionales y educativas”, sean tomadas en cuenta para la existencia de un sistema separado de justicia penal juvenil¹¹²¹.

146. En definitiva, 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 garantías¹¹²². En tal sentido, el artículo 5.5. de la Convención Americana señala que, “[c]uando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento”. Por lo tanto, conforme al principio de especialización, se requiere el establecimiento de un sistema de justicia especializado en todas las fases del proceso y durante la ejecución de las medidas o sanciones que, eventualmente, se apliquen a los menores de edad que hayan cometido delitos y que, conforme a la legislación interna, sean imputables. Ello involucra tanto a la legislación o marco jurídico como a las instituciones y actores estatales especializados en justicia penal juvenil. Sin embargo, también implica la aplicación de los derechos y principios jurídicos especiales que protegen los derechos de los niños imputados de un delito o ya condenados por el mismo.

147. Por otro lado, la regla 5.1 de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) establece que “[e]l sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos y garantizará que cualquier respuesta a los menores delincuentes será en todo momento proporcionada a las circunstancias del delincuente y del delito”. Como ya se señaló (supra párr. 146), una consecuencia evidente de la pertinencia de atender en forma diferenciada, especializada y proporcional 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. Sobre esta importante materia se proyecta lo que

¹¹²¹ Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, *Los derechos del niño en la justicia de menores*, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 10.

¹¹²² Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 98.

antes se dijo a propósito de la edad requerida para que una persona sea considerada como niño conforme al criterio predominante en el plano internacional. Consecuentemente, los menores de 18 años a quienes se atribuya la comisión de conductas previstas como delictuosas por la ley penal, en caso de que no sea posible evitar la intervención judicial, deberán quedar sujetos, para los fines del conocimiento respectivo y la adopción de las medidas pertinentes, sólo a órganos jurisdiccionales específicos distintos de los correspondientes a los mayores de edad.

148. Las garantías consagradas en los artículos 8 y 25 de la Convención se reconocen a todas las personas por igual, y deben correlacionarse con los derechos específicos que estatuye, además, el artículo 19, en forma que se reflejen en cualesquiera procesos administrativos o judiciales en los que se discuta algún derecho de un niño¹¹²³. Los principios y actos del debido proceso legal constituyen un conjunto irreductible y estricto que puede ampliarse a la luz de nuevos avances en el Derecho de los derechos humanos¹¹²⁴.

149. Las reglas del debido proceso se hallan establecidas, en primer lugar, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Sin embargo, como ya ha sostenido anteriormente esta Corte, otros instrumentos internacionales son relevantes al propósito de salvaguardar los derechos de los niños sometidos a diferentes actuaciones por parte del Estado, la sociedad o la familia, por ejemplo, la Convención sobre los Derechos del Niño, las Reglas de Beijing, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio) y las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad)¹¹²⁵. El debido proceso y las garantías judiciales deben respetarse no sólo en los procesos judiciales, sino en cualesquiera otros procesos que siga el Estado, o bien, que estén bajo la supervisión del mismo¹¹²⁶. A nivel internacional, es importante destacar que los Estados Partes en la Convención sobre los Derechos del Niño han asumido la obligación de adoptar una serie de medidas que resguarden el debido proceso legal

¹¹²³ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 95.

¹¹²⁴ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 115.

¹¹²⁵ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 116.

¹¹²⁶ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 117.

y la protección judicial, bajo parámetros parecidos a los establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹¹²⁷. Estas normas se encuentran en los artículos 37¹¹²⁸ y 40¹¹²⁹ de aquel tratado.

¹¹²⁷ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párr. 118.

¹¹²⁸ El artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño señala:

“Los Estados Partes velarán por que:

- a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;
- b) Ningún niño sea 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;
- c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;
- d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción”.

¹¹²⁹ El artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño señala:

“1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

- a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;
- b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:
 - i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;
 - ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;

150. Asimismo, la Corte resalta que, de conformidad con los artículos 19, 17, 1.1 y 2 de la Convención, el Estado está obligado a garantizar, a través de la adopción de las medidas legislativas o de otro carácter que sean necesarias, la protección del niño por parte de la familia, de la sociedad y del mismo Estado. Al respecto, este Tribunal ha reconocido el papel fundamental de la familia para el desarrollo del niño y el ejercicio de sus derechos¹¹³⁰. De este modo, la Corte considera que, a fin de cumplir con dichas obligaciones, en materia de justicia penal juvenil, los Estados deben contar con un marco legal y políticas públicas adecuados que se ajusten a los estándares internacionales señalados anteriormente (supra párr. 149), y que implementen un conjunto de medidas destinadas a la prevención de la delincuencia

iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;

iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;

v) Si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;

vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;

vii) Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover 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, y en particular:

a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;

b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

4. Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción”.

¹¹³⁰ *Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC 17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, Resolutivo 4.*

juvenil a través de programas y servicios que favorezcan el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes. En este sentido, los Estados deberán, entre otros, difundir los estándares internacionales sobre los derechos del niño y brindar apoyo a los niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad, así como a sus familias¹¹³¹.

151. En relación con el tema específico planteado en el presente caso, directamente relacionado con la imposición de sanción penal a niños, la Convención Americana no incluye un listado de medidas punitivas que los Estados pueden imponer cuando los niños han cometido delitos. No obstante, es pertinente señalar que, para la determinación de las consecuencias jurídicas del delito cuando ha sido cometido por un niño, opera de manera relevante el principio de proporcionalidad. Conforme a este principio debe existir un equilibrio entre la reacción penal y sus presupuestos, tanto en la individualización de la pena como en su aplicación judicial. Por lo tanto, el principio de proporcionalidad implica que cualquier respuesta a los niños que hayan cometido un ilícito penal será en todo momento ajustada a sus circunstancias como menores de edad y al delito¹¹³², privilegiando su reintegración a su familia y/o sociedad.

3.1.- Derecho de NNA a ser oído.

Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala

170. La Corte advierte que la obligación de escuchar a los niños y sus padres incluida en la ley coincide con el derecho a ser oído consagrado por la Convención Americana. Al respecto, este Tribunal ha señalado que el artículo 8.1 de la Convención consagra el derecho que ostentan todas las personas, incluidos las niñas y los niños, a ser oídos en los procesos en que se determinen sus derechos¹¹³³.

171. Específicamente, respecto de niñas y niños, este Tribunal ha indicado que dicho derecho debe ser interpretado a la luz del artículo

¹¹³¹ Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, *Los derechos del niño en la justicia de menores*, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párr. 18.

¹¹³² Cfr. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing). Adoptadas por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985, Regla 5.

¹¹³³ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile*, *supra*, párr. 196, y *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina*, *supra*, párr. 228.

12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que establece el derecho a ser oído, con el objeto de que la intervención de la niña o niño se ajuste a las condiciones de éste y no redunde en perjuicio de su interés genuino¹¹³⁴. En efecto, existe una relación directa entre el derecho a ser oído y el interés superior del niño. No es posible una aplicación correcta del interés superior del niño sin respetar su derecho a ser oído, el cual abarca el derecho de cada niño de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afectan y el subsiguiente derecho de que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta, en función de la edad y madurez del niño¹¹³⁵. El Comité de los Derechos del Niño ha resaltado la importancia de que las niñas y los niños sean escuchados en los procesos donde se adopten decisiones de apartarlos de su familia porque son víctimas de abusos o negligencia en su hogar¹¹³⁶, como se alegó presuntamente ocurría en este caso por lo cual se llevó a cabo el proceso de declaración de abandono.

172. La Corte reitera que las niñas y niños ejercen sus derechos de manera progresiva a medida que desarrollan un mayor nivel de autonomía personal (supra párr. 0). En consecuencia, el aplicador del derecho, sea en el ámbito administrativo o en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor de edad y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos¹¹³⁷. En esta ponderación se procurará el mayor acceso del menor de edad, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso¹¹³⁸. El derecho a ser oído además presupone que la niña o niño sea informado adecuadamente sobre sus derechos, las razones y consecuencias del proceso que se está llevando a cabo, así como que esta información sea

¹¹³⁴ Cfr. Opinión Consultiva OC-17/02, *supra*, párr. 99; *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile*, *supra*, párr. 196, y *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina*, *supra*, párr. 228.

¹¹³⁵ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile*, *supra*, párr. 200 y *Caso Furlan y familiares Vs. Argentina*, *supra*, párr. 230, citando el Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 12: El derecho del niño a ser escuchado, 20 de julio de 2009, Doc. ONU CRC/C/GC/12, párrs. 15 y 53. Véase también, Comité de los derechos del niño, Observación General No. 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1), 29 de mayo de 2013, Doc. ONU CRC/C/GC/14, párr. 43.

¹¹³⁶ Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 12: El derecho del niño a ser escuchado, 20 de julio de 2009, Doc. ONU CRC/C/GC/12, párrs. 53 y 54.

¹¹³⁷ Cfr. Opinión Consultiva OC-21/14, *supra*, párr. 122, citando el Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 12: El derecho del niño a ser escuchado, 20 de julio de 2009, Doc. ONU CRC/C/GC/12, párr. 21.

¹¹³⁸ Cfr. Opinión Consultiva OC-17/02, *supra*, párr. 102; *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile*, *supra*, párr. 199, y *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina*, *supra*, párr. 143.

comunicada de acuerdo a su edad y madurez¹¹³⁹. En este sentido, la Corte considera que las niñas y los niños deben ser informados de su derecho a ser oídos directamente o por medio de un representante, si así lo desean¹¹⁴⁰. (*en este sentido, Caso Furlán y familiares Vs. Argentina, párr. 258 y ss.*)

V.- Personas en situación de discapacidad

1.- Deber de protección especial por parte del Estado.

Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala

203. La Corte Interamericana ha destacado que, desde los inicios y evolución del Sistema Interamericano se han reivindicado los derechos de las personas con discapacidades¹¹⁴¹. Así, desde 1948 tal preocupación fue expresada en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre¹¹⁴². Luego, el Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ("Protocolo de San Salvador"), en su artículo 18, señala que "[t]oda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad"¹¹⁴³.

¹¹³⁹ *Mutatis mutandi*, Opinión Consultiva OC-21/14, *supra*, párr. 197.

¹¹⁴⁰ *Cfr. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile, supra*, párr. 199.

¹¹⁴¹ *Cfr. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 128.

¹¹⁴² El Artículo XVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece: Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.

¹¹⁴³ El Artículo 18 (Protección de los Minusválidos) del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador", establece: Toda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad. Con tal fin, los Estados partes se comprometen a adoptar las medidas que sean necesarias para ese propósito y en especial a: a. ejecutar programas específicos destinados a proporcionar a los minusválidos los recursos y el ambiente necesario para alcanzar ese objetivo, incluidos programas laborales adecuados a sus posibilidades y que deberán ser libremente aceptados por ellos o por sus representantes legales, en su caso; b. proporcionar formación especial a los familiares de los minusválidos a fin de ayudarlos a resolver los problemas de convivencia y convertirlos en agentes activos del desarrollo físico, mental y emocional de éstos; c. incluir de manera prioritaria en sus planes de

204. La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (en adelante “CIADDIS”) es el primer instrumento internacional de derechos humanos específicamente dedicado a personas con discapacidad y representa un invaluable compromiso de los Estados Americanos para garantizarles el goce de los mismos derechos que gozan los demás. Indica en su Preámbulo que los Estados Partes reafirman “que las personas con discapacidad tienen los mismos derechos humanos y libertades fundamentales que otras personas; y que estos derechos, incluido el de no verse sometidos a discriminación fundamentada en la discapacidad, dimanen de la dignidad y la igualdad que son inherentes a todo ser humano”. Asimismo, dicha Convención reconoció un catálogo de obligaciones que los Estados deben cumplir con el objetivo de alcanzar “la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad”¹¹⁴⁴. Esta Convención fue ratificada por Guatemala el 8 de agosto de 2002¹¹⁴⁵. Más recientemente, se aprobó en la Asamblea General de la OEA la “Declaración del Decenio de las Américas por los Derechos y la Dignidad de las personas con discapacidad (2006-2016)”¹¹⁴⁶.

205. Por otra parte, el 3 de mayo de 2008 entró en vigor, en el sistema universal, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante “CDPD”), que establece los siguientes principios rectores en la materia : i) el respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas; ii) la no discriminación;

desarrollo urbano la consideración de soluciones a los requerimientos específicos generados por las necesidades de este grupo; y d. estimular la formación de organizaciones sociales en las que los minusválidos puedan desarrollar una vida plena.

¹¹⁴⁴ Cfr. *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina*, *supra*, párr. 130.

¹¹⁴⁵ Información disponible en la página web del Departamento de Derecho Internacional de la Organización de Estados Americanos, en el enlace: <http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-65.html>.

¹¹⁴⁶ Declaración del Decenio de las Américas por los Derechos y la Dignidad de las Personas con Discapacidad (2006-2016) adoptada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 6 de junio de 2006, en Santo Domingo, República Dominicana con el lema: “Igualdad, Dignidad y Participación”, AG/DEC. 50 (XXXVI-O/06), con los objetivos de lograr el reconocimiento y el ejercicio pleno de los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad y su derecho a participar plenamente en la vida económica, social, cultural y política y en el desarrollo de sus sociedades, sin discriminación y en pie de igualdad con los demás.

iii) la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad; iv) el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas; v) la igualdad de oportunidades; vi) la accesibilidad; vii) la igualdad entre el hombre y la mujer, y viii) el respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad. Guatemala ratificó esta Convención el 7 de abril de 2009¹¹⁴⁷.

206. LA CIADDIS define el término “discapacidad” como “una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social”¹¹⁴⁸. Por su parte, la CDPD establece que las personas con discapacidad “incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”¹¹⁴⁹.

207. Al respecto, la Corte observa que en las mencionadas Convenciones se tiene en cuenta el modelo social para abordar la discapacidad, lo cual implica que la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva¹¹⁵⁰. Los tipos de límites o barreras que comúnmente encuentran las personas con discapacidades en la sociedad, son, entre otras¹¹⁵¹, barreras físicas o arquitectónicas¹¹⁵²,

¹¹⁴⁷ Información disponible en la página web de Naciones Unidas en el enlace http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-15&chapter=4&lang=en.

¹¹⁴⁸ Artículo I de la CIADDIS.

¹¹⁴⁹ Artículo 1 de la CDPD.

¹¹⁵⁰ *Cfr. Caso Furlan y Familiares vs. Argentina, supra*, párr. 133, y *Caso Gonzales Lhuy y otros Vs. Ecuador, supra*, párr. 237.

¹¹⁵¹ *Cfr. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 133. Ver también: Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 9, Los derechos de los niños con discapacidad, CRC/C/GC/9, 27 de febrero de 2007, párr. 5 (“El Comité insiste en que los obstáculos no son la discapacidad en sí misma, sino más bien una combinación de obstáculos sociales, culturales, de actitud y físicos que los niños con discapacidad encuentran en sus vidas diarias”).

¹¹⁵² *Cfr. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 133. Ver también: Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 9, párr. 39 (“La inaccesibilidad

comunicativas¹¹⁵³, actitudinales¹¹⁵⁴ o socioeconómicas¹¹⁵⁵. (*en este sentido, caso Gonzáles Lluy y otros vs. Ecuador, párr. 237*)

208. En cumplimiento de los deberes de protección especiales del Estado respecto de toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad, 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 la discapacidad¹¹⁵⁶. En este sentido, es obligación de los Estados propender por la inclusión de las personas con discapacidad por medio de la igualdad de condiciones, oportunidades y participación en todas las esferas de la sociedad¹¹⁵⁷, con el fin de garantizar que las limitaciones normativas o *de facto* sean desmanteladas. Por tanto, es necesario que los Estados promuevan

física del transporte público y de otras instalaciones, en particular los edificios gubernamentales, las zonas comerciales, las instalaciones de recreo, entre otras, es un factor importante de marginación y exclusión de los niños con discapacidad y compromete claramente su acceso a los servicios, en particular la salud y la educación”).

¹¹⁵³ Cfr. *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 133. Ver también: Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 9, párr. 37 (“El acceso a la información y a los medios de comunicación, en particular las tecnologías y los sistemas de la información y de las comunicaciones, permite a los niños con discapacidad vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida”).

¹¹⁵⁴ Cfr. *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 133, y *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica, supra*, párr. 291. Ver también: Asamblea General de la ONU, Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, GA/RES/48/96, 4 de marzo de 1994, Cuadragésimo octavo período de sesiones, párr. 3: “en lo que respecta a la discapacidad, también hay muchas circunstancias concretas que han influido en las condiciones de vida de las personas que la padecen: la ignorancia, el abandono, la superstición y el miedo son factores sociales que a lo largo de toda la historia han aislado a las personas con discapacidad y han retrasado su desarrollo”.

¹¹⁵⁵ Cfr. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil, supra*, párr. 104, y *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica, supra*, párr. 291. También ver: Artículo III.2 de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, y Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, Personas con Discapacidad, U.N. Doc. E/C.12/1994/13 (1994), 12 de septiembre de 1994, párr. 9.

¹¹⁵⁶ Cfr. *Caso Ximenes López Vs. Brasil, supra*, párr. 103, y *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica, supra*, párr. 292.

¹¹⁵⁷ Cfr. *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 134, y *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica, supra*, párr. 292. Ver también: artículo 5 de las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad.

prácticas de inclusión social y adopten medidas de diferenciación positiva para remover dichas barreras¹¹⁵⁸. (*en este sentido, Caso Furlán y familiares vs. Argentina, párr. 134*)

Caso Furlán y familiares Vs. Argentina

135. Asimismo, la Corte considera que las personas con discapacidad a menudo son objeto de discriminación a raíz de su condición, por lo que los Estados deben adoptar las medidas de carácter legislativo, social¹¹⁵⁹, educativo¹¹⁶⁰, laboral¹¹⁶¹ o de cualquier otra índole, necesarias para que

¹¹⁵⁸Cfr. *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina, supra*, párr. 134, y *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica, supra*, párr. 292. Ver también: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, párr. 13.

¹¹⁵⁹ A manera de ejemplo, se resalta que “con arreglo a los principios generales del derecho internacional en materia de derechos humanos, [...] las personas con discapacidad tienen derecho a casarse y a fundar su propia familia. A menudo se ignoran o se niegan esos derechos, especialmente en el caso de las personas con discapacidad mental”. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, párr. 30. En similar sentido, “[l]as personas con discapacidad no deben ser privadas de la oportunidad de experimentar su sexualidad, tener relaciones sexuales o tener hijos. Teniendo en cuenta que las personas con discapacidad pueden tropezar con dificultades para casarse y para fundar una familia, los Estados deben promover el establecimiento de servicios de orientación apropiados”. Artículo 9.2. de las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad.

¹¹⁶⁰ Al respecto, es importante tener en cuenta que “[l]os niños con discapacidad tienen el mismo derecho a la educación que todos los demás niños y disfrutarán de ese derecho sin discriminación alguna y sobre la base de la igualdad de oportunidades, según se estipula en la Convención”. En este sentido, “[l]a educación inclusiva debe ser el objetivo de la educación de los niños con discapacidad. La forma y los procedimientos de inclusión se verán determinados por las necesidades educacionales individuales del niño, ya que la educación de algunos niños con discapacidad requiere un tipo de apoyo del que no se dispone fácilmente en el sistema docente general”. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 9, párrs. 62 y 66. Asimismo, “el principio de la igualdad de oportunidades de educación en los niveles primario, secundario y superior para los niños, los jóvenes y los adultos con discapacidad [implica que sean realizados] en entornos integrados”. Artículo 6 de las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades.

¹¹⁶¹ Al respecto, “[l]os Estados deben apoyar activamente la integración de personas con discapacidad en el mercado laboral ordinario”. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, párr. 20. Igualmente, “[t]anto en las zonas rurales como en las urbanas debe haber igualdad de oportunidades para obtener un empleo productivo y remunerado en el mercado de trabajo”. Artículo 7 de las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con

toda discriminación asociada con las discapacidades sea eliminada, y para propiciar la plena integración de esas personas en la sociedad¹¹⁶². El debido acceso a la justicia juega un rol fundamental para enfrentar dichas formas de discriminación¹¹⁶³.

2.- Garantías judiciales y protección judicial en personas con discapacidad.

Caso Furlán y familiares Vs. Argentina

137. Asimismo, la CDPD contiene un artículo específico sobre los alcances del derecho al acceso a la justicia y las obligaciones que los Estados deben asumir frente a personas con discapacidad. En particular, se indica que¹¹⁶⁴: i) los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares, y ii) los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario.

discapacidad. Véase también el Convenio N° 159 (1983) sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas (OIT), la Recomendación R99 (1955) sobre la adaptación y readaptación profesionales de los inválidos, y la Recomendación R168 (1983) sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas.

¹¹⁶² *Cfr. Caso Ximenes López Vs. Brasil*, párr. 105. Véase también el artículo I.2.a de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, que establece: El término "discriminación contra las personas con discapacidad" significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales. En similar sentido, el artículo 2.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño indica: Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de [...] los impedimentos físicos, [...] o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

¹¹⁶³ *Cfr.* El Artículo 13 de la CDPD precisa diversos elementos sobre el acceso a la justicia para las personas con discapacidad.

¹¹⁶⁴ *Cfr.* Artículo 13 de la CDPD.

196. [...] En este sentido, el Tribunal considera que en casos de personas vulnerables, como lo es una persona con discapacidad, es imperante tomar las medidas pertinentes, como por ejemplo la priorización en la atención y resolución del procedimiento por parte de las autoridades a su cargo, con el fin de evitar retrasos en la tramitación de los procesos, de manera que se garantice la pronta resolución y ejecución de los mismos.

201. Con base en lo anteriormente expuesto, la Corte considera relevante recordar que el presente proceso civil por daños y perjuicios involucra un menor de edad, y posteriormente un adulto, en condición de discapacidad, lo cual implicaba una obligación reforzada de respeto y garantía de sus derechos. Particularmente, respecto a las autoridades judiciales que tuvieron a cargo dicho proceso civil era imprescindible que éstas tuvieran en cuenta las particularidades relacionadas con la condición de vulnerabilidad en la que se encontraba la presunta víctima, pues, además de ser un menor de edad y posteriormente un adulto con discapacidad, contaba con pocos recursos económicos para llevar a cabo una rehabilitación apropiada. Al respecto, la Corte recuerda que “es directo y significativo el vínculo existente entre la discapacidad, por un lado, y la pobreza y la exclusión social, por otro”¹¹⁶⁵.

3.- Niños, niñas y adolescentes en situación de discapacidad.

Caso Furlán y familiares Vs. Argentina

136. Respecto a las obligaciones reforzadas que ostentan los Estados con los niños y las niñas con discapacidad, la CDPD establece que¹¹⁶⁶: i) “[l]os Estados Partes tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y las niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas”; ii) “[e]n todas las actividades relacionadas con los niños y las niñas con discapacidad, una consideración primordial será la protección del interés superior del niño”, y iii) “que los niños y las niñas con discapacidad tienen derecho a expresar su opinión libremente sobre todas las cuestiones que les

¹¹⁶⁵ *Caso Ximenes López Vs. Brasil*, párr. 104.

¹¹⁶⁶ *Cfr.* Artículo 7 de la CDPD.

afecten, opinión que recibirá la debida consideración teniendo en cuenta su edad y madurez, en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas, y a recibir asistencia apropiada con arreglo a su discapacidad y edad para poder ejercer ese derecho”. Por su parte, en la Observación General No. 9, el Comité sobre los Derechos del Niño indicó que “el principio rector para la aplicación de la Convención con respecto a los niños con discapacidad [es] el disfrute de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad”¹¹⁶⁷.

138. Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño obliga a los Estados a la adopción de medidas especiales de protección en materia de salud¹¹⁶⁸ y seguridad social¹¹⁶⁹, que incluso deben ser mayores en casos de niños con discapacidad¹¹⁷⁰. Respecto de los niños con discapacidad, el Comité sobre los Derechos del Niño señaló que:

[e]l logro del mejor posible estado de salud, así como el acceso y la asequibilidad de la atención de la salud de calidad es un derecho inherente para todos los niños. Los niños con discapacidad muchas veces se quedan al margen de todo ello debido a múltiples problemas, en particular la discriminación, la falta de acceso y la ausencia de información y/o recursos financieros, el transporte, la distribución geográfica y el acceso físico a los servicios de atención de salud¹¹⁷¹.

4.- Personas con discapacidad mental.

Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil

128. Los Estados tienen el deber de asegurar una prestación de atención médica eficaz a las personas con discapacidad mental¹¹⁷². La anterior

¹¹⁶⁷ Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 9, párr. 11.

¹¹⁶⁸ *Cfr.* Artículo 24 Convención sobre los Derechos del Niño.

¹¹⁶⁹ *Cfr.* Artículo 26 Convención sobre los Derechos del Niño.

¹¹⁷⁰ *Cfr.* Artículo 23 Convención sobre los Derechos del Niño.

¹¹⁷¹ Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 9, párr. 51.

¹¹⁷² *Cfr.* Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de Salud Mental, *supra* nota 32, principio 1; 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, *supra* nota 37, principio 2; Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidades. Resolución No. 48/96 de la Asamblea General de la ONU, Documento

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 mentales¹¹⁷³.

129. 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 psiquiátricas¹¹⁷⁴.

130. 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

A/48/49 (1993), art. 2; Declaración de los Derechos del Retrasado Mental. Resolución de la Asamblea General de la ONU, Documento A/8429 (1971), art. 2; y Programa de Acción Mundial para los Impedidos. Resolución No. 37/52 de la Asamblea General de la ONU, Documento A/37/51 (1982), párrs. 95 al 107.

¹¹⁷³ *Cfr.* Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las personas con Discapacidad, *supra* nota 35, artículo III.2; y 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, *supra* nota 37, principios 1, 2 y 4.

¹¹⁷⁴ *Cfr.* Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidades, *supra* nota 114, art. 9.4; Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Observación General No. 5, “Personas con Discapacidad”, *supra* nota 35, párr. 9; y 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, párr. 51. En ese sentido, *cfr.* European Court of Human Rights, *Keenan v. United Kingdom*, *Application no. 27229/95*, *judgment of 3 April 2001*, p. 111, y European Court of Human Rights, *Herczegfalvy v. Austria*, *Application no. 10533/83*, *judgment of 24 September 1992*, p. 82.

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 empleado¹¹⁷⁵.

131. 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.

133. 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. La Corte toma nota que 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 procedimiento¹¹⁷⁶.

¹¹⁷⁵ *Cfr.* Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de Salud Mental, *supra* nota 32, principios 9.4 y 11; 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, *supra* nota 37, principios 5, 6 y 9; Organización Panamericana de Salud, Declaración de Caracas, adoptada por la Conferencia Reestructuración de la Atención Psiquiátrica en América Latina el 14 de noviembre 1990, art. 3; Asociación Psiquiátrica Mundial (APM), Declaración de Madrid Sobre los Requisitos Éticos de la Práctica de la Psiquiatría, aprobada por la Asamblea General de la APM el 25 de agosto 1996, revisada el 26 de agosto 2002, preámbulo y párr. 4; y *World Psychiatric Association (WPA), Declaration of Hawaii/II, adopted by the WPA General Assembly on 10th July 1983*, p. 2 y 5.

¹¹⁷⁶ *Cfr.* 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*.

134. El Tribunal considera que la sujeción es una de las medidas más agresivas a que puede ser sometido un paciente en tratamiento psiquiátrico. 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 pacientes¹¹⁷⁷.

135. 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 salud¹¹⁷⁸.

VI.- Defensores de Derechos Humanos

1.- Necesidad de protección especial de defensores de derechos humanos por parte del Estado.

Caso Escaleras Mejía y otros Vs. Honduras

56. La Corte ha destacado en variadas ocasiones la importancia de la labor de las defensoras y defensores de derechos humanos, al considerarla fundamental para el fortalecimiento de la democracia y el

¹¹⁷⁷ Cfr. Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de Salud Mental, *supra* nota 32, principio 11.11.

¹¹⁷⁸ Cfr. Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de Salud Mental, *supra* nota 32, principio 11.11; Declaración de Madrid Sobre los Requisitos Éticos de la Práctica de la Psiquiatría, *supra* nota 117, preámbulo; 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, *supra* nota 37, principio 4.3; y *Declaration of Hawaii/II, adopted by the WPA General Assembly on 10th July 1983*, *supra* nota 117, p. 1.

Estado de Derecho¹¹⁷⁹, lo que justifica un deber especial de protección por parte de los Estados¹¹⁸⁰. Además la Corte ha señalado que el respeto por los derechos humanos en un Estado democrático depende en gran parte de las garantías efectivas y adecuadas de que gocen los defensores de los derechos humanos para desplegar libremente sus actividades, y que es conveniente prestar especial atención a las acciones que limiten u obstaculicen el trabajo de los defensores de derechos humanos¹¹⁸¹. Dada la relevancia de su rol en la sociedad, los defensores y defensoras de derechos humanos contribuyen de manera esencial a la observancia de los derechos humanos¹¹⁸² y son actores que complementan el rol de los Estados y del sistema interamericano en su conjunto¹¹⁸³.

57. Cabe señalar que con posterioridad a los hechos del presente caso, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó en 1998 la Declaración de las Naciones Unidas sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos (en adelante, la “Declaración de Defensores” o “Declaración”). Esta Declaración en su artículo 1 reconoce el derecho a defender los derechos humanos, al establecer que “toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a promover y procurar la protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales en los planos nacional e internacional”¹¹⁸⁴.

¹¹⁷⁹ Cfr. *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 87, y *Caso Defensor de derechos humanos y otros Vs. Guatemala*, párr. 128.

¹¹⁸⁰ Cfr. *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras*, párr. 146, y *Caso Defensor de derechos humanos y otros Vs. Guatemala*, párr. 157. Asimismo, *Asunto de las Personas Privadas de Libertad de la Penitenciaría “Dr. Sebastião Martins Silveira” en Araraquara, São Paulo*. Medidas Provisionales respecto del Brasil. Resolución de 30 de septiembre de 2006, considerando 24.

¹¹⁸¹ Cfr. *Caso Defensor de derechos humanos y otros Vs. Guatemala*, nota 257; *Caso Del Internado Judicial De Monagas (“La Pica”)*. Medidas Provisionales respecto de Venezuela. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 9 de febrero de 2006, considerando 14, y *Asunto Asunto Danilo Rueda*. Medidas Provisionales respecto de Colombia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 28 de mayo de 2014, considerando 16.

¹¹⁸² Cfr. *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia*, párr. 88, y *Caso Masacres de Río Negro Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 260.

¹¹⁸³ Cfr. *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia*, párr. 88.

¹¹⁸⁴ Naciones Unidas. Asamblea General. Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos. Resolución de 8 de marzo de 1999, A/RES/53/144.

58. La Declaración de Defensores establece la necesidad de proporcionar apoyo y protección a los defensores de los derechos humanos en el ejercicio de su labor. No establece derechos distintos a los que ya se encuentran reconocidos en diversos instrumentos sino que articula los ya existentes a fin de que sea más sencillo aplicarlos a la función y situación práctica de los defensores. Así, sus artículos 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12 y 13 contienen disposiciones específicas para la protección de los defensores de los derechos humanos, por ejemplo el derecho a formar asociaciones u organizaciones; a reunirse o manifestarse pacíficamente; a desarrollar y debatir ideas y principios nuevos; a presentar críticas y propuestas a órganos y organismos gubernamentales y organizaciones que se ocupan de asuntos públicos, o a disponer de recursos eficaces, entre otros.

59. A partir del reconocimiento del derecho a defender derechos humanos por parte de la Asamblea General de Naciones Unidas, este ha sido reconocido también en los sistemas regionales de protección a los derechos humanos, tanto en el plano interamericano¹¹⁸⁵, como a nivel

¹¹⁸⁵ Así ha sido en el ámbito de la OEA. La Asamblea General de la OEA ha venido adoptando resoluciones en las que se reconoce de manera enérgica la importante tarea que desarrollan los defensores y defensoras de derechos humanos, y se exhorta a los Estados a perseverar en los esfuerzos para otorgarles las garantías necesarias para el ejercicio de su labor y la implementación de la Declaración de Defensores. *Cfr.* Defensores de los derechos humanos en las Américas. Apoyo a las tareas que desarrollan las personas, grupos y organizaciones de la sociedad civil para la promoción y protección de los derechos humanos en las Américas, AG/RES. 1671 (XXIX-O/99), resolutorios No. 1 y 2. Posteriormente varias resoluciones abordaron los derechos de las defensoras y los defensores de derechos humanos. *Cfr.* AG/RES. 1711 (XXX-O/00), AG/RES. 1818 (XXXI-O/01), AG/RES. 1842 (XXXII-O/02), AG/RES. 1920 (XXXIII-O/03), AG/RES. 2036 (XXXIV-O/04), AG/RES. 2177 (XXXVI-O/06), AG/RES. 2280 (XXXVII-O/07), AG/RES. 2412 (XXXVIII-O/08), y AG/RES. 2517 (XXXIX-O/09). En el mismo sentido, el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Acuerdo de Escazú), adoptado en Escazú (Costa Rica) el 4 de marzo de 2018, que estará abierto a la firma de todos los países de América Latina y el Caribe del 27 de septiembre de 2018 al 26 de septiembre de 2020, se refiere en su artículo 9 a las obligaciones de los Estados con respecto a los defensores y defensoras de los derechos humanos en asuntos ambientales, dentro de las que se incluyen el deber de garantizar un entorno seguro y propicio para la defensa de los derechos humanos, la obligación de adoptar las medidas adecuadas y efectivas para reconocer, proteger y promover todos los derechos de las defensoras y defensores de derechos humanos en asuntos ambientales, y la obligación de tomar las medidas apropiadas, efectivas y oportunas para prevenir, investigar y sancionar ataques, amenazas o intimidaciones que los defensores y defensoras de derechos humanos en asuntos ambientales puedan sufrir en el ejercicio de los derechos contemplados en dicho Acuerdo.

europ¹¹⁸⁶ y african¹¹⁸⁷, así como en el derecho nacional hondureño¹¹⁸⁸.

60. Sin perjuicio de su reconocimiento, las normas interamericanas existentes hasta el momento no establecen un único derecho que garantice la labor de promoción y protección de los derechos humanos. Por el contrario, establecen componentes de múltiples derechos cuya garantía permite que se materialice la labor de las defensoras y defensores. Así, el derecho a defender derechos humanos y el deber correlativo de los Estados de protegerlo, guardan relación con el goce de varios derechos contenidos en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Convención Americana, tales como la vida, integridad personal, libertad de expresión, de asociación, garantías judiciales y protección judicial. Estas garantías, en su conjunto, constituyen el vehículo de realización de este derecho, y permiten un ejercicio libre de las actividades de defensa y promoción

¹¹⁸⁶ Cfr. Consejo de Europa. Recomendación del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre la condición jurídica de las organizaciones no gubernamentales en Europa (Adoptada por el Comité de Ministros el 10 de octubre de 2007 en la 1006ª reunión de los Delegados de los Ministros), CM/Rec(2007)14 10/10/2007; Declaración del Comité de Ministros del Consejo de Europa de las acciones para mejorar la protección a defensores de derechos humanos y promover sus actividades, CM(2008)5-add, 6 de febrero de 2008, y Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa, OSCE, Directrices sobre la Protección de los Defensores de los derechos humanos, 10 junio 2014, Varsovia. En el ámbito europeo, la Unión Europea adoptó en 2009 las Directrices sobre defensores de derechos humanos, las que tienen como objetivo mejorar la acción de apoyo a la labor de las personas defensoras. Las Directrices respaldan los principios que figuran en la Declaración de Defensores de la OEA, reconocen el papel fundamental que desempeñan los defensores de derechos humanos y describen las actividades que incluye su labor. Cfr. Consejo de la Unión Europea. Garantizar la protección - Directrices de la Unión Europea sobre los defensores de los derechos humanos. Bruselas, 16332/2/08, REV 2, PESC 1562, COHOM 138, 10 de junio de 2009.

¹¹⁸⁷ En el ámbito africano, en el año 1999 la Organización para la Unidad Africana adoptó la Declaración y Plan de Acción de Grand Bay. Este instrumento, que repasa los principales desafíos del continente en materia de derechos humanos y plantea recomendaciones, toma nota de la importancia de la adopción de la Declaración de Defensores de la ONU y exhorta a los gobiernos africanos a implementarla. Cfr. Declaración y Plan de Acción de Grand Bay. Adoptada en la Conferencia Ministerial sobre Derechos Humanos de la Unión Africana celebrada del 12 al 16 de abril de 1999 en Grand Bay, Mauricio.

¹¹⁸⁸ Honduras reconoce expresamente la existencia del derecho a defender derechos humanos, al establecer este derecho en el artículo 1 de la Ley de protección para las y los defensores de derechos humanos, periodistas, comunicadores sociales y operadores de justicia. Decreto No. 34-2015. Ley de protección para las y los defensores de derechos humanos, periodistas, comunicadores sociales y operadores de justicia. Promulgada el 14 de mayo de 2015, y publicada el 15 de mayo de 2015, artículo 1.

de derechos humanos, puesto que solo cuando los defensores y defensoras cuentan con una apropiada protección de sus derechos pueden buscar libremente la protección de los derechos de otras personas. De esta manera, una actuación en contra de una persona defensora en represalia a sus actividades puede conllevar la violación de múltiples derechos expresamente reconocidos en los instrumentos interamericanos. Al respecto, esta Corte se ha pronunciado respecto de la protección debida a la actividad de defensa y promoción de derechos humanos en relación con varios derechos de la persona que lo ejerce¹¹⁸⁹.

61. De ese modo, el Tribunal ha reconocido la relación existente entre ciertos derechos, como los derechos políticos, la libertad de expresión, el derecho de reunión y la libertad de asociación, por ser de importancia esencial dentro del sistema interamericano al estar estrechamente interrelacionados para posibilitar, en conjunto, el juego democrático¹¹⁹⁰. Estos derechos tienen especial vinculación con la labor de las defensoras y defensores de derechos humanos, la que es considerada “fundamental para el fortalecimiento de la democracia y el Estado de Derecho”¹¹⁹¹.

Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia

88. 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. De esta manera se complementa el rol, no tan solo de los Estados, sino del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en su conjunto.

89. Así lo ha reconocido la Organización de los Estados Americanos, al enfatizar que los Estados miembros deben proveer “respaldo a la tarea que desarrollan tanto en el plano nacional como regional los defensores de derechos humanos, [...] reconocer su valiosa contribución para la promoción, protección y respeto de los derechos humanos y libertades fundamentales [y condenar los] actos que directa o indirectamente

¹¹⁸⁹ Cfr. *Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua*, párr. 207.

¹¹⁹⁰ Cfr. *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 140, y *Caso López Lone Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 5 de octubre de 2015. Serie C No. 302, párr. 160.

¹¹⁹¹ Cfr. *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia*, párr. 87, y *Caso Defensor de derechos humanos y otros Vs. Guatemala*, párr. 128.

impiden o dificultan [su] tarea en las Américas”¹¹⁹². El compromiso con la protección de los defensores de derechos humanos ha sido resaltado, además, en otros instrumentos internacionales¹¹⁹³, y así lo ha reconocido el propio Estado en el presente caso (supra párr. 83).

90. 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 riesgo¹¹⁹⁴.

91. 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

¹¹⁹² Organización de Estados Americanos, “*Defensores de los derechos humanos en las Américas*”: *Apoyo a las tareas que desarrollan las personas, grupos y organizaciones de la sociedad civil para la promoción y protección de los derechos humanos en las Américas*, AG/Res. 1671 (XXIX-0/99) de 7 de junio de 1999; AG/Res. 1711 (XXX-O/00) de 5 de junio de 2000, y AG/Res. 2412 (XXXVIII-O/08) de 3 de junio de 2008.

¹¹⁹³ Por ejemplo, el artículo 1 de la *Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos*, establece que “[t]oda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a promover y procurar la protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales en los planos nacional e internacional”. Organización de las Naciones Unidas, *Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos*, A/RES/53/144, 8 de marzo de 1999, artículo 1. *Cfr.*, asimismo, Organización de las Naciones Unidas, *Principios básicos sobre la función de los abogados*, aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del delincuente, UN Doc. No. A/CONF.144/28/REV.1, 7 de septiembre de 1990, artículos 16 a 22, y Consejo de la Unión Europea, *Proyecto de conclusiones del Consejo sobre las directrices de la EU sobre defensores de los derechos humanos*, 100056/1/04 REV 1, 9 de junio de 2004. Por otro lado, la Asamblea General de la OEA, mediante resolución de 7 de junio de 1999, llamó a los Estados miembros a adoptar las medidas necesarias para proteger a las defensoras y defensores de derechos humanos. *Cfr.* AG/Res. 1671 (XXIX-0/99), *supra* nota 48.

¹¹⁹⁴ *Cfr.* *Caso de la Masacre de Pueblo Bello*, *supra* nota 30, párr. 123 y *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 155.

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 impunidad¹¹⁹⁵.

2.- Derecho a la vida e integridad física de defensores de derechos humanos.

Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua

140. La Corte reitera que la defensa de los derechos humanos sólo puede ejercerse libremente cuando las personas que la realizan no son víctimas de amenazas o de cualquier tipo de agresiones físicas, psíquicas o morales u otros actos de hostigamiento¹¹⁹⁶. Para garantizar las condiciones fácticas en las cuales los defensores puedan desarrollar libremente su función, los Estados deben facilitar los medios necesarios para que puedan ser protegidos si se encuentran amenazados o en situación de riesgo o denuncian violaciones a derechos humanos, así como investigar seria y eficazmente las violaciones cometidas en su contra, combatiendo la impunidad¹¹⁹⁷.

Caso Escaleras Mejía y otros Vs. Honduras

54. Si bien en el Informe de Fondo no se hace referencia a la relación de causalidad entre la actividad como defensor de derechos humanos y

¹¹⁹⁵ Cfr. *Caso Del Internado Judicial De Monagas ("La Pica")*, supra nota 47, considerando decimocuarto; *Caso Nogueira de Carvalho y otros*, supra nota 47, párr. 77, y *Caso de las Personas Privadas de Libertad de la Penitenciaría "Dr. Sebastião Martins Silveira" en Araraquara, São Paulo*, supra nota 47, considerando vigésimo cuarto. Cfr., asimismo, declaración rendida por el perito Rainer Huhle, supra nota 40.

¹¹⁹⁶ Cfr. CIDH, *Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas*, supra, párr. 46.

¹¹⁹⁷ Cfr. *Caso Nogueira de Carvalho y otro Vs. Brasil. Excepciones Preliminares y Fondo*. Sentencia de 28 de Noviembre de 2006. Serie C No. 161, párr. 77, y *Caso Defensor de Derechos Humanos vs. Guatemala*, supra, párr. 129. Véase, además, ONU, *Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos*, supra, artículo 12.2; y Resoluciones 1818/01 de 17 de mayo de 2001 y 1842/02 de 4 de junio de 2002 de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, *Defensores de derechos humanos en las Américas: Apoyo a las tareas que desarrollan las personas, grupos y organizaciones de la sociedad civil para la promoción y protección de los derechos humanos en las Américas*.

la vulneración al derecho a la vida, esta Corte estima pertinente, por tener relación con la labor de defensa desempeñada por la víctima del caso, hacer presente que su jurisprudencia ha precisado la obligación reforzada que tienen los Estados de investigar las afectaciones a los derechos de las defensoras y defensores de derechos humanos¹¹⁹⁸. Esta señala que los Estados tienen el deber de facilitar los medios necesarios para que las defensoras y defensores de derechos humanos realicen libremente sus actividades; protegerlos cuando son objeto de amenazas para evitar los atentados a su vida e integridad; abstenerse de imponer obstáculos que dificulten la realización de su labor, e investigar seria y eficazmente las violaciones cometidas en su contra, combatiendo la impunidad¹¹⁹⁹. Esta protección especial resulta necesaria porque la defensa de los derechos humanos sólo puede ejercerse libremente cuando las personas que la realizan no son víctimas de amenazas o de cualquier tipo de agresiones físicas, psíquicas o morales u otros actos de hostigamiento¹²⁰⁰.

Cuarta parte: protesta social, uso de la fuerza y suspensión de garantías.

I.- La protección del derecho a la protesta y el uso de la fuerza.

Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México

171. El derecho a protestar o manifestar inconformidad contra alguna acción o decisión estatal está protegido por el derecho de reunión, consagrado en el artículo 15 de la Convención Americana. Si bien ni la Comisión ni los representantes alegaron oportunamente la violación de este derecho, este Tribunal estima que, en aplicación del principio *iura novit curia*, en el presente caso corresponde analizar el uso de la fuerza

¹¹⁹⁸ Cfr. *Caso Defensor de derechos humanos y otros Vs. Guatemala*, párr. 142, y *Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de febrero de 2018. Serie C No. 346, párr. 175.

¹¹⁹⁹ Cfr. *Caso Nogueira de Carvalho y otro Vs. Brasil. Excepciones Preliminares y Fondo*. Sentencia de 28 de noviembre de 2006. Serie C No. 161, párr. 77, y *Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua*, párr. 140.

¹²⁰⁰ Cfr. Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas, 31 de diciembre de 2011, párr. 46.

también en este caso a la luz del derecho a reunión. El derecho protegido por el artículo 15 de la Convención Americana “reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas” y abarca tanto reuniones privadas como reuniones en la vía pública, ya sean estáticas o con desplazamientos¹²⁰¹. La posibilidad de manifestarse pública y pacíficamente es una de las maneras más accesibles de ejercer el derecho a la libertad de expresión, por medio de la cual se puede reclamar la protección de otros derechos¹²⁰². Por tanto, el derecho de reunión es un derecho fundamental en una sociedad democrática y no debe ser interpretado restrictivamente¹²⁰³.

173. En lo que respecta a la libertad de expresión, cuya violación fue alegada por los representantes en su escrito de alegatos finales (*supra* párr. **¡Error! No se encuentra el origen de la referencia.**), esta Corte estima que ambos derechos (derecho de reunión y de expresión) están intrínsecamente relacionados. Como se mencionó previamente, el ejercicio del derecho de reunión es una forma de ejercer la libertad de expresión¹²⁰⁴. Sin perjuicio de esto, la Corte considera que cada uno

1201 *Caso López Lone y otros Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C No. 302, párr. 167 citando *Cfr. TEDH, Caso Djavit An Vs. Turquía*, No. 20652/92. Sentencia de 20 de febrero de 2003, párr. 56, y *Caso Yilmaz Yildiz y otros Vs. Turquía*, No. 4524/06. Sentencia de 14 de octubre de 2014, párr. 41.

1202 *Caso López Lone y otros Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C No. 302, párr. 167 citando *Cfr. ONU, Resolución del Consejo de Derechos Humanos sobre la promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las manifestaciones pacíficas*. A/HRC/RES/19/35, 23 de marzo de 2012; *Resolución del Consejo de Derechos Humanos sobre la promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las manifestaciones pacíficas*. A/HRC/RES/22/10, 21 de marzo de 2013, y *Resolución del Consejo de Derechos Humanos sobre la promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las manifestaciones pacíficas*. A/HRC/25/L.20, 24 de marzo de 2014.

1203 *Caso López Lone y otros Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C No. 302, párr. 167 citando TEDH, *Caso Djavit An Vs. Turquía*, No. 20652/92. Sentencia de 20 de febrero de 2003, párr. 56, y *Caso Yilmaz Yildiz y otros Vs. Turquía*, No. 4524/06. Sentencia de 14 de octubre de 2014, párr. 41.

1204 En efecto, el Tribunal Europeo ha reconocido que la protección a la libertad de pensamiento y expresión es uno de los propósitos del derecho de reunión. *Cfr. TEDH, Caso Taranenko Vs. Rusia*, No. 19554/05. Sentencia de 15 de Mayo de 2014, párr. 64; *Caso Women on Waves y otros Vs. Portugal*, No 31276/05. Sentencia de 3 de febrero de 2009, párr. 28; *Caso Galystan Vs. Armenia*, No. 26986/03. Sentencia de 15 de noviembre de 2007, párrs. 95 y 96; *Caso Stankov y la organización Macedonia Unida*

de los derechos contenidos en la Convención tiene su ámbito, sentido y alcance propios¹²⁰⁵ y deben ser interpretados y aplicados teniendo en cuenta su especialidad. A juicio de este Tribunal, la violación del derecho de reunión podría generar una afectación a la libertad de expresión. No obstante, para que se configure una violación autónoma de la libertad de expresión, distinta al contenido inherente del derecho de reunión, sería necesario demostrar que la misma fue afectada más allá de la afectación intrínseca a la violación declarada del derecho de reunión. En el presente caso, los hechos se relacionan con el uso de la fuerza para impedir y dispersar una manifestación. No ha sido alegado por la Comisión ni por los representantes alguna restricción específica de expresiones u opiniones de las once mujeres, más allá de su derecho a estar presentes en la manifestación. Por consiguiente, no corresponde un análisis o evaluación autónoma de la libertad de expresión.

Caso López Lone y otros Vs. Honduras

160, La Corte ha reconocido la relación existente entre los derechos políticos, la libertad de expresión, el derecho de reunión y la libertad de asociación, y que estos derechos, en conjunto, hacen posible el juego democrático¹²⁰⁶. En situaciones de ruptura institucional, tras un golpe de Estado, la relación entre estos derechos resulta aún más manifiesta, especialmente cuando se ejercen de manera conjunta con la finalidad de protestar contra la actuación de los poderes estatales contraria al orden constitucional y para reclamar el retorno de la democracia. Las manifestaciones y expresiones relacionadas a favor de la democracia deben tener la máxima protección posible y, dependiendo de las circunstancias, pueden estar vinculadas con todos o algunos de los derechos mencionados.

167. De forma similar, el artículo 15 de la Convención Americana “reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas”. Este derecho abarca tanto reuniones privadas como reuniones en la vía pública, ya

Iinden Vs. Bulgaria, Nos. 29221/95 and 29225/95. Sentencia de 2 de octubre de 2001, párr. 85, y *Caso Ezelin Vs. Francia*, No. 11800/85. Sentencia de 26 de abril de 1991, párr. 37.

¹²⁰⁵ Cfr. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 171, y *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de enero de 2014. Serie C No. 276, párr. 119.

¹²⁰⁶ Cfr. ***Caso Castañeda Gutman Vs. México, supra*, párr. 140.**

sean estáticas o con desplazamientos¹²⁰⁷. La posibilidad de manifestarse pública y pacíficamente es una de las maneras más accesibles de ejercer el derecho a la libertad de expresión, por medio de la cual se puede reclamar la protección de otros derechos¹²⁰⁸. Por tanto, el derecho de reunión es un derecho fundamental en una sociedad democrática y no debe ser interpretado restrictivamente¹²⁰⁹. Al respecto, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante el “Tribunal Europeo”) ha señalado que el derecho de reunión es de tal importancia que una persona no puede ser sancionada, incluso por una sanción disciplinaria menor, por la participación en una manifestación que no había sido prohibida, siempre y cuando no cometa actos reprochables durante la misma¹²¹⁰.

168. No obstante, de acuerdo a la propia Convención, el derecho a participar en política, la libertad de expresión y el derecho de reunión no son derechos absolutos y pueden estar sujetos a restricciones. Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que un derecho puede ser restringido siempre que las injerencias no sean abusivas o arbitrarias, por ello, deben estar previstas en ley, perseguir un fin legítimo y cumplir con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad¹²¹¹.

1207 Cfr. TEDH, *Caso Djavit An Vs. Turquía*, No. 20652/92. Sentencia de 20 de febrero de 2003, párr. 56, y *Caso Yilmaz Yildiz y otros Vs. Turquía*, No. 4524/06. Sentencia de 14 de octubre de 2014, párr. 41.

1208 Cfr. ONU, Resolución del Consejo de Derechos Humanos sobre la promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las manifestaciones pacíficas. A/HRC/RES/19/35, 23 de marzo de 2012; Resolución del Consejo de Derechos Humanos sobre la promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las manifestaciones pacíficas. A/HRC/RES/22/10, 21 de marzo de 2013, y Resolución del Consejo de Derechos Humanos sobre la promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las manifestaciones pacíficas. A/HRC/25/L.20, 24 de marzo de 2014.

1209 Cfr. TEDH, *Caso Djavit An Vs. Turquía*, No. 20652/92. Sentencia de 20 de febrero de 2003, párr. 56, y *Caso Yilmaz Yildiz y otros Vs. Turquía*, No. 4524/06. Sentencia de 14 de octubre de 2014, párr. 41.

1210 Cfr. TEDH, *Caso Ezelin Vs. Francia*, No. 11800/85. Sentencia de 26 de abril de 1991, párr. 53, y *Caso Yilmaz Yildiz y otros Vs. Turquía*, No. 4524/06. Sentencia de 14 de octubre de 2014, párr. 41.

1211 Cfr. *La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, *supra*, párrs. 35 y 37, y *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257, párr. 273. Ver también, sobre el derecho a la libertad de expresión: *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, *supra*, párr. 120; *Caso Fontevuechia y D'Amico Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Serie C No. 238, párr. 43, y *Caso Mémoli Vs. Argentina*.

II.- Uso de la fuerza y control del orden público.

Caso Díaz Loreto y otros Vs. Venezuela

63. La Corte ha reconocido que los Estados tienen la obligación de garantizar la seguridad y mantener el orden público dentro de su territorio y, por tanto, tienen el derecho de emplear legítimamente la fuerza para su restablecimiento de ser necesario. Si bien los agentes estatales pueden recurrir al uso de la fuerza y en algunas circunstancias, incluso la fuerza letal, el poder del Estado no es ilimitado para alcanzar sus fines independientemente de la gravedad de ciertas acciones y de la culpabilidad de sus autores¹²¹². La Corte ha recurrido a los diversos instrumentos internacionales en la materia y, en particular, a los Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley¹²¹³ y al Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley¹²¹⁴, para dotar de contenido a las obligaciones relativas al uso de la fuerza por parte del Estado¹²¹⁵. Tomando en cuenta lo anterior, la Corte ha establecido que la observancia de las medidas de actuación en caso que resulte imperioso el uso de la fuerza impone satisfacer los principios de legalidad, finalidad legítima, necesidad y

Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C No. 265, párr. 127. Sobre los derechos políticos: Caso Yatama Vs. Nicaragua, supra, párr. 206; Caso Castañeda Gutman Vs. México, supra, párr. 149, y Caso López Mendoza Vs. Venezuela, supra, párr. 107.

1212 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo, párr. 154, y Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No 371, párr. 159.*

1213 *Cfr. Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de las Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Cumplir la Ley (en adelante, “Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza”). Adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente celebrado en La Habana, Cuba, del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990.*

1214 *Cfr. Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley. Aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979.*

1215 *Cfr. 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, párrs. 68 y 69, y Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México, párr. 160.*

proporcionalidad¹²¹⁶. La evaluación de la convencionalidad del uso de la fuerza debe hacerse sobre todas las circunstancias y el contexto de los hechos¹²¹⁷, teniendo en cuenta estos criterios [...].

Caso Girón y otro Vs. Guatemala

64. Además, este Tribunal destaca el deber que tienen los Estados de proteger a todas las personas al evitar delitos, sancionar a los responsables y mantener el orden público, particularmente cuando se trata de hechos como los que dieron origen al proceso penal seguido contra de los señores Girón y Castillo Mendoza, en el sentido de que 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 humanos¹²¹⁸.

Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México

167. Si bien los Estados gozan de un cierto grado de discreción al evaluar el riesgo al orden público, a efectos de disponer el uso de la fuerza, esa discrecionalidad no es ilimitada ni carece de condiciones,

1216 Estos consisten en: a) *Legalidad*. El uso excepcional de la fuerza debe estar formulado por ley y debe existir un marco regulatorio para su utilización; b) *Finalidad legítima*. El uso de la fuerza debe estar dirigido a lograr un objetivo legítimo que no sea contrario a la Convención Americana; c) *Necesidad*. El uso de la fuerza debe limitarse a la inexistencia o falta de disponibilidad de otros medios para tutelar la vida e integridad de la persona o situación que pretende proteger, de conformidad con las circunstancias del caso, y d) *Proporcionalidad*: Los medios y el método empleados deben ser acorde con la resistencia ofrecida y el peligro existente. Así, los agentes deben aplicar un criterio de uso diferenciado y progresivo de la fuerza, determinando el grado de cooperación, resistencia o agresión de parte del sujeto al cual se pretende intervenir y con ello, emplear tácticas de negociación, control o uso de fuerza, según corresponda. *Cfr. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 85, y *Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México*, párr. 162. Asimismo, véase Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza, Principios No. 1, 4, 5, 7, 8, 9 y 11.

1217 *Cfr. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*, párr. 82, y *Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de abril de 2015. Serie C No. 292, párr. 266.

1218 *Mutatis mutandis, cfr. Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párrs. 89 y 204 y *Caso Alvarado Espinoza y otros Vs. México. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párr. 178.

particularmente cuando se trata de reuniones, protestas o manifestaciones protegidas por el artículo 15 de la Convención¹²¹⁹. Corresponde al Estado demostrar que adoptó las medidas estrictamente necesarias y proporcionales para controlar el riesgo percibido al orden público o a los derechos de las personas, sin restringir o violentar innecesariamente el derecho a la reunión pacífica de las demás personas¹²²⁰. Al respecto, esta Corte ya ha señalado que la seguridad ciudadana no puede basarse en un paradigma de uso de la fuerza que apunte a tratar a la población civil como el enemigo, sino que debe consistir en la protección y control de los civiles¹²²¹.

Caso Alvarado Espinoza y otros Vs. México

177. La Corte recuerda que a la luz de las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención, los Estados deben garantizar la seguridad y mantener el orden público, así como perseguir los delitos cometidos en su jurisdicción¹²²². En particular, el artículo 32.2 de la Convención Americana dispone que “[l]os 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”¹²²³.

1219 Aun cuando es indiscutible que existe un margen de discrecionalidad personal por parte del funcionario encargado del cumplimiento de la ley al momento de decidir la respuesta idónea ante determinada situación, debe tenerse en cuenta que el uso de la fuerza es una medida extrema y de carácter excepcional, por consiguiente, “no deberá emplearse a menos que sea estrictamente inevitable y, en caso de hacerlo deberá ser con sujeción al derecho internacional de los derechos humanos”. Informe conjunto del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación y el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias acerca de la gestión adecuada de las manifestaciones de 4 de febrero de 2016, A/HRC/31/66, pág. 13).

1220 Véase en el mismo sentido, TEDH, *Caso de Frumkin Vs. Rusia*, No. 74568/12. Sentencia de 5 de Enero de 2016, párrs. 99 y 137.

1221 *Cfr. 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, párr. 78.

1222 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Fondo, supra*, párr. 154, y *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160*, párr. 240.

1223 *Cfr. Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5*, párr. 46; *Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. *Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9*, párr. 35; *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, y

178. En atención a lo anterior, el Tribunal estima que por su naturaleza y complejidad, el crimen organizado en sus distintas formas constituye por sí mismo una grave amenaza para la comunidad internacional, toda vez que atenta contra la seguridad, estabilidad y gobernabilidad democrática de los Estados, obstaculiza su desarrollo e impide la vigencia de los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción¹²²⁴. No obstante, para enfrentar dicha problemática es preciso que los Estados actúen en todo momento dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permitan preservar tanto la seguridad pública como los derechos humanos¹²²⁵. Lo anterior implica que en la adopción de medidas frente a quienes se presume que atentan en contra de la seguridad interna o del orden público, los Estados no pueden invocar la existencia de situaciones excepcionales como medio para suprimir o denegar derechos garantizados por la Convención, desnaturalizarlos o privarlos de contenido real, o como justificación para practicar o tolerar actos contrarios a normas imperativas de

Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 26. Por su parte, de conformidad con el artículo 30 de la Convención Americana, las restricciones a los derechos deben encontrarse previstas en una ley, no ser discriminatorias, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que las torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo y ser proporcionales a ese objetivo. Ver también: ONU, Comité de Derechos Humanos, *Observación General N° 27, Libertad de circulación (art. 12)* de 2 de noviembre de 1999, párr. 11. Cfr. ONU. Comisión de Derechos Humanos, *Principios de Siracusa sobre las disposiciones de limitación y derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* [PIDCP], E/CN.4/1985/4, 28 de septiembre de 1984, principio 21.

1224 Acerca de dicha caracterización, Cfr.: OEA. Asamblea General, *Los Conceptos de Seguridad Pública y Seguridad Ciudadana en el ámbito de la OEA*, supra, pág. 2; OEA. Secretaría General, *La Seguridad Pública en las Américas: Retos y Oportunidades*, OEA/ Ser.D/ XXV.2, 2008, págs. 45 a 46; Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo [PNUD]. *Informe Regional de Desarrollo Humano 2013-2014. Seguridad ciudadana con rostro humano: diagnóstico y propuestas para América Latina*, noviembre de 2013, pág. 76. Disponible en:

[http://www.undp.org/content/dam/rblac/img/IDH/IDH-](http://www.undp.org/content/dam/rblac/img/IDH/IDH-AL%20Informe%20completo.pdf)

[AL%20Informe%20completo.pdf](http://www.undp.org/content/dam/rblac/img/IDH/IDH-AL%20Informe%20completo.pdf); Banco Mundial *Violence in the City.*

Understanding and Supporting Community Responses to Urban Violence, 2011, y Foro Económico Mundial, *The Global Competitiveness Report 2012-2013, 2012*, Ginebra. Disponible en

http://www3.weforum.org/docs/WEF_GlobalCompetitivenessReport_2012-13.pdf

1225 Cfr. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 124, y *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Supra*, párr. 240.

derecho internacional, tales como la tortura, desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales, entre otras graves violaciones¹²²⁶.

179. En concreto, este Tribunal se ha referido en distintas ocasiones a la participación de fuerzas armadas en la alteración del orden público. En este sentido, el Tribunal recuerda que en el *Caso Montero Aranguren y otros Vs. Venezuela* estableció que si bien los Estados partes de la Convención podrían desplegar a las fuerzas armadas para desempeñar tareas ajenas a las propiamente relacionadas con conflictos armados, dicho empleo debe limitarse al máximo y responder a criterios de estricta excepcionalidad para enfrentar situaciones de criminalidad o violencia interna, dado que el entrenamiento que reciben las fuerzas militares está dirigido a derrotar al enemigo y no a la protección y control de civiles, entrenamiento que es propio de los entes policiales¹²²⁷.

1226 *Cfr. inter alia*: ONU. Comité de Derechos Humanos, *Principios de Siracusa* de 28 de septiembre de 1984, *supra*, principio 32; *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*. Aprobada por la Asamblea General de la ONU en su Resolución 47/133 de 18 de diciembre 1992, artículo 7; *Observación General No. 29. Estados de emergencia (artículo 4 del Pacto)*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 de agosto de 2001, párrs. 11 y 13 inciso b); Comité contra la Tortura, *Observación General No. 2. Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes*, CAT/C/GC/2

24 de enero de 2008, párr. 5; *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria*, A/HRC/22/44, 24 de diciembre de 2012, párr. 50; *Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias*, A/HRC/26/36, 1 de abril de 2014, párr. 54, e *Informe provisional del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, A/70/303, 7 de agosto de 2015, párrs. 26 y 62. En el mismo sentido: Declaración rendida ante la Corte por el perito Federico Andreu Guzmán en la Audiencia Pública el 26 de abril de 2018 (Transcripción de la Audiencia Pública, pág. 75).

1227 *Cfr. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150, párr. 78. En este mismo sentido, el Relator Especial sobre las Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias de la ONU, tras su vista a México manifestó: “[...] [E]s bien sabido que, en cualquier país, a los soldados que realizan labores policiales les cuesta mucho renunciar al paradigma militar [...] el principal objetivo de un cuerpo militar es someter al enemigo valiéndose de la superioridad de su fuerza”. En 2016, reiteró dichas consideraciones, señalando “el riesgo del abuso por los agentes que no podían renunciar al paradigma militar y la falta de rendición de cuentas por esos abusos en la justicia militar”. *Cfr.* ONU. Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Relator especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Christof Heyns*, A/HCR/26/36/Add.1, 28 de abril de 2014, párr. 21, e *Informe del Relator especial sobre las ejecuciones acerca del seguimiento de su misión a México*, A/HCR/32/39/Add.2, 6 de mayo de 2016, párr. 11.

180. En el caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, la Corte estableció que la intervención de fuerzas armadas en actividades de seguridad pública debe atender a criterios de estricta proporcionalidad, excepcionalidad y debida diligencia en la salvaguarda de las garantías convencionales, dado que el régimen propio de las fuerzas militares no se concilia con las funciones propias de las autoridades civiles; asimismo, indicó que puede implicar la introducción de un riesgo para los derechos humanos y recordó lo señalado por los Relatores Especiales de la ONU sobre Tortura, sobre Ejecuciones Extrajudiciales y sobre Independencia de Jueces y Abogados, en el sentido de que “las funciones de investigación de la policía judicial [o ministerial] deberían estar a cargo de un entidad civil”¹²²⁸. Lo anterior fue reiterado también en el caso *Osorio Rivera Vs. Perú*, en el supuesto de otorgar a las Fuerzas Armadas funciones dirigidas a la restricción de la libertad personal de civiles¹²²⁹.

181. Adicionalmente, sobre este tema se han pronunciado el Comité de Derechos Humanos¹²³⁰, el Comité contra la Tortura y otros Tratos o

1228 Cfr. ONU: *Informe conjunto del Relator Especial encargado de la cuestión de la tortura, Sr. Nigel S. Rodley, y del Relator Especial encargado de la cuestión de las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Sr. Bacre Waly Ndiaye, presentado en cumplimiento de las resoluciones 1994/37 y 1994/82 de la Comisión de Derechos Humanos*, E/CN.4/1995/111, 16 de enero de 1995, párr. 117.a y 120; *Informe del Relator Especial sobre la Independencia de Jueces y Abogados sobre la visita a Colombia*, E/CN.4/1998/39/Add.2, 30 de marzo de 1998, párr. 185, y Corte IDH, *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220, párrs. 86, 87 y 89.

1229 Cfr. *Caso Osorio Rivera y familiares Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2013. Serie C No. 274, párr. 122.

1230 Cfr. *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos de la ONU a: Sri Lanka*, CCPR/C/79/Add.56, 23 de julio de 1995, párr. 30; *Yemen*, A/50/40, 3 de octubre de 1995, párr. 260; *Mauricio*, CCPR/C/79/Add.60, 4 de junio de 1996, literal E; *Brasil*, CCPR/C/79/Add.66, 24 de julio de 1996, párr. 22; *Alemania*, CCPR/C/79/Add.73, 18 de noviembre de 1996, párr. 11; *Bolivia*, CCPR/C/79/Add.74, 1 de mayo de 1997, párr. 28; *Francia*, de 4 de agosto de 1997, CCPR/C/79/Add.80, párr. 16; *Belarús*, CCPR/C/79/add.86, 19 de noviembre de 1997, párr. 9; *Sudán*, CCPR/C/79/Add.85, 19 de noviembre de 1997, párr. 12; *Argelia*, CCPR/C/79/Add.95 de 18 de agosto de 1998, párrs. 6, 7 y 9; *Ex República Yugoslavia de Macedonia*, CCPR/C/79/Add.96, 18 de agosto de 1998, párr. 10; *Chile*, CCPR/C/79/Add.104, 30 de marzo de 1999, párr. 10; *Camerún*, CCPR/C/79/Add.116, 4 de noviembre de 1999, párr. 20; *Guyana*,

Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes¹²³¹, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias¹²³², conjuntamente los Relatores Especiales sobre la Tortura y sobre las Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias¹²³³, la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos¹²³⁴, así como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹²³⁵, entre otros. Dichos organismos y procedimientos especiales internacionales coinciden en señalar en que la participación de las fuerzas armadas en labores de policía judicial o ministerial puede resultar contrario a determinados principios del Estado de Derecho tales como la separación de poderes, independencia y autonomía de los tribunales judiciales y la subordinación a las autoridades civiles. Por

CCPR/C/79/Add.121 de 25 de abril de 2000, párr. 10; *República Kirguisa*, CCPR/C/69/KGZ, 24 de julio de 2000, párr. 7; *Kuwait*, CCPR/CO/KWT, 27 de julio de 2000, párr. 13; *Venezuela*, CCPR/CO/71/VEN, 26 de abril de 2001, párr. 8; *Filipinas: Examen de los informes presentados por los Estados Partes de conformidad con el Artículo 40 del Pacto*, CCPR/CO/79/PHL, 1 de diciembre de 2003, párrs. 8 y 12, y *Observaciones finales sobre el cuarto informe periódico*, CCPR/C/PHL/CO/4, 13 de noviembre de 2012, párr. 17. Asimismo: *Observaciones preliminares a Perú*, CCPR/C/79/Add.67, 25 de julio de 1995, párr. 22, y *Observación General No. 32. Artículo 14 el Pacto. 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. 22.

1231 *Cfr. Observaciones finales, conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura de la ONU a: Egipto* (párr. 88) y *Ecuador* (párr. 105), A/49/44, 15 de noviembre de 1993; *Guatemala*, A/56/44, 23 de noviembre de 2000, párrs. 72 (b) y 76 (b), y CAT/C/XXV/Concl.6, 23 de noviembre de 2000, párr. 10, incisos b y d, y *Honduras*, CAT/C/HND/CO/1, 23 de junio de 2009, párr. 20.

1232 *Cfr. ONU. Informe del GTDFI tras su visita realizada a Colombia en 1988*, E/CN.4/1989/18/Add.1, 6 de febrero de 1989, párrs. 132 a 133.

1233 *Cfr. Informe conjunto del Relator Especial encargado de la cuestión de la tortura y del Relator Especial encargado de la cuestión de las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, supra*, párr. 185.

1234 *Cfr. Informes 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, párr. 169, y *E/CN.4/2004/13*, 17 de febrero de 2004, párrs. 78 y 123.

1235 *Cfr. CIDH. Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, OEA/Ser.L/V/II.84, Doc. 39 rev., 14 octubre 1993, Capítulo III “Sistema político y normativo de Colombia”, letra F (“El régimen de excepción en el ordenamiento jurídico vigente”), y *Tercer informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, OEA/Ser.L/V/II.102 Doc. 9 rev.1, 26 de febrero de 1999, Capítulo V “Administración de justicia y Estado de Derecho”, apartado B.

tanto, concuerdan en la necesidad de implementar mecanismos de rendición de cuentas a través de cuerpos independientes de todas las fuerzas de seguridad relacionadas con operativos y tareas de orden público¹²³⁶.

182. En vista de lo anterior, como regla general, la Corte reafirma que el mantenimiento del orden público interno y la seguridad ciudadana deben estar primariamente reservados a los cuerpos policiales civiles¹²³⁷. No obstante, cuando excepcionalmente intervengan en tareas de seguridad, la participación de las fuerzas armadas debe ser:

- a) *Extraordinaria*, de manera que toda intervención se encuentre justificada y resulte excepcional, temporal y

1236 Cfr. ONU: *Informe del GTDFI. Cuestión de los derechos humanos de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*, E/CN.4/1990/13, 24 de enero de 1990, párr. 22, e *Informe de la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Gabriela Knaul, sobre la administración de justicia de los tribunales militares*, A/68/285, 7 de agosto de 2013, párrs. 35, 38, 86 y 90. En el mismo sentido: Declaración rendida en la Audiencia Pública ante la Corte por el perito Federico Andreu Guzmán el 26 de abril de 2018 (Transcripción de la Audiencia Pública, pág. 78).

1237 Asimismo, el Tribunal nota que otros organismos regionales especializados han abordado la temática relacionada con el empleo de las fuerzas armadas en tareas de orden público interno. Entre ellos, el Consejo de Europa [CE], a través de su Asamblea Parlamentaria, ha enfatizado que el deber principal de las Fuerzas Armadas es la salvaguarda de la seguridad nacional, por lo que dicha función esencial no debe ser desvirtuada asignándoles tareas auxiliares relacionadas con la seguridad interna, salvo en circunstancias verdaderamente excepcionales y con la necesaria supervisión de las autoridades civiles. En este sentido, adicionalmente la Comisión de Venecia del CE ha destacado la importancia de los mecanismos de control civil como un componente crucial de la supervisión democrática de las Fuerzas Armadas y ha recomendado que cualquier decisión de desplegar a éstas en asuntos internos debe estar sujeta a los límites de proporcionalidad y subsidiariedad. Cfr. Consejo de Europa: Asamblea Parlamentaria, *Recomendación 1713 (2005)*, Doc. 10972, párrs. 9, 23, 27 y 31.; Asamblea Parlamentaria, *La supervisión democrática del sector de la seguridad en los Estados miembros*, Recomendación 1713 (2005), 23 de junio de 2005, párrs. 9 y 31.; Comisión de Venecia, *Informe Preliminar sobre la Autoridad de Mando Civil sobre las Fuerzas Armadas en sus Operaciones Nacionales e Internacionales*, CDL-DEM(2006)003, Estudio no. 389/2006 de 5 de octubre de 2006, apartado 3; *Estudio sobre el control democrático de las Fuerzas Armadas ¿Qué actos o problemas están bajo control y cuando controlar?*, CDL-DEM(2007)006, Estudio No. 389/2007 de 26 de septiembre de 2007, págs. 10 a 12, e *Informe sobre el Control Democrático de las Fuerzas Armadas*, CDL-AD(2008)004, Adoptado por la Comisión de Venecia en su 74ª Sesión Plenaria (14 a 15 de marzo de 2008), párrs. 34, 76, 78, 100, 116 y 199.

restringida a lo estrictamente necesario en las circunstancias del caso¹²³⁸;

b) *Subordinada y complementaria*, a las labores de las corporaciones civiles, sin que sus labores puedan extenderse a las facultades propias de las instituciones de procuración de justicia o policía judicial o ministerial¹²³⁹;

c) *Regulada*, mediante mecanismos legales y protocolos sobre el uso de la fuerza, bajo los principios de excepcionalidad, proporcionalidad y absoluta necesidad¹²⁴⁰ y de acuerdo con la respectiva capacitación en la materia¹²⁴¹, y

d) *Fiscalizada*, por órganos civiles competentes, independientes y técnicamente capaces¹²⁴².

1238 Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*, supra, párr. 78, y *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, supra, párrs. 86. Asimismo: Cfr. Consejo de Europa. Asamblea Parlamentaria, *Recomendación 1713 (2005)*, Doc. 10972, supra, párrs. 9, 23, 27 y 31; Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 57, 31 de diciembre de 2009, párr. 105, y Declaración pericial de Alejandro Madrazo Lajous rendida el 19 de abril de 2018 (expediente de prueba, *Affidávits*, f. 30968).

1239 Cfr. *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, supra, párr. 86, y *Caso Osorio Rivera y familiares Vs. Perú*. Supra, párr. 122.

1240 Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251, párr. 80. Asimismo: Cfr. CIDH, *Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos*, supra, 31 de diciembre de 2009, párr. 116; ONU. *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas. Misión a México*, 20 de diciembre de 2011, supra, párr. 91; ONU, *Informe del Relator Especial sobre la Tortura*, 29 de diciembre de 2014, supra, párr. 81 inciso g), y *Recomendaciones a México por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Visita oficial al país en octubre de 2015*, marzo de 2016, supra, Recomendación 5.

1241 Cfr. *inter alia*: ONU: *Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley*. Aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979; *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de las Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Cumplir la Ley*. Adoptados por el 8º Congreso de la ONU. La Habana, Cuba, del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990; Corte IDH: *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*, supra, párrs. 81 a 82, 85 y 267, y *Caso J. Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de abril de 2015. Series C No. 275, párr. 330, y CIDH. *Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos*, supra, párrs. 114 y 117.

1242 Cfr. ONU. Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 de Febrero de 2005. Principios 35 (c) y 36 (c); *Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las*

Caso Zambrano Veliz vs. Ecuador

51. 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”¹²⁴³. 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”)¹²⁴⁴, 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

garantías de no repetición, Pablo de Greiff, A/72/523, 12 de octubre de 2017, párr. 54, e Informe de dicho Relator Especial y del Asesor Especial del Secretario General sobre la Prevención del Genocidio, A/HRC/37/65, 6 de junio de 2018, párrs. 41 a 48. Asimismo, Cfr. Declaración pericial de Gabriella Citroni rendida el 18 de abril de 2018 (expediente de prueba, Affidávits, f. 31065), y Declaración rendida ante la Corte por el perito Federico Andreu Guzmán en la Audiencia Pública el 26 de abril de 2018 (Transcripción de la Audiencia Pública, pág. 78).

¹²⁴³ Cfr. *Caso Montero Aranguren y Otros (Retén de Catia)*. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150, párr. 78.

¹²⁴⁴ “Normas humanitarias mínimas aplicables en situaciones de estado de excepción” (“Normas de Turku”), Aprobada por una reunión de expertos organizada por el Instituto de Derechos Humanos, Universidad Abo Akademi en Turku/Abo (Finlandia) del 30 de noviembre al 2 de diciembre de 1990 y revisada después de una reunión del Instituto Noruego de Derechos Humanos celebrada en Oslo (Noruega) el 29 y el 30 de septiembre de 1994. Consejo Económico y Social de Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, 51º período de sesiones, Tema 19 del programa provisional, Informe de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías sobre su 46º período de sesiones.

situaciones excepcionales, así como el carácter inderogable de determinadas normas en esas situaciones, motivada por las siguientes razones:

Considerando que hay casos de violencia interna, conflictos étnicos, religiosos y nacionales, disturbios, tensiones y situaciones excepcionales que siguen causando grave inestabilidad y grandes sufrimientos en todas partes del mundo;

Alarmada por el aumento del número y la brutalidad de las violaciones de los derechos humanos y de las normas humanitarias en tales situaciones; [...]

Confirmando que cualquier suspensión de las obligaciones relativas a los derechos humanos durante un estado de excepción debe ceñirse estrictamente a los límites previstos en el derecho internacional, que algunos derechos no se pueden suspender nunca y que el derecho humanitario no admite suspensiones en razón de una situación excepcional;

Confirmando además que las medidas por las que se suspenden esas obligaciones deben adoptarse respetando estrictamente los requisitos de procedimiento establecidos en esos instrumentos, que la imposición de un estado de excepción se debe proclamar oficialmente, en forma pública, y de conformidad con las disposiciones establecidas por la ley, que las medidas por las que se suspenden esas obligaciones deberán limitarse estrictamente a las exigencias de la situación y que esas medidas no deben ser discriminatorias por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, u origen social, nacional o étnico[.]

Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela

131. Como regla general, el uso de armas de fuego está previsto como medida de último recurso a la luz del derecho interno e internacional. En este sentido, los Principios básicos sobre el empleo de la fuerza establecen que “los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley no emplearán armas de fuego contra las personas, salvo en defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves, o con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida, o con el objeto de detener a una persona que represente ese peligro y oponga resistencia a su autoridad, o para impedir su fuga, y sólo en caso de que

resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos. En todo caso, sólo se podrá hacer uso intencional de armas letales cuando sea absolutamente inevitable para proteger una vida¹²⁴⁵.

135. Es imperante que, con el objetivo de evitar confusión e inseguridad, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley se identifiquen como tales y den una clara advertencia de su intención de emplear armas de fuego¹²⁴⁶ en todo momento; sobre todo cuando se encuentran realizando operativos y, en especial, en situaciones que por su naturaleza pongan en peligro los derechos fundamentales de las personas.

136. Para determinar la proporcionalidad del uso de la fuerza, debe evaluarse la gravedad de la situación que enfrenta el funcionario. Para ello, se debe considerar, entre otras circunstancias: la intensidad y peligrosidad de la amenaza; la forma de proceder del individuo; las condiciones del entorno, y los medios de los que disponga el funcionario para abordar una situación específica. Además, este principio exige que el funcionario encargado de hacer cumplir la ley busque en toda circunstancia reducir al mínimo los daños y lesiones que pudieran causarse a cualquier persona, así como utilizar el nivel de fuerza más bajo necesario para alcanzar el objetivo legal buscado.

143. Respecto de las acciones posteriores al empleo del uso de la fuerza, la Corte ha sostenido que, de conformidad con los Principios básicos sobre el empleo de la fuerza, en caso de presentarse heridos luego del despliegue de la misma, se les debe prestar y facilitar los servicios médicos correspondientes y notificar lo sucedido lo antes posible a los parientes o amigos íntimos¹²⁴⁷. Además, se debe proceder con la rendición de informes de la situación, los cuales deberán tener

1245 *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia)*, *supra*, párr. 69, y *Caso Nadege Dorzema y otros*, *supra*, párr. 84. *Cfr. Principios básicos sobre el empleo de la fuerza*, *supra*, Principio No. 9.

1246 En los supuestos señalados en el Principio No. 9, se considera que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deberán identificarse como tales y advertirán, con tiempo suficiente para que se tome en cuenta dicha advertencia, de manera clara su intención de hacer uso de armas de fuego, siempre que ello no pusiera indebidamente en peligro a dichos, no creara un riesgo de muerte o daños graves a otras personas, o resultara evidentemente inadecuada o inútil dadas las circunstancias del caso. *Cfr. Principios básicos sobre el empleo de la fuerza*, *supra*, Principio No. 9.

1247 *Cfr. Caso Nadege Dorzema y otros*, *supra*, párr. 100, y *Principios básicos sobre el empleo de la fuerza*, *supra*, Principio No. 5, incisos c) y d).

supervisión administrativa y judicial¹²⁴⁸. De igual forma, debe existir una investigación de los hechos que permita determinar el grado y modo de la participación de cada uno de los interventores, sean materiales o intelectuales, y, con ello, establecer las responsabilidades que puedan corresponder¹²⁴⁹ (infra párr. 242).

III.- Estados de excepción constitucional y suspensión de garantías.

137. La Corte constató que al momento de la detención de la señora J. estaba vigente un decreto de suspensión de garantías (*supra* párrs. **¡Error! No se encuentra el origen de la referencia.** y **¡Error! No se encuentra el origen de la referencia.**). Este Tribunal ha establecido que la suspensión de garantías constituye una situación excepcional, según la cual resulta lícito para el gobierno aplicar determinadas medidas restrictivas a los derechos y libertades que, en condiciones normales, están prohibidas o sometidas a requisitos más rigurosos. Esto no significa, sin embargo, que la suspensión de garantías comporte la suspensión temporal del Estado de Derecho o que autorice a los gobernantes a apartar su conducta de la legalidad a la que en todo momento deben ceñirse. Estando suspendidas las garantías, algunos de los límites legales de la actuación del poder público pueden ser distintos de los vigentes en condiciones normales, pero no deben considerarse inexistentes ni cabe, en consecuencia, entender que el gobierno esté investido de poderes absolutos más allá de las condiciones en que tal legalidad excepcional está autorizada¹²⁵⁰.

138. La Convención permite la suspensión de garantías únicamente en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la

¹²⁴⁸ Cfr. *Caso Nadege Dorzema y otros*, *supra*, párr. 100, y *Principios básicos sobre el empleo de la fuerza*, *supra*, Principio No. 6, 11 inciso f), y 22.

¹²⁴⁹ Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia)*, *supra*, párrs. 79 a 83, y *Caso Nadege Dorzema y otros*, *supra*, párr. 100. Cfr. *Principios básicos sobre el empleo de la fuerza*, *supra*, Principios No. 6 y 22.

¹²⁵⁰ Cfr. *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, párr. 24.

independencia o seguridad del Estado Parte¹²⁵¹. Al respecto, la Corte entiende que los hechos del presente caso se enmarcaron en el contexto de un conflicto entre grupos armados y agentes de las fuerzas policiales y militares (*supra* párr. **¡Error! No se encuentra el origen de la referencia.**). Asimismo, la representante y la Comisión no argumentaron que al momento los hechos del presente caso no existiera en el Perú una situación que requiriera la suspensión de los derechos señalados.

139. Por otro lado, habida cuenta de que el artículo 27.1 contempla distintas situaciones y que las medidas que se adopten en cualquiera de estas emergencias deben ser ajustadas a “las exigencias de la situación”, resulta claro que lo permisible en unas de ellas podría no serlo en otras. La juridicidad de las medidas que se adopten para enfrentar cada una de las situaciones especiales a las que se refiere el artículo 27.1 dependerá, entonces, del carácter, intensidad, profundidad y particular contexto de la emergencia, así como de la proporcionalidad y razonabilidad que guarden las medidas adoptadas respecto de ella¹²⁵². La Convención 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 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 social¹²⁵³. La Corte ha señalado que la suspensión de garantías no debe exceder la medida de lo estrictamente necesario y que resulta ilegal toda actuación de los poderes públicos que desborde aquellos límites que deben estar precisamente señalados en las disposiciones que decretan el estado de excepción¹²⁵⁴. En este sentido,

¹²⁵¹ Cfr. *El Hábeas Corpus Bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, *supra*, párr. 19, y *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 43.

¹²⁵² Cfr. *El Hábeas Corpus Bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, *supra*, párr. 22, y *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 45.

¹²⁵³ Cfr. *El Hábeas Corpus Bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, *supra*, párr. 19, y *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, *supra*, párr. 43.

¹²⁵⁴ Cfr. *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, *supra*, párr. 38; *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, párr. 36; *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 72, y *Caso de los Hermanos Gómez*

las limitaciones que se imponen a la actuación del Estado responden a la necesidad genérica de que en todo estado de excepción subsistan medios idóneos para el control de las disposiciones que se dicten, a fin de que ellas se adecuen razonablemente a las necesidades de la situación y no excedan de los límites estrictos impuestos por la Convención o derivados de ella¹²⁵⁵.

141. Respecto a la libertad personal, el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante “Comité de Derechos Humanos”) ha reconocido que los Estados no pueden invocar la suspensión de garantía “como justificación de actos que violan el derecho humanitario o normas imperativas de derecho internacional, por ejemplo, [...] la privación arbitraria de la libertad”¹²⁵⁶. En este sentido, la Corte reitera que la suspensión de garantías no debe exceder la medida de lo estrictamente necesario (*supra* párrs. **¡Error! No se encuentra el origen de la referencia.** y 0), así como que la suspensión de ciertos derechos no implica que los mismos son completamente inaplicables¹²⁵⁷. Por consiguiente, aún bajo la vigencia del decreto de suspensión de garantías es necesario analizar la proporcionalidad de las acciones adoptadas por las autoridades estatales al detener a la señora J.

Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 85.

¹²⁵⁵ *Cfr. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), supra*, párr. 21, y *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú, supra*, párr. 85.

¹²⁵⁶ Comité de Derechos Humanos, Observación general No. 29, Estados de emergencia (artículo 4), CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 de agosto de 2001, párr. 11.

¹²⁵⁷ *Cfr. Comité de Derechos Humanos, Observación general No. 29, Estados de emergencia (artículo 4), CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 de agosto de 2001, párr. 4. Véase también, CIDH, Asencios Lindo y otros Vs. Perú, Informe N° 49/00 de 13 de abril de 2000, párr. 85.*

