



UNIVERSIDAD  
DE PIURA

REPOSITORIO INSTITUCIONAL  
**PIRHUA**

# CRÓNICA DE JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS DEL AÑO 2010

Susana Mosquera

Piura, 2011

DERECHO

Instituto de Derechos Humanos

Mosquera, S. (2011). Crónica de jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos humanos del año 2010. *Revista de derechos humanos*, 2, 235-265.



Esta obra está bajo una [licencia](#)  
[Creative Commons Atribución-](#)  
[NoComercial-SinDerivadas 2.5 Perú](#)

Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura

**SUMARIO:** *I. Introducción. II. Comunidades indígenas. III. Desapariciones forzosas. IV. Garantías judiciales. V. Reglas procesales. VI. Control de convencionalidad y otros temas.*

## I. INTRODUCCIÓN

Desde que inició su actividad, la Corte Interamericana de derechos humanos ha promulgado 223 sentencias en 133 casos contenciosos, ha dictado 19 opiniones consultivas, y se cuentan por cientos los casos que esperan ante la Comisión interamericana. Se trata de una cifra muy lejana a las exorbitantes estadísticas del Tribunal Europeo de derechos humanos, pero si los examinamos con la perspectiva necesaria estos datos hablan de un sistema de protección de los derechos humanos que ha desplegado una eficacia muy significativa no solo sobre el estado parte que recibe la condena sino también sobre los países vecinos. La Corte IDH ha desarrollado una actividad judicial muy novedosa ofreciendo una interpretación audaz de algunos conceptos jurídicos recogidos en la Convención americana sobre derechos humanos, conceptos que posteriormente han sido recibidos y aceptados por el orden interno.

Lamentablemente la carga de trabajo de la Corte es intensa y aunque está a pleno rendimiento no logra atender todas las demandas que le presenta la Comisión, pues sus recursos económicos son escasos y las condiciones para convertirlo en un tribunal permanente se presentan todavía muy lejanas. Eso ha obligado a seleccionar los casos dando prioridad a cuestiones de especial gravedad y relevancia, de ese hecho debemos extraer la explicación al porqué de 133 condenas, -compensadas solo con alguna absolución parcial-, contra los Estados que han sido denunciados. En el periodo que ahora estamos examinando los casos encajan en ese mismo perfil, graves violaciones de los derechos humanos, asesinatos, lesiones a la integridad personal, desapariciones forzosas, violencia, quebrantamiento del estado de derecho, entre otros.

En este 2010 cuatro han sido los temas principales de trabajo de la Corte, destacando por encima de todos el referido a la cuestión indígena que siempre ha preocupado a este alto tribunal, pero que en este año se ha convertido en tema principal, pues 4 de los 9 casos que ha examinado tocan de un modo más o menos directo este tema. Especial relevancia toma la problemática del derecho a la propiedad, la violencia contra la mujer y la lesión de derechos y garantías contra este colectivo al que la Corte considera especialmente vulnerable.

Significativo es el papel que la Corte ha asumido en la expurgación de los hechos acaecidos durante los periodos en que los estados miembros han vivido bajo dictaduras militares; ya lo había hecho antes en el caso chileno, argentino, paraguay, entre otros y ahora le ha tocado el turno a Guatemala, Bolivia y Brasil. En los tres casos la Corte analiza la práctica de las desapariciones forzosas y ofrece una nueva aportación a lo que ya es una jurisprudencia consolidada sobre la calificación de esta figura y su esencia jurídica. De la mano viene la cuestión de las leyes de amnistía y el nulo valor que deben tener dentro de un ordenamiento jurídico que se proclama democrático.

En tercer lugar dedicamos un apartado al siempre delicado tema del control y adecuada aplicación de las garantías y protección judicial en el orden interno, aspecto que enlaza de modo natural con otra de las cuestiones destacadas en el trabajo de la Corte, el control de convencionalidad que también en este periodo ha recibido significativos aportes.



Finalmente las reglas procesales de la Corte, aunque ya conocidas son siempre un aspecto a mencionar por su relevancia y significado, y por el valor añadido que tienen pues a través de su internalización mejoran la operatividad del sistema. Como hecho destacado en este año nos encontramos con una nueva presentación de las sentencias de la Corte, que ahora tienen índice temático; en *Vélez Loor vs. Panamá*, *Gomes Lund vs. Brasil* y *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* la Corte IDH implementa por vez primera este nuevo esquema de presentación indexada.

## II. COMUNIDADES INDÍGENAS

Hemos colocado en primer lugar el estudio del tema indígena porque en este período de trabajo de la Corte que estamos analizando han sido al menos cuatro los casos en que se ha estudiado la afectación de distintos derechos de miembros de comunidades indígenas. En casos de desaparición forzosa en *Chitay Nech vs. Guatemala*, dos casos de violencia sexual contra México, y un interesante caso sobre lesión del derecho de propiedad en *Xákmok Kásek vs. Paraguay*.

**Concepto comunidad indígena.** En *Xákmok Kásek vs. Paraguay* la Corte la resalta que la identificación de la Comunidad, desde su nombre hasta su composición, es un hecho histórico social que hace parte de su autonomía. Por tanto, la Corte y el Estado deben limitarse a respetar las determinaciones que en este sentido presente la Comunidad, es decir, la forma cómo ésta se auto-identifique<sup>1</sup>. La cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus tierras tradicionales y recursos naturales, no solo por ser éstos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural<sup>2</sup>. Acorde al desarrollo progresivo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, sería procedente, por una parte, incluir en el término “*persona*” contenida en diversos artículos de aquella y como víctimas de violaciones a derechos consagrados por la misma, no solo a los miembros, individualmente considerados, de los pueblos indígenas, sino también a estos últimos en tanto tales y por tanto considerar entre esos derechos a los concernientes a dichos pueblos, con lo que no solo se haría justicia, sino que, además, la jurisprudencia se ubicaría así, más nítidamente y sin margen para equívocos, en la moderna tendencia que se estaría perfilando con cada vez mayor nitidez en el Derecho Internacional que regula esta materia<sup>3</sup>.

**Posesión tradicional de las tierras.** Cuando se trata de pueblos indígenas o tribales, la posesión tradicional de sus tierras y los patrones culturales que surgen de esa estrecha relación forman parte de su identidad que alcanza un contenido particular debido a la percepción colectiva que tienen en tanto grupo, a sus cosmovisiones, sus imaginarios colectivos y la relación con la tierra donde desarrollan su vida<sup>4</sup>. La Corte IDH ha considerado que la estrecha vinculación de los pueblos indígenas con sus tierras tradicionales y los recursos naturales ligados a su cultura que ahí se encuentren, así como los elementos incorpóreos que se desprendan de ellos, deben ser salvaguardados por el artículo 21 de la Convención Americana. Los conceptos de propiedad y posesión en las comunidades indígenas pueden tener una significación colectiva, en el sentido de que la

<sup>1</sup> Corte IDH. Caso Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C. No. 214, párr. 37.

<sup>2</sup> *Ibidem*, párr. 174.

<sup>3</sup> Voto concurrente juez Eduardo Vio Grossi en Corte IDH. Caso Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, *op.cit.*, párr. 27

<sup>4</sup> Corte IDH. Caso Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, *op.cit.*, párr. 175. Derecho al agua, alimentos, salud, educación ninguno de esos derechos fue debidamente atendido por el Estado.

pertenencia de ésta “no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad”. Esta noción del dominio y de la posesión sobre las tierras no necesariamente corresponde a la concepción clásica de propiedad, pero merece igual protección<sup>5</sup>.

El Tribunal recuerda su jurisprudencia respecto a la propiedad comunitaria de las tierras indígenas, según la cual: 1) la posesión tradicional de los indígenas sobre sus tierras tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado; 2) la posesión tradicional otorga a los indígenas el derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad y su registro; 3) el Estado debe delimitar, demarcar y otorgar título colectivo de las tierras a los miembros de las comunidades indígenas; 4) los miembros de los pueblos indígenas que por causas ajenas a su voluntad han salido o perdido la posesión de sus tierras tradicionales mantienen el derecho de propiedad sobre las mismas, aún a falta de título legal, salvo cuando las tierras hayan sido legítimamente trasladadas a terceros de buena fe, y 5) los miembros de los pueblos indígenas que involuntariamente han perdido la posesión de sus tierras, y éstas han sido trasladadas legítimamente a terceros inocentes, tienen el derecho de recuperarlas o a obtener otras tierras de igual extensión y calidad<sup>6</sup>.

El caso *Xákmok Kásek vs. Paraguay* se relaciona con la supuesta falta de garantía del derecho de propiedad ancestral de la Comunidad Indígena, ya que desde 1990 están tramitando una solicitud de reivindicación territorial, sin que hasta la fecha (julio 2009) se hubiera resuelto satisfactoriamente. Se trata del tercer caso que la Corte estudia en relación a derecho de propiedad ancestral de comunidades indígenas contra Paraguay, lo que parece indicar que el estado no ha cumplido a cabalidad la recomendación que la Corte le ha hecho en las anteriores sentencias sobre el deber de adaptar su ordenamiento interno a los estándares de protección de la Convención. Los miembros de la comunidad viven dentro de una extensión de tierra conocida como Estancia Salazar con grandes restricciones al uso del territorio, derivadas de la propiedad privada sobre las tierras que ocupaban<sup>7</sup>. En particular tenían prohibido cultivar o tener ganado, y a pesar de que sobre esas tierras existía una acción reivindicativa de propiedad desde 1990, en enero de 2008 la Presidencia de la República declaró 12.450 hectáreas de la Estancia Salazar como un área silvestre protegida bajo dominio privado, por un período de 5 años<sup>8</sup>.

La Corte reitera nuevamente<sup>9</sup> que ante tierras explotadas y productivas es responsabilidad del Estado, a través de los órganos nacionales competentes, determinar y tener en cuenta la especial relación de los miembros de la comunidad indígena reclamante con dicha tierra. De lo contrario, el derecho de reivindicación carecería de sentido y no ofrecería una posibilidad real de recuperar las tierras tradicionales. Limitar de esta forma la realización efectiva del derecho a la propiedad de los miembros de las comunidades indígenas no solo viola las obligaciones del Estado derivadas de las disposiciones de la Convención relativas al derecho a la propiedad, sino que también compromete la responsabilidad del Estado en

---

<sup>5</sup> *Ibidem*, párr. 85 y 87.

<sup>6</sup> *Ibidem*, párr. 109.

<sup>7</sup> La cacería se prohibió por completo, el propietario privado contrató a guardias particulares que controlaban sus entradas, salidas y desplazamientos, y tampoco pudieron practicar otras actividades como pesca o recolección de alimentos. Corte IDH. Caso Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, op.cit., párr. 75.

<sup>8</sup> *Ibidem*, párr. 80.

<sup>9</sup> Como ya hizo en Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, y en Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.



relación a la garantía de un recurso efectivo y constituye un trato discriminatorio que produce exclusión social<sup>10</sup>.

**Derecho de circulación y residencia.** En el caso *Chitay Nech vs. Guatemala* los familiares de Florencio Chitay tuvieron que huir de su comunidad para proteger sus vidas ante las graves amenazas y constantes persecuciones que sufrieron, así como la posterior desaparición del Sr. Chitay en la Ciudad de Guatemala, las cuales se enmarcaron en un contexto de violencia sistemática, caracterizado por la implementación de la “Doctrina de Seguridad Nacional” por parte del Estado en contra de los grupos indígenas mayas y, en particular, de sus líderes políticos y sus familiares<sup>11</sup>.

Conforme a su jurisprudencia constante en materia indígena, mediante la cual ha reconocido que la relación de los indígenas con el territorio es esencial para mantener sus estructuras culturales y su supervivencia étnica y material, el Tribunal considera que el desplazamiento forzado de los pueblos indígenas fuera de su comunidad o bien de sus integrantes, les puede colocar en una situación de especial vulnerabilidad, que por sus secuelas destructivas sobre el tejido étnico y cultural, genera un claro riesgo de extinción, cultural o físico, de los pueblos indígenas, por lo cual es indispensable que los Estados adopten medidas específicas de protección considerando sus particularidades propias, así como su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres para prevenir y revertir los efectos de dicha situación<sup>12</sup>. Ese derecho de circulación y de residencia puede ser vulnerado por restricciones *de facto* si el Estado no ha establecido las condiciones ni provisto los medios que permiten ejercerlo, por ejemplo cuando una persona es víctima de amenazas u hostigamientos y el Estado no provee las garantías necesarias, para que pueda transitar y residir libremente en el territorio de que se trate, incluso cuando las amenazas y hostigamientos provienen de actores no estatales<sup>13</sup>.

**Vida cultural de los niños indígenas.** La Corte ha afirmado reiteradamente que tanto la Convención Americana como la Convención sobre los Derechos del Niño forman parte del *corpus iuris* internacional de protección de los niños<sup>14</sup>. Los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos y tienen, además, derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los niños, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y a los derechos de los niños, en consideración a su condición particular de vulnerabilidad. Por eso el Tribunal estima que dentro de la obligación general de los Estados de promover y proteger la diversidad cultural se desprende la obligación especial de garantizar el derecho a la vida cultural de los niños indígenas<sup>15</sup>.

**La violencia sexual.** Los tres casos que la Corte IDH ha fallado contra México en este año 2010 tiene como contexto geográfico el Estado de Guerrero. Como la Corte indica, se

<sup>10</sup> Corte IDH. Caso Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, op.cit., párr. 149.

<sup>11</sup> Aspecto referido a la persecución política que también encontramos en Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C. No. 215.

<sup>12</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C. No. 212, párr. 147.

<sup>13</sup> *Ibidem*, párr. 142.

<sup>14</sup> *Ibidem*, párr. 165.

<sup>15</sup> Corte IDH. Caso Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, op.cit., párr. 257 y 262.



trata de un estado con un gran porcentaje de población indígena, que conserva tradiciones e identidad cultural, y reside en municipios de gran marginación y pobreza<sup>16</sup>. En general, la población indígena se encuentra en una situación de vulnerabilidad, reflejada en diferentes ámbitos, como la administración de justicia y los servicios de salud, particularmente, por no hablar español y no contar con intérpretes, por la falta de recursos económicos para acceder a un abogado, trasladarse a centros de salud o a los órganos judiciales y también por ser víctimas de prácticas abusivas o violatorias del debido proceso. Lo anterior ha provocado que integrantes de las comunidades indígenas no acudan a los órganos de justicia o instancias públicas de protección de los derechos humanos por desconfianza o por miedo a represalias, situación que se agrava para las mujeres indígenas puesto que la denuncia de ciertos hechos se ha convertido para ellas en un reto que requiere enfrentar muchas barreras, incluso el rechazo por parte de su comunidad y otras “prácticas dañinas tradicionales”<sup>17</sup>.

Entre las formas de violencia que afectan a las mujeres en el estado de Guerrero se encuentra la “violencia institucional castrense”. La presencia del ejército cumpliendo labores policiales en Guerrero ha sido un tema controvertido en relación con los derechos y libertades individuales y comunitarias, y ha colocado a la población en una situación de gran vulnerabilidad, afectando a las mujeres de una manera particular. De acuerdo con la Secretaría de la Mujer del estado de Guerrero las mujeres indígenas siguen padeciendo las consecuencias de una estructura patriarcal ciega a la equidad de género, especialmente en instancias como fuerzas armadas o policiales, donde se les entrena para la defensa, el combate o el ataque a criminales, pero no se les sensibiliza en los derechos humanos de la comunidad y de las mujeres<sup>18</sup>.

La Corte IDH recuerda<sup>19</sup>, que la violencia contra la mujer no solo constituye una violación de los derechos humanos, sino que es “una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres”, que “trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases”<sup>20</sup>; que en los casos de violación sexual contra mujeres indígenas, el dolor y la humillación se agrava por su condición de indígenas debido al desconocimiento del idioma de sus agresores y de las demás autoridades intervinientes y por el repudio de su comunidad como consecuencia de los hechos<sup>21</sup>.

---

<sup>16</sup> Cfr. *Diagnóstico sobre violencia contra las mujeres en los municipios de la región La Montaña de Guerrero*, Secretaría de la Mujer del estado de Guerrero y otros (expediente de anexos recibidos durante la audiencia pública, tomo X, anexo 7, folio 13628). Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México, op.cit., párr. 75.

<sup>17</sup> Cfr. *Desarrollo de Redes de detección, apoyo y referencia de casos de violencia contra las mujeres indígenas de Guerrero*, Secretaría de la Mujer del estado de Guerrero y Red Nacional de Refugios, diciembre 2008 (expediente de anexos recibidos durante la audiencia pública, tomo X, anexo 6.4, folios 13242 a 13251). Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México, op.cit., párr. 78.

<sup>18</sup> En este contexto, entre 1997 y 2004 se presentaron seis denuncias de violaciones sexuales a mujeres indígenas atribuidas a miembros del Ejército en el estado de Guerrero, las cuales fueron conocidas por la jurisdicción militar sin que conste que en alguno de esos casos se hubiera sancionado a los responsables. Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México, op.cit., párr. 75.

<sup>19</sup> Como lo señala la Convención de Belém do Pará que la Corte cita y utiliza constantemente en los casos que afectan a derechos de las mujeres.

<sup>20</sup> Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México, op.cit., párr. 118.

<sup>21</sup> *Ibidem*, párr. 90.



La Corte, siguiendo la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto la Convención de Belém do Pará, ha considerado anteriormente que “la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno. En particular, la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias, incluso, trascienden a la persona de la víctima”<sup>22</sup>. Ha reconocido que la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que tiene severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima “humillada física y emocionalmente”<sup>23</sup>, situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas. De ello se desprende que es inherente a la violación sexual el sufrimiento severo de la víctima, aun cuando no exista evidencia de lesiones o enfermedades físicas.

La Corte considera 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 sufre. Siguiendo la definición establecida en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, la Corte ha interpretado<sup>24</sup> que se está frente a un acto de tortura cuando el maltrato cumple con los siguientes requisitos: i) es intencional; ii) causa severos sufrimientos físicos o mentales, y iii) se comete con determinado fin o propósito<sup>25</sup>.

En este sentido, resulta sumamente significativo que dos de los tres casos que la Corte IDH ha visto contra México en este 2010 están referidos a supuestos de abuso sexual contra mujeres indígenas en el Estado de Guerrero<sup>26</sup>, siendo además que se trata de casos que guardan una estrecha relación entre sí pues todo parece indicar que la segunda víctima Fernández Ortega<sup>27</sup> fue violada como medio disuasorio para que la comunidad indígena retirase su denuncia del *caso Rosendo Cantú*. La sentencia de ambos casos llega en tiempo casi simultáneo, 30 y 31 de agosto de 2010, pero con una importante diferencia entre ambos casos en relación a los medios que ha utilizado la Corte para probar la existencia de un acto intencional pues en *Fernández Ortega* queda acreditado que el maltrato fue deliberadamente infligido en contra de la víctima<sup>28</sup>; mientras que en *Rosendo Cantú* considera probado por medio de indicios que el Estado trató de desmontar, sin éxito, pues finalmente la Corte señala que, aunque no hay una prueba concluyente de la violación, la carga probatoria recae sobre el estado. Dado que transcurridos más de ocho años de ocurridos los hechos, el Estado no ha aportado evidencia en el procedimiento del presente caso que permita contradecir la existencia de la violación sexual de la señora Rosendo Cantú, el Tribunal considera razonable otorgar valor a las pruebas y a la serie de indicios que surgen del expediente. Pues concluir lo contrario implicaría permitir al estado

---

<sup>22</sup> Ibídem, párr. 119.

<sup>23</sup> Ibídem, párr. 124.

<sup>24</sup> Corte IDH. Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 164.

<sup>25</sup> Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México, op.cit., párr. 120. Idénticos argumentos en Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra vs. México. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C. No. 216, párr. 110-118.

<sup>26</sup> Para mayor sorpresa el tercer caso contra México también tiene como sede de los hechos el Estado de Guerrero.

<sup>27</sup> Que es el primer caso fallado por la Corte aunque tiene los hechos posteriores en el tiempo. Suponemos que le resultó a la Corte resolver este caso antes porque el acervo probatorio era mayor.

<sup>28</sup> Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México, op.cit., párr. 121.



ampararse en la negligencia e ineffectividad de la investigación penal para sustraerse de su responsabilidad”<sup>29</sup>.

### III. DESAPARICIONES FORZADAS

**Concepto.** La jurisprudencia de la Corte IDH ha sido precursora de la consolidación de una perspectiva comprensiva de la gravedad y el carácter continuado o permanente y autónomo de la figura de la desaparición forzada de personas, en la cual el acto de desaparición y su ejecución se inician con la privación de la libertad de la persona y la subsiguiente falta de información sobre su destino, y permanece hasta tanto no se conozca el paradero de la persona desaparecida y se conozca con certeza su identidad. De conformidad con todo lo anterior, la Corte ha reiterado que la desaparición forzada constituye una violación múltiple de varios derechos protegidos por la Convención Americana que coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreado otras vulneraciones conexas, siendo particularmente grave cuando forma parte de un patrón sistemático o práctica aplicada o tolerada por el Estado<sup>30</sup>. La Corte ha verificado la consolidación internacional en el análisis de este crimen, el cual configura una grave violación de derechos humanos, dada la particular relevancia de las transgresiones que conlleva y la naturaleza de los derechos lesionados, por lo que implica un claro abandono de los principios esenciales en que se fundamenta el Sistema Interamericano y cuya prohibición ha alcanzado carácter de *jus cogens*<sup>31</sup>.

Al analizar una presunta desaparición forzada se debe tener en cuenta la naturaleza continua y el carácter pluriofensivo de la misma, por ese motivo si bien los hechos<sup>32</sup> que configuran el inicio de la desaparición forzada en el caso *Chitay Nech* ocurrida en el año 1981 son anteriores a la competencia contenciosa de la Corte, éstos se prolongan hasta el día de hoy debido a su carácter continuado o permanente<sup>33</sup>. La privación de la libertad del individuo solo debe ser entendida como el inicio de la configuración de una violación compleja que se prolonga en el tiempo hasta que se conoce la suerte y el paradero de la víctima. El análisis de una posible desaparición forzada no debe enfocarse de manera aislada, dividida y fragmentada solo en la detención, o la posible tortura, o el riesgo de perder la vida, sino más bien el enfoque debe ser en el conjunto de los hechos que se presentan en el caso en consideración ante la Corte<sup>34</sup>. Por eso, toda vez que haya motivos razonables para sospechar que una persona ha sido sometida a desaparición forzada debe iniciarse una investigación. Esta obligación es independiente de que se presente una denuncia, pues en casos de desaparición forzada el derecho internacional y el deber

<sup>29</sup> Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, op.cit., párr.104.

<sup>30</sup> Corte IDH. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia. Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C. No. 217, párr. 59. Interpretación que se confirma en Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C. No. 219, párr. 17.

<sup>31</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala, op.cit., párr. 86.

<sup>32</sup> En Guatemala, entre los años 1962 y 1996 tuvo lugar un conflicto armado interno que significó grandes costos humanos, materiales, institucionales y morales. Durante dicho conflicto, el Estado aplicó la denominada “Doctrina de Seguridad Nacional”. Se ha estimado que “más de doscientas mil personas” fueron víctimas de ejecuciones arbitrarias y desaparición forzada como consecuencia de la violencia política. Según la Comisión de Esclarecimiento Histórico, las fuerzas del Estado y grupos paramilitares afines fueron responsables del 93% de violaciones a los derechos humanos, incluyendo el 91% de las desapariciones forzadas. Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 64.

<sup>33</sup> *Ibidem*, párr. 88.

<sup>34</sup> *Ibidem*, párr. 89.



general de garantía imponen la obligación de investigar el caso *ex officio*, sin dilación, y de una manera seria, imparcial y efectiva<sup>35</sup>.

El Tribunal reitera que el derecho a conocer la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o de sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención, lo cual constituye una forma de reparación<sup>36</sup>. Y es que la privación de la verdad acerca del destino de un desaparecido constituye una forma de trato cruel e inhumano para los familiares cercanos. Igualmente, la Corte ha señalado que ante hechos de desaparición forzada de personas, el Estado tiene la obligación de garantizar el derecho a la integridad personal de los familiares también por la vía de investigaciones efectivas. Más aún, la ausencia de recursos efectivos ha sido considerada por la Corte como fuente de sufrimiento y angustia adicionales para las víctimas y sus familiares<sup>37</sup>.

**Integridad personal.** La Corte ha sostenido que la desaparición forzada es violatoria del derecho a la integridad personal porque el solo hecho del aislamiento prolongado y de la incomunicación coactiva, representa un tratamiento cruel e inhumano, por lo que resulta evidente que en una desaparición forzada la víctima de ésta vea vulnerada su integridad personal en todas sus dimensiones<sup>38</sup>. El Tribunal también ha considerado violado el derecho a la integridad psíquica y moral de familiares de víctimas con motivo del sufrimiento adicional que estos han padecido a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos<sup>39</sup>. La Corte encuentra que la incertidumbre y la ausencia de información por parte del Estado acerca de lo ocurrido, constituye para los familiares una fuente de sufrimiento y angustia, además de un sentimiento de inseguridad, frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades públicas de investigar los hechos<sup>40</sup>. De ahí la importancia de iniciar de oficio y de inmediato una investigación respecto a los alegados actos de tortura<sup>41</sup>.

**Libertad personal, circulación y residencia.** Cualquier restricción al derecho a la libertad personal debe darse únicamente 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 la misma (aspecto formal)<sup>42</sup>, pues el Estado se encuentra en una posición especial de garante con respecto a las personas privadas de libertad en razón de que las autoridades estatales ejercen un control total sobre éstas<sup>43</sup>.

**Derecho a la personalidad violada desde la desaparición forzada.** De acuerdo con su jurisprudencia más reciente, dado el carácter múltiple y complejo de esta grave violación de derechos humanos, en el *Caso Anzualdo Castro vs. Perú* el Tribunal reconsideró su posición anterior y estimó posible que, en casos de esta naturaleza, la

<sup>35</sup> *Ibidem*, párr. 92. Se confirma en Corte IDH. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia, op.cit., párr. 65.

<sup>36</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 206.

<sup>37</sup> Corte IDH. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia, op.cit., párr. 130. Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 221.

<sup>38</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 94.

<sup>39</sup> Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C. No. 213, párr. 195.

<sup>40</sup> Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, op. cit., párr. 242.

<sup>41</sup> Corte IDH. Caso Vélez Lóor vs. Panamá, op.cit., párr. 228-241. También en Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México, op.cit., párr. 135.

<sup>42</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 90.

<sup>43</sup> Corte IDH. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia, op.cit., párr. 95.

desaparición forzada puede conllevar una violación específica del derecho a la personalidad: más allá de que la persona desaparecida no pueda continuar gozando y ejerciendo otros, y eventualmente todos los derechos de los cuales también es titular, su desaparición busca no solo una de las más graves formas de sustracción de una persona de todo ámbito del ordenamiento jurídico, sino también negar su existencia misma y dejarla en una suerte de limbo o situación de indeterminación jurídica ante la sociedad, el estado e inclusive la comunidad internacional<sup>44</sup>.

En consideración de lo anterior, si bien la Corte había establecido en anteriores casos que dicha definición no se refería expresamente al reconocimiento de la personalidad jurídica entre los elementos de tipificación del delito complejo de esta práctica, cabe hacer notar que en aplicación del principio del efecto útil y de las necesidades de protección en casos de personas y grupos en situación de vulnerabilidad, de acuerdo con la evolución del *corpus iuris* internacional en la materia, ha interpretado ahora de manera amplia el artículo II de la CIDFP, lo que le ha permitido concluir que la consecuencia de la negativa a reconocer la privación de libertad o paradero de la persona es, en conjunto con los otros elementos de la desaparición, la “*sustracción de la protección de la ley*” o bien la vulneración de la seguridad personal y jurídica del individuo, lo cual impide directamente el reconocimiento de la personalidad jurídica<sup>45</sup>.

En consecuencia, la Corte reitera que en los casos de desaparición forzada de personas se deja a la víctima en una situación de indeterminación jurídica que imposibilita, obstaculiza o anula la posibilidad de la persona de ser titular o ejercer en forma efectiva sus derechos en general, lo cual constituye una de las más graves formas de incumplimiento de las obligaciones estatales de respetar y garantizar los derechos humanos<sup>46</sup>.

**Juicio histórico a las dictaduras militares en América Latina.** En este período 2010 han sido 3 los casos en los que la Corte IDH ha tenido la oportunidad para condenar las prácticas lesionadoras de los derechos humanos de las dictaduras militares en la región: *Caso Chitay Nech vs. Guatemala*, *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*<sup>47</sup>, *Caso Gomes Lund vs. Brasil*<sup>48</sup>.

Las amnistías o figuras análogas han sido uno de los obstáculos alegados por algunos Estados para investigar y, en su caso, sancionar a los responsables de violaciones graves a los derechos humanos. La Corte IDH, la Comisión, los órganos de las Naciones Unidas y otros organismos universales y regionales de protección de los derechos humanos se han pronunciado sobre la incompatibilidad de las leyes de amnistía relativas a graves violaciones de derechos humanos con el derecho internacional y las obligaciones internacionales de los Estados<sup>49</sup>. La Corte IDH se ha pronunciado en casos relativos a Perú (*Barríos Altos y La Cantuta*) y Chile (*Almonacid Arellano y otros*); el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos concluyó que las amnistías y otras

<sup>44</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 98.

<sup>45</sup> Ibídem., párr. 99. (En idénticos términos se expresa en Corte IDH. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia, op.cit., párr. 99.

<sup>46</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 102.

<sup>47</sup> Desaparición en 1971 y 1973, hijo y padre, contexto dictadura militar del coronel Hugo Banzer Suárez. Desapariciones del caso podrían estar relacionadas con la Operación Cóndor.

<sup>48</sup> Se originó en la petición presentada el 7 de agosto de 1995 por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y *Human Rights Watch/Americas* en nombre de personas desaparecidas en el contexto de la *Guerrilha do Araguaia* (1).

<sup>49</sup> Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“*Guerrilha do Araguaia*”) vs. Brasil, op. cit., párr. 47.



medidas análogas contribuyen a la impunidad y constituye un obstáculo para el derecho a la verdad al oponerse a una investigación a fondo sobre los hechos; y otro tanto han dicho TEDH, la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, Corte Suprema de Justicia de Chile, Tribunal Constitucional de Perú, Corte Suprema de Justicia de Uruguay, y la Corte Constitucional de Colombia.

Por tanto son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos<sup>50</sup>.

#### IV. GARANTÍAS JUDICIALES

**Artículos 8 y 25 de la Convención.** Es numerosa la jurisprudencia de la Corte IDH en relación a la interpretación de los artículos 8 y 25 de la Convención, especialmente sobre su adecuada protección y desarrollo por parte del orden interno. En ese sentido la sentencia del *caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia* viene a confirmar la sólida interpretación de la Corte IDH en esta materia al recordarnos que solo un procesamiento que se desarrolla hasta su conclusión y cumpla su cometido es la señal más clara de no tolerancia a las violaciones a los derechos humanos, contribuye a la reparación de las víctimas y muestra a la sociedad que se ha hecho justicia. La imposición de una pena apropiada en función de la gravedad de los hechos, por la autoridad competente y con el debido fundamento, permite verificar que no sea arbitraria y controlar así que no se erija en una forma de impunidad *de facto*<sup>51</sup>.

Así mismo en relación al concepto de plazo razonable la Corte recuerda que ya en los casos de las comunidades indígenas de *Yakye Axa* y *Sawhoyamaxa*, ambos contra el Paraguay, consideró que los plazos de más de 11 años y 13 años que, respectivamente, duraron los procedimientos de reivindicación de tierras, no eran compatibles con el principio del plazo razonable. Por lo tanto, el plazo de más de 17 años que ha operado en el *caso Xákmok Kásek*, tercer caso contra Paraguay de las mismas características, no puede sino llevar a semejante conclusión<sup>52</sup>.

También sobre el concepto de plazo razonable en el caso de las desapariciones forzadas, señala la Corte en el *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia* que el estado ha lesionado las garantías judiciales pues “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 exhaustiva. Los bienes jurídicos sobre los que recae la investigación obligan a redoblar esfuerzos en las medidas que deban practicarse para cumplir su objetivo. 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

---

<sup>50</sup> *Ibidem*, párr. 171.

<sup>51</sup> Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, op.cit., párr. 153. Habiendo señalado que la Corte no es un tribunal penal, ello no obsta para observar que la forma en que se disminuyó, en repetidas ocasiones, la pena impuesta a los únicos dos perpetradores condenados, así como el hecho de que éstos pudieran salir y, según fue constatado por las autoridades internas, participar en la comisión de otro delito como parte de aparatos de inteligencia militar mientras estaban privados de libertad, indican una insuficiencia del Estado para perseguir y sancionar adecuadamente graves violaciones a los derechos humanos como las cometidas en el presente caso.

<sup>52</sup> Corte IDH. Caso Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, op.cit., párr. 137

personas”<sup>53</sup>. En este caso los 37 años que han transcurrido desde la desaparición de los señores Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña resultan totalmente injustificados, además la constante presentación de excusas por parte de diversos jueces de distinta jerarquía y materia que conocieron este caso en el orden interno, afectaron al trámite del proceso por las dilaciones y obstáculos que pusieron al mismo<sup>54</sup>.

Dilaciones y obstáculos que afectan muy especialmente a la familia de la víctima en el caso de desapariciones forzadas pues “uno de los objetivos de la desaparición forzada es impedir el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes, cuando una persona ha sido sometida a secuestro, retención o cualquier forma de privación de la libertad con el objetivo de ocasionar su desaparición forzada, si la víctima misma no puede acceder a los recursos disponibles, resulta fundamental que los familiares u otras personas allegadas puedan acceder a procedimientos o recursos judiciales rápidos y eficaces como medio para determinar su paradero o su estado de salud o para individualizar a la autoridad que ordenó la privación de libertad o la hizo efectiva<sup>55</sup>.

**Sobre el fuero militar.** En *Fernández Ortega vs. México* señala la Corte que en casos que involucren violaciones a derechos humanos la jurisdicción penal militar no satisface los requisitos de independencia e imparcialidad previstos en el artículo 8.1 de la Convención Americana. De igual modo, el traslado de competencia parcial realizado por el fuero militar a la jurisdicción ordinaria para investigar solo a personas civiles es incompatible con la Convención<sup>56</sup>. Es este un caso de violación sexual en el que no se encuentran elementos para la intervención de la justicia militar, que como recuerda la Corte, debe ser utilizada únicamente para juzgar militares activos por la presunta comisión de delitos de función en sentido estricto<sup>57</sup>.

La violación sexual de una persona por parte de personal militar no guarda, en ningún caso, relación con la disciplina o la misión castrense. Por el contrario, el acto cometido por personal militar contra la señora Fernández Ortega afectó bienes jurídicos tutelados por el derecho penal interno y la Convención Americana como la integridad personal y la dignidad de la víctima. Es claro que tal conducta es abiertamente contraria a los deberes de respeto y protección de los derechos humanos y, por lo tanto, está excluida de la competencia de la jurisdicción militar. La incompatibilidad de la Convención Americana con la intervención del fuero militar en este tipo de casos no se refiere únicamente al acto de juzgar, a cargo de un tribunal, sino fundamentalmente a la propia investigación, dado que su actuación constituye el inicio y el presupuesto necesario para la posterior intervención de un tribunal incompetente<sup>58</sup>.

De tal manera, es necesario que las interpretaciones constitucionales y legislativas referidas a los criterios de competencia material y personal de la jurisdicción militar en México se adecuen a los principios establecidos en la jurisprudencia de la Corte que han sido reiterados en el presente caso. Ello implica que, independientemente de las reformas

<sup>53</sup> Corte IDH. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia, op.cit., párr. 173.

<sup>54</sup> *Ibidem*, párr. 175.

<sup>55</sup> *Ibidem*, párr. 64.

<sup>56</sup> Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México, op.cit., párr. 172.

<sup>57</sup> No es la primera vez que la Corte IDH sanciona a un país miembro por la mala utilización que hace del fuero militar y le recomienda la correcta adaptación del orden interno a lo dispuesto en la Convención para evitar una indebida intervención del fuero militar, siendo los casos seguidos contra Venezuela y México los más sobresalientes.

<sup>58</sup> Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México, op.cit., párr. 177.





legales que el Estado deba adoptar, en el caso Fernández Ortega corresponde a las autoridades judiciales, con base en el control de convencionalidad, disponer inmediatamente y de oficio el conocimiento de los hechos por el fuero penal ordinario<sup>59</sup>.

**Convención de Belém do Pará.** En casos de violencia contra la mujer las obligaciones generales establecidas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana se complementan y refuerzan, para aquellos Estados que son Parte, con las obligaciones derivadas del tratado interamericano específico, la Convención de Belém do Pará, que en su artículo 7.b obliga de manera específica a los Estados Partes a utilizar la debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer<sup>60</sup>.

**Sobre la importancia de la asistencia letrada adecuada.** En el caso *Vélez Loor vs. Panamá* la Corte tiene la oportunidad de pronunciarse sobre la pertinencia de las garantías judiciales y la protección judicial en relación con una persona, de nacionalidad ecuatoriana, privada de libertad en aplicación de las normas migratorias panameñas. En ese sentido el Tribunal estima que la asistencia letrada debe ser ejercida por un profesional del derecho para poder satisfacer los requisitos de una defensa técnica a través de la cual se asesore a la persona sometida a proceso, *inter alia*, sobre la posibilidad de ejercer recursos contra actos que afecten derechos. Si el derecho a la defensa surge desde el momento en que se ordena investigar a una persona o la autoridad dispone o ejecuta actos que implican afectación de derechos, la persona sometida a un proceso administrativo sancionatorio debe tener acceso a la defensa técnica desde ese mismo momento. Impedir a éste contar con la asistencia de su abogado defensor es limitar severamente el derecho a la defensa, lo que ocasiona desequilibrio procesal y deja al individuo sin tutela frente al ejercicio del poder punitivo<sup>61</sup>. Sobre la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá, la Corte considera que el trabajo de este órgano no satisface la garantía de un defensor proporcionado por el Estado que, en principio y para efectos convencionales, debe ejercer asistencia y representación legal amplia, desde las primeras etapas del procedimiento, ya que de lo contrario la asistencia legal carece de idoneidad por su falta de oportunidad<sup>62</sup>.

Finalmente en *Vélez Loor* la Corte se pronuncia nuevamente sobre el derecho a la asistencia consular<sup>63</sup> reafirmando que es un derecho individual y una garantía mínima protegida dentro del sistema interamericano. De ese modo, la simple notificación consular que hizo Panamá no cumple el estándar convencional<sup>64</sup>. 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<sup>65</sup>.

**Detención en lugares distintos a los acusados o condenados penales.** La norma que dio fundamento a la privación de la libertad del señor Vélez Loor era el Decreto Ley 16 de 30 de julio de 1960 sobre Migración, el cual fue derogado mediante el artículo 141 del Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008. Esto es, con posterioridad a los hechos que

<sup>59</sup> *Ibidem*, párr. 237.

<sup>60</sup> *Ibidem*, párr. 193. Confirmado también en Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, op.cit., párr. 177.

<sup>61</sup> Corte IDH. Caso Vélez Loor vs. Panamá. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C. No. 218, párr. 132.

<sup>62</sup> *Ibidem*, párr. 133.

<sup>63</sup> Reafirmando los principios ya expuesto en la opinión consultiva, *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, de 1999.

<sup>64</sup> Corte IDH. Caso Vélez Loor vs. Panamá, op.cit., párr. 151.

<sup>65</sup> *Ibidem*, párr. 152.



motivaron el caso, se introdujeron reformas en el marco normativo panameño en materia migratoria. Sin embargo, la Corte se pronuncia sobre la ley migratoria que estaba vigente a la fecha en que sucedieron los hechos y fue aplicada al señor Vélez Loo en relación con las obligaciones que incumben a Panamá en virtud de la Convención Americana. Siendo la conclusión de la Corte que si bien los estados guardan un ámbito de discrecionalidad al determinar sus políticas migratorias, los objetivos perseguidos por las mismas deben respetar los derechos humanos de las personas migrantes<sup>66</sup>.

En aplicación del principio del efecto útil y de las necesidades de protección en casos de personas y grupos en situación de vulnerabilidad, analiza y dota de contenido a los derechos reconocidos en la Convención, de acuerdo con la evolución del *corpus iuris* internacional existente en relación con los derechos humanos de los migrantes, tomando en cuenta que la comunidad internacional ha reconocido la necesidad de adoptar medidas especiales para garantizar la protección de los derechos humanos de este colectivo<sup>67</sup>. Esto no significa que no se pueda iniciar acción alguna contra las personas migrantes que no cumplan con el ordenamiento jurídico estatal, sino que al adoptar las medidas que correspondan, los Estados deben respetar sus derechos humanos y garantizar su ejercicio y goce a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción, sin discriminación alguna por su regular o irregular estancia, nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa. De igual forma, la evolución de este ámbito del derecho internacional ha desarrollado ciertos límites a la aplicación de las políticas migratorias que imponen un apego estricto a las garantías del debido proceso y al respeto de la dignidad humana, cualquiera que sea la condición jurídica del migrante<sup>68</sup>.

Sin perjuicio de la legalidad de una detención, es necesario en cada caso hacer un análisis de la compatibilidad de la legislación con la Convención en el entendido que esa ley y su aplicación deben respetar los requisitos que a continuación se detallan, a efectos de que la medida privativa de libertad no sea arbitraria: i) que la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad sea compatible con la Convención; ii) que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido; iii) que sean necesarias, en el sentido de que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto, razón por la cual el Tribunal ha señalado que el derecho a la libertad personal supone que toda limitación a éste deba ser excepcional, y iv) que sean medidas que resulten estrictamente proporcionales, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida<sup>69</sup>.

La Corte observa que la medida prevista en el artículo 67 del Decreto Ley 16 de 1960 era una sanción administrativa de carácter punitivo. Al respecto, la Corte ya ha dicho que es preciso tomar en cuenta que las sanciones administrativas son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas. En una sociedad democrática el poder punitivo solo 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

---

<sup>66</sup> *Ibidem*, párr. 96-97.

<sup>67</sup> *Ibidem*, párr. 99.

<sup>68</sup> *Ibidem*, párr. 100.

<sup>69</sup> *Ibidem*, párr. 166.



del poder punitivo del Estado. El derecho a la libertad personal “exige que los Estados recurran a la privación de libertad solo en tanto sea necesario para satisfacer una necesidad social apremiante y de forma proporcionada a esa necesidad”<sup>70</sup>.

De este principio se colige que la detención de personas por incumplimiento de las leyes migratorias nunca debe ser con fines punitivos. Así, las medidas privativas de libertad solo deberán ser utilizadas cuando fuere necesario y proporcionado en el caso en concreto a los fines mencionados y únicamente durante el menor tiempo posible. Para ello, es esencial que los Estados dispongan de un catálogo de medidas alternativas, que puedan resultar efectivas para la consecución de los fines descritos. En consecuencia, serán arbitrarias las políticas migratorias cuyo eje central es la detención obligatoria de los migrantes irregulares, sin que las autoridades competentes verifiquen en cada caso en particular, y mediante una evaluación individualizada, la posibilidad de utilizar medidas menos restrictivas que sean efectivas para alcanzar aquellos fines<sup>71</sup>.

Los migrantes deben ser detenidos en establecimientos específicamente destinados a tal fin que sean acordes a su situación legal y no en prisiones comunes, cuya finalidad es incompatible con la naturaleza de una posible detención de una persona por su situación migratoria, u otros lugares donde puedan estar junto con personas acusadas o condenadas por delitos penales. Este principio de separación atiende, ciertamente, a las diferentes finalidades de la privación de libertad<sup>72</sup>.

**Derechos políticos.** Los derechos políticos consagrados en la Convención Americana, así como en diversos instrumentos internacionales propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político. En particular el derecho a una participación política efectiva implica que los ciudadanos tienen no solo el derecho sino también la posibilidad de participar en la dirección de los asuntos públicos. Además se ha reconocido que el ejercicio efectivo de los derechos políticos constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención<sup>73</sup>. Las voces de oposición resultan imprescindibles para una sociedad democrática, sin las cuales no es posible el logro de acuerdos que atiendan a las diferentes visiones que prevalecen en una sociedad<sup>74</sup>.

La Corte considera que las amenazas y la desprotección deliberada en el caso Cepeda Vargas, motivadas por su participación en los espacios democráticos a los que tenía acceso, “se manifestaron en restricciones o presiones indebidas o ilegítimas de sus derechos políticos, de libertad de expresión y de libertad de asociación, pero también en un quebrantamiento de las reglas del juego democrático. A su vez, al estar reconocido el móvil político del homicidio, la Corte considera que la ejecución extrajudicial de un oponente por razones políticas no solo implica la violación de diversos derechos humanos, sino que atenta contra los principios en que se fundamenta el Estado de Derecho y vulnera directamente el régimen democrático, en la medida que conlleva la falta de sujeción de distintas autoridades a las obligaciones de protección de derechos humanos reconocidos nacional e internacionalmente y a los órganos internos que controlan su observancia”<sup>75</sup>.

No es posible olvidar que el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la

<sup>70</sup> Ibídem, párr. 170.

<sup>71</sup> Ibídem, párr. 171.

<sup>72</sup> Ibídem, párr. 208.

<sup>73</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 107.

<sup>74</sup> Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, op.cit., párr. 173.

<sup>75</sup> Ibídem, párr. 177.

libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea<sup>76</sup>.

## V. REGLAS PROCESALES

**a. Excepciones procesales.** El Tribunal ha sostenido con anterioridad que la excepción preliminar es el medio por el cual se cuestiona la admisibilidad de una demanda o la competencia de la Corte para conocer de un determinado caso o alguno de sus aspectos, en razón de la persona, la materia, el tiempo o el lugar<sup>77</sup>. Así, se debe tratar de una excepción que tenga “carácter exclusivamente preliminar”, esto es, que impediría la continuación del procedimiento o el pronunciamiento sobre el fondo. Por ello, independientemente de que se defina un planteamiento como excepción preliminar, el mismo debe tener las características jurídicas, en cuanto a su contenido y finalidad, que le confieran ese carácter de defensa preliminar. Aquellos planteamientos que no tengan tal naturaleza, como por ejemplo los que se refieren al fondo de un caso, pueden ser formulados mediante otros actos procesales previstos en la Convención Americana, pero no bajo esta figura<sup>78</sup>, es decir, si estos actos no pudieran ser revisados sin entrar a analizar previamente el fondo de un caso, no pueden ser analizados mediante una excepción preliminar<sup>79</sup>.

**Agotamiento de la vía interna.** En relación a esta excepción la Corte señala en el caso *Vélez Loor vs. Panamá* la importancia de presentarla en el momento procesal oportuno, esto es, en la etapa de admisibilidad del procedimiento ante la Comisión, pues de lo contrario el estado habrá perdido la posibilidad de presentar esa defensa ante el Tribunal<sup>80</sup>. Solamente en el caso *Gomes Lund vs. Brasil* se hace una excepción a esa regla procesal contenida en el art. 38.1 del Reglamento que establece que el momento procesal para la interposición de excepciones preliminares es el de presentación del escrito de contestación de la demanda, pues la Corte considera que la sentencia del Supremo Tribunal Federal de 29 de abril de 2010 constituye un hecho superviniente y, por ello, corresponde que se pronuncie sobre dicho alegato estatal. La Comisión y los representantes de las víctimas tuvieron la oportunidad de presentar sus alegatos respecto de esta excepción preliminar tanto en la audiencia pública como en sus alegatos finales escritos, por lo que se ha garantizado su derecho de defensa<sup>81</sup>.

**Regla de la cuarta instancia.** En *Gomes Lund* se juzga a Brasil por haber dado aplicación a una Ley de autoamnistía, declarada válida por el Supremo Tribunal Federal. La decisión del Supremo Tribunal Federal se hizo pública después de que Brasil hubiese presentado su contestación a la demanda de la Comisión y sirvió de base para cuestionar la competencia de la Corte IDH para revisar decisiones adoptadas por las más altas cortes de un Estado, indicando que la Corte no puede analizar las cuestiones de fondo pues no se han agotado los recursos internos, señalando así mismo, al carácter subsidiario de actuación de los órganos del Sistema Interamericano, que no pueden constituirse como

<sup>76</sup> Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, op. cit., párr. 197.

<sup>77</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 38

<sup>78</sup> Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, op.cit., párr. 35.

<sup>79</sup> Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C. No. 220, párr. 17.

<sup>80</sup> Corte IDH. Caso Vélez Loor vs. Panamá, op.cit., párr. 24. Argumento que de nuevo se confirma en Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, op. cit., párr. 38.

<sup>81</sup> Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, op. cit., párr. 47.



tribunales de alzada para examinar alegados errores de hecho o de derecho cometidos por tribunales nacionales que hayan actuado dentro de sus competencias<sup>82</sup>.

La demanda presentada por la Comisión Interamericana no busca revisar la sentencia del Supremo Tribunal Federal, decisión que ni siquiera había sido emitida cuando dicho órgano presentó su demanda ante la Corte Interamericana, sino que pretende que se establezca si el Estado violó determinadas obligaciones internacionales establecidas en diversos preceptos de la Convención Americana en perjuicio de las presuntas víctimas, incluyendo, el derecho a no ser sujeto a una desaparición forzada derivado de los artículos 3, 4, 5 y 7 de la Convención Americana, el derecho a la protección judicial y a las garantías judiciales relativos al esclarecimiento de los hechos y la determinación de las responsabilidades individuales por los mismos, derivados de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana<sup>83</sup>.

En numerosas ocasiones la Corte ha sostenido que el esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales en virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que este Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos para establecer su compatibilidad con la Convención Americana, lo cual incluye, eventualmente, las decisiones de tribunales superiores. En el *caso Gomes Lund*, la Corte Interamericana no está llamada a realizar un examen de la Ley de Amnistía en relación con la Constitución Nacional del Estado, cuestión de derecho interno que no le compete, y que fue materia del pronunciamiento judicial en la Acción de Incumplimiento No. 153, sino que debe realizar el control de convencionalidad, es decir, el análisis de la alegada incompatibilidad de aquella ley con las obligaciones internacionales de Brasil contenidas en la Convención Americana. En consecuencia, los alegatos referentes a la excepción de cuarta instancia son cuestiones relacionadas directamente con el fondo de la controversia, que pueden ser examinados por este Tribunal a la luz de la Convención Americana sin contravenir la regla de la cuarta instancia<sup>84</sup>. En similares términos se pronuncia la Corte al examinar la excepción de cuarta instancia presentada por México en el *caso Cabrera García y Montiel Flores*<sup>85</sup>.

### **Imposibilitar la solución amistosa**

En el caso *Chitay Nech vs. Guatemala* el Estado interpuso como excepción la falta de prosecución de una solución amistosa. Al respecto, el Tribunal estima que dicho procedimiento no es obligatorio para las partes y su omisión no contraviene la admisibilidad y la competencia del Tribunal para resolver un litigio<sup>86</sup>. Y es que aunque en cualquier momento es posible solicitar la mediación de la Comisión interamericana para facilitar una solución amistosa del caso, lo cierto es que en no pocas oportunidades los estados utilizan esta práctica como herramienta dilatoria, como se deja ver en *Xákmok*

---

<sup>82</sup> *Ibidem*, párr. 44.

<sup>83</sup> *Ibidem*, párr. 48.

<sup>84</sup> *Ibidem*, párr. 49.

<sup>85</sup> “Si se pretendiera que la Corte ejerza como tribunal de alzada sobre los alcances de la prueba y del derecho interno, se le estaría sometiendo una materia sobre la cual, en virtud de la competencia subsidiaria de un tribunal internacional, no podría pronunciarse y es incompetente. No obstante, para que esta excepción fuese procedente, sería necesario que el solicitante busque que la Corte revise el fallo de un tribunal interno en virtud de su incorrecta apreciación de la prueba, los hechos o el derecho interno, sin que, a la vez, se alegue que tal fallo incurrió en una violación de tratados internacionales respecto de los que tenga competencia el Tribunal”. Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México, op.cit., párr. 18.

<sup>86</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 39.

*Kásek vs. Paraguay*<sup>87</sup>. De manera que no resulta posible presentarla como excepción preliminar.

**Falta de competencia material.** En varios de los casos que la Corte ha conocido en este año los estados demandados han presentado excepciones de falta de competencia material porque la Comisión en sus demandas ha presentado como base jurídica de las pretensiones no solo la Convención americana sobre derechos humanos sino también otros textos internacionales<sup>88</sup>. A lo que la Corte señala que, “ante el argumento formulado por algunos Estados de que cada tratado interamericano requiere una declaración específica de otorgamiento de competencia a la Corte, este Tribunal ha determinado que ésta puede ejercer su competencia contenciosa respecto de instrumentos interamericanos distintos de la Convención Americana, cuando se trata de instrumentos que establecen un sistema de peticiones objeto de supervisión internacional en el ámbito regional. El sistema de protección internacional debe ser entendido como una integralidad, principio recogido en el artículo 29 de la Convención Americana, el cual impone un marco de protección que siempre da preferencia a la interpretación o a la norma que más favorezca los derechos de la persona humana, objetivo angular de protección de todo el Sistema. En este sentido, la adopción de una interpretación restrictiva en cuanto al alcance de la competencia del Tribunal no solo iría contra el objeto y fin de la Convención, sino que además afectaría el efecto útil del tratado mismo y de la garantía de protección que establece, con consecuencias negativas para la presunta víctima en el ejercicio de su derecho de acceso a la justicia”<sup>89</sup>.

**Competencia sobre crimen de lesa humanidad.** En *Cepeda Vargas vs. Colombia*<sup>90</sup> el Estado alegó que la Corte no tiene competencia en razón de la materia para determinar o declarar que en un caso existió o no un delito y, por tanto, calificar si se trata o no de un crimen de lesa humanidad. Además, sostuvo que los Estados no cometen delitos o crímenes, sino que en todo caso se puede hablar de una responsabilidad internacional agravada cuando se trata de conductas sistemáticas de los Estados<sup>91</sup>. En respuesta la Corte recuerda que el objeto de su mandato es la aplicación de la Convención Americana y de otros tratados que le otorguen competencia. Lo que corresponde a la Corte no es determinar responsabilidades individuales, cuya definición compete a los tribunales penales internos o internacionales, sino conocer los hechos traídos a su conocimiento y calificarlos en el ejercicio de su competencia contenciosa, según la prueba presentada por

<sup>87</sup> “La Comisión observó que en varias oportunidades el Estado ha ofrecido lo que ha denominado una “solución amistosa”. Notó que si bien durante el trámite ante ella el Estado hizo dichos ofrecimientos, tal voluntad conciliadora nunca habría sido traducida en la implementación de medidas concretas”. Corte IDH. Caso Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, op.cit., párr. 29.

<sup>88</sup> En el caso *Fernández Ortega vs. México* la Convención de Belém do Pará, en el caso *Vélez Lloor vs. Panamá*, la Convención contra la tortura, como principales ejemplos.

<sup>89</sup> Corte IDH. Caso *Vélez Lloor vs. Panamá*, op.cit., párr. 32- 34.

<sup>90</sup> En el contexto en que fue perpetrada la ejecución del senador *Cepeda Vargas*, y por haber sido cometido por miembros del Ejército, es decir, desde el Estado mismo, y en conjunto con miembros de grupos paramilitares, requirió una compleja organización, lo que se ha expresado también en la dificultad para develar a la totalidad de sus perpetradores, tanto intelectuales como materiales. En casos como éste es, precisamente, la división de tareas entre perpetradores intelectuales y materiales lo que dificulta el esclarecimiento de los vínculos entre ellos y, asimismo, las características de la planeación y ejecución del crimen tienden a dificultar la conexión entre los dos niveles de perpetradores. Corte IDH. Caso *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, op.cit., párr. 115.

<sup>91</sup> *Ibidem*, párr. 38.





las partes<sup>92</sup>. Las necesidades de protección integral del ser humano bajo la Convención han llevado a la Corte a interpretar sus disposiciones por la vía de la convergencia con otras normas del derecho internacional, particularmente en lo relacionado con la prohibición de crímenes contra la humanidad, que tiene carácter de *ius cogens*, sin que ello pueda implicar una extralimitación en sus facultades, pues con ello respeta las facultades de las jurisdicciones penales para investigar, imputar y sancionar a las personas naturales responsables de tales ilícitos. Lo que la Corte hace, de acuerdo con el derecho convencional y el derecho consuetudinario, es utilizar la terminología que emplean otras ramas del Derecho Internacional con el propósito de dimensionar las consecuencias jurídicas de las violaciones alegadas *vis-à-vis* las obligaciones estatales<sup>93</sup>.

**Litispendencia parcial.** Colombia afirmó que en el *caso Cepeda Vargas* se da una especie de litispendencia parcial pues la Comisión desglosó, sin una razón establecida en la Convención o en su Reglamento, el caso Cepeda del correspondiente al proceso 11.227<sup>94</sup>, y lo hizo con la base del informe de admisibilidad de ese otro caso, lo que en opinión del Estado ha provocado una falta de certeza sobre el marco fáctico<sup>95</sup>. El miedo de Colombia no es en realidad la falta de seguridad jurídica como alega en su excepción preliminar, sino el hecho de que una eventual condena en el *caso Cepeda Vargas* se convierta en base de futura condena en el caso 11.227. La Corte IDH no entra en el juego del estado y considera que el argumento del estado no es materia de excepción preliminar sino que amerita un estudio de fondo<sup>96</sup>.

**Falta de interés procesal, ¿excepción procesal?** En el caso *Gomes Lund*, Brasil estimó que el sometimiento del caso a la Corte fue inoportuno y “resaltó la ausencia de interés procesal para concluir en el examen de fondo del [presente] caso”<sup>97</sup>. La Corte observa que bajo el mismo concepto de falta de interés procesal, el Estado se refirió en realidad a dos supuestos diferentes: a) uno relacionado con la actuación de la Comisión Interamericana respecto del informe estatal de respuesta al Informe de Fondo No. 91/08, y b) otro relacionado con las medidas de reparación adoptadas por Brasil, las cuales atienden a las pretensiones de la Comisión y de los representantes<sup>98</sup>.

Respecto de la decisión de la Comisión Interamericana de someter un caso a la jurisdicción del Tribunal, la Corte ha sostenido reiteradamente que la valoración que hace la Comisión sobre la conveniencia o no del envío de un caso a la Corte es una atribución que le es propia y autónoma y, en consecuencia, los motivos que tuvo para su envío no pueden ser objeto de una excepción preliminar. Sin embargo, lo que sí puede ser objeto de una excepción preliminar es la omisión o la violación de todos o alguno de los pasos procesales indicados en los artículos 50 y 51 de la Convención, de manera que se provoque un desequilibrio procesal o un error grave que afecte el derecho de defensa de alguna de las partes del caso ante la Corte. La parte que afirma la existencia de un error grave debe demostrarlo, por lo que no resulta suficiente una queja o discrepancia de criterios en relación con lo actuado por la Comisión<sup>99</sup>.

El Tribunal estima importante mencionar que, si bien el artículo 44 del Reglamento de la Comisión se refiere al sometimiento de un caso ante la Corte, no hay disposición alguna en

---

<sup>92</sup> *Ibidem*, párr. 41.

<sup>93</sup> *Ibidem*, párr. 42.

<sup>94</sup> Caso de todos los militantes en el UP.

<sup>95</sup> Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, op.cit., párr. 27 y 28.

<sup>96</sup> *Ibidem*, párr. 37.

<sup>97</sup> Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, op. cit., párr. 20.

<sup>98</sup> *Ibidem*, párr. 26.

<sup>99</sup> *Ibidem*, párr. 27.



la Convención ni en los Reglamentos de la Corte o de la Comisión que regule de manera expresa el análisis o valoración que debe realizar esta última sobre la respuesta del Estado a sus recomendaciones. Tampoco se encuentra establecido un tiempo mínimo desde que el Estado presenta su respuesta a las recomendaciones formuladas en el informe del artículo 50 de la Convención, para que la Comisión decida someter el caso al conocimiento de la Corte<sup>100</sup>

La seguridad jurídica exige que los estados sepan a qué atenerse en el procedimiento ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En consecuencia, si la Comisión otorga un plazo al Estado para que cumpla con las recomendaciones del informe, debe esperar a que éste remita su respuesta dentro del plazo fijado y valorarla con el objeto de decidir si someter el caso al conocimiento de la Corte es la alternativa más favorable para la tutela de los derechos contemplados en la Convención, o si, por el contrario, las medidas adoptadas por el Estado para cumplir las recomendaciones de la Comisión constituyen una contribución positiva al desarrollo del proceso y al cumplimiento de las obligaciones establecidas en la Convención Americana. En el caso *Gomes Lund*, no se advierte un error o la inobservancia de las normas convencionales o reglamentarias que regulan la remisión del caso por parte de la Comisión ante la Corte, sino una mera discrepancia de criterios con tal acción. Con base en lo anterior, el Tribunal considera que el planteamiento del Estado no constituye una excepción preliminar<sup>101</sup>.

**Derecho nuevo sobre hecho ya conocido.** La Corte reitera que las presuntas víctimas y sus representantes pueden invocar la violación de otros derechos distintos a los ya comprendidos en la demanda, en tanto son ellos titulares de todos los derechos consagrados en la Convención, mientras ello se atenga a los hechos ya contenidos en la demanda<sup>102</sup>. En efecto, la demanda constituye el marco fáctico del proceso ante la Corte, por lo que no es admisible alegar nuevos hechos distintos de los planteados en dicho escrito, sin perjuicio de exponer aquellos que permitan explicar, aclarar o desestimar los que han sido mencionados en la demanda, o bien, responder a las pretensiones del demandante. La excepción a este principio son los hechos que se califican como supervinientes, que podrán ser remitidos al Tribunal en cualquier estado del proceso antes de la emisión de la sentencia. Por otra parte, el momento para que las presuntas víctimas o sus representantes ejerzan plenamente aquel derecho de *locus standi* es el escrito de solicitudes y argumentos. Finalmente, las presuntas víctimas deben estar señaladas en la demanda, lo cual debe corresponder con el informe de la Comisión Interamericana al que hace referencia el artículo 50 de la Convención<sup>103</sup>.

A su vez, la presunta víctima o sus representantes pueden referirse a hechos que permitan explicar, contextualizar, aclarar o desestimar los que han sido mencionados en la demanda, o bien, responder a las pretensiones del demandante, en función de lo que aleguen y la prueba que aporten. Esta posibilidad tiene el propósito de hacer efectiva la facultad procesal de *locus standi* que se les reconoce en el Reglamento del Tribunal, sin desvirtuar por ello los límites convencionales a su participación y al ejercicio de la competencia de la Corte, ni un menoscabo o vulneración para el derecho de defensa del Estado, el cual cuenta con las oportunidades procesales para responder a los alegatos de la Comisión y de los representantes en todas las etapas del proceso. Además, hechos que se

<sup>100</sup> *Ibidem*, párr. 28.

<sup>101</sup> *Ibidem*, párr. 30.

<sup>102</sup> Argumento que también se confirma en Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 33.

<sup>103</sup> Corte IDH. Caso Comunidad indígena Xákmok Kásek, op.cit., párr. 237.



califican como supervinientes podrán ser remitidos al Tribunal en cualquier estado del proceso antes del dictado de la sentencia. En definitiva, corresponde a la Corte decidir en cada caso acerca de la procedencia de alegatos de tal naturaleza en resguardo del equilibrio procesal de las partes<sup>104</sup>.

**b. Reconocimiento parcial de responsabilidad por parte del Estado.** En ejercicio de sus poderes de tutela judicial internacional de derechos humanos, cuestión de orden público internacional que trasciende la voluntad de las partes, la Corte puede determinar si un reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por un Estado demandado ofrece base suficiente, en los términos de la Convención, para continuar el conocimiento del fondo y eventualmente determinar reparaciones. En ese sentido el Tribunal no se limita únicamente a constatar, registrar o tomar nota del reconocimiento efectuado por el Estado, o a verificar las condiciones formales de los mencionados actos, sino que los debe confrontar con la naturaleza y gravedad de las violaciones alegadas, las exigencias e interés de la justicia, las circunstancias particulares del caso concreto y la actitud y posiciones de las partes, de manera tal que pueda precisar, en cuanto sea posible y en el ejercicio de su competencia, la verdad de lo acontecido<sup>105</sup>.

**Allanamiento.** Dado que los procesos ante la Corte se refieren a la tutela de derechos humanos, cuestión de orden público internacional que trasciende la voluntad de las partes, el Tribunal debe velar porque los actos de allanamiento resulten aceptables para los fines que busca cumplir el Sistema Interamericano. En esta tarea, la Corte no se limita únicamente a verificar las condiciones formales, sino que las debe confrontar con la naturaleza y gravedad de las violaciones alegadas, las exigencias e interés de la justicia, las circunstancias particulares del caso concreto y la actitud y posición de las partes<sup>106</sup>. Así por ejemplo, el supuesto allanamiento de Paraguay en *Xákmok Kásek* no fue aceptado pues el estado no hizo un reconocimiento de la totalidad de la controversia respecto al fondo del asunto<sup>107</sup>.

**c. Prueba, valoración, carga.** En *Fernández Ortega vs. México* la Corte nos recuerda que corresponde a la parte demandante, en principio, la carga de la prueba de los hechos en que se funda su alegato. No obstante, ha destacado que, a diferencia del derecho penal interno, en los procesos sobre violaciones de derechos humanos la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio<sup>108</sup>.

En relación con artículos o textos de investigación, la Corte ya ha señalado anteriormente que se trata de obras escritas que contienen declaraciones o afirmaciones voluntarias de sus autores para su difusión pública. En tal sentido, la valoración de su contenido no se encuentra sujeta a las formalidades requeridas para las pruebas testimoniales. No obstante, su valor probatorio dependerá de que corroboren o se refieran a aspectos relacionados con el caso concreto<sup>109</sup>.

**d. Amicus curiae.** El Tribunal recibió once escritos en calidad de *amicus curiae* en el caso *Rosendo Cantú vs. México*; y doce *amicus curiae* en *Cabrera García y Montiel Flores*

<sup>104</sup> Corte IDH. Caso Vélez Loor vs. Panamá, op.cit., párr. 43.

<sup>105</sup> Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, op.cit., párr. 17.

<sup>106</sup> Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, op.cit., párr. 22.

<sup>107</sup> Corte IDH. Caso Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, op.cit., párr. 32.

<sup>108</sup> Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México, op.cit., párr. 112. Y también en Corte IDH. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia, op.cit., párr. 70.

<sup>109</sup> Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, op.cit., párr. 34. Argumento que se confirma en Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, op. cit., párr. 55.

*vs. México*. Lo cual nos demuestra la importancia y buena acogida que tiene esta figura, en concreto en la realidad jurídica mexicana.

**e. Legitimación para obrar en representación de las víctimas.** En *Vélez Loor vs. Panamá*, el Estado alegó que CEJIL carece de legitimación para obrar en representación de la presunta víctima. La Corte ha señalado que no es indispensable que los poderes otorgados por las presuntas víctimas para ser representadas en el proceso ante el Tribunal cumplan las mismas formalidades que regula el derecho interno del Estado demandado. La Corte verifica que no existe en el poder especial conferido a CEJIL limitación expresa sobre los artículos que podrían ser alegados por los representantes en el procedimiento ante esta Corte, ya que la mención sobre la Convención Americana fue realizada en forma genérica, y no se desprende de la redacción del referido instrumento una intención de limitar la función o capacidad de los representantes en su actuación ante este Tribunal. Todo lo contrario, en dicho poder se expresa que los apoderados deben “velar por la correcta tramitación del caso [señalado]”, en virtud de lo cual la Corte entiende que gozan de amplitud para formular las alegaciones que en derecho estimen pertinentes o procedentes<sup>110</sup>.

**f. Concepto de víctima.** El Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que las presuntas víctimas deben estar señaladas en la demanda, lo cual debe corresponder con el informe de la Comisión Interamericana al que hace referencia el artículo 50 de la Convención. Además, de conformidad con el artículo 34.1 del Reglamento, corresponde a la Comisión y no a la Corte identificar con precisión y en la debida oportunidad procesal a las víctimas en un caso. La seguridad jurídica exige, como regla general, que todas las presuntas víctimas estén debidamente identificadas en ambos escritos, no siendo posible añadir nuevas víctimas en la demanda<sup>111</sup>.

El Tribunal ha reiterado en su jurisprudencia que los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos pueden ser, a su vez, víctimas. En particular, en casos que involucran la desaparición forzada de personas, es posible entender que la violación del derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de la víctima es una consecuencia directa, precisamente, de ese fenómeno, que les causa un severo sufrimiento por el hecho mismo, que se acrecienta, entre otros factores, por la constante negativa de las autoridades estatales de proporcionar información acerca del paradero de la víctima o de iniciar una investigación eficaz para lograr el esclarecimiento de lo sucedido. Asimismo, este Tribunal ha estimado que se puede declarar la violación del derecho a la integridad psíquica y moral de familiares directos de víctimas de ciertas violaciones de derechos humanos como la desaparición forzada aplicando una presunción *iuris tantum* respecto de madres y padres, hijas e hijos, esposos y esposas, y compañeros y compañeras permanentes, siempre que ello responda a las circunstancias particulares en el caso<sup>112</sup>.

## VI. CONTROL DE CONVENCIONALIDAD Y OTROS TEMAS

**a. Control de convencionalidad.** Cuando un estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el

<sup>110</sup> Corte IDH. Caso Vélez Loor vs. Panamá, op.cit., párr. 52 a 55.

<sup>111</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 44.

<sup>112</sup> Ibidem, párr. 220.



Poder Judicial está llamado a ejercer un “control de convencionalidad” *ex officio* 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, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana<sup>113</sup>.

En el caso *Gomes Lund vs. Brasil*, el Tribunal observa que no fue ejercido el control de convencionalidad por las autoridades jurisdiccionales del Estado y que, por el contrario, la decisión del Supremo Tribunal Federal confirmó la validez de la interpretación de la Ley de Amnistía sin considerar las obligaciones internacionales de Brasil derivadas del derecho internacional, particularmente aquellas establecidas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma. El Tribunal estima oportuno recordar que el deber de cumplir con las obligaciones internacionales voluntariamente contraídas corresponde a un principio básico del derecho sobre la responsabilidad internacional de los Estados, respaldado por la jurisprudencia internacional y nacional, según el cual aquellos deben acatar sus obligaciones convencionales internacionales de buena fe (*pacta sunt servanda*). Como ya ha señalado la Corte IDH y lo dispone el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, los Estados no pueden, por razones de orden interno, incumplir obligaciones internacionales. Las obligaciones convencionales de los Estados Parte vinculan a todos sus poderes y órganos, los cuales deben garantizar el cumplimiento de las disposiciones convencionales y sus efectos propios (*effet utile*) en el plano de su derecho interno<sup>114</sup>.

Importante aportación doctrinal del juez ad hoc Eduardo Ferrer Mac-Gregor en su Voto razonado en el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* en relación al control difuso de convencionalidad como asimilación de conceptos del derecho constitucional, “internacionalización del Derecho constitucional”, al mismo tiempo, internalización del Derecho convencional. El “control difuso de convencionalidad” convierte al juez nacional en juez interamericano: en un primer y auténtico guardián de la Convención Americana, de sus Protocolos adicionales (eventualmente de otros instrumentos internacionales) y de la jurisprudencia de la Corte IDH que interpreta dicha normatividad. Tienen los jueces y órganos de impartición de justicia nacionales la importante misión de salvaguardar no solo los derechos fundamentales previstos en el ámbito interno, sino también el conjunto de valores, principios y derechos humanos que el Estado ha reconocido en los instrumentos internacionales y cuyo compromiso internacional asumió. Los jueces nacionales se convierten en los primeros intérpretes de la normatividad internacional, si se considera el carácter subsidiario, complementario y coadyuvante de los órganos interamericanos con respecto a los previstos en el ámbito interno de los Estados americanos y la nueva “misión” que ahora tienen para salvaguardar el *corpus iuris* interamericano a través de este nuevo “control”<sup>115</sup>. En opinión de Eduardo Ferrer Mac-Gregor estamos avanzando hay un *ius constitutionale commune* en las Américas<sup>116</sup>.

**Margen de apreciación nacional.** El carácter subsidiario de los órganos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos supone que las instancias

<sup>113</sup> Corte IDH. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia, op.cit., párr. 202. Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, op. cit., párr. 176. Y también en Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México, op.cit., párr. 236.

<sup>114</sup> Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, op. cit., párr. 177.

<sup>115</sup> Voto razonado del juez ad hoc Eduardo Ferrer Mac-Gregor en su Voto razonado en el caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México, op.cit., párr. 24.

<sup>116</sup> Ibidem, párr. 85-88.

internas cuentan con márgenes para establecer y aplicar criterios para reparar la violación. Ello permite que los órganos e instituciones nacionales refuercen sus capacidades para utilizar procedimientos y criterios que estén en concordancia con los parámetros internacionales en materia de derechos humanos. Ciertamente los Estados “no gozan de una discrecionalidad ilimitada y corresponderá a los órganos del sistema interamericano, en el marco de sus respectivas competencias, ejercer [un] control en forma subsidiaria y complementaria”<sup>117</sup>. Como se aprecia en *Vélez Loor vs. Panamá* en relación a la política migratoria del estado<sup>118</sup>.

### **Principio de subsidiariedad**

Este Tribunal ha establecido que la jurisdicción internacional tiene carácter subsidiario, coadyuvante y complementario, razón por la cual no desempeña funciones de tribunal de “cuarta instancia”. Ello implica que la Corte no es un tribunal de alzada o de apelación para dirimir los desacuerdos que tengan las partes sobre algunos alcances de la valoración de prueba o de la aplicación del derecho interno en aspectos que no estén directamente relacionados con el cumplimiento de obligaciones internacionales en derechos humanos. Es por ello que la Corte ha sostenido que, en principio, “corresponde a los tribunales del Estado el examen de los hechos y las pruebas presentadas en las causas particulares”. Lo anterior implica que al valorarse el cumplimiento de ciertas obligaciones internacionales, como la de garantizar que una detención fue legal, existe una intrínseca interrelación entre el análisis de derecho internacional y de derecho interno<sup>119</sup>.

La Corte ha desarrollado este principio, al sostener que “[l]a regla del previo agotamiento de los recursos internos permite al Estado resolver el problema según su derecho interno antes de verse enfrentado a un proceso internacional, lo cual es especialmente válido en la jurisdicción internacional de los derechos humanos, por ser ésta ‘coadyuvante o complementaria’ de la interna. La Corte ha establecido que la responsabilidad estatal: “solo puede ser exigida a nivel internacional después de que el Estado haya tenido oportunidad de examinarla y declararla a través de los recursos de la jurisdicción interna y de reparar el daño ocasionado. La jurisdicción internacional tiene carácter subsidiario, coadyuvante y complementario”<sup>120</sup>. Así, los Estados americanos han querido dejar suficientemente claro que el sistema de protección instaurado por la Convención Americana sobre Derechos Humanos no sustituye a las jurisdicciones nacionales, sino que las complementa<sup>121</sup>. “En fin de cuentas, cuando se comente una violación surge la responsabilidad internacional del Estado –consecuencia directa del incumplimiento o la vulneración del deber, asimismo internacional, asumido por éste-, pero no necesariamente se pone en movimiento la competencia de la Corte Interamericana. Ésta se desplegará en la hipótesis de que no actúe la jurisdicción interna”<sup>122</sup>. El principio de subsidiariedad del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos implica que recae en los Estados –a través de sus órganos y autoridades internas- la responsabilidad primaria de respetar y garantizar en el

<sup>117</sup> Voto García Sayán en Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, op.cit., párr. 13.

<sup>118</sup> Corte IDH. Caso Vélez Loor vs. Panamá, op.cit., párr. 97.

<sup>119</sup> Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México, op.cit., párr. 16.

<sup>120</sup> Voto García Sayán en Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, op.cit., párr. 5.

<sup>121</sup> FAÚNDEZ LEDESMA, H. El agotamiento de los recursos internos en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, IIDH, San José, Costa Rica, 2007, p. 43.

<sup>122</sup> GARCÍA RAMÍREZ, S. “El sistema interamericano de protección de los derechos humanos. La Corte Interamericana”, en La jurisdicción interamericana de derechos humanos, CNDH y Corte Interamericana de Derechos Humanos, México, 2006, p. 90.





ámbito de su jurisdicción los derechos humanos recogidos en las normas internacionales de protección y cumplir con las obligaciones internacionales que de ellas se derivan<sup>123</sup>.

### **b. Deberes del Estado de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la Convención Americana para garantizar los derechos en ella consagrados**

En *Chitay Nech vs. Guatemala* la Corte ha establecido que la falta de investigación de lo ocurrido representa una infracción del deber jurídico establecido en el artículo 1.1 de la Convención en relación con el artículo 4.1 de la misma, que consagra el deber de garantizar a toda persona sujeta a su jurisdicción la inviolabilidad de la vida y el derecho a no ser privado de ella arbitrariamente, lo cual comprende la prevención razonable de situaciones que puedan redundar en la supresión de ese derecho<sup>124</sup>. En ese sentido es preciso mencionar que el deber general del Estado de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la Convención Americana para garantizar los derechos en ella consagrados, establecido en el artículo 2, implica la adopción de medidas en dos vertientes: suprimiendo las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención<sup>125</sup> dictando normas y desarrollando prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías<sup>126</sup>.

Por eso, los tribunales nacionales están llamados a cumplir un papel crucial por ser uno de los vehículos principales para que el Estado pueda traducir en el orden interno las obligaciones contenidas en los tratados internacionales sobre derechos humanos, aplicándolos en su jurisprudencia y accionar cotidianos. Ciertamente no solo deben garantizar los derechos asegurando la efectividad de los recursos judiciales internos, sino que, además, deben poner en práctica las decisiones vinculantes de la Corte Interamericana que interpretan y definen las normas y estándares internacionales de protección de los derechos humanos<sup>127</sup>.

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, dispone la obligación de los Estados Partes 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 misma. El incumplimiento por el Estado, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, le genera responsabilidad internacional. 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 discriminación<sup>128</sup>.

Para la Corte IDH, no solo la supresión o expedición de las normas en el derecho interno garantiza los derechos contenidos en la Convención Americana. De conformidad con la obligación comprendida en el artículo 2 de dicho instrumento, también se requiere el desarrollo de prácticas estatales conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma. La existencia de una norma no garantiza por sí misma que su aplicación sea adecuada. Es necesario que la aplicación de las normas o su interpretación, en tanto prácticas jurisdiccionales y manifestación del orden público

<sup>123</sup> Voto García Sayán en Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, op.cit., párr. 6 y 9.

<sup>124</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 96.

<sup>125</sup> Argumento que también utiliza en Corte IDH. Caso Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, op.cit., párr. 234.

<sup>126</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 213.

<sup>127</sup> Voto García Sayán en Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, op.cit., párr. 30.

<sup>128</sup> Corte IDH. Caso Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, op.cit., párr. 268.



estatal, se encuentren ajustadas al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención<sup>129</sup>.

Así mismo en *Gomes Lund*, la Corte Interamericana considera que la forma en la cual ha sido interpretada y aplicada la Ley de Amnistía adoptada por Brasil ha afectado el deber internacional del Estado de investigar y sancionar las graves violaciones de derechos humanos al impedir que los familiares de las víctimas fueran oídos por un juez, conforme a lo señalado en el artículo 8.1 de la Convención Americana y violó el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 del mismo instrumento precisamente por la falta de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos, incumpliendo asimismo el artículo 1.1 de la Convención<sup>130</sup>. Y es una vez ratificada la Convención Americana corresponde al Estado, de conformidad con el artículo 2 de la misma, adoptar todas las medidas para dejar sin efecto las disposiciones legales que pudieran contravenirla, como son las que impiden la investigación de graves violaciones a derechos humanos puesto que conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, además que impiden a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad de los hechos<sup>131</sup>.

**c. Medidas de reparación.** La capacidad de acción que despliega la Corte IDH a la hora de imponer medidas de reparación al estado lesionador es sin lugar a dudas una singularidad muy importante del sistema interamericano de protección de los derechos humanos. A diferencia de lo que sucede en el sistema europeo, la Corte de San José además de señalar qué preceptos convencionales han sido lesionados, indica al estado qué debe hacer para reparar esa lesión, y aquí no se limita solo a la reparación económica, ni mucho menos. En *Chitay Nech vs. Guatemala* estima necesario que el estado realice un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional por los hechos del presente caso en desagravio a la memoria de Florencio Chitay, el cual deberá efectuarse en español y en maya *kaqchikel*<sup>132</sup>. En *Cepeda Vargas vs. Colombia* dispone la creación de un centro de investigación para el necesario esclarecimiento de los hechos.

También ha considerado importante capacitar a los funcionarios de las Fuerzas Armadas de todos los niveles jerárquicos en materia de derechos humanos, que incluya expresamente los límites de la interacción entre el personal militar y la población civil, género y derechos indígenas<sup>133</sup>, tema que también se repite en *Vélez Loor vs. Panamá*<sup>134</sup> y en *Gomes Lund vs. Brasil*<sup>135</sup>; otras veces ha indicado la obligación de crear un centro de salud integral para la comunidad de la víctima<sup>136</sup>. Pero indudablemente una parte importante de sus indicaciones de reparación están destinadas a revisar el orden jurídico interno, que tiene en principio una defectuosa aplicación de los estándares internacionales de protección de los derechos humanos. Así en *Vélez Loor* impone medidas para asegurar que la legislación panameña en materia migratoria y su aplicación sean compatibles con la

<sup>129</sup> Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México, op.cit., párr. 235.

<sup>130</sup> Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, op. cit., párr. 172.

<sup>131</sup> Necesidad de adecuar el derecho interno a la Convención. Voto fundamentado del juez ad hoc Roberto de Figueiredo Caldas en la Sentencia Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, op. cit., párr. 6-10.

<sup>132</sup> Corte IDH. Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, op.cit., párr. 248.

<sup>133</sup> Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México, op.cit., párr. 262.

<sup>134</sup> Corte IDH. Caso Vélez Loor vs. Panamá, op.cit., párr. 277-280.

<sup>135</sup> Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, op. cit., párr. 281-283.

<sup>136</sup> Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, op.cit., párr. 258.



Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>137</sup> al tiempo que exige una adecuada tipificación del delito de tortura<sup>138</sup>, o como en *Gomes Lund vs. Brasil* señala la necesidad de tipificar el delito de desaparición forzada<sup>139</sup> y la creación de una Comisión de la Verdad<sup>140</sup>.

---

<sup>137</sup> Corte IDH. Caso Vélez Loo vs. Panamá, op.cit., párr. 281-288.

<sup>138</sup> *Ibidem*, 289-292.

<sup>139</sup> Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, op. cit., párr. 284-287.

<sup>140</sup> *Ibidem*, párr. 294-297.